

SE PRESENTA COMO AMIGO DEL TRIBUNAL

Excma. Corte Suprema de Justicia de la Nación:

INNOCENCE PROJECT ARGENTINA (en adelante “IP Argentina”, o “Proyecto Inocencia”); representada por su presidente Carlos Manuel Garrido (T° 39 F° 158 del C.P.A.C.F.) y por la abogada Camila Brenda Calvo (T° 129 F° 36 del C.P.A.C.F.), constituyendo domicilio en la [REDACTED], [REDACTED], y domicilios electrónicos [REDACTED], en las causas caratuladas: “GONZALEZ, JONATHAN EZEQUIEL S/RECURSO DE QUEJA” (CSJN 000705/2020-00) y “MOYANO, FRANCO EMANUEL S/RECURSO DE QUEJA ANTE LA SCBA” (CSJN 000572/2020-00), se presenta respetuosamente ante VV.EE. a fin de solicitar que se nos tenga como Amigo del Tribunal.

A) PERSONERÍA

Carlos Manuel Garrido, en su carácter de Presidente, es apoderado de la Fundación Innocence Project Argentina, que integra el Registro de Amigos del Tribunal establecido mediante la Acordada 7/13 de esta Corte, en el que obra la documentación que acredita tal condición.

B) INTERÉS E IDONEIDAD DE IP ARGENTINA EN ESTE *AMICUS CURIAE*

IP Argentina (<https://innocenceprojectargentina.org/>) es una entidad sin fines de lucro que se especializa en la defensa de personas inocentes condenadas en virtud de errores, insuficiencia o inconsistencias en las investigaciones seguidas en la etapa preparatoria y durante el juicio. Asimismo, es miembro de “The Innocence Network” (<https://innocencenetwork.org/>), una organización internacional conformada por 71 proyectos de inocencia alrededor del mundo que investiga las causas de condenas erradas con el fin de litigar para revocarlas y promover reformas legislativas para mejorar la calidad epistémica de los medios de prueba utilizados en el sistema de justicia penal y así prevenir futuras condenas erradas. Y en el ámbito latinoamericano es parte de “Red Inocente” (<http://www.redinocente.org>).

IP Argentina intervino como Amicus Curiae en los más importantes precedentes judiciales sobre condenas erradas en el país (Fallos C.S.J.N. 339:1493; 342:2319; 343:1181) y conduce tres clínicas jurídicas sobre el tema, dos de ellas en el marco de las Universidades de Palermo y San Andrés. Sus integrantes son, además, profesionales del derecho de reconocida trayectoria en la materia que se comprometen con la permanente capacitación tanto en materia penal como en el conocimiento de disciplinas que asisten al derecho.

La visión, el objeto y los antecedentes de IP Argentina le permiten realizar el aporte que respetuosamente se ofrece a VV.EE. en el marco de la presente causa en carácter de Amigo del Tribunal.

Desde el año 2019 IP Argentina se encuentra trabajando con el Laboratorio de Sueño y Memoria (<https://www.labsuenoymemoria.com/>), una organización que centra sus investigaciones en el estudio de las modificaciones que sufren las memorias declarativas luego de su adquisición, con el objetivo principal de investigar la formación de falsas memorias de víctimas y testigos luego de un hecho delictivo.

Dado que las identificaciones erróneas son una de las principales causas de condenas erradas, la participación de IP Argentina en calidad de *amicus curiae* tiene interés en garantizar que los tribunales que revisan las condenas basadas en identificaciones de testigos tengan acceso a la información científica más actualizada disponible. Dicho interés se robustece en el caso bajo examen, ya que las irregularidades de los reconocimientos practicados no fueron analizadas bajo las recomendaciones científicas para minimizar la posibilidad de error.

A su vez, se discuten cuestiones de trascendencia colectiva en tanto advertimos que se trata de una condena que viola los estándares exigidos por la jurisprudencia de esta Corte Suprema de Justicia de la Nación en materia probatoria y se apoya en medios de prueba que no revisten entidad suficiente para generar certeza positiva sobre la participación de Jonathan González y Franco Moyano en los hechos. Sumado a ello, los testimonios que respaldan su inocencia fueron descartados bajo notable arbitrariedad. En consecuencia, IP Argentina tiene interés en velar por el cumplimiento de aquellos

estándares, en tanto su inobservancia deriva en la imposición de condenas a personas inocentes.

Finalmente, manifestamos que esta presentación busca apoyar la posición de la defensa y declaramos que no hemos recibido financiamiento, ayuda económica o asesoramiento de las partes y que el resultado de este proceso no nos generará beneficio o perjuicio patrimonial alguno.

C) HECHOS Y JUICIO DE SUBSUNCIÓN

Se encuentra bajo análisis la resolución del Tribunal Oral en lo Criminal N° 2 del Departamento Judicial Zárate Campana que el 30 de septiembre del 2016 condenó a Franco Emanuel Moyano y Jonathan Ezequiel González a la pena de quince (15) y trece (13) años de prisión, respectivamente, por considerarlos autor –al primero– y partícipe necesario –al segundo– del delito de homicidio agravado por el uso de arma de fuego (Arts. 79 y 41 bis del CP).

De acuerdo con los hechos que el Tribunal tuvo por probados, el día 18 de marzo de 2014 a las 22:40 hs. J. C. L. se encontraba conversando con L. B. y P. M. en el cruce de las calles Roma y Buenos Aires –localidad de Garín–. En ese instante arribó al lugar una moto conducida por Jonathan González, de la que descendió Franco Moyano armado y, al ver que J. C. L., L. B. y P. M. corrían, gritó “*paren, vengan acá*”, luego disparó contra J. C. L. y produjo su muerte.

