

VOTO RAZONADO DEL MAGISTRADO
SERGIO J. CUAREZMA TERÁN
Expediente: 0165-0527-04.

INTRODUCCIÓN

El norteamericano WAYNE CORDEIRO Ph. D., expresa que “demasiado a menudo nuestros pensamientos no van más allá de la percepción inicial que entra a nuestras mentes. Raramente podamos extraer conclusiones correctas de este mínimo aporte. Pensar que cualquier cosa que justo surge en nuestras cabezas acerca de una persona o situación es siempre la verdad, nos convertiría en “gente de la mentira” (Fuente: Actitudes que atraen el éxito, CARIBE-BETANIA, 2005, p. 82).

Esto pasa con el presente expediente de recurso de casación, en el que se analiza el caso de MARIA JOSÉ BRAVO SÁNCHEZ (q.e.p.d.) y el acusado EUGENIO HERNÁNDEZ GONZÁLEZ y cualquier otro tipo de juicios que no se lleva a cabo bajo las reglas estrictas del debido proceso y de forma transparente. Esto se vuelve más complejo cuando el caso se desarrolla al margen del proceso penal legal, y se ventila en un *juicio de valor*, provocando que las sentencias se basen más en percepciones que en el resultado de un juicio justo y seguro, como lo exige la Constitución Política.

En el presente caso, hay dos tipos de juicios, un juicio *legal* y otro de *valor*. Si bien el primero es el que debe interesar, no puedo dejar al margen el segundo, sobre todo, que nace como producto de una real y comprobada desconfianza de los medios de información hacia el Poder Judicial.

La *percepción inicial que hay en nuestras mentes*, como diría el norteamericano WAYNE CORDEIRO Ph. D, es que el señor EUGENIO HERNÁNDEZ GONZÁLEZ asesinó a MARIA JOSÉ BRAVO SÁNCHEZ y que debe de confirmarse la sentencia de primera y segunda instancia. Si nos quedáramos con dicha percepción inicial, la respuesta sería positiva, es decir, la Sala de lo Penal tendría que confirmar la sentencia condenatoria por el delito de asesinato. Pero, el aporte que tenemos para despejar las dudas en el presente caso no es *mínimo*, contamos con un expediente de proceso penal y 11 casetes grabados que contiene mucha información y nos tiene que llevar a conclusiones legalmente contrastadas, lo cual obliga a desechar *percepciones* derivadas de procesos no jurídicos o jurisdiccionales y analizar cada uno de los datos que arroja el proceso penal, en el marco del debido proceso.

LOS HECHOS

En este caso partimos del hecho, primero, que el señor HERNÁNDEZ GONZÁLEZ disparó el arma y, segundo, que BRAVO SÁNCHEZ murió a consecuencia del disparo.

Pero hay que aclarar, según el expediente, que el disparo no fue de forma directa, como lo plantea el Ministerio Público y la acusación particular, sino producto, como se denomina técnicamente, de un *proceso causal anómalo*.

El Ministerio Público en la acusación, expresa que el disparo que dio muerte a BRAVO SÁNCHEZ fue directo, a lo cual se adhiere la acusación particular. En el intercambio de pruebas, el Ministerio Público ofrece para probar su tesis del *disparo directo*, el dictamen del perito MARVIN QUINTERO CARCACHE, véase folio 48 y 49, que demuestra que el disparo no fue directo. El Ministerio Público, sostiene una hipótesis que destruye él mismo con las pruebas que aporta, y el acusador particular, ingenuamente se adhiere a esa *actuación* del Ministerio Público. También el Ministerio Público ofrece testigos para demostrar que HERNÁNDEZ disparó DIRECTAMENTE y que éste buscaba a BRAVO SÁNCHEZ para darle muerte. Los testigos sólo alcanzaron a decir, que el día y lugar de los hechos, “escucharon algo así como una triquitraca” (explosión de un petardo), lo mismo manifestaron los testigos de la acusación particular. Ninguno de ellos dijo que vio a HERNÁNDEZ GONZÁLEZ disparar directamente a MARIA JOS ni preguntar por ella.

