

PROVINCIA: RÍO NEGRO

LOCALIDAD: VIEDMA

FUERO: PENAL

EXPTE.Nº: 21625/06 STJ

SENTENCIA Nº: 39

PROCESADO: GONZÁLEZ ROBINSON, MIGUEL JESÚS (SOBRESEÍDO)

DELITO: QUIBRA FRAUDULENDA IMPROPIA

OBJETO: RECURSO CASACIÓN (QUERELLANTE)

VOCES:

FECHA: 30-03-07

FIRMANTES: SODERO NIEVAS – BALLADINI – CERDERA (SUBROGANTE)

EN ABSTENCIÓN

///MA, de marzo de 2007.

----- Habiéndose reunido los señores miembros del Superior Tribunal de Justicia doctores Víctor Hugo Soderó Nievas, Alberto Ítalo Balladini y Francisco Antonio Cerdera -por subrogancia-, con la presidencia del primero y la asistencia del señor Secretario doctor Wenceslao Arizcuren, en las presentes actuaciones caratuladas: “GONZÁLEZ ROBINSON, Miguel Jesús s/Quiebra fraudulenta impropia s/Casación” (Expte.Nº 21625/06 STJ), y concluida la deliberación, se transcribe a continuación el acuerdo al que se ha arribado en atención a las prescripciones del art. 438 del Código Procesal Penal, con el planteo de la siguiente:- - - - -

C U E S T I Ó N

----- ¿Es procedente el recurso deducido?- - - - -

V O T A C I Ó N

El señor Juez doctor Víctor Hugo Soderó Nievas dijo:- - -

-----1.- Antecedentes de la causa:- - - - -

-----1.1.- Mediante sentencia Nº 1, del 27 de marzo de 2006, la Cámara Segunda de San Carlos de Bariloche resolvió -en lo pertinente- “declarar la nulidad de la requisitoria de juicio y actos consecuentes” y “sobreser definitivamente en la causa a Miguel Jesús Gonzalez Robinson en orden al delito de quiebra fraudulenta impropia del que fuera imputado –y cualquier otro delito que se pretenda que contiene la requisitoria-, dejando constancia que la formación [d]el proceso no afecta el buen nombre y honor del que

hubiere gozado –art. 18 C.N., 307 inc. 1 y 2 del C.P.[P.]–”.- - - -

-----1.2.- Contra lo decidido, el querellante particular, doctor Edgar A.J. García Sánchez, dedujo recurso de///2.- casación, cuya declaración de inadmisibilidad en la instancia motivó su queja ante este Superior Tribunal, a la que se hizo lugar mediante el auto interlocutorio N° 37/06.-

-----1.3.- En virtud de lo anterior, se dispuso que el expediente quedara por diez días en la Oficina para su examen por parte de los interesados, término en el cual la señora Procuradora General de la provincia de Río Negro emitió dictamen, por lo que, luego de realizada la audiencia de debate prevista por los arts. 434 y 437 del rito, los autos quedaron en condiciones para su tratamiento definitivo.- - - - -

- -

-----2.- Argumentos del recurso de casación (fs. 550/554 y vta.): - - - - -
- - - - -

----- El casacionista esgrime los siguientes agravios:- - -

-----a) Se violó el derecho de defensa y de propiedad (arts. 17, 18 y 75 inc. 22 C.Nac.), porque faltó el contradictorio en la cuestión de sobreseimiento por insubsistencia de la acción penal, atendiendo sólo a los intereses del imputado y aunque no había sido planteado por la defensa, además de que se cita erróneamente el marco legal en el que se adoptó tal decisión. Asimismo, la resolución resulta nula cuando desincrimina por “la ausencia de ilícito penal” (arts. 69 tercero y cuarto y 334 C.P.P.) y cuando sobresee por cualquier otro delito, en tanto prejuzga sobre futuras plataformas fácticas (arts. 307 y 308 C.P.P.). A ello se suma la autocontradicción del fallo (arts. 110 C.P.P. y 200 C.Prov.), ya que si el sentenciante declara nula la requisitoria por incongruencia de los hechos, cabe preguntarse sobre qué hechos sobresee (fs. 551 vta.).- - - - ///3.--b) Existe falta de fundamentación en la resolución de insubsistencia de la acción (arts. 110 C.P.P. 200 C.Prov.), pues habría correspondido encuadrarla en los arts. 176 inc. 2°, 178 y 54 del Código Penal y 18 y 75 inc. 22 de la Constitución Nacional y los pactos internacionales, pero nunca por el art. 307 del código adjetivo.- - - - -

-----c) Se desatendió la doctrina legal del Superior Tribunal (Se. 127/04) en lo que hace a la declaración de la insubsistencia de la acción sentada, en cuyo marco se exige tener en cuenta el lapso prudencial de duración del proceso (más cuando “en todo caso la inacción de la propia Cámara vulnera los derechos de mi parte”), la complejidad del proceso y el comportamiento procesal del acusado.- - - - -

----- Por este motivo casatorio, el recurrente amplió argumentos en la audiencia de fs.

607/608, oportunidad en la que realizó un análisis y reseña del expediente, específicamente de lo ocurrido en la etapa del plenario hasta la decisión recurrida. - - -

- - - - -

-----d) Hubo una fundamental violación del art. 176 inc. 2º del Código Penal, del art. 233 de la Ley de Concursos y de los arts. 1034 y 1035 inc. 1º del Código Civil, en tanto la Cámara decretó la nulidad de oficio de la requisitoria, ya que lo hace porque desconoce cuál es la plataforma fáctica y la tipificación del delito de estos autos. A ello agrega: “La conducta penal... es la falta de activo en que ocurre la quebrada. Falta de activo, que adquiere el carácter de fraude” con presunción y “por no justificar la salida o existencia de bienes que debiera tener” (fs. 552). El querellante realiza aquí un análisis de la sentencia “punto ///4.- por punto para mostrar las violaciones legales mencionadas que adquieren desconocimiento del derecho” (fs. 552 vta./554) y, finalizando el apartado, dice: “Referido a las observaciones de mi parte en los términos del art. 318 son claras pese a que el fallo dice ‘dicha parte (la querella) compartió los argumentos del agente fiscal, y formuló observaciones que no tiene[n] punto de contacto alguno con las que refiriéremos en el análisis precedente’. [...] Ello aparte de que su análisis se encuentra claramente violentando la ley como lo he desarrollado en este libelo, mis observaciones claramente dicen... ‘los hechos sobre los cuales fuera indagado revelan... de cualquiera de las versiones que se tome surgen con claridad meridiana el cobro de alrededor de medio millón de dólares que no ingresaron a la sociedad, lo que implica dadas sus respuestas y el resultado de[... la] quiebra ‘... no ha justificado ...’ salida o existencia de bienes que debiera tener...’ [...] Claro cumplimiento del art. 318 del CPPRN [...] cuando el agente fiscal en forma sintética dice: ‘... que a la fecha no se ha podido constatar por parte de la sindicatura, bienes susceptibles de liquidación... declaro clausurado el procedimiento por falta de activo... esta hipótesis presume la comisión del delito de fraude pues el fondo de comercio fue vendido’” (fs. 553 vta./554). - - - - -

- - - - -

-----e) Es un grosero error hablar de hecho imposible por cuanto no existió: se ignora la estructura del delito del art. 176 inc. 2º del Código Penal, y nada cambia si los bienes se vendieron en el año 1990 o en 1991 o 1992, por cuanto la conducta castigada es el fraude a los acreedores ///5.- por falta de activo. También se violan los arts. 1034 y 1035 inc. 1º del Código Civil en cuanto se refieren a la fecha cierta, ya que ésta es la de presentación en juicio de la documentación sobre la presunta venta (lo que ocurrió en fecha posterior a la declaratoria de quiebra en el fuero civil). - - - - -