D) CONSIDERACIONES SOBRE LA VALORACIÓN DE LA PRUEBA. ESTÁNDARES JURISPRUDENCIALES

Tal como establece el Código Procesal Penal de la Provincia de Buenos Aires, “*para la valoración de la prueba solo se exige la expresión de la convicción sincera sobre la verdad de los hechos juzgados, con desarrollo escrito de las razones que llevan a aquella convicción*”.¹ Esto supone que los jueces realicen un análisis objetivo y razonado sobre la credibilidad y la eficacia de la prueba ofrecida en el proceso, de modo que sea posible alcanzar una conclusión certera sobre la ocurrencia de los hechos que se discuten y sobre la autoría de los presuntos responsables. En consecuencia, la decisión

¹ Código Procesal Penal de la Provincia de Buenos Aires, artículo 210.

debe estar fundada más allá del convencimiento personal del juzgador por no ser suficiente *per se* para la imposición de condena.²

En el fallo Casal (Fallos: 328:3399) esta Corte sostuvo que, “... *se exige como requisito de la racionalidad de la sentencia, para que esta se halle fundada, que sea reconocible el razonamiento del juez. Por ello se le impone que proceda conforme a la sana crítica que no es más que la aplicación de un método racional en la reconstrucción de un hecho pasado*”³. Concluye el fallo que la falta de elementos de convicción debe conducir necesariamente a una decisión absolutoria de acuerdo con la garantía fundamental del *in dubio pro reo*.⁴ Como resultado, “*al valorar la prueba resulta imperativo absolver al imputado en caso de duda*”, porque el punto de partida es la presunción de su inocencia y no la hipótesis de la acusación”⁵.

Esta CSJN se pronunció con igual criterio en los precedentes “Cristina Vázquez”⁶ y “González Nieva”⁷, claros ejemplos de casos en los que se vulneraron los principios antes mencionados, por lo que se criticó fuertemente el accionar de los tribunales intervinientes al identificar que incurrieron en, al menos, tres déficits:

1. *Respecto de la valoración de la prueba, realiza[n] una construcción argumental apartándose de las constancias de la causa;*
2. *desatiende[n] prueba producida al no ponderarla ni confrontarla desde la perspectiva del principio de culpabilidad y de la garantía de presunción de inocencia;*
3. *convalida[n] un doble estándar de valoración probatoria en desmedro de dichos principios cuando efectúa un análisis parcial y sesgado del cúmulo probatorio”.*

En el caso bajo análisis el Tribunal incurrió en los vicios enumerados, que oportunamente condujeron a decisiones absolutorias de esta Corte.

² Marcelo Sancinetti, *Testimonio único y principio de la duda*, Revista digital InDret n° 3/2013, disponible en www.indret.com.

³ Fallos C.S.J.N., t. 328, p.3399, “Casal, Matías Eugenio s/ Robo Simple en grado de tentativa en causa N° 1681”, considerando n°29

⁴ Ibidem., considerando 30.

⁵ Fallos C.S.J.N., t. 213, p. 269; t. 287, p. 212; t. 329, ps. 5628 y 6019; t. 339, p. 1493, entre otros.

⁶ Fallos C.S.J.N., t. 342, p. 2319, “Rojas, Lucía Cecilia; Jara, Ricardo Omar; Vázquez, Cristina s/ homicidio agravado”.

⁷ Fallos C.S.J.N., t. 343, p. 1181, “González, Jorge Enrique s/ recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley en causa n° 43.787 y 43.793”.

E) VALORACIÓN DE LA PRUEBA EN UN CASO FORJADO POR EL SESGO Y LA ARBITRARIEDAD

A causa de las deficiencias en la investigación, no existió una reconstrucción de la verdad que lograra eliminar fundada y objetivamente las hipótesis compatibles con la inocencia de González y Moyano. Esto puede verificarse a través de las hipótesis alternativas que se suscitaban desde inicio de la investigación que, aunque echaban por tierra la incriminación de González y Moyano, fueron desechadas bajo fundamentos aparentes.⁸ En efecto, estamos frente a un caso en el que la responsabilidad fue direccionada únicamente hacia Jonathan González y Franco Moyano aun cuando las pruebas demostraban lo contrario.

El Tribunal consideró indiscutible la culpabilidad de González y Moyano y examinó el acervo probatorio a la luz de esa creencia. Ello se tradujo en la legitimación de pruebas carentes de validez fáctica y jurídica. Fue así como el Tribunal se valió de reconocimientos viciados dentro del proceso y desestimó todos los testimonios que probaban la inocencia de las personas imputadas.

En suma, la valoración de la prueba en el caso bajo examen fue notoriamente arbitraria en tanto se jerarquizó un testimonio de oídas por sobre elementos de prueba científica.⁹ Por ello, entendemos que el análisis que los jueces realizaron sobre el acervo probatorio fue insuficiente y con un sesgo condenatorio sobre González y Moyano.

1) Hipótesis de inocencia

En sus declaraciones indagatorias Franco Moyano y Jonathan González coincidieron en que el 18 de marzo del 2014 a las 22:40 hs. se encontraban en la cancha de fútbol “Flamengo”, ubicada en la calle Almirante Brown 2062 de la localidad de Garín.

⁸ Desde su primera declaración (fs. 11 y fs. 52/53 IPP N° 18-01-002252/14, Juzgado de Garantías N°3 Departamento Judicial Zarate Campana, en adelante IPP), el testigo presencial del hecho “L. B.”, quien declaró junto a su progenitora A. J. R., señaló a A. G. como una de las personas que se encontraba en la moto. A su vez, la defensa planteó en el juicio la posibilidad de que M. W. estuviese involucrado, dado que tenía fotos con un arma del mismo calibre que la que se utilizó en el hecho y una moto de similares características. Sin embargo, en el requerimiento de elevación a juicio el Fiscal afirmó que esta circunstancia, a su criterio, “no modifica en nada lo actuado por cuanto no existen mayores elementos que me permitan identificar al sujeto...”.

⁹ Como, por ejemplo, los resultados negativos de los allanamientos practicados, incorporados por lectura, o bien, las muestras de prendas y manos de Franco Moyano al momento de su aprehensión, según fs. 100. 103/106 IPP.

Relataron que llegaron allí alrededor de las 19:00 o 20:00 hs. y que cerca de las 21:00 hs. salieron de la cancha por separado y por motivos diferentes,¹⁰ para luego regresar a jugar un partido de fútbol a las 21:30 hs., el cual duró una hora. Agregaron que finalizado el partido se quedaron en el predio hasta la medianoche.

