

PROVINCIA: RÍO NEGRO

LOCALIDAD: VIEDMA

FUERO: PENAL

EXPTE.Nº: 22493/07 STJ

AUTO INTERLOCUTORIO Nº: 20

PROCESADO: CASCALLARES ANDRÉS FELICIANO

DELITO: RETENCIÓN INDEBIDA

OBJETO: RECURSO DE CASACIÓN

VOCES:

FECHA: 03-06-08

FIRMANTES: LUTZ – SODERO NIEVAS – BALLADINI EN ABSTENCIÓN

///MA, de mayo de 2008.

----- Habiéndose reunido los señores miembros del Superior Tribunal de Justicia doctores Luis Lutz, Víctor Hugo Sodero Nuevas y Alberto Ítalo Balladini, con la presidencia del tercero y la asistencia del señor Secretario doctor Wenceslao Arizcuren, en las presentes actuaciones caratuladas: “CASCALLARES, Andrés Feliciano s/Retención indebida s/Casación” (Expte.Nº 22493/07 STJ), y concluida la deliberación, se transcribe a continuación el acuerdo al que se ha arribado en atención a las prescripciones del art. 439 del Código Procesal Penal (texto consolidado), con el planteo de la siguiente:-----

#### CUESTIÓN

----- ¿Es válida la audiencia de debate celebrada?-----

#### VOTACIÓN

El señor Juez doctor Luis Lutz dijo:-----

-----1.- Mediante Sentencia Nº 32, del 7 de septiembre de 2007, la Cámara Primera en lo Criminal de Cipolletti resolvió -en lo pertinente- condenar a Andrés Feliciano Cascallares, como autor del delito de defraudación por retención indebida, a la pena de un año de prisión de ejecución condicional e inhabilitación para ejercer la abogacía por el término de dos años.-----

-----2.- Contra lo decidido, el mencionado dedujo recurso de casación, que fue declarado admisible por el a quo y por este Superior Tribunal de Justicia, con lo que se dispuso que el expediente quedara por diez días en la Oficina para su examen por parte

de los interesados. A fs. 417/423 se agrega el dictamen de la señora Procuradora General, en el ///2.- que propicia el rechazo del recurso de casación deducido.- - - - -

-----3.- A la audiencia de los arts. 435 y 438 del Código Procesal Penal (texto consolidado) comparece el imputado doctor Andrés Feliciano Cascallares, por su propio derecho, y hace una serie de observaciones, de las que da cuenta el acta de debate. En concreto, señala que la denunciante -Juana Antonia Benítez- no le había entregado pagaré alguno, por lo que nada tenía para devolverle; agrega que en realidad quien le envió los pagarés era el beneficiario original -Félix Natalio Mabellini-, cliente del estudio jurídico a su cargo, quien no tenía legitimidad para transferirlos (cederlos) atento a su situación de fallido. También afirma que para poder transferir los pagarés a Juana Antonia Benítez debió acreditarse alguna forma de transmisión por endoso, lo que no fue así puesto que sólo se cuenta con la afirmación de la denunciante.- - - - -

-----4.- Atento a lo que surge de fs. 96, el imputado designó un Defensor Oficial, quien compareció y aceptó el cargo. El trámite continuó y luego de la requisitoria de elevación a juicio, ante una discrepancia entre el imputado y su defensa, ésta solicitó se la apartara y sustituyera en la persona del imputado (art. 91 C.P.P.) o mediante un subrogante legal (ver fs. 242). En la audiencia del 7 de septiembre de 2006, el imputado manifestó su deseo de revocar la designación del Defensor Oficial y de ejercer su propia defensa, pedido al que accedió la Juez de Instrucción a fs. 251. A fs. 252 el imputado designó como defensor al doctor Rubén Baudino, quien aceptó el cargo a fs. 268, ///3.- ofreció prueba a fs. 290 y actuó en el debate respectivo. A fs. 393 el imputado, actuando con su propio patrocinio letrado, dedujo recurso de casación y asistió a la audiencia del recurso, como referí supra.- - - - -

-----5.- Desde la doctrina más clásica sobre el tema se entiende que, si bien la realización de la audiencia mencionada no es indispensable -pues no es necesario que los interesados ni sus abogados estén presentes y que la discusión puede omitirse sin que el Tribunal quede privado de materia para decidir-, se trata del acto central del juicio de casación y la presentación de las partes las coloca en el deber jurídico de expedirse, pues su silencio se interpretará como desistimiento (De la Rúa, El Recurso de Casación, pág. 235).- - - - -

----- Asimismo, el art. 438 del rito establece la regulación del debate y remite a diversas normas de la audiencia del juicio común en cuanto fueren aplicables.- - - - -

