

El derecho a la confrontación como fundamento del debido proceso

Comentario al fallo «H. R. (F) c/ B. M. N. s/ homicidio», del Tribunal de Impugnación de Río Negro

Diego Araujo¹

Resumen

A raíz del fallo dictado el 21 de marzo del año 2024, del tribunal de impugnación de Río Negro, y la alegada violación al derecho de confrontación por parte de la defensa técnica del acusado, se propone un repaso y análisis de las cuestiones relevantes asumidas en el caso. Este análisis tiene como objetivo comprender el efectivo alcance del derecho de confrontación, como derivación necesaria del debido proceso. La confrontación, esencial para asegurar la equidad del juicio, permite a la defensa cuestionar la credibilidad de los testigos, evitando así que se presente evidencia testimonial sin la debida fiscalización. Su violación puede constituir un grave error judicial que afecta la integridad del proceso adversarial y compromete la legitimidad del sistema judicial. Al analizar este caso, es crucial entender cómo se interrelacionan el derecho de confrontación y el debido proceso, y cómo su transgresión puede tener repercusiones significativas en la justicia penal, destacando la importancia de salvaguardar estos principios para garantizar juicios justos y equitativos.

Sumario

1. Introducción | 2. Resumen del hecho y del *iter* procesal | 3. Los argumentos del tribunal | 4. Los contrapuntos particulares | 5. La cuestión en torno al error | 6. Volviendo al caso | 7.- Consideraciones finales | 8. Bibliografía

Fallo comentado

Tribunal de Impugnación de Río Negro; «H. R. (F) c/ B. M. N. s/ homicidio»; 21/03/2024.

Palabras clave

derecho a la confrontación – error judicial estructural – juicio por jurados – derecho de defensa – debido proceso legal

¹ Defensor oficial del departamento judicial de Azul, sede descentralizada Tandil. Docente universitario, Universidad Nacional del Centro de la Provincia de Buenos Aires (UNICEN). Correo electrónico: drdiegoaraujo@hotmail.com

1. Introducción

En el presente caso, se trata de un examen de admisibilidad de evidencia con contornos bien precisos. En lo particular, se requirió el ingreso de una declaración previa, prestada durante la instrucción de la causa por una persona que entonces revestía la calidad de imputado, a fin de confrontarla en el debate, compareciendo ahora como testigo disponible. La negativa del juez técnico a admitir dicha evidencia impidió la realización de la confrontación.

De allí se abren una serie de cuestiones vinculadas: la entidad del agravio y las garantías vulneradas, el impacto en la decisión y el rol del órgano revisor, que serán objeto de análisis.

En el caso analizado, aunque no siempre sea evidente, persiste esa tensión constante entre la pretensión estatal de responder a la criminalidad y las garantías del imputado.

2. Resumen del hecho y del *iter* procesal

En el contexto de un juicio conformado por un jurado popular consta que se acusó y condenó a «B» por haber causado lesiones de carácter leves en perjuicio de «D.C.» mediante un golpe de puño en el rostro, y por haber luego dado muerte dolosamente apuñalando en el abdomen a «H» mediante la utilización de un cuchillo de fabricación casera.

Mediante sentencia del día 11 de noviembre de 2023 el juez del foro de jueces penales de la 3^{ra} circunscripción judicial, en su carácter de juez técnico del tribunal de juicio, integrado por jurados resolvió, por decisión del jurado popular declara culpable a «B» por el delito de homicidio simple en concurso ideal con lesiones leves culposas, a título de autor, de conformidad con los artículos 79 y 94 en función del 89 y artículos 45 y 55 del código penal, en virtud de la decisión unánime a la que arribara el tribunal integrado por jurados.

La defensa técnica del imputado y la querella impugnaron la sentencia, mientras que la acusación pública se abstuvo de hacerlo, dado que le estaba vedada tal posibilidad por lo dispuesto en la legislación local (arts. 235 inciso 3, con relación a los arts. 228, y 230 del código procesal penal de Río Negro, en adelante «CPPRN»). La querella cuestionó la pena impuesta, inferior a la solicitada durante el desarrollo de la cesura del juicio, cuestión que fue resuelta por mayoría en sentido adverso a dicha pretensión.

La defensa en su escrito de impugnación solicitó al tribunal que declarase la nulidad de la sentencia porque se negó el confronate del testigo «A» con sus propios dichos recogidos durante la investigación del caso. Se adujo así, que esa decisión afectó una garantía constitucional y convencional. Ello con cita en los artículos 8 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14.3 e del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

En el orden local, dicha garantía se encuentra contemplada en el artículo 297 del código de procesal penal federal donde en la parte pertinente expresamente refiere «en el contra examen las partes podrán confrontar al testigo o perito con sus propios dichos o con otras versiones».

La defensa entendió que el testimonio brindado y la confrontación vedada era una cuestión relevante y así lo argumentó en la impugnación. Subsidiariamente planteó la absolución del imputado «B» por arbitrariedad de la sentencia derivada del veredicto de culpabilidad y apartamiento manifiesto de la prueba producida en el debate. Producida la audiencia, se presentaron los fundamentos y explicaciones de la decisión cuestionada, según el artículo 239 del CPPRN, y el tribunal resolvió —por mayoría— rechazar el recurso de la defensa, y dejar subsistente el veredicto de culpabilidad.

El voto en disidencia, en cambio, optó por la anulación del juicio. Entre sus razones, dio por acreditada la existencia de un error estructural al comprobarse la lesión constitucional (al debido proceso), por no permitir a la defensa confrontar la acusación hacia un testigo del hecho. Por ello, consideró que el jurado no podía dar un veredicto válido, pues carecía de los debidos elementos para su deliberación.