Ese relato fue corroborado por las declaraciones de M. G. P.¹¹ y E. G. Á.¹², quienes sostuvieron que al momento del hecho estaban junto a Jonathan González y Franco Moyano en la nombrada cancha “Flamengo”. La declaración testimonial de M. G. P. fue a su vez convalidada por el testimonio de F. I. V., cuñada de Franco Moyano.¹³

El Tribunal consideró que el momento en que González y Moyano se ausentaron de la cancha coincidió con el momento en que se cometió el homicidio de J. C. L., aun cuando esa hipótesis fue refutada por las declaraciones testimoniales antes citadas. Es que de acuerdo con las reglas de la lógica, si el homicidio fue cometido a las 22:40 hs. y el momento en que González y Moyano se ausentaron de la cancha fue antes del inicio del partido (21:30 hs.), la teoría del Tribunal es materialmente imposible.

Es útil tener presente que en octubre de 2016 esta CSJN avanzó sobre los criterios de valoración probatoria y sentó un importante precedente en el fallo “Carrera” al destacar que, “...resulta decisivo que el juez, aun frente a un descargo que pudiera estimarse poco verosímil, mantenga una disposición neutral y contemple la alternativa de inocencia seriamente, esto es, que examine la posibilidad de que la hipótesis alegada por el imputado pueda ser cierta. Desde esta perspectiva, la presunción de inocencia consagrada en el artículo 18 puede ser vista, en sustancia, como el reverso de la garantía de imparcialidad del tribunal”.¹⁴

¹⁰ En particular, Moyano manifestó que salió del predio con “M. P.”, a bordo de la moto de M. P., con el fin de buscar unos guantes de arquero para jugar el partido de fútbol. Ello fue ratificado en el debate. Por su parte, González refirió que salió del predio junto a una persona apodada “P”, con el fin de comprar marihuana.

¹¹ Declaración testimonial en el 2º día de audiencia de debate oral.

¹² E. G. Á. declaró en el debate oral: “yo salí de mi domicilio, me fui a la cancha que estaba cerca de mi casa que se llama Flamengo, a donde fui a mirar los partidos de fútbol. Llegué a la cancha a las diez de la noche, y lo vi [a Franco Moyano] en una sintética jugando a la pelota a él. Después, más o menos a las once me retiro yo y él seguía ahí en la cancha.”

¹³ Declaración de F. I. V. en el debate oral.

¹⁴ Fallos C.S.J.N., t. 339, p. 1493, “Carrera, Fernando Ariel s/ causa N° 8398”, considerando n° 22. Reiterado en Fallos 342:2319; 343:1181.

Pese a los estándares establecidos por esta CSJN, el Tribunal se apartó de los testimonios que demostraban la inocencia de González y Moyano bajo el argumento de que eran contradictorios, pero esas contradicciones versaban sobre datos absolutamente irrelevantes para el análisis del caso, como la posición de Franco Moyano en el partido o la bebida que ingirieron al finalizar el juego.

En cambio, los testimonios fueron ostensiblemente concordantes respecto del horario en que González y Moyano se ausentaron de la cancha, el tiempo que demoraron en regresar, el horario en que comenzó el partido y la permanencia de ambos dentro de la cancha mientras se cometía el homicidio. Por lo tanto, la decisión del Tribunal de desestimar aquellos testimonios fue arbitraria, pues cuestionó su credibilidad en función de detalles insignificantes y además efímeros para el recuerdo de personas que declararon dos (2) años después de acontecido el hecho.

En definitiva, al descartar prueba testimonial relevante a partir de contradicciones nimias, el sentenciante ha privado de razón de ser y de toda eficacia a la garantía de defensa en juicio reconocida por el artículo 18 de la Constitución Nacional.¹⁵ La valoración del Tribunal fue sesgada porque la prueba no se ponderó a la luz de los principios constitucionales y los estándares jurisprudenciales que rigen en la materia, sino mediante un razonamiento de pie forzado que ha eludido arbitrariamente toda prueba conducente a la inocencia.

2) Hipótesis de culpabilidad

- *Sobre la imputación de Franco Moyano*

Para arribar a la imputación de Moyano se ponderó el testimonio de referencia del Sr. M. W., quien sostuvo que cerca de las 14:00 hs. del 19 de marzo del 2014 –un día después del hecho–, de camino a un quiosco por la calle Lavagnino entre Centenario y Pueyrredón, se encontró con “Jonsi” –Jonathan González– junto a Franco Moyano. Declaró que en ese momento escuchó a Moyano decir a viva voz: “*estoy arrepentido,*

¹⁵ “(...) es inviolable la defensa en juicio de la persona y de los derechos”, art. 18 de la Constitución Nacional.



maté a J. L....ahora armo el bolso y me voy a Entre Ríos”.¹⁶ Agregó en el debate que gracias a esa confesión se enteró del homicidio de J. L.

El Tribunal consideró razonable y verídico el relato según el cual Moyano – supuesto autor del crimen– le confesó a González –supuesto partícipe necesario– la comisión de un delito que, de acuerdo con las acreditaciones del Tribunal, perpetraron juntos. Va de suyo que jamás se reparó en el carácter absurdo de ese testimonio. En otras palabras, que la prueba sobre la que el Tribunal apoya su sentencia sea la ideal confesión del supuesto autor a su supuesto partícipe quita seriedad y lógica al criterio jurisdiccional.

En dirección contraria, las constancias obrantes en autos desacreditan por completo los dichos del Sr. M. W. Por un lado, M. D. L. –que también se encontraba presente en aquel quiosco– declaró en la etapa preparatoria que no vio que M. W. se encontrara o hablara con alguien en la calle y, por ende, no oyó ningún grito revelador. A su vez, aclaró que ese día fue él quien le contó a M. W. sobre la muerte de J. C. L.

Por otro lado, el día 19 de marzo del 2014 González se encontraba trabajando en el barrio cerrado “Santa Catalina”, ubicado en la localidad de Benavidez. Esto supone una distancia de 7 kilómetros –o 9.6 km en vehículo– respecto del lugar de encuentro alegado por M. W.¹⁷ Al respecto, se comprobó que González ingresó al barrio cerrado “Santa Catalina” a las 9:28 hs. y egresó a las 16:55 hs., lo que demuestra la imposibilidad material de que estuviera oyendo la confesión de Moyano en la vía pública a las 14:00 hs. En conclusión, tanto la declaración de M. D. L. como las constancias¹⁸ aportadas por Jonathan González echan por tierra la credibilidad de M. W.