Por su parte, el defensor de HERNÁNDEZ GONZÁLEZ presenta su versión. El defensor teje una hipótesis (que no tiene fundamento) y expresa en el proceso, que el disparo se dio como consecuencia de que el revólver se encontraba en un bolso sujeto a una valla y se cayó al piso, y como consecuencia de ello se disparó y le causo la muerte a MARIA JOSÉ BRAVO. Esta hipótesis fue descartada científicamente por el perito MARVIN QUINTERO CARCACHE, que expresó que con base a su análisis y experiencia esto “no es posible” (ver reverso del folio No. 112). Con este dictamen pericial de QUINTERO CARCACHE, lo dicho por los testigos de la defensa, quedan sin valor probatorio, ya que estos apuntan a la versión del “bolso que cayó al piso y desde dentro del mismo el revólver se disparó”.

Pero, ¿de dónde se extrae la idea en el juicio *legal* o el juicio de *valor* de que HERNÁNDEZ GONZÁLEZ disparó directamente a MARIA JOSÉ BRAVO? ¿Por qué justo surge la idea en nuestras cabezas que está demostrado en el proceso penal que HERNÁNDEZ GONZÁLEZ realizó un disparo de forma directa a la humanidad de BRAVO SÁNCHEZ y lo convertimos en verdad? El hecho que está demostrado en el proceso penal, conforme a los medios de prueba pericial que aportó el Ministerio Público, es que HERNÁNDEZ GONZÁLEZ, no disparó de forma directa, sino que disparó con la mano izquierda el revólver dentro del bolso y que el proyectil siguió una línea descendente, impactando en dos barreras antes de hacerlo en la humanidad de MARIA JOSÉ BRAVO, como lo expresó el perito MARVIN QUINTERO CARCACHE en el juicio oral y público (véase reverso del folio 112).

LA JUEZ, EL PERITO Y LA SUPLANTACIÓN DE LA PRUEBA

La Juez de Distrito de lo Penal de Juigalpa dio declaraciones al diario LA PRENSA el día

lunes 27 de julio del 2009 a la periodista Elizabeth Romero, bajo el título DICTAMEN DE LA BALA SALTARINA FUE “FABRICADO” (Reportajes Especiales, página 9ª).

En estas declaraciones la Juez de primera instancia asegura que el dictamen de la *bala saltarina* no puede ser utilizado como prueba en casación, debido a que ella no lo admitió en primera instancia por haber sido “fabricado” por la Policía a petición de la defensa y cuando ella no lo admitió ninguna de las partes lo protestó. La nota periodística afirma que “La juez de Juicios de Juigalpa, Rosa Inés Osorio, confirmó que durante el proceso que ella conoció en primera instancia, contra el ex alcalde de El Ayote por el PLC, Eugenio Hernández, asesino de la periodista María José Bravo, excluyó el dictamen conocido como de “la bala saltarina”, por haberlo hecho la Policía a espaldas de la judicial y a petición de la defensa”. Esta afirmación muy grave es una denuncia en contra de la Policía Nacional (que hasta la fecha de este voto razonado no ha manifestado oficialmente nada), pero hay que analizar el extremo de la misma para determinar si lo que dice la judicial es objetivamente correcto o no. Estas declaraciones no deben de pasar por alto para la Sala de lo Penal.

En primer lugar, si la juez tuvo conocimiento de que algún funcionario de la Policía Nacional habría “fabricado” una prueba pericial, tenía la obligación de haberlo denunciado ante las autoridades respectivas para la investigación correspondiente y probar la misma. En segundo lugar, de ser cierto lo que la judicial expresó a la periodista de LA PRENSA, tenía la obligación de no haber permitido que el perito MARVIN QUINTERO CARCACHE haya declarado en el juicio oral y público, entonces ¿Por qué la juez permitió que MARVIN QUINTERO declarara? Si no que todo lo contrario, según el expediente físico ella, la Juez, aceptó la prueba del perito MARVIN QUINTERO, sin objetar el dicho de este. Ahora, 4 años después, la judicial expresó que rechazó dicha prueba, lo cual no es verdad; consta en autos, ver folios 111 al reverso del 112 que la admitió. En estos folios puede leerse la declaración de MARVIN QUINTERO CARCACHE, coautor del dictamen pericial de la *bala saltarina*, como singularmente le llaman los medios de información. Tercero, la juez utiliza para fundamentar la condena de EUGENIO HERNÁNDEZ GONZÁLEZ el testimonio de MARVIN QUINTERO CARCACHE (Folio No. 146 y reverso del folio 147). En el expediente no existe original ni fotocopia de dicho dictamen pericial.