3. Los argumentos del tribunal

a. El voto de la mayoría

El voto de la mayoría estuvo integrado por el juez Adrián Fernando Zimmermann y la jueza María Rita Custet Llambí. En primer lugar, señalaron —con remisión a antecedentes propios— la forma y alcance de la doble instancia en un juicio por jurados, así como también sobre los límites que impone la impugnación. Así, abordaron el conflicto planteado con un criterio amplio y comprometidos con la nueva forma de enjuiciamiento.

El enfoque dado al agravio, como veremos, sustentado más en la suficiencia probatoria que en la violación del derecho de defensa, sellaría la suerte del caso.

En efecto, luego de detallar la prueba producida durante el debate, los jueces que integraron la mayoría señalaron que le asistía razón a la defensa en cuanto a que se privó de forma injustificada el uso de la declaración previa de «A» en el entendimiento que el CPPRN no limita ni condiciona a que se realice en tal o cual lugar y/o bajo alguna condición. De manera firme señalaron:

Acreditados los extremos legales para incorporar en la etapa del control de acusación, será luego tarea del Tribunal técnico o Jurado Popular valorar la credibilidad y la intensidad de la fiabilidad del testimonio para así otorgarle la fuerza convictiva que considere en su relación con el resto de la prueba. La decisión de suprimir dicha declaración, junto con otros dos testimonios —estos últimos sin petición de parte alguna—, con el fin de efectuar una nueva valoración, genera desconcierto (considerando 7 de la primera cuestión resuelta en la sentencia).

En este contexto, y tras valorar el resto de la prueba producida durante el debate, la mayoría consideró que esta resultaba suficiente para establecer, más allá de toda duda razonable, la culpabilidad de «B».

b. El voto de la minoría

Representado por el juez Miguel Ángel Cardella, logra resolver, conforme mi criterio, la problemática suscitada durante el desarrollo del debate de manera acertada. Y ello es consecuencia directa de haberse efectuado la pregunta correcta conforme la naturaleza del juicio adversarial. Recordemos que durante el juicio se le privó a «B» —imputado— la posibilidad de confrontar el testimonio de «A», con una declaración prestada en forma previa por éste; y que el tribunal de impugnación consideró un acto injustificado.

Por ende, lo que debía evaluarse no era, prioritariamente, la suficiencia probatoria de signo acusatorio que, más allá de toda duda razonable, sustentara la decisión del veredicto de culpabilidad. Lo relevante era determinar si ese acto «injustificado», por lo que privó, tenía entidad suficiente para anular dicho veredicto.

El juez Cardella identifica la problemática y la coloca en el centro del sistema adversarial, donde el juez técnico ha de mantenerse esencialmente pasivo siendo el desarrollo del proceso controlado por las partes. Destacó en su voto que el núcleo del juicio adversarial es la confrontación mediante el contraexamen, cuya privación vacía de contenido ese derecho.

Bajo esta premisa, decidió admitir la impugnación de la defensa técnica de «B», al considerar que se había vulnerado el sistema constitucional de enjuiciamiento penal. En consecuencia, anuló el veredicto del jurado, ya que se le prohibió al imputado y su defensa acceder a una prueba directamente vinculada con la teoría del caso.

Aquí, puesto el acento en la imposibilidad de la confrontación, y en su consecuencia el contraexamen, el caso se asimila a lo resuelto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en «Benítez, Aníbal» del 12 de diciembre de 2006².

La Corte Suprema de Justicia de la Nación señaló que se vulneró el derecho de defensa al impedir que el imputado tuviera siquiera la posibilidad de controlar o contradecir a los testigos decisivos de cargo que estuvieron ausentes en el debate. Asimismo, advirtió que se desnaturaliza el derecho de defensa al presumir que del contrainterrogatorio —que no fue posible realizar— pudiera surgir un elemento favorable a la defensa o, al menos, la existencia de duda. Por otra parte, sostuvo que la legitimidad del procedimiento de incorporación por lectura puede estar justificada; sin embargo, no resulta suficiente para garantizar el derecho de defensa del acusado, debiendo velar por un uso de dicha prueba respetuoso de aquel derecho.

Finalmente, se enfatizó que el derecho de examinación exige que el imputado haya tenido una oportunidad adecuada y apropiada para desafiar y cuestionar a un testigo o a cualquier persona que hubiera hecho declaraciones en su contra, incluyendo, en este caso, a un coimputado. La consecuencia fue la remisión de la causa al tribunal de origen para que dicte un nuevo pronunciamiento adecuado.

En el presente caso, desde la visión de la minoría, se da una situación que es asimilable, pero esta vez a) la defensa pudo contrainterrogar al testigo relevante presente en la audiencia de debate; b) pero no tuvo la posibilidad de confrontarlo con una declaración previa relevante; c) es decir, se lo privó ilegítimamente de intentar demostrar su falta de credibilidad —conforme su postura—; d) el tribunal no puede constituirse en el jurado

² Corte Suprema de Justicia de la Nación, «Recurso de hecho deducido por la defensa de Aníbal Leonel Benítez en la causa Benítez, Aníbal Leonel s/ lesiones graves causa N° 1524C»; 12/12/2006.

número 13, para establecer o suplantar la valoración que le dio —o hubiese dado— a las declaraciones el jurado popular.