Para eludir las pruebas que ponían en jaque la credibilidad del Sr. M. W., el Tribunal aseveró: *“el planteo no debe prosperar, porque M. W. no dio en el juicio precisiones horarias de cuándo ocurrió dicho encuentro, solamente dijo que había sido*

¹⁶ Declaraciones testimoniales de M. W., fs. 36/37 y 270/272 IPP (número de fs. de acuerdo a lo informado por el Sr. fiscal en el requerimiento de elevación a juicio).

¹⁷ <https://www.google.com.ar/maps/dir/Armando+J.+Lavagnino+%26+Pueyrred%C3%B3n,+Garin,+Provincia+de+Buenos+Aires/Barrio+privado+Santa+Catalina,+Provincia+de+Buenos+Aires/@-34.4091563,-58.741535,13.17z/am=t/data=!4m1!4m1!1s0x95bc9f575f15b4bd:0xb777dbec73468127!2m2!1d-58.7419268!2d-34.4306254!1m5!1m1!1s0x95bca05ab32ebc65:0x9af7e2278f1157d6!2m2!1d-58.7030388!2d-34.3787839!3e0!6m3!1i0!2i2!3i3>

¹⁸ Según la incorporación por lectura a fs. 162/163 IPP.



en horas de la tarde. Por otro lado, no podemos excluir la posibilidad de que sin tratarse el barrio privado de un lugar hermético del cual solo se pueda entrar o egresar por la guardia, haya salido por otro lugar.”¹⁹

La débil justificación del Tribunal se desmorona al observar que M. W. precisó en el juicio que la hora en que se encontró a las personas imputadas y oyó la supuesta confesión fue cerca de las 14:00 hs. Tal precisión horaria fue incluso acreditada a través de los mensajes que intercambió con F. I. entre las 14:00 y 15:00 hs., en los que él relata que había oído a Moyano confesar el crimen.²⁰ Ello fue a su vez corroborado por F. I. con su declaración en sede policial y en el debate oral.²¹ En consecuencia, es innegable que el Tribunal tergiversó la declaración de M. W. dada la relevancia que pretendía asignarle, en miras a sostener la culpabilidad sobre González y Moyano.

Respecto de la especulación del Tribunal acerca de que González pudo haberse ido sin registros ni controles del barrio cerrado donde estaba trabajando, es necesario señalar dos cuestiones importantes. La primera, que ello significó menoscabar el principio de inocencia pues se invirtió la carga de la prueba. La segunda, que ello exhibió parcialidad en tanto se construyeron hipótesis que no derivaban de la prueba obrante en autos, sino de la hipótesis incriminatoria originalmente adoptada por el Tribunal. La idea de que González salió por algún lugar no visible del barrio cerrado y luego entró por ese mismo lugar para registrar una hora de egreso ficticia, con el único fin de mantener una charla junto a Moyano en plena vía pública sobre la confesión de un crimen que habrían cometido juntos, configura una conjetura tan absurda que solo cobra sentido ante la inclinación condenatoria del Tribunal de juicio.

Ahora bien, existe otro aspecto esencial que daña severamente la fiabilidad del testimonio sobre el cual el Tribunal construye parte de su sentencia. Se trata de la manifiesta enemistad que existía entre M. W. y Moyano, asumida incluso por ellos

¹⁹ Fs. 298/vta., causa 3652, González, Jonathan Ezequiel y Moyano, Franco Emanuel s/Homicidio agravado por el uso de arma de fuego (en adelante Causa 3652), cuerpo 2, veredicto.

²⁰ Fs. 25/27 IPP (número de fs. de acuerdo a lo informado por el Sr. fiscal en el requerimiento de elevación a juicio), incorporado por lectura.

²¹ Fs. 32 y 36/37 IPP.

misimos.²² Tal enemistad fue comprobada por una prohibición de acercamiento²³ y por el testimonio de T. A. S.²⁴. Sin embargo, el Tribunal descartó de forma infundada las constancias que se aportaron a esos efectos.

En conclusión, Franco Moyano fue introducido en la causa a través del testimonio de oídas de M. W. a pesar de su evidente carencia de imparcialidad y de veracidad. En este sentido, el Tribunal jamás analizó que fuese precisamente M. W., enemigo de Moyano, quien oyera la supuesta confesión. En cambio, consideró que su testimonio era lo suficientemente confiable para incriminar a Moyano. A su vez, mediante la declaración de M. D. L. y los registros de ingreso y egreso de González al barrio cerrado “Santa Catalina” era objetiva y plenamente verificable que la situación relatada por M. W. jamás existió. En lugar de analizar estas cuestiones, el Tribunal construyó teorías absurdas para eludir la carencia de fiabilidad de M. W. como testigo.

- *Sobre la imputación de Jonathan Ezequiel González*

En el caso de Jonathan González se utilizaron determinadas declaraciones testimoniales y los reconocimientos de objetos practicados por L. B., S. B. y P. G. M.

En el inicio de la investigación algunas personas que estaban en la cancha de fútbol “Flamengo” relataron que Jonathan González se había ausentado del lugar durante un breve lapso. A partir de esos dichos el Tribunal dedujo que fue en ese momento cuando González se retiró junto a Moyano a cometer el homicidio.²⁵ La debilidad de esa deducción se advierte gracias a dos cuestiones fundamentales que el Tribunal no ponderó: el horario en que González se retiró del predio y el tiempo que demoró en volver. Si el Tribunal hubiese valorado la totalidad de los testimonios recolectados, habría notado que coincidían en que la ausencia y retorno de Jonathan Ezequiel González fue antes del inicio del partido a las 21:30 hs. Por lo tanto, eludir la contundencia de tales testimonios en

²² Fs. 179/181 IPP, declaración de Franco Moyano, incorporada por lectura.

²³ El Dr. Taricco acompañó la prohibición de acercamiento en la fundamentación del recurso de casación que presentó a favor de Franco Moyano.