-----f) Por último, “[t]odos los agravios constituyen una arbitrariedad sorpresiva, en cuanto resultan ajenos al trámite normal de la causa y fueron introducidos en su resolución por la Cámara” (fs. 554 vta.).-----

----- En razón de los argumentos desarrollados, el casacionista solicita finalmente que se deje sin efecto el sobreseimiento dispuesto y el debate realizado o, a todo evento, se reenvíe la causa para hacer una nueva requisitoria.-----

-----3.- Dictamen de la señora Procuradora General (fs. 584/ 595):------

----- La titular de los Ministerios Públicos sostiene que, de un somero repaso de la requisitoria efectuada por el fiscal interviniente a fs. 318 y sgtes., surge que los hechos están descriptos en el acápite “relación de los hechos”, y que la mayor especificidad allí demostrada no impide afirmar que coinciden en su esencia con los hechos imputados a lo largo del proceso (ver fs. 39, 70 y 255), de manera tal que no se habría mutado –en lo sustancial- la intimación del facto en reproche. Destaca asimismo que la redacción del párrafo final de los motivos en que se funda no resulta feliz, pero ello en modo alguno puede implicar la nulidad de la requisitoria.----- //6.-- Refiere luego la carencia de fundamentación del a quo sobre la cuestión, la que se repite al momento de intentar motivar el sobreseimiento del imputado. Así, las afirmaciones dogmáticas vulneraron de manera sorpresiva el contradictorio, soslayaron groseramente el plenario y violaron las formas esenciales del debido proceso legal relativas a acusación, defensa, prueba y sentencia. En este sentido, destaca que “luego que fuera comunicada a las partes por Presidencia la suspensión del debate atento el pedido de la defensa, lo cual acontece el 20/3/06 \’... el que continuará una vez resuelto el planteo\’ (vid acta de debate de fs. 533), se ingresó sin más al análisis del fondo, dictándose sentencia el 27/3/06 afirmando la inexistencia de ilícito, lo cual el aquo efectuó a espaldas de la Acusación. La audiencia iniciada y \’suspendida\’... nunca se reanudó.-----

----- “Bajo el manto del tratamiento incidental de una cuestión preliminar que no fue diferida, fijando el thema decidendum en la pretendida nulidad de la requisitoria por afectación del principio de congruencia (vid punto 2 de la sentencia, fs. 534), el Tribunal aquo, ingresó intempestivamente en el análisis de la hipótesis delictiva en reproche, -hasta valoró prueba instrumental sin haber ingresado en la etapa probatoria del juicio- decidiendo que la imputación delictiva no existe. Conclusión propia de una

sentencia absolutoria, sin conocer la prueba en su totalidad, sin oír a las partes” (fs. 588).- - - - -

----- Sobre la temática atinente a la duración del proceso, la señora Procuradora cita varios precedentes de este///7.- Superior Tribunal de Justicia (Se. 127/04, Se. 113/05, Se. 21/05, Se. 248/04 y Se. 27/069), y destaca que la doctrina en ellos sentada, cotejada con la totalidad de los fundamentos expuestos por la Cámara a quo a partir del punto 8, lejos está de justificar el agotamiento del plazo razonable para la resolución.- - - - -

----- Por último, considera que debe hacerse lugar al remedio impetrado por el querellante y decretar la nulidad del resolutorio atacado y del debate precedente, con el pertinente reenvío en los términos del art. 440 del Código Procesal Penal.- - - - -

-----4.- Sentencia definitiva recurrida:- - - - -

----- El a quo

sobreseyó al imputado por los motivos que paso a mencionar:- - - - -

-----a) Nulidad de la requisitoria fiscal de elevación a juicio: En cuanto a este punto, el tribunal expresa: “las salidas del activo se asumen –en la misma requisitoria de juicio– como ocurridas no solo antes de la quiebra, sino además como anteriores a la relación crediticia del querellante con la empresa.- - - - -

----- “Y entonces no se entiende por qué se reprocha haber defraudado a este último, lo que, a estar por la relación de los hechos que el demandante hace, resultaría un hecho imposible de ocurrir con anterioridad a la relación económica referida, esto es a la regulación de honorarios a favor [d]el mismo.- - - - -

----- “... De cualquier modo bastaría la contradicción entre los motivos y el reproche inicial, incongruencia que también se registra, para fulminar de nulidad la pieza procesal” ///8.- (fs. 539).- - - - -

-----b) Derecho a juicio rápido: Al respecto, el sentenciante afirma que se “promovió acción el 6 de junio de 2000 –f. 39-. [...] Así seis años después advertimos que ni la fiscalía ni la querella han contribuido a la constitución de una demanda penal válida. [...] Y también advertimos que al ejercer su oportunidad lo hicieron incurriendo en contradicción tal que exhibe que el hecho que persiguen resulta imposible, y en consecuencia no constituye delito alguno. [...] Advierto la razón del transcurso de gran tiempo en relación con la naturaleza del asunto –que ya es bastante para disponer

sobreseimiento por insubsistencia de acción” (fs. 510/542).- - - - -

----- “Pero advierto otra razón no menos evidente, y de fondo, cual es la ausencia de ilícito penal en cualquiera de las imputaciones –que eventualmente quieran armarse desde la contradictoria demanda de estos actuados-. [...] Ausencia de ilicitud penal que, por reflejar y justificar con mayor justicia el resultado desacriminante al que arribamos, y por constituir causal previa, la prefiero, y terminaré anotando en primer lugar” (fs. 542).- - - - -

-----5.- Análisis del argumento referido a la nulidad de la requisitoria fiscal de elevación a juicio:- - - - -

----- La acusación se establece en los siguientes términos: “Relación de los hechos: Atribuyo al nombrado [-Miguel Jesús Gonzalez Robinson-] el siguiente hecho: con fecha 24 de abril de 1998 el Juzgado Civil y Comercial n° 1 decretó la quiebra de la Sociedad ‘Cruz Azul S.A.’ -fs. 4/5-, a pedido del Dr. García Sánchez, por encontrarse dicha sociedad en ///9.- estado de cesación de pagos y existir a favor del letrado un crédito reclamado que se encontraba firme y no habría sido satisfecho. A fs. 26/7 obra el informe de la Sindicatura donde se adelanta que sería procedente clausurar el proceso por falta de activo, debiendo remitirse las actuaciones al fuero penal. Del presente expediente a fs. 8/9, conforme el informe del art. 39 de la Ley de Concursos y Quiebras, presentado con fecha 24 de noviembre de 1998, surge del inciso 2 que a la fecha no se ha podido constatar por parte de la sindicatura bienes susceptibles de liquidación, quedándose a la espera que mediante la investigación puedan ser encontrados bienes susceptibles de liquidación. En base a tales antecedentes el Juez Civil mediante resolución de fecha 3 de abril de 2000, declaró clausurado el procedimiento por falta de activo; dado que en virtud de lo normado por el art. 233 de la ley de Concursos y Quiebras esta hipótesis presume la comisión del delito de fraude pues el Fondo de comercio Cruz Azul SA fue vendido al Arbos en la suma de 403.932,93 ctvos, con fecha 31 de octubre de 1990, suma que surge del balance de la asociación Regional Bariloche de Obras Sociales, como abonada por dicha compra; sin que se hubiera saldado el crédito de la quiebra o ingresada la cifra a los libros de la S.A. o pudiera justificar la salida o existencia de bienes que debía tener, en el caso el dinero percibido por la venta del fondo de Comercio mencionado y de los bienes inmuebles enajenados. [...] Califico el hecho descripto como constitutivo del delito de quiebra fraudulenta impropia, conforme los arts. 45 y 176 inc. 2º del Código Penal” (fs. 318 y vta.).- - -