Hay en ambos fallos —en este caso en la voz de la disidencia— una construcción garantista del debido proceso —con asiento en una cuestión federal—, basada en la idea de imprescindibilidad de la posibilidad de confrontación de la prueba relevante. Hay también cierta identidad, al coincidir los pronunciamientos, en que no es posible medir el impacto de la infracción al debido proceso ante la imposibilidad de la confrontación, ya que no se lo puede presumir, ni tampoco es correcto mensurar y suplirlo jurisdiccionalmente.

Sin embargo, el magistrado Cardella va más allá y refiere que la decisión del juez técnico de no permitir que el jurado tomara conocimiento de la declaración previa de «A» para el contraexamen constituyó un error judicial estructural que lesiona el debido proceso penal. Ello, al impedir que la defensa confronte la prueba de la acusación.

Destaca así la relevancia del testimonio de «A» y a partir de allí parece establecer que aquel yerro del juez técnico fue de una entidad tal que impidió sostener y desarrollar una razonable explicación alternativa que sirviera de contrapeso de la evidencia de cargo. Y que ello incidió en el veredicto popular.

Además, el juez Cardella advierte sobre aspectos que hacen al ingreso de la evidencia, la necesidad de acceso a la información y la actividad desplegada al respecto por parte de la acusación. Luego, vuelve sobre un aspecto central, el interés del imputado de hacer ver al jurado popular que un testigo había cambiado su versión de los hechos en un tema central. La defensa tenía el derecho de confrontar al testigo «A» (antes imputado), con su declaración realizada en la sede de la Fiscalía.

4. Los contrapuntos particulares

En el caso lo sobresaliente ha sido el impedimento del derecho a la confrontación con el cual ha tenido que lidiar el imputado, y que ha sido detallado pormenorizadamente por el voto de la minoría. Y si bien puede entenderse que dicho concepto no es novedoso, sí lo ha sido entre nosotros el tratamiento dado por el juez Cardella, al adentrarse en el concepto de «error judicial estructural», asimilable en buena medida entre nosotros al vicio *in procedendo* y sus consecuencias.

De la Rúa (2000), expresa que esta distinción parte de la diferente posición en que se encuentra el juez frente al derecho, según sea sustantivo o procesal. Señala el autor respecto del derecho sustancial que el error puede consistir en una errónea valoración jurídica del hecho o en una equivocada interpretación del precepto, en tanto que la violación del derecho procesal se traduce en una contravención al comportamiento exterior que el juez o las partes debían observar al cumplir su actividad. Luego de afirmar entonces que la inobservancia de estas reglas es censurable en casación, refiere que el tribunal debe pronunciar el juicio de derecho, examinando si se trata de una infracción que pueda determinar la nulidad de la sentencia.

Así, como cuando un testigo que declara en el debate se espera que aporte información relevante para el caso, la confrontación permite compulsar esas manifestaciones en aras de establecer la calidad de la información proporcionada, su solvencia y/o nivel de credibilidad.

Cardella destaca cómo el derecho de confrontación se enlaza con el ejercicio del derecho de defensa, y el debido proceso. Señala que se produce su lesión en el momento que se limitó ilegalmente a la defensa del derecho a desacreditar a un testigo, siendo que esa herramienta es fundamental para el ejercicio del derecho a confrontar a los testigos.

Establecido dicho agravio como una lesión constitucional, cita doctrina y jurisprudencia de la Corte Suprema de los Estados Unidos (en adelante, «SCOTUS», por sus siglas en inglés), e incursiona así en lo que la doctrina anglosajona denomina error judicial estructural que anula el juicio. Con expresa referencia al caso «Crawford v. Washington», señala cómo la SCOTUS estableció que los derechos constitucionales son esenciales para garantizar un juicio justo y su relajamiento lo vulnera bajo la violación del derecho de confrontar la prueba testimonial.

El fallo, dice Cardella en su voto, rescata la estructura del proceso en donde se puede cuestionar la credibilidad del testigo bajo el procedimiento del contraexamen (o de otros medios), en donde la confrontación filtra lo confiable de lo que no es. Así, la evaluación de la credibilidad de un testigo implica haber asegurado el pasaje por el «filtro» del contraexamen y que incluye la posibilidad de su compulsión con una declaración previa.

Relacionado con ello, el magistrado Cardella introduce una crítica al razonamiento llevado adelante por la mayoría, al cual lo asimila gráficamente como la asunción postural de un jurado No. 13³, y su incidencia en las facultades decisorias del tribunal de revisión.

El juez Cardella cuestiona este punto. Sostiene que el análisis debió limitarse a establecer la suficiencia y racionalidad de la información (sin prejuicios y sin sesgos), y no establecer o suplantar la valoración que le dio a las declaraciones el jurado popular. Insiste en la existencia de un error estructural, al decir que la falta de información adecuada debilitó la integridad del veredicto, dado que aquél que se pretendía confrontar se trataba de un testimonio decisivo.

Afirma que, sin superar el filtro procesal del contraexamen, no es posible considerar íntegro el veredicto. Esto se vincula con la idea de que cualquier error procesal que afecte las garantías constitucionales debe ser considerado perjudicial, sin importar las circunstancias.

En consecuencia, un error judicial estructural conlleva la revocación automática de la sentencia condenatoria.

También señala que no es posible determinar si hubo suficiente evidencia para una condena más allá de toda duda razonable, ya que se alteró la esencia del mecanismo procesal: el derecho a confrontar. Con base en el caso «Crawford», concluye que esta alteración vicia todo el juicio.

