

En la Ciudad de Buenos Aires, a los 10 días del mes de noviembre de dos mil cuatro, se reúnen los miembros de la Sala Tercera de la Cámara Nacional de Casación Penal, doctores Eduardo Rafael Riggi, Angela Ester Ledesma y Guillermo José Tragant, bajo la presidencia del primero de los nombrados, asistidos por la Secretaria de Cámara, doctora María de las Mercedes López Alduncin, con el objeto de dictar sentencia en la *causa n° 5359* del Registro de esta Sala, caratulada **“Peralta, Claudio Gabriel s/ recurso de casación”**. Representa al Ministerio Público el señor Fiscal General, doctor Ricardo Gustavo Weschler, y ejercen la defensa de Claudio Gabriel Peralta los doctores Juan Carlos Salerni y Raúl López Presa.

Efectuado el sorteo para que los señores jueces emitan su voto, resultó que debía observarse el orden siguiente: doctor Eduardo Rafael Riggi, doctor Guillermo J. Tragant y doctora Angela Ester Ledesma.

**VISTOS Y CONSIDERANDO:**

El señor juez *doctor Eduardo Rafael Riggi* dijo:

**PRIMERO:**

1.- Llega la presente causa a conocimiento de esta Alzada a raíz del recurso de casación deducido a fs. 46/66 vta. por los doctores Juan Carlos Salerni y Raúl López Presa, contra la resolución de fs. 22, dictada por el Tribunal Oral en lo Criminal Federal n° 6, en cuanto resolvió “No hacer lugar a la excarcelación de Claudio Gabriel Peralta, bajo ningún tipo de caución”.

El Tribunal de mérito concedió el remedio interpuesto (fs. 69 y vta.), quedando el recurso de casación debidamente mantenido a fs. 76.

2.- Los recurrentes manifiestan recurrir de conformidad con lo establecido por el artículo 456, incisos 1° y 2°, del Código Procesal Penal de la Nación.

Expresan al respecto los recurrentes, que *“se da en autos una inobservancia de los arts. 316, segundo párrafo, y 317, inc. 1º, del Cód. Procesal Penal. A la vez, se viola la norma rectora que establece el art. 2 y el art. 442 del*

*mismo cuerpo normativo”.*

En primer lugar, los señores letrados enumeran los errores que, a su juicio, evidencia la resolución recurrida, señalando que “*a.- Existe un derecho constitucional a mantener la libertad del imputado durante el proceso que encuentra fundamento en el principio de inocencia. b.- La prisión preventiva, que también tiene raíz constitucional, no lo disentimos, constituye una excepción a ese principio general y se justifica en la necesidad de que la eventual fuga del procesado no torne ilusoria la posible condena o que su libertad entorpezca la marcha del proceso. c.- El legislador se encuentra facultado para reglamentar el ejercicio de estos derechos constitucionales y, en tal sentido, puede establecer criterios objetivos para determinar la procedencia o improcedencia de la excarcelación. d.- Está vedado a los Jueces revisar dichos criterios sobre la base de su discrepancia acerca de las razones de oportunidad o conveniencia que los inspiran. e.- En su función de custodios de las garantías constitucionales se encuentran obligados a actuar cuando, en el caso concreto, la norma legislativa resulta manifiestamente irrazonable tornando en ilusoria la garantía que pretende reglamentar. f.- En este último caso los jueces deben examinar los valores e intereses que se pretenden resguardar a través de las garantías involucradas. g.- También se encuentran facultados para crear soluciones intermedias que conjuguen el derecho de la sociedad a defenderse contra el delito con el del individuo sometido a proceso, sin sacrificar uno de ellos en aras del otro”.*

Sentado ello, manifiestan los recurrentes que si bien en el voto de la mayoría se considera la existencia de un peligro de que su asistido se profugue, ello se debe al apego por parte de los magistrados a una posición objetiva, que parte de la presunción *iure et de iure* de que en atención a la magnitud de la pena en expectativa el imputado podría intentar eludir la acción de la justicia.

Señalan que, sin perjuicio de no compartir dicha posición, su aplicación resulta dogmática, antojadiza y carente de la debida motivación, y ello

## *Cámara Nacional de Casación Penal*

así por cuanto no se funda en las constancias de la causa, sino que resulta una postura personal de los señores jueces, sin otro sustento que lo que indica su íntima convicción.