///10.-- Para una mejor comprensión de lo que se decide, señalo –como surge de la pieza

referida- que la venta del fondo de comercio de Cruz Azul S.A. habría sido el 31 de octubre de 1990, la regulación de los honorarios impagos al querellante se realizó el 8 de marzo de 1994, el 24 de abril de 1998 se decretó la quiebra de aquella sociedad y el 3 de abril de 2000 se declaró clausurado el procedimiento de la quiebra, con la comunicación a la justicia penal por la presunción de fraude del art. 233 de la Ley de Concursos y Quiebras.- - - - -

----- Ahora bien, el a quo sostuvo que la acusación fiscal reprocha un “hecho imposible” que “no requiere del juicio, ni lo puede tener [... por] que la ‘posibilidad’ del hecho es la primera condición que ha de tener una sospecha de ilícito para justificar una promoción de acción.- - - - -

----- “... Es esa posibilidad fáctica la que le permitió al Juez de Instrucción citar a indagatoria al enjuiciado.- - -

----- “Más si en la misma da explicaciones, y el agente fiscal las cree, no se entiende que en la misma requisitoria penal le adjudique –inexplicadamente- ausencia de justificación.- - - - -

----- “[... E]l agente fiscal en realidad tuvo la venta por efectivamente ocurrida en 1990” (fs. 540).- - - - -

----- Sentado lo anterior, lo único claro es que la Cámara desconoce la estructura del tipo penal que se imputó. Es que la acusación fiscal “da cumplimiento a una de las exigencias del delito en tratamiento, toda vez que ‘[l]a declaración de quiebra es presupuesto delictual de la figura del art. 176 CPen., ya que tiene que haber una quiebra declarada en sede ///11.- mercantil -pasada en autoridad de cosa juzgada- a la que haya que calificar como fraudulenta como elemento del tipo, toda vez que las acciones del autor son típicas en relación a la quiebra declarada...’ (CNCasación Penal, sala 4ª, resolución del 14-06-00 en ‘RODRIGUEZ’, JA 2001-I, 306). [...] Por otra parte, el ‘... contenido del ilícito está en la substracción u ocultación, antes o después de la quiebra, de bienes del patrimonio del ente deudor, y no en la falta de justificación en sí misma.- Respecto de este último punto, consideramos que la justificación que exige la ley respecto de la salida de bienes del ente social, puede ser satisfecha por las explicaciones dadas por el imputado en cualquier momento tanto de la instancia comercial como de la penal (en este último, inclusive en la audiencia de debate en el juicio oral). Si las explicaciones son, a criterio del juez penal, satisfactorias o razonables, y llega entonces a la conclusión de que es legítimo que el bien ya no esté en el activo del ente..., entonces desaparece la imputación al tipo objetivo por tratarse de una conducta

socialmente adecuada\ (Daniel E. Refecas, \El delito de quiebra de sociedades\, ps. 107/108)” (ver Se. 170/03 STJRNSP, in re “TRABALLONI”).- - - - -

----- Entonces, siguiendo la pieza acusatoria, las explicaciones del imputado que tienen relación con el tipo penal –cuya valoración debe realizar el tribunal de mérito en función del resto de la prueba que se ventile en el correspondiente juicio oral- se deben referir a la legitimidad de que los bienes o el dinero no estén en el activo de la sociedad y cuya “salida” (dicho en “un lenguaje ///12.- directo, de tal suerte de poder inteligir de entrada qué se quiere reprochar al imputado” –conf. fs. 536-) pudo ser antes o después de la quiebra.- - - - -

----- Estos “... hechos se castigan en cuanto hayan disminuido el acervo del patrimonio que es garantía común de los acreedores, aunque no sean ellos los que produzcan la insolvencia, ni -como también dijimos- lleguen a afectar el cobro de los derechos de los acreedores” (Carlos Creus, Derecho Penal. Parte Especial, Tº I, pág. 540, citado en la Se. 170/03).- - - - -

----- De forma evidente, la imputación delictiva se refiere a un “posible” hecho típico previsto en el art. 176 inc. 2º en función del art. 178 del Código Penal –por ser una sociedad anónima.- - - - -

----- Como se advierte, el Tribunal inferior confunde el sentido de la condición objetiva del tipo. Al respecto, este Superior Tribunal ha dicho, mutatis mutandis, que “[l]a registración suficiente en los libros contables de la sociedad, que permite reconstruir la operación comercial en fraude de los acreedores singulares integrantes de la masa, no supone la inexistencia de tal condición, en la medida en que pongan de manifiesto la ausencia de razones convincentes para el traspaso de los fondos societarios a las otras empresas. [...] Así, \justificar\ no es la prueba causal de \... por qué ocurren determinadas cosas, sino que ellas fueron jurídicas, de acuerdo con el sistema legal\ (De Luca, \Enriquecimiento ilícito y Constitución Nacional\, LL 2000-A, 249)” (conf. Se. 170/03). Este último aspecto es el que debe evaluar en el sub judice el tribunal de reenvío, ///13.- conforme con su convicción resultante de los diferentes medios de prueba -documental, testimonial, pericial, etc.- en torno a la posible sustracción o distracción de fondos dinerarios con fraude a los acreedores.- - - - -

----- Por último, también se descartan las supuestas incongruencias que el a quo atribuye a la requisitoria fiscal (fs. 538 y sgtes.), porque se basan en análisis fragmentados

de sus párrafos que desatienden la relación clara, precisa y circunstanciada de los hechos, así como en la desinteligencia del tipo penal antes mencionado.- - - -

----- A igual conclusión llego en relación con la afirmación de que existe “un reproche diverso al original, que además contradice frontalmente la primera versión fiscal” (fs. 539). Es que el a quo se limitó a realizar una observación reducida al último párrafo de la motivación de la requisitoria (fs. 320 y vta.), sin evaluarlo en el contexto de toda la pieza procesal y prefiriendo –inmotivadamente- su total descalificación. Por ello –como sostuvo la Procuradora General- “la redacción del párrafo final de los motivos en que se funda no resulta feliz, más en modo alguno puede implicar la nulidad de la requisitoria”.- - - - -

----- “La correlación exigida no deja de existir siempre que la situación de hecho descripta en el requerimiento fiscal sea esencialmente igual a la enunciada en al sentencia, aunque el juzgador seleccione un tipo penal distinto del supuesto por el acusador. Además, la lectura de[l escrito presentado por la defensa de González Robinson el 15-06-06 –fs.490/491 y vta.-, por mencionar sólo uno de sus últimos ///14.- actos procesales]... permite advertir que la actividad probatoria y la serie de razonamientos utilizados por la defensa en el proceso para convencer acerca de la justificación de las obligaciones comerciales asumidas por los directivos de la empresa... suponía su conocimiento [y el del imputado] del reproche en torno a su hipotética distracción fraudulenta” (conf. Se. 170/03).- - - - -