³ Ley 5020 de la Provincia de Río Negro (Código Procesal Penal), art. 26, dispone que cuando la pena solicitada por el fiscal supere los doce (12) años de prisión o reclusión, el tribunal debe integrarse con doce (12) jurados titulares y al menos dos (2) suplentes.

5. La cuestión en torno al error

a. Breve reseña

El caso nos ofrece una buena oportunidad para analizar brevemente algunas cuestiones vinculadas al concepto traído por el voto de la minoría. Esto es, el error judicial estructural.

Determinar cuándo un error judicial constituye un supuesto que no puede ser tolerado por un sistema judicial respetuoso de los derechos fundamentales es una cuestión compleja y sujeta a más de una mirada

Describe Grabe (2016) que origen del error como problemática suele ubicarse en el *common law* inglés, donde se debatía entre la automática anulación de las sentencias ante la existencia de un error, y la revocación sólo en casos en que el mismo haya sido sustancial, prevaleciendo en los hechos la primera de las opciones.

Esta dicotomía se trasladó a los tribunales de apelación estadounidenses, quienes aplicaban una regla que se aproximaba a la revocación automática. Al igual que en Inglaterra, donde hubo intentos de acotar la interpretación del error a través de la ley de la judicatura primero y la ley de apelaciones penales después, en 1919 el Congreso de los Estados Unidos promulgó un estatuto federal de error inofensivo, el Judicial Code § 269, 28 U.S.C. § 391⁴.

Así el énfasis se situaba en los errores que realmente afectan los derechos sustanciales de las partes involucradas, en lugar de permitir que tecnicismos menores sean la causa para anular o modificar decisiones judiciales.

Esta regla tuvo su réplica en varias normas estatales, sin embargo, los tribunales de apelación estadounidenses continuaron anulando y revocando las sentencias con gran frecuencia durante las siguientes décadas.

En 1949 se modifican las reglas federales de procedimiento penal puestas en vigencia en 1946⁵, en un nuevo intento de regular el error judicial.⁶ Aquí, la disposición del error inofensivo seguía el lenguaje de la ley federal de error inofensivo de 1919, pero omitía el descriptor *técnico* antes de la palabra *errores*. Esta modificación buscaba quizás, equilibrar la necesidad de corrección de errores judiciales con la eficiencia del sistema judicial, evitando que errores menores resultaran en la anulación de veredictos y la repetición de juicios innecesarios.

La SCOTUS, en el año 1946, y en el contexto de discusión jurídica que se suscita en derredor del efecto de los errores, resuelve el caso «Kotteakos» (1946), aplicando la regla de 1919. Con base en la existencia de un error judicial no constitucional se declaró que

⁴ Act of Feb. 26, 1919, Pub. L. No. 65-281, 40 Stat. 1181 (modificando Judicial Code § 269, 36 Stat. 1163 (1911)), disponía: «En cualquier audiencia de apelación, certiorari, recurso de error o moción para un nuevo juicio, en cualquier caso civil o penal, el tribunal deberá dictar sentencia después de un examen de todo el expediente, sin tener en cuenta errores técnicos, defectos o excepciones que no afecten los derechos sustanciales de las partes».

⁵ Las reglas federales de procedimiento penal fueron adoptadas por la Corte Suprema el 26 de diciembre de 1944, transmitidas al Congreso por el fiscal general el 3 de enero de 1945 y entraron en vigor el 21 de marzo de 1946.

⁶ 28 U.S.C. § 2111 establece: «En la audiencia de cualquier apelación o recurso de certiorari en cualquier caso, el tribunal dictará sentencia después de examinar el expediente sin tener en cuenta errores o defectos que no afecten los derechos sustanciales de las partes».

para afectar derechos subjetivos sustanciales un error debe tener un efecto o influencia importante y dañosa en la determinación del veredicto.

De aquí, y conforme la cita a la cual remite, se permitiría diferenciar entre el error que recae afectando principios constitucionales, cuya consecuencia sería la revocación automática, de los demás errores que deben ser sometidos a la regla del § 269.

Durante los años subsiguientes, y ya con el nuevo estatuto federal sobre error inofensivo ante la existencia de un error constitucional durante el juicio, la corte requeriría un nuevo juicio, mientras que trataba a los demás errores conforme la doctrina del error inofensivo.

En 1967 se llega a la resolución del caso «Chapman» (1967) donde el análisis del defecto denunciado se hace sobre la base del error inofensivo, pero extendiéndose también al error constitucional, aunque con algunos reparos.

No obstante, esa extensión en el nivel de análisis, «Chapman» privilegió los errores constitucionales frente a los no constitucionales. Esto se hizo mediante una exigencia más o menos rígida de la prueba. Es decir, los errores constitucionales provocan la revocación de la condena a menos que el gobierno demuestre que el error fue inofensivo más allá de toda duda razonable.

Para errores no constitucionales, la situación era diferente. En estos casos, la carga de la prueba recae en la parte que alega el error, que debe demostrar su existencia, y eventualmente el impacto perjudicial que el mismo tuvo en el veredicto del jurado.

El nuevo hito relevante con posterioridad lo constituyó el caso «Fulminante» (1991). Allí la SCOTUS, dividida en dos grandes bloques, volvió a la cuestión de si la admisión errónea como prueba, de una confesión obtenida bajo coacción debería estar sujeta a una revisión de error inofensivo según el principio sustentado en el caso «Chapman». Al responder que sí, que ello era posible, la proporcionó un marco para determinar si otros errores constitucionales deberían ser sujetos al mismo análisis⁷.