También alegan, que el imputado no puede ser sometido a una pena y, por tanto, no puede ser tratado como culpable, hasta que no se dicte la sentencia firme de condena; y que ello constituye el principio rector para expresar los límites de las medidas de coerción procesal contra él. Citan al respecto lo expuesto por Julio Maier en su obra “Derecho Procesal Penal”, en punto a que *“la posibilidad jurídica de encarcelar preventivamente, en nuestro derecho, queda reducida a casos de absoluta necesidad para proteger los fines que el mismo procedimiento persigue y, aun dentro de ellos, sólo cuando al mismo resultado no se puede arribar por otra medida no privativa de libertad, menos perjudicial para el imputado. Estamos en presencia de uno de estos casos, con evidencia, cuando es posible fundar racionalmente que el imputado con su comportamiento imposibilitará la realización del procedimiento o la ejecución de una condena eventual (peligro de fuga) u obstaculizará la reconstrucción de la verdad histórica (peligro de entorpecimiento para la actividad probatoria); para evitar esos peligros es admisible encarcelar preventivamente, siempre y cuando la misma seguridad, en el caso concreto, no pueda ser alcanzada racionalmente por otro medio menos gravoso”*.

En apoyo de su postura, citan la opinión de numerosos doctrinarios, así como lo resuelto por la Sala I de este Tribunal, *in re* “Vicario”, oportunidad en la que se señaló, entre otras cosas, que *“si bien la denominada ‘amenaza penal’ constituye uno de los motivos más poderosos que podrían inducir al imputado a intentar eludir la acción de la justicia, las presunciones que se formulen en ese sentido ‘deben ser razonables y tener sustento bastante’”*.

Concluyen los letrados este punto de agravio, indicando que *“la privación de libertad con fines cautelares carece de legitimación si en el caso*

*concreto no se verifica la concurrencia de riesgo procesal”.*

Por otra parte, los señores defensores indican que la resolución que impugnan resulta arbitraria, indicando al respecto que *“de manera alguna puede permitirse que, encontrándose el valor supremo libertad en juego, el fundamento a la prohibición de tamaño derecho se limite a una escueta resolución carente de motivación, vulnerándose el principio de razón suficiente que debe armonizar, necesariamente, con una sentencia -o pronunciamiento- con la debida calidad jurisdiccional”.*

También señalan que se ha aplicado erróneamente el artículo 442 del Código Procesal Penal de la Nación, en cuanto establece que la interposición de un recurso ordinario o extraordinario tendrá efecto suspensivo salvo que expresamente se disponga lo contrario.

Explican que *“a criterio de esta defensa técnica, es nula de nulidad absoluta la negativa de excarcelación junto con la condena no firme fundada en la presunción de que el condenado podría sustraerse a las autoridades del juicio, si no lo hizo durante su tramitación pese a que la calificación de su conducta permaneció inalterada y la penalidad resultaba posible y previsible, ya que en este caso, la detención es sólo formalmente independiente del veredicto y desconoce lo dispuesto por el art. 442 del Código Procesal Penal, que confiere efecto suspensivo al recurso de casación interpuesto y concedido, con menoscabo para la garantía de defensa en juicio”.*

Añaden a ello que *“la sentencia condenatoria recaída en autos no alcanza para denegar la excarcelación, ya que dicha resolución no se encuentra firme en virtud del recurso de casación interpuesto”;* y citan diversos precedentes jurisprudenciales en aval de su postura.

Por último, formula reserva del caso federal.

3.- Durante el término de oficina previsto por los artículos 465 primera parte y 466 del Código Procesal Penal de la Nación se presentó el señor Fiscal General (fs. 80 y vta.).

## *Cámara Nacional de Casación Penal*

4.- No habiéndose celebrado la audiencia prevista por el artículo 468 del ritual por mediar expresa renuncia de las partes (fs. 79 y 82), la causa quedó en condiciones de ser resuelta.

### **SEGUNDO:**

1) Ingresando en el análisis de las cuestiones traídas a conocimiento de este Tribunal, advertimos que las mismas resultan sustancialmente análogas a las que informan el precedente recaído en la causa n° 5164 caratulada “Méndez, Evelyn Giselle s/ recurso de casación” (reg. 349/04, del 5/7/04).

En dicha oportunidad, y a través del voto de la doctora Angela Ester Ledesma -al que adherimos los demás integrantes de la Sala- se señaló que *“conforme la previsión del art. 442 del C.P.P.N. ‘(l)a interposición de un recurso ordinario o extraordinario tendrá efecto suspensivo, salvo que expresamente se disponga lo contrario’. Es decir que la regla general en materia de recursos es el efecto suspensivo”*.