Respecto a esta situación, la Policía Nacional de conformidad al Artículo 228 CPP. Inciso 3) considera, que esta norma procesal, los obliga a remitir al Ministerio Público únicamente *copia* de cualquier diligencia o dictamen de Criminalística, entrevistas, croquis, fotografías, u otros documentos que fundamenten la investigación. La Sala de lo Penal estima que una interpretación de este artículo en tal sentido es eminentemente formalista, pues el concepto de *copia* no debe interpretarse de forma restringida y literal,

si no de manera amplia, en el sentido de que por copia debe entenderse, no fotocopia, sino el *juego de los originales* de todos los actos de investigación de parte de la Institución Policial, pues estos mismos al ser requeridos por la defensa deben ser entregados a esta, pues de lo contrario atentaría contra los principios de igualdad de *armas* y de *defensa*. En este sentido la Sala de lo Penal se ha pronunciado sobre el valor de los dictámenes periciales a través de la reciente sentencia No. 112, de veintitrés de junio del año dos mil ocho, a las ocho de la mañana que en su parte conducente dice:

“Que si bien es cierto el dictamen por escrito no sustituye la declaración oral dada por el perito en el juicio oral, esto no quiere decir que el informe escrito técnicamente no tenga ninguna utilidad en el juicio, pues el mismo es una declaración previa, y, en tanto tal, cumple múltiples funciones. Desde luego, constituirá una herramienta para que ambas partes puedan preparar sus respectivas argumentaciones respecto al informe en el juicio. De esta forma, la parte que propuso al perito podrá estructurar su examen directo sobre la base del conocimiento que tenga de las opiniones del perito y cómo estas deben coincidir en el relato general del perito para acreditar su teoría del caso. Para la contra parte, a su vez, será una pieza clave para preparar el contra examen o, aún antes, para producir información propia que pueda controvertir en juicio a la que aportará el perito. En el juicio el informe puede ser utilizado para refrescar la memoria del perito y manifestar inconsistencias relevantes entre la declaración actual del perito en el juicio y el informe”

En base a lo anterior, la Sala de lo Penal ha dicho que debe abandonarse la idea inquisitiva que aún prevalece en algunos funcionarios de la Policía Nacional y del Ministerio Público, de que por prevalecer la oralidad en el nuevo proceso penal, sostienen que no es necesario que la parte contraria acceda a los actos de investigación que constan en actas y otros documentos escritos, pues para ellos basta que los mismos se incorporan a juicio con la declaración testifical de quienes la obtuvieron por percepción sensorial. No obstante, y como son objeto de contradicción por la contraparte, es relevante para ejercer el derecho de defensa y que se cumpla el principio de igualdad de parte, tener acceso a los registros de las actuaciones policiales.

GRABACIONES DEL JUICIO ORAL Y PÚBLICO

Producto de todo lo anterior, y específicamente por las asombrosas declaraciones de la Juez de Distrito de lo Penal de Juigalpa dio a LA PRENSA que contradicen la sentencia de primera instancia hecha por ella misma, me di a la tarea de escuchar la grabación del juicio oral y público, compuesto por 11 casetes. En el casete número 5 se encuentra la declaración de MARVIN QUINTERO CARCACHE. Después de escuchar (y escuchar) la grabación y leer la sentencia de la Juez de primer instancia, y cotejar ambas, encontré el sorprendente dato de que la Juez alteró la prueba a la hora de formular la sentencia.

La Juez de primera instancia, en la sentencia condenatoria afirma que MARVIN QUINTERO CARCACHE, dijo que el disparo fue directo a la persona de MARIA JOSÉ BRAVO:

“...el mismo perito en audiencia expresó que el disparo tenía que ser directo al objetivo por la ubicación de los orificios.”, de esta manera, dice la Juez de primera instancia, “...se demuestra la hipótesis del cuadro factico del hecho acusado. se señala que el disparo fue directo a la víctima...” (Folio No. 147) (Subrayado es nuestro).