Con estos precedentes, y discusiones suscitadas acerca de la existencia del error judicial en sus diversas formulaciones y sus efectos, en el año 2004 se resuelve el caso citado por Cardella, «Crawford», con la enorme relevancia sobre el derecho a la confrontación que se destacarán más abajo; y posteriormente «González-López» (2006), donde se señaló «la violación de la Sexta Enmienda no está sujeta a un análisis de error inofensivo». La privación errónea del derecho a un abogado de elección, «con consecuencias necesariamente no cuantificables e indeterminadas, califica indiscutiblemente como error estructural»

Como puede observarse, la preocupación acerca del error judicial ha tenido un largo debate a través de la historia procesal en los tribunales de Estados Unidos. Fruto de ello, las diversas posiciones sustentadas en torno al mismo y sus efectos, que se mantienen hoy en día.

⁷ La Corte dividió el universo de los errores constitucionales entre errores de juicio —«errores que ocurren durante la presentación del caso al jurado y que, por lo tanto, pueden evaluarse cuantitativamente», ponderados en relación con el resto de la prueba para determinar si su admisión resultó inofensiva— y defectos estructurales en la constitución del juicio. La minoría, citando *Rose v. Clark*, 478 U.S. 570 (1986), sostuvo que la búsqueda de la verdad es central en el sistema de justicia, pero que «ciertos derechos constitucionales no están, ni deberían estar, sujetos a un análisis de error inofensivo, porque protegen valores esenciales que no se vinculan con la función de búsqueda de la verdad del juicio».

b. El derecho a la confrontación

La sexta enmienda de la Constitución de Estados Unidos. consagra el derecho a la confrontación, estableciendo que en todas las causas penales el acusado tiene derecho a carearse con los testigos en su contra y a contrainterrogarlos⁸. Este derecho, de origen histórico, se remonta al sistema judicial inglés y fue adoptado en las Colonias, consolidándose en 1791.

Su finalidad es limitar abusos estatales y garantizar un juicio justo. En palabras de Mercado (2022), se materializa en tres protecciones: (1) el careo cara a cara, (2) el contrainterrogatorio de testigos de cargo y (3) la exclusión de prueba de referencia incriminatoria. El autor citado agrega que también busca asegurar la declaración del testigo bajo juramento, permitir el contrainterrogatorio para evaluar su credibilidad y excluir pruebas de referencia inadmisibles.

A lo largo del tiempo, la jurisprudencia de los tribunales estadounidenses permitió excepciones por razones de política pública. Así en «Inadi» (1986); «Fensterer» (1985); «White» (1992), entre otros casos relevantes. En «Maryland v. Craig», la SCOTUS sostuvo que el derecho de confrontación no es absoluto, lo que amplió las excepciones a su aplicación⁹. Este conflicto entre eficacia estatal y garantías procesales también ha sido debatido en la jurisprudencia local.

El fallo «Crawford» reafirmó la importancia del derecho a la confrontación, estableciendo que el mismo se aplica a las declaraciones extrajudiciales que son de naturaleza testimonial, es decir, declaraciones que son el tipo de prueba que normalmente se ofrecería en el tribunal como testimonio. Como tal, estas declaraciones no pueden ser admitidas a menos que: (a) el testigo no esté disponible y (b) el acusado tenga oportunidad previa de contrainterrogar.

Si no se cumplen estos requisitos, la declaración se considera prueba de referencia inadmisibile, incluso si encaja en una excepción a la regla de exclusión.

En conclusión: a) El derecho a la confrontación tiene fundamento constitucional. b) Su propósito es garantizar un juicio justo mediante la declaración del testigo en la audiencia de debate. c) Se aplica exclusivamente a declaraciones testimoniales. d) La doctrina vigente en Estados Unidos es la establecida en «Crawford». e) Su vulneración conlleva la revocación automática de la sentencia.

⁸ En lo que aquí interesa, la sexta enmienda establece: «En todas las causas penales, el acusado gozará del derecho a un juicio expedito y público, por un jurado imparcial del Estado y distrito en el cual haya sido cometido el delito, distrito que será previamente fijado de acuerdo con la ley; a ser informado de la naturaleza y causa de la acusación; a carearse con los testigos en su contra; a que se adopten medidas compulsivas para la comparecencia de los testigos que cite a su favor; y a contar con la asistencia de un abogado para su defensa».

⁹ En ese marco, la Corte reconoció que el derecho de confrontación cara a cara puede ser exceptuado, siempre que se cumplan dos requisitos: (1) la existencia de un objetivo gubernamental apremiante y (2) una garantía adecuada de confiabilidad del testimonio presentado.

c. El *harmless constitutional error* y el error judicial estructural

En las breves notas apuntadas se destaca el caso «Crawford» como relevante en torno a la protección del debido proceso. Sin perjuicio de que allí no se define que es un error estructural, ni tampoco refiere en forma expresa bajo esa denominación la solución que aporta al caso, determina algo esclarecedor y orientador quizás. El objetivo último del derecho de confrontación es garantizar la fiabilidad de la prueba, pero se trata de una garantía procesal y no sustantiva. No exige que la prueba sea fiable, sino que esta se evalúe de una manera particular: mediante la prueba en el tamiz del contrainterrogatorio

En «Fulminante» (1991), la SCOTUS debía determinar si la existencia de una confesión forzada podría analizarse conforme a la doctrina del error inofensivo. Señaló que un error de prueba difería notablemente de las violaciones que son defectos estructurales en la constitución del mecanismo de prueba y, por lo tanto, desafiaban el análisis mediante estándares de error inofensivos, concluyendo en el caso por mayoría - cinco votos- que el análisis de errores inofensivos se aplica a las confesiones obtenidas bajo coerción, y por ende el examen debía ceñirse a la siguiente regla de comprobación «antes de que un error constitucional federal pueda considerarse inofensivo, el tribunal debe poder declarar que cree que fue inofensivo más allá de toda duda razonable».¹⁰

En «Sullivan» (1993), la SCOTUS señaló además otro supuesto: la impartición de una instrucción de duda razonable constitucionalmente deficiente se encontraba entre esos errores constitucionales que requerían la revocación de una condena, en lugar de aquellos que son susceptibles de un análisis de error inofensivo. Entre nosotros podemos analizar bajo esta tesis el fallo «Brizuela» (2024) del TCBA.