----- Para concluir, cabe recordar que, acerca de la afectación del principio de congruencia, este Cuerpo ha sostenido que “... '[l]a acusación y la sentencia deben versar sobre un mismo acontecimiento histórico, sobre un mismo hecho, considerado en la totalidad de sus elementos constitutivos y en sus circunstancias agravantes específicas’ (STJRNSP in re ‘MELLADO’ Se. 159/99 del 25-10-99). Por lo tanto, el reproche debe contener los datos históricos que le permitan al imputado desarrollar una defensa adecuada y la sentencia debe adecuarse a ellos, sin poder modificarlos en su perjuicio. Empero, esto no significa que la serie de inferencias lógicas que se inducen de tales datos... también formen parte de tal plataforma; basta que ésta tenga los elementos mínimos -hechos- de los que se extraiga como ‘cuestión de hecho’. Del mismo modo, tampoco es necesario que la requisitoria -en su descripción fáctica- se complete con los diferentes institutos jurídicos, abstractos y generales, que luego formarán parte de la calificación; basta que describa la serie de circunstancias físicas aplicable, luego, a dichos institutos (STJRNSP in re ‘FIORE’ Se. 101/98 del 17-11-98)” (Se. 57/02

STJRNSP in re “ULLUA”, del 12-06-02; ver asimismo voto del ///15.- doctor Sodero Nievas in re “EBERHARDT”, Se. 24/06 de este Cuerpo).- - - - -

- - -

----- Siguiendo esta línea argumental, in re “PANES” (Se. 192/05 STJRNSP) se ha afirmado que “... para la determinación del incumplimiento del principio de congruencia la \... regla debe encontrarse en aquellos elementos necesarios para poner en evidencia la culpabilidad (lato sensu) del imputado, con respecto a la posibilidad de su defensa. Podría formularse en estos términos: La sentencia condenatoria debe ser idéntica a la acusación en cuanto a los elementos eficientes para poner de manifiesto la culpabilidad del imputado, es decir, los que pueden influir jurídicamente para determinar el grado de responsabilidad criminal del acusado...\” (Vélez Mariconde, \Derecho Procesal Penal\, Tº II, pág. 240, citado en la Se. 102/05 STJRNSP) (conf. Se. 182/06 STJRNSP, en autos “SALGADO”).- - - - -

----- Es claro que González Robinson ha tenido todas las oportunidades legales que el código de rito prevé para su efectiva defensa material y técnica, a pesar del cambio de asesoramiento jurídico, todo lo que no fue considerado por el a quo, quien en la eventualidad también obvió los principios regulatorios de las nulidades.- - - - -

----- “Elementales razones de seguridad y de orden permiten afirmar que toda declaración de nulidad, en sí misma, es disvaliosa y que sólo cabe llegar a ella en grado extremo y hartamente comprobado. Por ello, no pued[en] obviar[se] los principios regulatorios de las nulidades: especificidad, trascendencia, actos propios, instrumentalidad de las formas ///16.- y convalidación (conf. Carlos A. Ghersi, \Nulidades de los actos jurídicos\, ed. Universidad, 2005, págs. 429 y 444/ 445)” (Se. 166/06 y 186/06 STJRNSP, entre otras).- - -

----- Así, el argumento del sentenciante no tiene entidad, pues omitió ponderar las circunstancias mencionadas e incurrió en falta de fundamentación y motivación de la sentencia, lo que determina su nulidad. Y “dado que la sentencia anulada carece de efectos, no puede decirse que al dictarse una nueva haya dos fallos que juzguen el mismo hecho, pues hay sólo uno que puede considerarse válido” (CSJN in re “WEISSBROD”, Fallos 312:597). Es que el respeto a la garantía de la defensa en juicio consiste en la observancia de las formas sustanciales relativas a acusación, defensa, prueba y sentencia; asimismo, los actos procesales se precluyen cuando han sido cumplidos observando las formas que la ley establece, es decir, salvo supuesto de nulidad (ver CSJN in re “MATTEI”, ED 25-206).- - - - -

-----6.- Análisis del argumento referido al plazo de duración razonable del proceso:- - - -

- - - - -

----- El querellante particular y la Procuradora General solicitan la nulidad de la sentencia absolutoria y del debate correspondiente conforme lo dispone el art. 440 del rito, donde se establece que, ante la inobservancia de normas procesales, el Superior Tribunal anulará lo actuado y remitirá el proceso al Tribunal que corresponda, para su sustanciación.- - - - -

----- Entonces, verificada la inobservancia de las normas previstas por el código adjetivo y los errores de actividad en el juzgador (motivo previsto por el art. 426 inc. 2º ///17.- C.P.P.), sólo debe anular y reenviar.- - - - -

----- “Por lo tanto, la sentencia del Superior Tribunal -de admitir los agravios expuestos- debería encuadrar su decisión en este último supuesto, con un reenvío a nuevo juicio y la nulidad declarada deberá comprender a todos los actos anteriores o contemporáneos que tengan conexión con ella y a los consecutivos que de ella dependan, con lo que se advierte que toda esta disquisición no es ociosa o producto de un ánimo sólo explicativo, atento a que la nulidad puede volver irrazonable la utilización del tiempo.-

----- “Es que es necesario recordar que '\... la garantía del debido proceso legal, consagrada en el art. 18 CN., guarece a todo aquel a quien la ley otorga personería para actuar en juicio en defensa de sus derechos -sea acusador o ocosado- (y)... la finalidad del enjuiciamiento penal consiste en conducir las actuaciones del modo más rápido posible. El corolario debe traducirse en otorgar a la acusación la vía para obtener la condena y, a la par, no trabar al imputado en la búsqueda de su absolución\' (Francisco D´Albora, '\La Corte Suprema y la morosidad del proceso penal\', en revista Prudentia Juris, N° 57).- - - - -

----- “El requisito del juicio previo del art. 18 de la Constitución Nacional para toda condena se satisface con un juicio tramitado a tenor del debido proceso, comprensivo de la celeridad necesaria para que la etapa final de la sentencia no se dilate más allá de lo razonable. De modo concordante, el art. 8.1. de la Convención Americana de Derechos Humanos consagra el derecho para el imputado a ser oído dentro de un plazo razonable.- - - - - ///18.-- “\La garantía constitucional de la defensa en juicio del imputado incluye el derecho a obtener un pronunciamiento que, definiendo su posición frente a la ley y a la sociedad, ponga término, del modo más breve, a la situación de incertidumbre y de restricción de la libertad que comporta el enjuiciamiento penal\' (CSJN, Fallos 306:1689)” (véase Se. 209/06 STJRNSP, in

re“BO”).- - - - -

----- En autos, la nulidad que se pretende tiene como consecuencia diferir el dictado de una sentencia definitiva, lo que podría violentar las garantías del debido proceso y la defensa en juicio y el adecuado servicio de justicia, toda vez que privaría de efectos procesales a la que pone fin a la cuestión como lo resolvió el tribunal inferior.- -

----- Bajo este orden de ideas, analizo el motivo de casación que impugna el argumento del “derecho a un juicio rápido” del a quo, como así también el estadio procesal que se transita y al cual –como antes adelanté- propongo que se reenvíe.- - - - -

- - - - -

----- En este sentido, “en la tutela del debido proceso es necesario encontrar parámetros adecuados que limiten una merituación discrecional para la duración del enjuiciamiento criminal, ello aun en el entendimiento de que, ‘de lege lata’, tal plazo no ha sido establecido de modo expreso por el legislador [...] Entonces, conforme con lo expuesto, para ‘los fines del juicio rápido o plazo razonable de duración del proceso, en «síntesis, y a título ejemplificativo, las circunstancias que deben ponderarse con el arbitrio de la prudencia son la complejidad de la causa, la existencia de delitos complejos, las cuestiones de jurisdicción o///19.- competencia, las nulidades procesales, los recursos, las cuestiones prejudiciales y previas, el retardo o la demora injustificada o cualquier otra imputable al tribunal o al Ministerio Público y ajena a la actividad de las partes, la secuela de juicio, otros presupuestos o impedimentos procesales reglados, etc.» (Se. 127/04 STJRNSP...)’ (Se. 146/05

in re ‘BOBADILLA’; Se. 27/06 in re ‘SURA’; entre otras)” (Se. 145/06 STJRNSP, en causa “GARATE”).- - - - -