La juez suplantó o alteró la prueba, pues el perito MARVIN QUINTERO en el juicio oral y público no afirmó tal cosa, nunca dijo que el disparo fue directo, todo lo contrario.

Para evitar confusiones, transcribo la [grabación de la declaración de QUINTERO](#):

“Pregunta la defensa: De acuerdo con esta versión pericial que usted nos ha señalado, el disparo se produjo descendente nos dijo hacia el suelo, rebotó en la pared y después continuó su trayectoria, es así la versión? **Respuesta del perito Marvin Quintero:** Así es. **Pregunta de la defensa:** “De acuerdo a esta versión, ¿se podría descartar una versión de tiro directo hacia la víctima, tiro directo sin ninguna obstáculo de barrera? **Respuesta del perito Marvin Quintero:** No hay tiro directo, o sea directo hacia la humanidad de María José, no hay tiro directo”. (Casete No. 5 del Juicio Oral y Público)

Me sorprende el hecho de que la Juez de Distrito de lo Penal de Juigalpa no sólo le impute al perito de la Policía la fabricación de la prueba pericial, sino que además la propia Juez es la que *suplanta* o *altera* la prueba rendida por el perito MARVIN QUINTERO CARCACHE, afirmando en la sentencia que el perito QUINTERO dijo que el disparo fue directo, lo cual nunca expresó QUINTERO. Me pregunto: ¿Qué intención tuvo la Juez de alterar o suplantar lo dicho por el perito? ¿Por qué la Juez desacredita al perito? ¿Por qué altero la prueba rendida por éste? ¿Por qué no planteó en su momento que las pruebas fueron “fabricadas” por la Policía Nacional, y lo dice hasta ahora?

NULIDAD DEL JUICIO ORAL y PÚBLICO

Esta conducta de la Juez de Distrito de lo Penal de Juigalpa, representa un motivo de *quebrantamiento de la forma*, según el art. 387, numeral 5. Esta disposición expresa que una resolución no tendrá legitimidad, cuando ha “...habido suplantación del contenido de la prueba oral, comprobable con su grabación” (artículo 387, numeral 5 CPP), como en el presente caso. La sanción deberá ser la nulidad del juicio oral y público, según el art. 398 CPP. No hay que confundir *valoración de la prueba*, con *suplantación de la prueba*, aquí la Juez de primera instancia “afirma” algo que el perito no dijo, la valoración de la prueba es algo totalmente distinto a “afirmar” lo que un testigo dijo, como en el presente caso.

Esta sanción procesal, de anular el juicio oral y público, no atenta contra la independencia de la Juez. La Juez es independiente para juzgar los hechos conforme al debido proceso y basada en los medios de pruebas aportados por las partes, *pero no tiene la facultad constitucional ni legal de suplantar o alterar ningún medio de prueba y, con ello, no tiene tampoco facultad de afectar los derechos fundamentales tanto de la defensa de la víctima como del acusado*. Dicho en otras palabras, la Juez (como cualquier otro judicial), legalmente puede valorar o ponderar los medios de prueba, tiene la misión exclusiva de valorar su significado y transcendencia en orden a la fundamentación de los fallos contenidos en sus sentencias. Ahora bien, este principio de valorar la prueba no significa que el Juez o Magistrado tenga una facultad “omnímoda”, sin limitaciones, con total irreversibilidad de la convicción de la Juez respecto a los hechos probados. El Juez o Magistrado debe apreciar la prueba durante el juicio mientras la percibe de forma directa y luego tiene que darle fundamento racional, respetando lo que ahí se vierte. Pero lo anterior tiene límites, para salvaguardar la supremacía de la Constitución Política en hechos de infracción o quebrantamiento a la forma, por ejemplo, *alterar* el testimonio de un testigo o perito, como en el presente caso, que para condenar a EUGENIO HERNADEZ GONZÁLEZ, la Juez alteró lo que dijo el perito QUINTERO, que el disparo fue directo, cuando en realidad el perito dijo todo lo contrario, que “no hubo disparo directo”.