²⁴ Fs. 34/35 IPP.

²⁵ Tanto González como Moyano expresan haberse ido del predio por unos minutos por distintos motivos (ver cita 10). Los testigos L. L. N. y A. S. expresaron que los mencionados se retiraron juntos del predio. Estas contradicciones se refieren a circunstancias banales y ajenas a lo investigado, debido a que todas se refieren a momentos previos a los hechos. A pesar de tal inconsistencia, todos afirman que volvieron y a las 22:40 hs se encontraban en la cancha de fútbol.

relación con esos detalles fundamentales para el estudio del caso se traduce en eludir arbitrariamente la hipótesis compatible con la inocencia de González.

En contraste, el Tribunal eligió destacar a los testigos L. L. N. y T. A. S., pues remarcó que durante la IPP sus testimonios fueron fundamentales para involucrar a González. Tal afirmación no toma en cuenta que L. L. N. y A. S. declararon lo opuesto en el debate, pues confirmaron que González se encontraba en la cancha de fútbol a la hora en que se produjo el homicidio. Además, a pesar de las indebidas insistencias de la Fiscalía, ninguno de estos dos testigos precisó que González y Moyano se hubiesen retirado juntos del predio “Flamengo”.

A través de los testimonios mencionados, y bajo aquella tendencia incriminatoria contra González que tuvo lugar desde el inicio de la investigación, se ordenó el allanamiento en su domicilio donde se secuestraron dos (2) motos, dada la *similitud* que guardaban con la moto utilizada en el hecho.²⁶

Ahora bien, los testigos exhibieron notorias contradicciones al momento de describir la moto que vieron en el lugar de los hechos. Al respecto, S. B. declaró que la moto que vio (según ella bajo óptima iluminación) era más negra que azul, mientras que L. B., testigo que se encontraba junto a la víctima del caso, declaró que la moto era toda azul. En último lugar, P. G. M. declaró en audiencia de debate que la moto era azul con una franja blanca. Tales imprecisiones se vieron reflejadas al momento de efectuar el reconocimiento de objetos. En ese acto el testigo L. B. no pudo discernir entre las motos ubicadas en los puestos N.º 3 y N.º 4, en virtud de que ambas tenían colores y cilindradas similares. Lo mismo le sucedió a la testigo S. B.- P. G. M., por su parte, manifestó que *“podía ser cualquiera de las motos ubicadas en los puestos N.º 2, N.º 3 y N.º 4”*.

Va de suyo que los resultados de esos reconocimientos fueron faltos de certeza ya que no se pudo asegurar que alguna de las dos motos de González fuese efectivamente la moto utilizada en el homicidio de J. C. L. Empero, esos reconocimientos fueron valorados bajo la misma lupa tendenciosa que se utilizó desde el inicio de la investigación. El Tribunal sostuvo que todos los testigos apuntaron, *de algún modo*, a la moto ubicada en el puesto N.º 3, que era la moto Corven Mirage secuestrada en el domicilio de González.

²⁶ Las características señaladas fueron 110 cilindradas, ruidosa o con escape libre y color azul. Sobre la marca se mencionó como posible una “Gilera Smash”, aunque a lo largo del expediente ello varió entre esa y las marcas “Guerrero” y “Corven Mirage”, todas muy similares.

Interesa resaltar cuán absurda fue esta conjetura, pues también de *algún modo* los tres testigos señalaron la moto ubicada en el puesto N.º 4, que era una *moto testigo* según cargo N.º 179/14, es decir, una moto **distinta** a las secuestradas en el domicilio de González. Se advierte entonces el quebrantamiento reiterado al principio de inocencia cuando el Tribunal cierra los ojos ante cada prueba que convalida esa hipótesis e imagina resultados que le permiten continuar sosteniendo la hipótesis de culpabilidad. La única verdad, entonces, es que ninguna de las motos exhibidas fue identificada y, para mayor refuerzo, no existió testigo alguno que reconociera a González como el conductor de la moto implicada en el homicidio.

En suma, el Tribunal no logró explicar el modo en que sorteó las vaguedades de los testigos y arribó a la certeza que requiere la imposición de una condena.

El modo de razonar lesivo del principio de inocencia y de su reverso en los términos de la jurisprudencia de esta Corte: la garantía de imparcialidad se exhibe en otros pasajes de la sentencia condenatoria.

Gracias al aporte de la defensa, en el debate oral se conoció una foto de M. W. con una moto muy parecida a la que se vio en el lugar de hecho y otra foto en la que exhibe un arma del mismo calibre que la utilizada para matar a J. C. L. La relevancia de tales imágenes introducía una nueva hipótesis que ponía en jaque las teorías del Tribunal, pues M. W. (testigo primordial del caso) podía estar involucrado en el crimen y así explicarse su testimonio mendaz en contra de Franco Moyano.

En reacción, el Tribunal echó mano de una argumentación forzada que le permitió mantener su sesgo contra Jonathan González. Consideró, entonces, que la “firmeza” de los dichos de M. W. no permitía analizar esa nueva hipótesis y agregó: “...***convengamos que la motocicleta en cuestión es de fabricación en serie, con lo cual no es extraño que la de M. W. sea parecida a la incautada si es que el testigo tuviere un ciclomotor (...)*** ***Pero además una moto parecida a la utilizada en el hecho por sí sola no es suficiente para una incriminación (...)***”. Lo correcto entonces sería cuestionarse por qué tener un ciclomotor de fabricación en serie vuelve inocente a M. W., pero culpable a Jonathan González. Sin embargo, no existe una respuesta lógica y/o fundada al respecto.

3) Conclusión sobre las imputaciones de Jonathan González y Franco Moyano



De conformidad con lo expuesto hasta aquí, es claro que existía más de una hipótesis en el caso. Ante ello, esta Corte destacó que los jueces deben aplicar el beneficio de la duda a las conclusiones o síntesis, de acuerdo con lo normado en la Constitución Nacional.²⁷ Por el contrario, haber convalidado el testimonio del Sr. M. W. afectó la validez de las restantes pruebas utilizadas para condenar a Jonathan González y Franco Moyano. Más aun cuando los dichos de M. W., que señalaban a Franco Moyano como autor del homicidio, se conocieron en todo el barrio y ello generó que los vecinos adoptaran tal creencia. De hecho, ello quedó comprobado con la declaración de P. G. M. durante el reconocimiento, en tanto dijo que *“después de que pasó el hecho empezó a correr el nombre de Franco Moyano como el autor del disparo (...)”*. A causa de ello, se advierte un impacto negativo en los reconocimientos del caso.