En el caso «González López» (2006) la SCOTUS volvió a examinar la temática. Esta vez ante la denuncia de privación de un abogado de elección, teniendo que resolver si dicha denegación por parte de un tribunal de distrito, le da derecho al acusado a la revocación automática de su condena.

En los casos que he citado hubo mucho debate, y diversas posiciones, y a pesar de lo dicho y de la aparente firmeza de las aserciones sustentadas para fundar la existencia de errores estructurales, la aplicación de dicha regla no siempre se ha mostrado tan diáfana en el caso concreto.

Precisamente, la casuística ha permitido pervivir aquella regla en la que el error judicial pretende ser evaluado de una manera más laxa, teniendo en consideración distintos intereses: el error constitucional no perjudicial o *harmless constitutional error*. Así el TSPC en «Pueblo v Santos Santos» (2012) se ha sostenido que:

no obstante la gravedad de toda violación constitucional, la determinación de que un error es de naturaleza estructural debe reservarse sólo para aquellas violaciones que lesionen fatalmente la naturaleza imparcial de la totalidad del proceso judicial. Por tanto, si una vez suprimida la prueba admitida erróneamente en este caso (el

¹⁰ La minoría —cuatro votos— sostuvo que un acusado en un caso penal es privado del debido proceso legal cuando su condena se apoya, total o parcialmente, en una confesión involuntaria, sin importar su veracidad o falsedad ni la existencia de otras pruebas suficientes para sostener la condena. Cuestionaron la clasificación de errores propuesta por la mayoría, pero aun así destacaron que existen defectos que, por su gravedad, violan el debido proceso garantizado por la Decimocuarta Enmienda, reconociendo derechos constitucionales tan fundamentales para un juicio justo que su vulneración nunca puede ser tratada como un error inofensivo. A modo de ejemplo —como en *Chapman*— señalaron: (a) el uso de una confesión forzada contra el acusado en un juicio penal, (b) la privación del derecho a contar con un abogado y (c) la realización del juicio ante un juez parcial

Certificado de Informe Químico Forense), el resto de la prueba presentada por el Ministerio Público aún logra probar más allá de duda razonable la culpabilidad del señor..., no existe impedimento alguno para que se sostenga su convicción (III.B sexto párrafo de la sentencia).

A riesgo de ser reiterativo, el error inofensivo, además de estar contemplado en las reglas federales y en las normas estatutarias de todos los Estados, ha configurado una doctrina según la cual las sentencias no serán revocadas por errores o defectos que no afecten los derechos sustanciales de las partes.

Dicho de otra manera, no todo error de admisión o exclusión de la evidencia acarrea la revocación de la resolución o sentencia recurrida¹¹. En definitiva, el análisis de un caso bajo la doctrina constitucional del error inofensivo será un análisis con sustento en los hechos, y eventualmente de la contingencia en la que los mismos sean presentados¹². Lo que da lugar a cierta incertidumbre,¹³ producto de las diversas interpretaciones que los jueces puedan hacer conforme las normas o reglas que regulen la admisibilidad de la evidencia.

Y aunque el caso «Chapman» estableció un estándar importante en relación con el error constitucional inofensivo, el mismo ha sido objeto de críticas por su falta de claridad y predictibilidad, así como por la expectativa de que no brinde en una serie de casos complejos una protección adecuada de los derechos del acusado.

De allí que «Crawford» haya sido muy bien recibido, y constituido una base sólida, sobre todo respecto de su incidencia en la protección de los derechos fundamentales, especialmente en el contexto del derecho al debido proceso y a la confrontación de testigos en juicios penales

6. Volviendo al caso

En el caso pueden observarse dos puntos de vista de la cuestión problematizada. Una donde parece evaluarse lo advertido con relación a la doctrina del error inofensivo, sostenida por la mayoría, y la otra, desarrollada por la minoría y que se compadece con la teoría del error judicial estructural.

Sin soslayar la complejidad del asunto sometido a juicio, y que aún en el orden del derecho comparado sigue suscitando debates, entiendo que conforme nuestro derecho interno la cuestión es abordable desde la grave afectación del derecho de defensa con directa incidencia en el debido proceso legal.

La remisión del juez Cardella a antecedentes del derecho anglosajón, ha sido muy atinada en orden al muy prolífico y específico desarrollo de la problemática, con relación al derecho de confrontación. Allí radica la riqueza práctica de la cuestión.

¹¹ En *Kotteakos* se cuestionó la idea de generalizar las soluciones al interpretar la regla federal de 1919. La SCOTUS destacó la importancia de diferenciar la naturaleza del error, lo que incidía en la carga de la prueba.