----- Señalado el derecho aplicable al caso, a continuación hago una reseña de las principales actuaciones procesales que, ponderadas en su conjunto, me convencen del cumplimiento de la garantía de duración razonable del proceso penal, aun considerando el tiempo que debería durar el nuevo debate y la sentencia consecuente.- - - - -

----- Entonces, como una de las circunstancias a ponderar, es preciso señalar que los hechos imputados ocurrieron en las fechas supra referidas y que el tipo penal del art. 176 del Código Penal se encuentra supeditado a la verificación de una condición determinada.- - - - -

----- “En los delitos sujetos a condición... la prescripción corre desde que la condición se da, o el resultado se produce. [...] En los casos de las figuras penales cuya criminalidad se encuentra supeditada a la verificación de una condición determinada –por ej. la

declaración de la quiebra en el delito de quiebra fraudulenta-, no puede existir consumación previo al cumplimiento de esa exigencia normativa. Se trata de una circunstancia imprescindible para la realización del tipo, que establece el instante a partir ///20.- del cual el estado se encuentra en condiciones de ejercer su voluntad persecutoria y, por ende, que da inicio al término establecido en el art. 63 del Código Penal” (Alfredo A. Elosu Larumbe, Prescripción de la acción en el código penal argentino, ed. Ediar, 2006, págs. 100/101).- -

----- Asimismo, se deben valorar los siguientes datos: el 17-04-00 el Juez Civil comunicó al Juez de Instrucción la resolución dictada en la causa “Cruz Azul S.A. s/Quiebra” sobre la presunción de comisión del delito de fraude (fs. 1); el 06-06-00 se promovió acción penal contra los directores de la sociedad; el 06-10-00 se tomaron indagatorias (fs. 48/49, 51/52 y 53/54); el 12-10-00 se tuvo al doctor Edgar A.J. García Sánchez como parte querellante (fs. 66); durante los días 02-11-00, 11-12-00 y 12-03-01 declaró en indagatoria Miguel Jesús González Robinson (fs. 70/72, 99/101 y 140/141, respectivamente); el 02-11-00 también se tomó indagatoria a otras personas (fs. 74/76), se agregó documental y se libraron oficios; el 08-06-01 el defensor de González Robinson se adjuntó documental, hizo saber circunstancias y sugirió prueba (fs. 165/166); el 28-11-01 se dictó el sobreseimiento de todos los imputados (fs. 192/203); interpuesto recurso de apelación (fs. 204 y 210), el 18-09-02 se resolvió revocar el sobreseimiento “tan sólo respecto del prevenido Miguel Jesús González Robinson” (fs. 239/240); el 02-10-02 la defensa ofreció prueba y recusó al Agente Fiscal (fs. 248 y 249/250); el 01-11-02 se dictó el procesamiento de González Robinson como “supuesto autor del delito de quiebra fraudulenta impropia (arts. 178 del CP en función del 176 inc. [2 ...] del Código Penal y 285 del ///21.- CPP)” (fs. 255/262 y 271 –aclaratoria sobre el inciso-); la defensa apeló el 08-11-02 (fs. 266) y recusó a los jueces de Cámara el 11-11-02 (fs. 270); elevadas las actuaciones a la Cámara, el 14-03-03 la defensa recusó al Fiscal de Cámara (fs. 281); el 17-03-03 se rechazaron las recusaciones (fs. 289/292); presentados los informes del art. 423 del rito, el 11-07-03 se rechazó el recurso de apelación (fs. 310/311 y vta.); el 30-09-03 se presentó la requisitoria de elevación a juicio (fs. 318/320 y vta.); el 09-10-03 el querellante contestó la vista del art. 318 del código adjetivo (fs. 324 y vta.); el 15-10-03 se recibió el expediente en la Cámara (fs. 326 vta.); el 21-10-03 se inhibió uno de los jueces (fs. 327) y el 14-11-03 por presidencia se dispuso la integración del tribunal con subrogantes (fs. 336); el 02-12-03, el 03-12-03 y el 10-12-03 la defensa, el Fiscal de Cámara y el querellante

ofrecieron prueba (fs. 339/341, fs. 338 y fs. 369 y vta. respectivamente), y la primera además adjuntó documental; el 18-02-03 se ordenó librar oficios (fs. 372), los que una vez diligenciados se agregaron a fs. 373/378; el 10-05-04 se ordenó correr vista a las partes y notificar al imputado la vigencia de la Ley 3794 sobre el juicio abreviado (fs. 379); el 18-05-04 el Fiscal de Cámara ofreció la realización de juicio abreviado (fs. 380), que fue rechazado el 01-06-04 por la defensa (fs. 385); el “27”-08-04 se resolvió sobre la prueba (fs. 387 y vta.) y se libraron oficios; el “17”-08-04 se rechazó parcialmente la prueba ofrecida por la defensa y la querella (fs. 395), respecto de lo cual el querellante interpuso revocatoria (fs. 409); el 28-09-04 se tuvo por ///22.- designado nuevo defensor (fs. 416); el 18-10-04 se rechazó la revocatoria (fs. 426/427); luego se libraron y agregaron oficios, reiterados el 05-07-05 (fs. 440); el 21-10-05 se fijó fecha para el debate (fs. 459); por licencia del Fiscal de Cámara y la existencia de otras audiencias fijadas respecto de los subrogantes, el 27-10-05 se dejó sin efecto la audiencia fijada (fs. 464); el 22-11-05 se certificó la imposibilidad de fijar debate para ese año por tener causas “con preso” (fs. 468); el 09-02-06 se fijó fecha de debate para el 20-03-06 (fs. 470); el 27-02-06 la defensa interpuso nulidad y solicitó la suspensión de la audiencia (fs. 480 y vta.); el 02-03-06 se hizo lugar parcialmente a la nulidad y se mantuvo la fecha de audiencia (fs. 485/487); el 15-03-06 la defensa agregó documentación, solicitó la citación de nuevos testigos, la ampliación de la prueba pericial y la suspensión de la audiencia (fs. 490/491 y vta.); el 15-03-06 se resolvió estar a las eventualidades del debate (fs. 492 y vta.); el 20-03-06 se declaró abierto el debate, oportunidad en que la defensa planteó la inexistencia del hecho imputado y la nulidad de la requisitoria fiscal, la querella y la Fiscalía contestaron el traslado y por presidencia se suspendió el debate hasta la resolución del planteo (fs. 531/533), y el 27-03-06 se dictó la sentencia definitiva impugnada (fs. 534/544).- - -

----- La secuencia de actos procesales reseñada deja en evidencia la actividad del imputado y su defensa (que adjuntó documental, hizo saber circunstancias, solicitó pruebas, interpuso recursos y planteó recusaciones y nulidades), la relativa complejidad de la causa (ver el ///23.- escrito del Agente Fiscal de fs. 32), la pluralidad de imputados (sin perjuicio de sus posteriores sobreseimientos) y la tramitación y resolución de dos apelaciones y de las recusaciones.- - - - -