----- Hago esta breve introducción para señalar la importancia de la audiencia en vistas

al desarrollo de la temática que se debe decidir pues -aun en el marco de los agravios deducidos en el recurso de casación- las argumentaciones, en este caso del imputado que ejerce su propia defensa, no pueden ser obviadas para los fines de su resolución.- - -

-----  
----- Y, atento a la impresión “de visu” del imputado y del desarrollo de su alegato, es mi opinión que, en las circunstancias especiales de la audiencia, éste no se encontraba en condiciones de ejercer su ministerio en causa propia.- - - - -

- - - - - //4.-- Digo esto en consideración al carácter fragmentario de sus referencias acerca de lo ocurrido y de la imprecisión de sus dichos en respuesta a algunas puntualizaciones que le fueron solicitadas. Asimismo, sus explicaciones no tenían un desarrollo ordenado y razonado, atendiendo a las diversas circunstancias que lo vinculan con los pagarés que se le reprochan retenidos, a lo que sumo que no puedo dejar de valorar lo referido a su inexperiencia en el desarrollo de la audiencia que lo tenía como protagonista principal y de un intento fallido para contratar un abogado “de nota” -como dijo- para que lo asistiera.- - - - -

----- A lo anterior agregó que lo advertí intranquilo durante todo el desarrollo de la audiencia y acompañado de un pequeño escrito de unas tres hojas que obraba a modo de ayuda-memoria.- - - - -

----- Como Juez del Superior Tribunal debo garantizar la correcta defensa del imputado para evitar que éste quede en condiciones de notoria desigualdad con quien ejerce la persecución penal. En este sentido, advierto que Andrés Feliciano Cascallares no hizo mención alguna al dictamen de la Procuración General, que le fue notificado mediante cédula según fs. 427, pese a su postura incriminadora.- - -

----- La jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación “... tiene dicho que cuando se advierten en el expediente circunstancias concretas, vinculadas con el ejercicio de la defensa técnica, como la que se ha señalado, y que ponen al descubierto una transgresión a la garantía de defensa en juicio que pueden afectar la validez misma del proceso, esa circunstancia debe ser atendida y resuelta de //5.- modo prioritario a cualquier otra cuestión que se hubiere planteado.- - - - -

----- “Asimismo, que ello es así pues constituye una exigencia previa emanada de la función jurisdiccional de todo tribunal de justicia el control, aún de oficio, del desarrollo del procedimiento cuando se encuentren comprometidos aspectos que atañen al orden público. La eventual existencia de un vicio capaz de provocar una nulidad absoluta que afecte una garantía constitucional no podría convalidarse” (Aguirre, “Un fallo

interesante: apartamiento oficioso de la defensa durante el debate”, en La Ley Suplemento Penal y Procesal Penal, 24-04-08, págs. 27 y ss. con las citas 12 y 13 de Fallos 183:173 y 854; 189:34; 320:854 y 329:4248).-----

----- Además, es “de equidad apartarse del rigor del derecho para reparar los efectos de la ignorancia de las leyes por parte del acusado o del descuido de su defensor” (Pesari, La equidad en el derecho positivo argentino, pág. 72, con cita del fallo de la CSJN publicado en ED 60, pág. 532).-----

----- En tales condiciones, entiendo que ocurre en el caso una nulidad de orden general pues se encuentra afectada la intervención, asistencia y representación del imputado en la audiencia de debate del recurso de casación (art. 148 inc. 3º 148 CPP.), por lo que propongo al Acuerdo anular la audiencia referida y fijar otra a la brevedad para la continuidad del trámite (arts. 435, 438 y 441 C.P.P.). Lo anterior me exime del tratamiento de los agravios del recurso sub examine. MI VOTO.-----

El señor Juez doctor Víctor Hugo Soderó Nievas dijo: - - - //6.-- Adhiero al criterio sustentado y a la solución propuesta por el vocal preopinante y VOTO EN IGUAL SENTIDO.- El señor Juez doctor Alberto Ítalo Balladini dijo:-----

----- Atento a la coincidencia manifestada entre los señores Jueces que me preceden en orden de votación, ME ABSTENGO de emitir opinión (art. 39 L.O.).-----

--

----- Por ello,

EL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA PROVINCIA

RESUELVE:

Primero: Anular la audiencia de debate celebrada a fs.

----- 434/435 y fijar una nueva, con los mismos fines y efectos, para el día 30 de julio de 2008 a las 10:00 hs., fecha a partir de la cual se computan los siguientes plazos para emitir opinión: Juez de primer voto: 13-08-08; Juez de segundo voto: 21-08-08 y Juez de tercer voto: 26-08-08 (art. 435 y ccdtes. C.P.P.).----- Segundo:

Registrar y notificar.

ANTE MÍ: WENCESLAO ARIZCUREN SECRETARIO

PROTOCOLIZACIÓN:

TOMO: 1

AUTO INTERLOCUTORIO: 20

FOLIOS: 41/46

SECRETARÍA: 2