F) VALORACIÓN DE LOS RECONOCIMIENTOS EN EL CASO BAJO EXAMEN

Como punto de partida es necesario tener presente que la confiabilidad de los reconocimientos como los efectuados en el caso es un tema crítico que, a la luz de la gran cantidad de evidencia científica, corroborada por la verificación de centenares de personas condenadas sobre la base de identificaciones erróneas,²⁸ debe ser revisada cuidadosamente por VV.EE.

En este sentido, se advierte en el presente caso que las ruedas de reconocimiento de personas fueron efectuadas al mero efecto de incriminar a Franco Moyano, sin atender las escandalosas irregularidades que tuvieron tales actos.

En ese rumbo, también es necesario remarcar que la declaración de testigos bienintencionados que demuestran confianza en su relato resulta muy persuasiva pero, al mismo tiempo, se encuentra entre los medios de prueba menos confiables y de menor valor epistémico.²⁹ En definitiva, la prueba de reconocimiento es falible y susceptible de inexactitudes, lo que ha quedado notoriamente demostrado en el caso bajo examen.

²⁷ Fallos C.S.J.N., t. 328, p.3399, “Casal, Matías Eugenio y otros s/ robo simple en grado de tentativa”, considerando n° 30.

²⁸ <https://www.law.umich.edu/special/exoneration/Pages/ExonerationsContribFactorsByCrime.aspx>).

²⁹ A. Daniel Yarmey, *Expert Testimony: Does Eyewitness Memory Research Have Probative Value for the Courts?*, Canadian Psychology 42 (2) (2001), p. 92-100.

1) Testimonio y Reconocimiento efectuados por S. B.

Ocho días después del hecho y bajo reserva de identidad, S. B. declaró que vio el momento del disparo. En su primera declaración S. B. aseguró haber visto la cara del hombre que disparó, aunque paradójicamente no pudo brindar ni una sola descripción física, pues solo pudo ilustrar que se trató de un hombre joven de no más de 20 años.³⁰ Un mes después de su primera declaración, es decir luego de que los dichos de M. W. resonaran en el barrio, S. B. consiguió precisar que se trató de *“un masculino como de tez trigueña, con pelo corto negro en su frente no muy largo pegado a la frente y ojos achinados.”*³¹

Para intentar robustecer su credibilidad, S. B. aseveró que el alumbrado público fue óptimo al momento del hecho, aunque removido justo con posterioridad al mismo. Lo cierto es que ese dato fue desmentido por los testimonios de P. G. M., L. B. y A. S. G.³², quienes coincidieron en que el lugar era muy oscuro y por eso no era posible identificar a los hombres de la moto.

Pese a tales discrepancias, el 1 de abril del 2014 se realizó la rueda de reconocimiento en la que, según el Tribunal, la Sra. S. B. fue importante por dos motivos. El primero, por considerársela una testigo del hecho con capacidad de reconocer. El segundo, porque su reconocimiento reforzaba la declaración de M. W.

Con relación al primero, es importante enfrentar la supuesta capacidad de S. B. con la declaración de A. S. G., quien dijo que en el lugar del hecho solo estaban la víctima y sus amigos, dado que los vecinos salieron cuando ya se había consumado el homicidio.³³ En consecuencia, S. B. pierde credibilidad cuando asegura haber estado en el lugar y al momento del hecho, sobre todo si se tiene en cuenta que en el debate oral modificó su declaración y no sostuvo haber visto el momento del homicidio, sino solo haber oído el disparo.

Con respecto al segundo motivo, el Tribunal omite analizar que el reconocimiento efectuado por S. B. nunca pudo configurar un refuerzo de la declaración de M. W., sino

³⁰ Fs. 72 IPP. Declaración bajo reserva de identidad, posteriormente revelada conforme acta de fs. 133 como “S. B.”.

³¹ Detalles físicos que surgen de las fotos de la red social Facebook de Franco Moyano, fs. 25, 29, 30, 31 IPP.

³² Fs. 20/vta IPP, declaración testimonial de G. A. S.

³³ Declaración de G. A. S. en la primera fecha de audiencia de debate.

una consecuencia. En otras palabras, los dichos de M. W. generaron que vecinos del barrio tomaran contacto con la versión que señalaba a Franco Moyano como autor del homicidio, y adoptaran esa versión como cierta. Ello queda demostrado, de hecho, al observar que S. B. no pudo dar descripciones físicas del autor, sino hasta después del relato de M. W. Es útil resaltar que durante más de cuarenta años los científicos cognitivos han estudiado el funcionamiento de la memoria y han desarrollado significativa evidencia empírica que demuestra que el testimonio de testigos está plagado de cuestionamientos respecto de su confiabilidad y es susceptible de contaminación irreversible.³⁴ En consecuencia, la evidencia científica demuestra que pudo existir una contaminación en la memoria de la Sra. S. B. al momento de practicar el reconocimiento.

2) Testimonio y Reconocimiento efectuados por P. G. M.

P. G. M. acudió a la rueda de reconocimiento de personas asistido por su progenitora, dado que tenía 16 años. Manifestó que ***“por cara y por lo percibido en el momento del hecho no podría reconocer a ninguno, tal vez sí por contextura física.”*** Cuando se le preguntó si había visto a alguno de los sujetos con posterioridad al hecho, ya sea personalmente o por fotografía,³⁵ P. G. M. confesó que ***“después de que pasó el hecho empezó a correr el nombre de Franco Moyano como el autor del disparo, por lo que yo lo busqué por Facebook y ahí le vi la cara en las fotos de esa página.”***

Dada la relevancia de esos dichos, la defensa se opuso a la realización del acto. Sin embargo, se continuó con la diligencia. La gravedad de haberse realizado el reconocimiento en esos términos fue aun mayor cuando el Tribunal asignó capacidad de reconocimiento a P. G. M. y, por tanto, convalidó el reconocimiento.