¹² Del voto emitido por el juez Hugo Black en *Chapman*, que lideró la mayoría, sostuvo: «La adopción de cualquier regla de error inofensivo, ya sea la propuesta por la Corte, o por la disidencia, o alguna otra regla, compromete a esta Corte a un examen caso por caso para determinar hasta qué punto consideramos inconstitucional el comentario de un acusado [...] influyó en el resultado de un juicio en particular»

¹³ Las críticas al estándar de *Chapman* radicaron en su carácter subjetivo y en el amplio margen que otorgaba a la interpretación judicial, además del riesgo de que ciertos errores quedaran sin reparación si los tribunales no los consideraban lo suficientemente perjudiciales para invalidar el juicio.

Pero por otra parte también puede advertirse similitudes en la jurisprudencia de los máximos organismos jurisdiccionales. Ambas cortes supremas, reconocen el debido proceso como garantía fundamental: en Estados Unidos, a través de la decimocuarta enmienda y su vínculo con otros derechos constitucionales; en Argentina, por el artículo 18 de la Constitución y los tratados internacionales de derechos humanos con jerarquía constitucional. (artículo 75 inciso 22).

La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha trazado algunas líneas de acción en sus fallos con relación a la salvaguarda del derecho de defensa. Y lo ha hecho de forma categórica: dejando sin efecto la sentencia impugnada y ordenando un nuevo pronunciamiento con arreglo a su decisión¹⁴.

De lo expuesto se advierte el esfuerzo por encontrar límites al poder punitivo del Estado a través de las exigencias procesales. Ello es lo que ha acontecido con el derecho a la confrontación, que rebosa de la vertiente del debido proceso legal. A partir de *Cranford*, y luego en casos posteriores como «Davis» (2006), «Meléndez Díaz» (2009), «Bryan» (2011), «Bullcoming» (2011), la prueba testimonial en el contexto de la cláusula de confrontación y las herramientas provistas para realizar dicha determinación, constituyen una realidad que difícilmente pueda ser opacada.

El caso, ya llegando al fin, suma otra circunstancia igualmente relevante y es consecuencia de la anterior. Si se adopta la tesis de la mayoría en el voto, se debe asumir el dictado de la sentencia conforme una valoración de toda la prueba con relación a los hechos controvertidos.

El problema que se plantea allí es, como bien lo encuadra el voto del Juez Cardella, si es posible asumir en este caso el rol de un jurado nro. 13¹⁵, con indudable referencia a la jurisprudencia de la Corte Suprema de Canadá, en «R. v. W.H.», (2013).

Alguna jurisprudencia nacional, como la Cámara de Casación Penal de Paraná (2023) ha abordado esta cuestión desde otra óptica, haciendo hincapié en la falta de certeza acerca del alcance e impacto de la información mal incorporada y alegada en el juicio, en la formación del veredicto. Lo mismo puede expresarse sobre evidencia que no fue admitida en forma ilegítima. Quizás aquí se haga sentir el peso de lo resuelto en el precedente «Benítez» de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, antes citado, cuando señaló que no es posible medir el impacto de la infracción al debido proceso ante la imposibilidad de la confrontación, ya que no puede presumirse.

Toda limitación a la confrontación ya sea que provenga de una mala decisión del juez, o aún de la propia deficiencia de una defensa técnica, que trastoque la estructura del proceso adversarial no hará más que negar en forma arbitraria aquel derecho fundamental, deslegitimando la integridad del veredicto¹⁶.

¹⁴ Corte Suprema de Justicia de la Nación, «Vázquez Cipriano s/ Abuso de armas y lesiones-Recurso de hecho», 14/09/1929.

¹⁵ El punto de vista del análisis es especialmente interesante. El magistrado que vota en minoría expresa: «Este Tribunal no puede constituirse en el jurado número trece para valorar la prueba producida. Lo que hacemos es observar si las pruebas tenían la calidad de información suficiente y racional (sin prejuicios ni sesgos) para que un jurado razonable, más allá de toda duda, llegara al resultado que emitió sin necesidad de contar con la declaración de D.A. De ningún modo podemos establecer o suplantar la valoración que le dio a esas declaraciones el jurado. No podemos saber las determinaciones sobre la credibilidad de cada testigo que tuvo el tribunal de ciudadanas y ciudadanos cuando esta actividad se encuentra fuera de nuestra función».

¹⁶ En ese contexto, ya no parece posible validar racionalmente el proceso cognitivo llevado adelante por el jurado popular para fijar su decisión.

La satisfacción de la regla de comprobación se encuentra indisolublemente vinculada a las formas en que los hechos deben ser acreditados. Si esas formas son alteradas significativamente, trastocando la estructura del proceso, y conculcando garantías constitucionales, la decisión acerca de la existencia de los hechos reposará sobre esos defectos, y en su consecuencia las garantías contra la arbitrariedad se habrán visto indefectiblemente rebasadas (Binder, 2014: 24-31).

7. Consideraciones finales

Es indudable que el juzgamiento por jurados populares trajo consigo una dinámica particular modificando el rol del fiscal, del defensor, y del propio juez técnico. La lógica de actuación de cada uno ha mutado, implicando planteos novedosos, cuyas respuestas jurisdiccionales de los tribunales de juicio con jueces técnicos, eran impensables de ser modificadas.

Esta nueva forma de juzgamiento significó un reto a los operadores del sistema penal, y aún genera un campo fértil para capacitaciones con los formatos más diversos en torno a estrategias de litigación penal, ética, desarrollos de destrezas, oratoria y persuasión.