----- De tal modo, debe hacerse lugar a lo pretendido por el recurrente, en tanto, en un cálculo que no pretende fijar matemáticamente la duración en un número determinado de días y horas, cabe en principio estimar que, luego del reenvío, al tiempo de dictarse

la nueva sentencia, ésta no resultaría violatoria del derecho constitucional a una rápida y eficaz decisión judicial, porque no se trata de un proceso con una instrucción “eterna” ni su trámite supera ampliamente en años el máximo de la escala penal prevista para la figura delictiva que correspondería aplicar a las conductas desplegadas por el agente (conf. Alfredo A. Elosú Larumbe, ob. cit., pág. 175, en comentario al fallo “BARRA”, de la CSJN).- - - - -

----- Por las razones que anteceden, deben declararse procedentes los agravios que procuran revisar la decisión de sobreseimiento de la Cámara Criminal, pues la nulidad pretendida no implicaría violentar el derecho del imputado a una decisión judicial que defina su situación en un tiempo razonable (arts.18 C.Nac., 7º inc. 5º, 8º inc. 1º CADH y 14 inc. 3º PIDCP).- - - - -

----- “Al respecto, es dable recordar que la continuación del proceso que se propone no atenta contra los principios de preclusión y progresividad ni implica una violación de la garantía de non bis in ídem, porque \el proceso penal se integra con una serie de etapas a través de las cuales y en ///24.- forma progresiva se tiende a poner al juez en condiciones de pronunciar un veredicto de absolución o de condena y por ello, cada una de estas fases constituye el presupuesto necesario de la que le subsigue, en forma tal que no () es posible eliminar una de ellas sin afectar la validez de las que le suceden (Fallos: 272:188).- Dentro de este itinerario, el respeto a la garantía de debido proceso, invocable tanto por la persona que se encuentra sometida a juicio como por los demás actores del proceso -Fallos: 306:2101, considerando 15-, consiste en la correcta observancia de estas formas sustanciales relativas a la acusación, defensa, prueba y sentencia (Fallos: 116:23; 119:284; 125:268; 127:36; 189:34; 272:188; 306:1705; 308:1386; 310:2078; 314:1447; 321:3396, entre otros).- Y es aquí donde estos principios encuentran su límite: es axiomático que los actos procesales precluyen cuando han sido cumplidos observando las formas que la ley establece, salvo supuestos de nulidad (Fallos: 272:188; 305:1701; 306: 1705 y 308:2044)\’ (conf. CSJN in re \’VERBEKE\’, del 10-04-03, con remisión al dictamen del Procurador Fiscal)” (Se. 191/05 y 186/06 STJRNSP, entre otras).- - - - -

-----7.- Irregularidades procesales de la Cámara en lo Criminal:- - - - -

-----7.1.- Sin perjuicio de lo anterior, en el trámite que se le imprimió al proceso en la etapa del juicio, incluyendo la sentencia impugnada, advierto las siguientes irregularidades procesales que guardan similitudes con las señaladas por el doctor

Alberto Ítalo Balladini en la Se. 176/06, dictada en autos “SORIA”, a cuyo voto adherí.-
- - - ///25.--a) Se observó tardíamente y recién al dictar la sentencia definitiva que la
acusación fiscal reprochaba un “hecho imposible” y contenía incongruencias.- - - - -

----- Es evidente

que el Tribunal debió eliminar inmediatamente la presunta nulidad (art. 160 C.P.P.), y
sobre todo el doctor Lanfranchi, quien fue el vocal de trámite que recibió la causa en la
Cámara (fs. 334), dictó decretos de trámite (fs. 336, 368, 372, 381, 406, 409 vta., 470 y
515), corrió vista a las partes sobre la vigencia de la Ley 3794 para que ejercieran el
derecho que consideraran respecto del “juicio abreviado” (fs. 379, para lo que
obviamente es necesaria una acusación válida), proveyó la prueba ofrecida por las
partes (fs. 387 y vta.), integró el tribunal y motivó el rechazo parcial de prueba (fs. 395)
y después adhirió al juez de primer voto en el rechazo de la revocatoria por prueba
denegada (fs. 426/427), comandó el acuerdo en el rechazo parcial de las nulidades
planteadas por la defensa (fs. 485/487), intervino en la resolución que dispuso estar a las
eventualidades del debate (fs. 492 y vta.), presidió la audiencia (fs. 531) y luego votó en
primer lugar en la sentencia definitiva (fs. 534).- - - - -

-----b) El señalamiento de que la acusación contiene un “hecho imposible” implica un
desconocimiento del tipo penal del art. 176 del Código Penal y la doctrina obligatoria de
este Cuerpo, circunstancia esta última que también se advierte respecto del argumento
referido al derecho a un juicio rápido.- - - - -

-----c) Advertida la presunta incongruencia mencionada, el Tribunal desarrolló una
argumentación contradictoria con esa ///26.- primera conclusión. Esto es, si advirtió
actos procesales que violaban el derecho de defensa e impedían avanzar en el trámite,
resulta contradictorio el posterior análisis de la prueba.- - - - -

-----d) Las insostenibles afirmaciones del a quo para dictar el sobreseimiento también
implican un apartamiento injustificado de los arts. 336, 349, sgtes. y ccdtes. del Código
Procesal Penal.- - - - -

----- En efecto, una vez iniciado el debate, en principio éste debía ser continuado
durante todas las audiencias consecutivas necesarias hasta su terminación, sin perjuicio
de las suspensiones que pudieran fijarse, contexto en el cual se advierte que las
cuestiones preliminares planteadas por la defensa (inexistencia del hecho imputado y
nulidad de la requisitoria fiscal por incongruencia entre el hecho, el procesamiento y la
requisitoria fiscal, fs. 531/532) presentaban una ineficacia manifiesta para concluir el
proceso en esa oportunidad.- - - - -

----- “Las cuestiones preliminares son de naturaleza procesal y se deben resolver con independencia del debate, para evitar que se interrumpa su necesaria continuidad. Apuntan a preservar la eficacia de aquél, esto es a obviar la realización de una actividad nula o insuficiente. No pueden dirigirse a la obtención de un sobreseimiento, pues una vez abierto el debate, aquél sólo es factible disponerlo por razón derivada de la extinción de la acción penal (CNCP, Sala III, JPBA, 110-107-244, porque únicamente en ese exclusivo caso puede serlo siempre; ...). [...] El tribunal goza de la facultad de resolver todas las cuestiones en el ///27.- mismo acto, sucesivamente (una tras otra) o diferir alguna, según lo considere más conveniente para el orden del proceso” (Guillermo Rafael Navarro y Roberto Raúl Daray, Código Procesal Penal de la Nación, Tº 2, ed. Hammurabi, 2004, págs. 1025/1027).-----

----- Es elocuente la fundamentación supra desarrollada en los apartados 5 y 6, como asimismo la omisión de la jurisprudencia obligatoria referida y citada por el a quo (caso “GALME PESQUERA”, fs. 534).-----

-----e) Consecuencia de lo anterior es que la decisión final sólo podía tener fundamento razonable en el mérito de la totalidad del contexto probatorio. Al resolver las cuestiones preliminares como lo hizo, la Cámara impidió su examen en el desarrollo de una de las etapas esenciales del proceso, como es la producción de la prueba en el debate oral, cuestión que no fue advertida por el juzgador.-----

----- No oída la prueba propuesta por las partes en la etapa oral (obsérvese inclusive que a fs. 492 y vta. se ordenó reservar documental en Secretaría con el fin “de poder evaluar oportunamente la eventualidad de otras testimoniales y ampliación de pericia”), cuando se produce el verdadero contradictorio que establece el art. 18 de la Constitución Nacional para la realización del juicio, las consecuencias procesales de lo que podría haber sido y no fue derivan exclusivamente de la decisión del Tribunal inferior, sin perjuicio de que la precediera una petición de la defensa en igual sentido.-----