Para sortear la confesión de P. G. M., quien asumió en ese acto que vio por Facebook al chico que ***“todos culpaban en el barrio”***, el Tribunal consideró que ello ***“demostraba la imparcialidad del testigo en no ocultar nada de lo que pudo haber contribuido a reconocer al imputado.”***³⁶ Agregó que, ***“si bien no tiene resultado positivo,***

³⁴ Ver, por ejemplo, la reseña que realiza Hegglin, F., *El Reconocimiento de personas: una medida de prueba falible y de consecuencias irreparables. Presentación del problema y de estrategias para reducir el error*, en Medios de Prueba en el Proceso Penal, 1, Reconocimiento de Personas, A.A.V.V., Hammurabi, Buenos Aires, 2019, p. 37

³⁵ Art. 258 del Código Procesal Penal de la Provincia de Buenos Aires.

³⁶ Fs. 299, causa 3652, cuerpo 2, veredicto.

*el reconocimiento efectuado por P. G. M. tiene valor probatorio, ya que constituye un indicio.*³⁷ El tribunal yerra al confundir la fiabilidad del testigo con su imparcialidad y sus apreciaciones no constituyen argumentos racionales sino una manera arbitraria de otorgar significado probatorio a un reconocimiento que dado su contexto carecía de relevancia incriminatoria.

3) Testimonio y Reconocimiento efectuado por L. B.

En el caso de L. B., al momento de efectuar el reconocimiento tenía 13 años, por lo que también fue asistido por su progenitora. Cuando se le preguntó a qué sujeto del hecho podría reconocer, contestó que ***“podría reconocer a quien identificó como ‘A.’ (una persona que él conocía previamente), no así a quien conducía la motocicleta ni al autor del suceso.”***

Sin embargo, luego refirió que al autor del suceso lo podría identificar por “contextura física”, lo que prueba la incapacidad de reconocimiento del testigo, pues dado que el imputado y los distractores deben presentar similitudes físicas, y la contextura es una similitud ineludible, entonces tal circunstancia no puede ser un parámetro confiable de identificación. Ello quedó demostrado a través del resultado que arrojó ese reconocimiento, en tanto L. B. expresó, *“por contextura podrían ser tanto el uno como el dos.”*

No requiere mayor complejidad lograr concluir que el testigo no señaló a quien vio en el lugar del hecho –pues solamente había visto a un hombre de nombre “A”–, sino a quienes le resultaban similares por contextura física. Pese a todo esto, el Tribunal no reparó en ello y tampoco destinó su atención y recursos a estudiar la hipótesis de culpabilidad sobre alguien distinto a Moyano, como declaró L. B. respecto de “A.”.

Con base en lo que sucedió en este reconocimiento, es útil traer a colación que investigaciones empíricas han demostrado que las identificaciones resultan más confiables cuando los miembros de la rueda se presentan al testigo de forma secuencial, es decir, de a uno a la vez, en lugar de presentarse de forma simultánea.³⁸ Esto se debe a un fenómeno que los científicos llaman “juicio relativo”, consistente en la tendencia a

³⁷ Ibidem., fs. 299/vta.

³⁸ R. Rosenthal & D. B. Rubin, *Interpersonal Expectancy Effects: The First 345 Studies*, 3 The Behavioral & Brain Science, p. 377-415 (1978).



seleccionar la “mejor opción” entre las disponibles. En otras palabras, el testigo tiende a seleccionar a la persona de la rueda que más se parece al autor³⁹, tal como hizo L. B. En efecto, un estudio demostró que cuando se eliminaba de la rueda al individuo que había sido identificado por el testigo, una gran parte de los testigos modificaba su elección y señalaba a otra persona presente en la rueda, en lugar de no seleccionar a ninguno de los presentes.⁴⁰

Por el contrario, cuando los miembros de la rueda se presentan de forma secuencial, el testigo tiende a determinar, separadamente, si cada individuo de la rueda coincide con las características que recuerda del autor del hecho. En este caso, los miembros de la rueda se presentaron simultáneamente, lo que generó que L. B. señalara según el parecido de los sujetos, lo que resta peso probatorio a su opinión.

Además, la referencia a la “contextura física”, que solo se daba respecto de dos de los integrantes de la rueda, demuestra que la rueda no fue imparcial, lo que la ley procesal requiere expresamente al exigir que integren la rueda al menos cuatro personas “de condiciones exteriores semejantes”.⁴¹ Situaciones como la descrita han dado lugar a la distinción que realiza la doctrina entre el tamaño nominal y el tamaño funcional de la rueda, que en este caso ha sido claramente inferior a la nominal, ya que los distractores que carecían de similar “contextura física” eran malos, o sea aquellos que “son descartados de inmediato por el testigo como alternativas incorrectas” —en este caso “por tener una complexión bien diferente de la que han señalado”—, restando por tanto calidad epistémica al procedimiento.⁴²

Sobre el particular, cabe remitirse a lo resuelto en Fallos: 329:5628 (“Miguel”), donde se efectuó una importante consideración vinculada a la directa relación entre el cumplimiento de la reglamentación procesal que prescribe el modo en que deben llevarse a cabo esta clase de medidas y el derecho de defensa, al afirmarse que “...las exigencias incumplidas no revisten el carácter de meras formalidades sino que, desde la perspectiva

³⁹ G. L. Wells, N. K. Steblay, and J. E. Dysart, *A test of the Simultaneous vs. Sequential Lineup Methods: An initial report of the AJS national eyewitness identification field studies*, Des Moines, IA: American Judicature Society 2, disponible en http://www.ajs.org/wc/pdfs/EWID_PrintFriendly.pdf.

⁴⁰ *Ibidem*.

⁴¹ Art. 259 Código Procesal Penal de la Provincia de Buenos Aires.