TOMA DE POSICIÓN

El proyectista ANTONIO ALEMAN resuelve Casar la Sentencia recurrida dictada por el Tribunal de Apelaciones Circunscripción Central, Sala de lo Penal, en la que confirma en todas sus partes la Sentencia dictada por la juez de Distrito de lo Penal de Juigalpa, en consecuencia se reforma dicha sentencia en cuanto a la calificación jurídica de los hechos y la pena impuesta, revocándose el tipo penal de Asesinato y dictando en su lugar Homicidio Doloso e imponiendo una pena de seis años de prisión. De las razones y consideraciones esgrimidos por el proyectista para sustentar el presente proyecto de Sentencia, doy mi disenso, en resumen, por los siguientes motivos a saber:

Uno de los motivos de forma en que el recurrente fundamenta el recurso de Casación es el que refiere a la “Ilegitimidad de la Decisión por fundarse... o por haber habido suplantación del contenido de la prueba oral, comprobable con su grabación” (artículo 387, numeral 5).

Al respecto el proyectista ANTONIO ALEMÁN afirma lo siguiente:

Que “atendiendo a la fidelidad de la grabación y a la transcripción de la declaración que rindiera el perito Marvin Quintero Carcache y que rola en los folios 111 y 112, gran parte del testimonio del Perito citado anteriormente, no fue valorada ni rechazada por el juez de

primera instancia (a como ella, lo afirmo en un medio de comunicación social), y que por otra parte la misma fue alterada por el juez de primera instancia, alteración que sirvió de base para concluir con la responsabilidad penal del acusado.” (Entre paréntesis nuestro)

Efectivamente, comprobé lo anterior escuchando la grabación del juicio y leyendo el acta del juicio Oral y Público. De la grabación se desprende que el perito MARVIN QUINTERO nunca sostuvo que hubo disparo directo a la humanidad de MARIA JOSÉ BRAVO. Al contrario, está hartamente y debidamente demostrado que lo que el perito MARVIN QUINTERO manifestó fue que el proyectil antes de que impactara en la humanidad de MARIA JOSÉ BRAVO, este atravesó por varias barreras, la primera, el bolso, la segunda, la acera del colegio, la tercera, la pared del colegio y, por último, el cuerpo de MARIA JOSÉ. Sin embargo, lo dicho por el perito fue suplantado y alterado total y sustancialmente por la Juez de Distrito de lo Penal de Juigalpa al momento de “valorar” dicha prueba, afirmado en la Sentencia Condenatoria hechos que no fueron probados con el dicho del perito, tales como:

“Se demuestra la hipótesis del cuadro fáctico del hecho acusado, que señala que el disparo fue directo a la víctima, así mismo afirmó en dicha sentencia que el mismo perito en audiencia (se refiere a MARVIN QUINTERO) expreso que el disparo tenía que ser directo al objetivo por la ubicación de los orificios (folio No. 147)” (Entre paréntesis nuestro).

De lo anterior se desprende que estamos en presencia de una falsedad probatoria, de parte del juez de primera instancia, al comprobarse de manera fidedigna e irrefutable la suplantación del contenido de la prueba rendida por el perito en el juicio oral, a través de la escucha de las grabaciones, por el Magistrado proyectista y el suscrito. No obstante lo anterior a pesar que se demuestra y reconoce la falsedad procesal en que incurrió la juez de juicio, el proyectista no procede a Casar la sentencia por este motivo, y la casa por el motivo de fondo, que se relaciona a la mala aplicación de la ley penal sustantiva, decisión que para el suscrito Magistrado es errónea, pues al comprobarse que la decisión del juez es ilegítima, al fundamentar su fallo en una suplantación de prueba, violentando con ello los principios de verdad real, de defensa y de contradicción, ya no habría razón jurídica para pronunciarse si el juez de mérito aplicó correctamente el derecho a los hechos.

Por todo lo anterior esta Sala de lo Penal debe casar la Sentencia por el Motivo de Forma, señalado por el recurrente, y en base al Arto. 398. CPP debe declararse NULA la sentencia recurrida y el juicio Oral y Público, y remitir el proceso a un nuevo juez de juicio de lo penal, para que proceda a la realización de un nuevo juicio Oral y Público. Asimismo, y con la finalidad de garantizar la presencia del acusado en este nuevo juicio, una vez anulado el juicio debe mantenerse la medida cautelar de prisión preventiva en contra del acusado que en su oportunidad fue dictada por el juez de la causa.

Sergio J. Cuarezma Terán
3 de agosto de 2009