-----7.2.- En este orden de ideas, el trámite y la decisión implicaron “un exceso ritual manifiesto, que el tribunal ///28.- deb[ió] evitar arbitrando directamente la provisión de la defensa. Destaco que su correlato es el exceso de jurisdicción, según la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (ver LL 1997-B-655...)” (de mi voto in re “MOSER”, A.I. 11/07).-----

----- En función del desarrollo precedente, también observo en el sub examine que “las cuestiones derivadas del ejercicio de facultades ordenatorias e instructorias...

demuestr[an...] un exceso jurisdiccional, un abuso del derecho procesal... [y] una desnaturalización de la finalidad a las que están destinadas las respectivas medidas” (conf. mayoría de los doctores Soderó Nievas y Balladini in re “LAS VICTORIAS S.R.L.”, Se. 61/02 STJRNCO).-

----- “El razonamiento expuesto es conteste con la interpretación amplia que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos viene realizando de los arts. 8.1 y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos -derecho a una tutela judicial efectiva-, entre cuyas garantías cabe incluir el derecho a la verdad, el deber de investigación (caso ‘Hermanas Serrano Cruz’) y el derecho a un recurso efectivo...” (conf. mi voto en A.I. 11/07, ya citado).- - -

----- Es que “el primer recurso que el Estado debió haber suministrado era una investigación efectiva y un proceso judicial tendientes al esclarecimiento de los hechos [y] la sanción de los responsables” (conf. CIDH, caso de la comunidad Moiwana Vs. Suriname, sentencia de 15-06-05, párrafo 148), ya que “[e]l derecho de acceso a la justicia no se agota en que se tramiten procesos internos, sino que debe además asegurar en tiempo razonable, el derecho de la ///29.- víctima o sus familiares a saber la verdad de lo sucedido y a que se sancione a los eventuales responsables (conf. CIDH en caso Myrna Mack Chang, supra nota 3, párr. 209; caso Bulacio, nota 3, párrafo 114; caso Hilaire, Constantine y Benjamin y otros, nota 150, párrafos. 142 a 145; caso 19 Comerciantes vs. Colombia, del 05-07-04, nota 192, párrafo 188; caso de la masacre de Mapiripán, nota 7, párrafo 216, y caso de las Hermanas Serrano Cruz, nota 214, párrafo 66).- - - - -

----- La falta de eficacia de la justicia para responder frente a la comisión de delitos constituye una de las mayores preocupaciones de la población en la actualidad, puesto que el Poder Judicial constituye la primera línea de defensa para la protección de los derechos y las libertades individuales a nivel nacional. Por ello, ya que se reconocen como problemas prioritarios, se deben evitar la demora en la tramitación y las deficiencias en la calidad del trabajo realizado por las instituciones que participan en la administración de justicia (conforme Comisión IDH, “Quinto informe sobre la situación de los derechos humanos en Guatemala”, del 06-04-01, capítulo IV, “La administración de justicia”, párrafos 1 y 30 -acceso a una justicia rápida y efectiva-).- - - - -

- - - - -

----- En cuanto al plazo razonable del proceso contemplado en el art. 8.1 de la Convención Americana, ciertamente la Corte ha establecido que es preciso tomar en

cuenta tres elementos para determinar la razonabilidad del plazo en el que se desarrolla un proceso: a) la complejidad del asunto, b) la actividad procesal del interesado, y c) la conducta de ///30.- las autoridades judiciales (conf. caso García Asto y Ramírez Rojas, nota 10, párrafo 166; caso de la masacre de Mapiripán, nota 7, párrafo 217 y caso de la Comunidad Moiwana, nota 7, párrafo 160; en igual sentido, European Court of Human Rights, en Wimmer v. Germany -Nº 60534/00, § 23, 24 May 2005-; Panchenko v. Russia -Nº 45100/98, § 129, 8 February 2005- y Todorov v. Bulgaria -Nº 39832/98, § 45, 18 January 2005-). No obstante, la pertinencia de aplicar esos tres criterios para determinar la razonabilidad del plazo de un proceso depende de las circunstancias de cada caso (conf. caso de la masacre de Mapiripán, nota 7, párrafo. 214; caso García Asto y Ramírez Rojas, nota 10, párrafo 167). Esto es, dadas las particularidades del caso, la Corte analizará la razonabilidad de la duración de cada uno de los procedimientos, cuando ello resulte posible y pertinente (CIDH, caso de la masacre de Pueblo Bello vs. Colombia, del 31-01-06, párrafo 171).- - - - -

----- “En síntesis: a) el derecho de defensa debe reconocerse a la víctima en iguales condiciones que al imputado o condenado; b) es deber de los magistrados y del Ministerio Público Fiscal no sólo investigar, perseguir y castigar los delitos, sino también evitar la prescripción de las causas y la ocurrencia de actos dilatorios, para lo cual entre otros aspectos es necesario exigir la utilidad y pertinencia de las medidas de prueba solicitadas, ordenadas y producidas, y c) deberán tenerse como guía las Reglas de Bangalore, en el caso su Preámbulo y el valor integridad” (conf. mi voto en A.I. 11/07).- - - - -

-----7.3.- En razón de tales falencias, corresponde extraer ///31.-

fotocopias certificadas de las partes pertinentes de la causa (incluyendo el dictamen de la Procuradora General y la presente resolución) y remitirlas al señor Auditor General para que efectúe una investigación al respecto con el fin de deslindar responsabilidades.- - - - -

-----8.- Resumen y conclusión:- - - - -

----- En conformidad con lo expuesto, la acusación no describe un hecho imposible ni evidencia incongruencias, de modo que el imputado y su defensa conocen el reproche en torno a la hipotética distracción fraudulenta. Por otra parte, se constata un plazo que no excede la razonable duración del proceso.- - - - -

----- En consecuencia, propongo al Acuerdo hacer lugar al recurso de casación interpuesto por el querellante particular, anular la sentencia Nº 1 del 27 de marzo de

2006 dictada por la Cámara Segunda de San Carlos de Bariloche y el debate correspondiente, y reenviar el expediente al origen para que, con distinta integración, continúe la tramitación del proceso, imprimiéndole la celeridad que merece en el contexto de las particularidades que presenta el sub examine (arts. 18, 75 inc. 22 y ccdtes. C.Nac.; 8.2. h CADH; 14.5. PIDCP; 200 C.Prov.; 110, 318, 440 y ccdtes. C.P.P.).- - - - -

----- Asimismo, de acuerdo con lo expresado en el considerando anterior, propicio que se remitan fotocopias certificadas de las partes pertinentes de la causa (incluyendo el dictamen de la Procuradora General y la presente resolución) al señor Auditor General para que efectúe una investigación con el fin de deslindar///32.- responsabilidades. MI VOTO.- - - - - El señor Juez doctor Alberto Ítalo Balladini dijo:- - - - -

----- Adhiero al criterio sustentado y a la solución propuesta por el doctor Víctor Hugo Soderó Nievas y agrego que –en el sub examine- la actitud asumida por la Cámara en lo Criminal atenta contra los principios fundamentales en los cuales se asienta el proceso oral (conf. arts. 348 y sgtes. C.P.P.), incluyendo la celeridad en el dictado de una sentencia adecuada a los arts. 369 y sgtes. del código de rito.- - - - -
- - - - -

----- Con lo expuesto, en modo alguno pretendo menoscabar las facultades del tribunal de juicio en virtud de la ley de forma y las Constituciones Provincial y Nacional, ya que “[l]as atribuciones judiciales, son facultades dadas al Juez por el cargo que ejerce.- - - - -
- - - - -