⁴² Diges, M., Pérez-Mata, N., *La prueba de Identificación desde la Psicología del Testimonio*, en A.A.V.V., *Identificaciones Fotográficas y en Rueda de Reconocimiento*, Marcial Pons, Madrid, 2014, ps. 65/67.



del derecho de defensa, configuran requisitos estrechamente ligados a la seguridad de la prueba de reconocimiento, toda vez que tanto la rueda de personas como el interrogatorio previo a los testigos que han de practicarlo constituyen verdaderas válvulas de garantía que operan en favor de la exactitud, seriedad y fidelidad del acto en la medida en que tienden a disminuir las posibilidades de error a fin de resguardar la sinceridad de la identificación” (considerando 9°).⁴³

G) LA VIOLACIÓN A LA GARANTÍA DEL DOBLE CONFORME

Es sabido que la garantía al doble conforme significa que toda persona condenada tiene derecho a recurrir su sentencia para que otro tribunal revise los fundamentos del fallo. En el ordenamiento jurídico vigente esta garantía se encuentra prevista en distintos instrumentos de derechos humanos con jerarquía constitucional⁴⁴.

De regreso al fallo Casal, esta CSJN estableció pautas claras según las cuales el condenado tiene derecho a una revisión amplia de su condena y de sus fundamentos, incluidos los que hacen a la prueba del hecho con el único límite de los que están ligados a la inmediación.⁴⁵

En el caso de autos el derecho al doble conforme no fue respetado, puesto que el Tribunal revisor no efectuó un control integral que contemplase los planteos expuestos por ambas personas condenadas, sino que solo brindó una respuesta genérica y abstracta.

En ese sentido, la Sala IV del Tribunal de Casación se limitó a referir: “*me hago eco del análisis puntilloso de las contradicciones señaladas por el a quo y a ellas me remito a fin de evitar inútiles reiteraciones (...) los recurrentes ensayan un nuevo y reiterado pedido de tinte subjetivo que solo es una distinta manera de cómo el sentenciante valoró la prueba*”. Sobre ello, es acertado señalar que el cuestionamiento no reside en una discrepancia subjetiva sino en no advertir la arbitrariedad con que se ejerció tal valoración y, por tanto, no resolver su invalidez como acto jurisdiccional. Va de suyo que el Tribunal de Casación no advirtió la llamativa arbitrariedad de la sentencia

⁴³ Criterio que esa Corte ratifica en Fallos 343:1181 (González).

⁴⁴ Convención Americana sobre Derechos Humanos, artículo 8.2 CADH; Pacto Internacional sobre Derechos Civiles y Políticos, artículo 14.5

⁴⁵ Fallos C.S.J.N., t. 328, p.3399, “Casal, Matías Eugenio s/ Robo Simple en grado de tentativa en causa N° 1681”.

condenatoria por la sencilla razón de no haber dedicado el análisis integral que su rol institucional y el derecho que debían garantizar suponen.

Como resultado, el Tribunal revisor reprodujo la arbitrariedad exhibida por el Tribunal de mérito, lo que significa que también fue selectivo respecto del acervo probatorio. Muestra de ello fue su afirmación acerca de que *“P. G. M. y L. B., quienes se encontraban en el lugar de los hechos reconocieron también a Moyano en la rueda de reconocimiento como aquel que efectuara el disparo mortal”*⁴⁶. Esto no solo representa un análisis sesgado del caso, sino que además confirma la indebida superficialidad de su análisis porque L. B. no reconoció a Franco Moyano. Por el contrario, señaló a A. G. como sujeto a bordo de la moto que participó del crimen y, a pesar de ello, esa hipótesis fue desestimada sin mayor investigación al respecto.

En suma, al decidir de ese modo se vulneró el derecho a la amplia revisión de las sentencias reconocido por esta Corte a partir del fallo “Casal”, que garantiza la realización del máximo esfuerzo en el contralor y exige el agotamiento de la capacidad de revisión o rendimiento, es decir, la realización del esfuerzo por revisar todo lo que pueda revisar en cada caso.

H) CONCLUSIÓN

A la luz de la jurisprudencia y bibliografía científica expuesta, es correcto concluir que no se han respetado las garantías de valoración y fundamentación establecidas por esta CSJN en el renombrado fallo “Casal”. Por otro lado, tampoco se ha sabido superar la débil calidad epistémica de los reconocimientos de personas y los testigos de oídas. A su vez, no se han ponderado las explicaciones alternativas a los hechos bajo la lupa del principio de inocencia, tal como lo establece el citado fallo “Carrera”. Máxime cuando el Tribunal ignora circunstancias determinantes que, por un lado, ponen en duda la confiabilidad de las declaraciones de los testigos de cargo y, por el otro, contribuyen a la hipótesis de inocencia.⁴⁷ En suma, la tendencia orientada hacia la condena de Jonathan Ezequiel González y Franco Emanuel Moyano fue cimentada sobre fundamentos

⁴⁶ Sala 4 Tribunal de Casación Penal de la Provincia de Buenos Aires, causa N° 81549 “Moyano, Franco Emanuel s/recurso de casación” y su acumulada N° 82148 “González, Jonathan Ezequiel s/recurso de Casación”, voto del Dr. Natiello.

⁴⁷ Art. 18 de la Constitución Nacional; art. 11.1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; art. 8.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

violatorios de la garantía constitucional de defensa en juicio, el principio de inocencia y bajo criterios antagónicos a la certeza y convicción que exige la imposición de una condena.

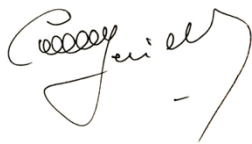
I) PETITORIO

Por todo lo expuesto, se solicita a VV.EE. que:

- Se tenga a Innocence Project Argentina por presentada como “Amicus Curiae”.
- Se declare la admisibilidad del presente.
- Se tengan en consideración las cuestiones y argumentos vertidos.
- Se revoque la condena dictada respecto de Franco Emanuel Moyano y Jonathan Ezequiel González.

TENER PRESENTE LO AQUÍ MANIFESTADO,

SERÁ JUSTICIA.



Carlos Manuel Garrido
T. 39 F. 158 C.P.A.C.F.
Presidente
Innocence Project Argentina



Camila Brenda Calvo
T. 129 F. 36 C.P.A.C.F.
Abogada
Innocence Project Argentina