La expresa referencia a jurisprudencia proveniente del derecho anglosajón y las necesarias menciones a doctrinas y/o reglas instauradas en función de aquellas resoluciones, nos invita a participar en nuevas áreas de investigación para la consolidación del sistema. Ejemplo de ello la necesidad de contar con reglas de evidencia, y normas de ética en la litigación.

Este camino que ha comenzado a recorrer fue siendo asumido sin ningún tipo de temor. Son ya varias las provincias argentinas en las cuales se van solidificando criterios frente a las problemáticas suscitadas en los juicios por jurados. Y si bien en términos generales podemos advertir ciertas similitudes en orden a la producción de prueba, pautas para resolver o sistemas de impugnación, las notas peculiarmente conflictivas que se han presentado están siendo abordadas satisfactoriamente, tal como en forma oportuna ocurriera en «Canales» de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (2019), «Roldán» (2023), y «Pitman» (2024) ambos de la suprema corte de justicia de la provincia de Buenos Aires o en los relevantes casos del tribunal de casación penal de la provincia de Buenos Aires «Suarez» (2024), «Ocampo» (2025).

El caso comentado nos ofrece la posibilidad de reexaminar la estructura de nuestro proceso penal e identificar aquellas cuestiones que no pueden ser dejadas de lado. Aquellos errores judiciales que parecen socavar el debido proceso, como en el presente caso donde se obturaron en forma dirimente el derecho de confrontación.

La cuestión permanece abierta y en constante debate. La influencia del derecho comparado como consecuencia de la instauración de este modelo de enjuiciamiento nos impone un gran desafío: conocer, entender y lograr armonía. Además, se requiere una sistematización de orden práctico que nos permita como objetivo esencial satisfacer plenamente la garantía del debido proceso legal como nota distintiva del sistema democrático que nos merecemos

8. Bibliografía

- Binder, A. (2014). *Elogio de la audiencia oral y otros ensayos*. Coordinación Editorial.
- De la Rúa, F. (2000). *La casación penal*. Depalma.

Greabe, J. M. (2016). The riddle of harmless error. *Houston Law Review*, 54(1). University of New Hampshire School of Law.

Mercado, W. S. (2022). Excepciones al derecho a la confrontación cara a cara del acusado. *Revista Jurídica UPR*, 85, 268

Jurisprudencia

Arizona v. Fulminante, 499 U.S. 279 (1991).

Brizuela, S. F. s/ recurso de casación, Tribunal de Casación Penal de la Provincia de Buenos Aires, Sala I, Causa N.º 125445 (IPP 1301-6500-18), 15 de agosto de 2024.

Bullcoming v. New Mexico, 564 U.S. 647 (2011).

Cámara de Casación Penal de Paraná, Provincia de Entre Ríos, *Santini, E. A., Cejas, H. E., Cabrera, G. A., & Mildenerger, A. M. s/ robo agravado s/ recursos de casación*, Resolución N.º 209, Legajo N.º 1963/22, Sentencia N.º 115 (24 de octubre de 2023).

Chapman v. California, 386 U.S. 18 (1967).

Corte Suprema de Justicia de la Nación, *Benítez, A. L. s/ lesiones graves*, Causa N.º 1524 (12 de diciembre de 2006).

Corte Suprema de Justicia de la Nación, *Canales, M. E. y otro s/ homicidio agravado – impugnación extraordinaria, recurso de hecho* (2 de mayo de 2019).

Corte Suprema de Justicia de la Nación, *Rojas Molina, J.*, Fallos 189:34 (17 de febrero de 1941).

Corte Suprema de Justicia de la Nación, *Salvatierra, R. G. y otros s/ daño agravado (art. 184 inc. 5) y amenazas*, recurso de hecho (22 de diciembre de 2020).

Crawford v. Washington, 541 U.S. 36 (2004).

Davis v. Washington, 547 U.S. 813 (2006).

Delaware v. Fensterer, 474 U.S. 15 (1985).

El Pueblo de Puerto Rico v. Santos Santos, A., 185 D.P.R. 709 (2012).

Jaime, T. A. & Villalba, J. C. s/ queja, Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, Causa P. 137.671-Q (12 de marzo de 2024).

Kotteakos v. United States, 328 U.S. 750 (1946).

Maryland v. Craig, 497 U.S. 836 (1990).

Meléndez-Díaz v. Massachusetts, 557 U.S. 305 (2009).

Michigan v. Bryant, 562 U.S. 344 (2011).

Ocampo, R. B. s/ recurso de casación interpuesto por el fiscal, Tribunal de Casación Penal de la Provincia de Buenos Aires, Sala I, Causa N.º 138401 (IPP 0800-26402-17), 10 de julio de 2025.

Pitman, L. L. s/ queja, Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, Causa P. 137.668-Q (12 de marzo de 2024).

R. v. W.H., 2013 SCC 22, [2013] 2 S.C.R. 180 (Can.).

Roldán, J. A. – fiscal ante el Tribunal de Casación Penal – recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley, Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, Causa P. 134.954 (3 de abril de 2023).

Rose v. Clark, 478 U.S. 570 (1986).

Suárez, G. A. s/ recurso de casación, Tribunal de Casación Penal de la Provincia de Buenos Aires, Sala I, Causa N.º 124974 (IPP 0201-2872-19), 15 de agosto de 2024.

Sullivan v. Louisiana, 508 U.S. 275 (1993).

United States v. González-López, 548 U.S. 140 (2006).

United States v. Inadi, 475 U.S. 387 (1986).

White v. Illinois, 502 U.S. 346 (1992)