----- “De este simple enunciado se deduce que el magistrado cuenta con poderes o facultades por el sólo hecho de serlo y precisamente porque lo es. La función jurisdiccional, quedaría reducida a una mera declaración académica, si el Juez careciera de estas atribuciones que le permiten no sólo dirigir el procedimiento, sino también impulsarlo..., pronunciarse sobre las cuestiones procedimentales y de fondo y lograr por último, el efectivo cumplimiento de sus sentencias.- - - - -

----- “Estas potestades judiciales que surgen de la ley deber ser utilizadas sólo en función del fin social que están destinadas a desempeñar. No pueden ser puestas, - parafraseando a Jossierand-, al servicio de la realización de la injusticia, ni apartarse de su vía regular porque de ///33.- hacerlo, sus titulares, cometen abuso de derechos.-

----- “En una verdadera tabla de la ciencia del buen juez, ya la Partida III, recomendaba a los que `han de hacer Justicia´, tres cosas: la primera, que tengan voluntad de quererla y amarla de corazón. La segunda, que la sepan hacer, como conviene y los hechos la

demanden y la tercera, que hagan esfuerzo y tengan poder para hacerla cumplir, contra los que quieren entorpecerla (Podetti, J.R., 'Teoría...', p. 53)" (Myriam Balestro Faure, "El abuso de los derechos procesales", publicado en el Suplemento especial de La Ley, octubre de 2005, págs. 35/36).- - - -

----- En este orden de ideas, sostengo que las facultades deben ser ejercidas en tiempo y forma, lo que no se evidencia en el caso de autos, puesto que las graves irregularidades de la acusación fiscal -según el criterio del a quo- debieron ser advertidas y subsanadas inmediatamente de comprobadas (arts. 159, 160 y sgtes. C.P.P.), lo que debería haber ocurrido al recibir el expediente en Cámara.-- - - - -

----- Ello no ocurrió, como tampoco fueron notadas las falencias cuando se ordenó notificar a las partes respecto del juicio abreviado (Ley 3794, cf. fs. 379), ni cuando se proveyó la prueba ofrecida por las partes (fs. 387 y vta.), ni cuando se rechazó parcialmente prueba ofrecida, ni al rechazar la revocatoria contra esta última resolución (fs. 426/427), ni al fijar las fechas de debate oral (fs. 459 y 470), ni al rechazar parcialmente un planteo de nulidad de la defensa (fs. 485/487), ni en la resolución que ordenó reservar documental a las eventualidades del debate (fs. 492 ///34.- y vta.) y, finalmente, ni siquiera en el inicio del debate, cuando se dio lectura a la requisitoria fiscal de elevación a juicio (fs. 531).- - - - -

----- En suma, el sentenciante no sólo declaró una nulidad inexistente, sino que –aun en su postura- lo hizo tardíamente, por lo que hasta el dictado de la sentencia realizó un trámite irregular que ha sido denominado por la jurisprudencia, entre otros nombres semejantes, como "exceso ritual", "ritualismo", "formulismo", "rigor excesivo" e "injustificado rigor", de los cuales el de uso más corriente es "exceso ritual manifiesto".- - - - -

----- "Ahora bien: más allá de las distintas denominaciones señaladas, en lo sustancial, se ha establecido por los tribunales que el proceso (judicial) no puede ser conducido mecánicamente o en términos estrictamente formales, ya que esa manera de conducción ocultaría la obtención de la verdad jurídica objetiva, que es, precisamente, el norte de aquél y a cuya verdad se le debe dar primacía.- - - - -

----- "Se ha añadido que renunciar conscientemente a esa verdad jurídica objetiva resulta incompatible con el adecuado servicio de la justicia, garantizado por el artículo 18 de la Constitución Nacional.- - - - -

----- "Y se ha agregado a modo de consecuencia, que el ocultamiento de la verdad jurídica objetiva por excesos rituales importa, en definitiva, la frustración en la

aplicación del derecho” (Pedro Juan Bertolino, *El exceso ritual manifiesto*, 2ª edición reelaborada y actualizada, ed. Librería Editora Platense, 2003, págs. 36/37).- - - - -

----- A lo anterior se suma que también advierto las///35.- irregularidades referidas por el señor Juez preopinante, luego de un pormenorizado estudio sobre la forma fragmentaria en que se analizó la “relación de los hechos” de la requisitoria fiscal; la declaración de oficio y sin sustanciación de que se reprochaba un “hecho imposible”; el desconocimiento del tipo penal imputado y de la doctrina legal sentada por este Superior Tribunal de Justicia; la omisión de analizar todas las cuestiones jurídicas sustancialmente relacionadas con la decisión (efectivo y real derecho de defensa y principio de trascendencia); la oportunidad en que se realizó lo anterior (al dictarse sentencia definitiva) y la resolución procesalmente sorpresiva (luego de un acuerdo para resolver el planteo de cuestiones preliminares y con la audiencia de debate oral iniciada y suspendida).- - - - -

----- Todo ello representa un abuso jurisdiccional legalmente inadmisibles para la subsistencia válida de una sentencia judicial como la expedida por el tribunal inferior, porque, más allá del propio y exclusivo interés del recurrente, el imputado se ha visto beneficiado por una sentencia con efectos “erga omnes” (“frente a todos”) que ha implicado abarcar un universo de eventuales sujetos indeterminados (sin perjuicio de lo que surgiría, en principio, de lo referido sobre el expediente civil “Cruz Azul S.A. s/Quiebra”).- - - - -

----- Este Tribunal no puede pasar por alto el grave error “in iudicando” y también “in procedendo” en que ha incurrido el a quo, que constituye “un exceso jurisdiccional que lesiona las garantías de los arts. 17 y 18 de la///36.- Constitución Nacional” (conf. CSJN, “ANTONI”, del 19-12-06) de las partes acusadoras y una omisión de los recaudos de viabilidad y oportunidad que debieron ser ponderados con especial prudencia cuando la decisión altera el estado de derecho existente al momento de su dictado.- -

----- De lo antedicho surge claramente que las nulidades absolutas deben ser advertidas oportunamente y extremando la atención sobre las cuestiones de hecho y de derecho relacionadas, para evitar “la desnaturalización de lo formal, presuponiéndose, claro está, que las formas son funcionalmente indispensables tanto para el derecho en general como para el proceso judicial en particular” (Pedro Juan Bertolino, ob. cit., pág. 37). MI VOTO.- - - - - El señor Juez subrogante doctor Francisco Antonio Cerdera 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

R E S U E L V E :

Primero: Hacer lugar al recurso de casación interpuesto a

----- fs. 550/554 y vta. de las presentes actuaciones por el querellante particular, doctor Enrique A.J. García Sánchez, anular la sentencia N° 1 dictada por la Cámara Segunda de San Carlos de Bariloche el 27 de marzo de 2006 y el debate correspondiente, y reenviar el expediente al origen para que, con distinta integración, continúe la tramitación del proceso (art. 440 C.P.P.).- - - - - -///37.-Segundo: Remitir fotocopias certificadas de las partes

----- pertinentes de la causa (incluyendo el dictamen de la Procuradora General y la presente resolución) al señor Auditor General para que efectúe una investigación con el fin de deslindar responsabilidad en las irregularidades detectadas en autos.- - - - -

- - - - - Tercero: Registrar, notificar y, oportunamente, devolver.

En abstención

(art.39 L.O.)

ANTE MÍ: WENCESLAO ARIZCUREN SECRETARIO STJ

PROTOCOLIZACIÓN:

TOMO: 3

SENTENCIA: 39

FOLIOS: 436/472

SECRETARÍA: 2