*“Manuel Ayan tiene dicho que “los efectos o más propiamente las consecuencias jurídicas de los recursos son tres: suspensivo, devolutivo y extensivo. El primero se verifica cuando por la interposición del recurso, se detiene la ejecución de la resolución atacada ... -ello es así, porque -la ejecución inmediata de los actos procesales tendría que ser corolario lógico dentro de la regulación normativa del proceso. Sin embargo, teniendo en cuenta la posibilidad de que el acto sea defectuoso o incorrecto, la ley declara la impugnabilidad de algunas resoluciones, atento la necesidad de que la actividad judicial sea siempre legal” (Efectos de los recursos en el proceso penal. en Comercio y Justicia, 2.10.70).*

También se explicó que cuando *“la ley acuerda a las partes poderes suficientes para provocar la eliminación de los vicios que el acto pudiera contener, se hace necesaria que los efectos de éste permanezcan sin cumplirse durante el término para impugnar y aún después, mientras se tramita el*

*recurso interpuesto legalmente. Esto debe necesariamente ser así, no solo porque la resolución declarada impugnada no es todavía invariable y puede ser alterada (...) sino también por los perjuicios a veces irreparables que podría ocasionar la falta de suspensión de tales efectos...”.*

Cafferata Nores sostiene que “(p)ara evitar que la posible injusticia de la resolución recurrida se comience a consolidar durante el trámite del recurso, se dispone, generalmente, que se suspenda la ejecución de lo resuelto durante el plazo acordado para impugnar, y si esto ocurre, también durante el tiempo de sustanciación del recurso...” (*Introducción al Derecho Procesal Penal*, Marcos Lerner Editora Córdoba, Córdoba, 1994, pág. 221 y, en igual sentido Cafferata Nores, José I. y Tarditti, Aída, *Código Procesal Penal de la Provincia de Córdoba*, Comentado, Tomo 2, Editorial Mediterránea, Córdoba, 2003, pág. 385).

Es decir, la decisión judicial recurrida -o mientras no venza el término para recurrir o sea confirmada por la alzada- no puede cumplirse; quedan suspendidas todas las consecuencias de la misma, sean de orden sustancial o formal. Esta es la regla general por lo que las excepciones deben estar expresamente previstas (Cafferata Nores-Tarditti; op. cit, pág. 386).

El Tribunal Superior de Córdoba, viene señalando que “queda fuera de toda discusión que la regla general en materia recursiva dispone que la resolución no podrá ser ejecutada durante el término para recurrir y mientras se tramite el recurso, salvo disposición en contrario (CPP 453). En efecto, debe suspenderse la ejecutoriedad de lo resuelto, por el carácter mutable de toda resolución impugnada y para evitar la irreparabilidad del perjuicio, hasta que adquiera firmeza y quede en condiciones de ejecutarse... Tal disposición tiene plena vigencia, en orden al recurso de casación...” (“Esteban”, causa nro. 301 del 20/10/98, citada en el precedente “Méndez, Evelyn Giselle”)

*“El efecto suspensivo de la concesión de los recursos opera sobre situaciones fácticas, es decir, se mantiene el status quo existente al momento del dictado de la resolución que se impugna. Así cuando el procesado está libre, si se*

## *Cámara Nacional de Casación Penal*

*lo condena a prisión efectiva, recurre, sigue en aquella situación hasta que el pronunciamiento de encierro quede firme, lo cual ocurre o empieza a ocurrir cuando ingresa en el penal. Del mismo modo al imputado que está ejerciendo una profesión se lo inhabilita para ello, mientras se sustancie sus apelaciones continúa en tal práctica hasta tanto la sentencia pase en autoridad de cosa juzgada, y se empieza a efectivizar cuando el encargado del control de su cumplimiento, en el caso el juez de ejecución, está en condiciones de actuar (Sala III, causa nro. 2483, “Martinez, Gustavo Marcelo s/ rec. de casación”, reg. nro. 303/00, rta. 6/07/00, Voto del Dr. Tragant)” (cita extraída de la causa “Méndez, Evelyn”, ya citada).*

Francisco D’Albora refiere que (1) a habilitación de la vía casatoria - como consecuencia del progreso de la queja (art. 478)- extiende el efecto suspensivo a todas las consecuencias del fallo; si se trata de una condena resulta improcedente comenzar a ejecutarla pues se acotaría la aplicación de este efecto. Asimismo, señala que no es posible ejecutar las reglas de conducta impuestas con arreglo del art. 27 bis, C.P., hasta que el pronunciamiento que las fija quede firme, como consecuencia del efecto suspensivo...” (Código Procesal Penal. Anotado. Comentado. Concordado”, Tomo II, Ed. Lexis Nexis Abeledo Perrot, Bs. As., 2003, pág. 978).

Por todas las razones expuestas, se concluyó en la referida causa “Méndez, Evelyn Giselle” que mientras no adquiriera firmeza la sentencia condenatoria, no procedería disponer el encarcelamiento del imputado.

2) La referida solución propiciada, concuerda con lo resuelto por la Sala I de este Tribunal en la causa n° 4178 caratulada “Gómez, Carlos s/ recurso de casación” (reg. 5260, del 30/8/02).

En esa oportunidad, se señaló que *“la detención ordenada simultáneamente con la imposición de la pena (...), que se dice inspirada en la presunción de que el imputado se sustraiga a las autoridades del juicio -cosa que*

*no ha hecho en su transcurso, pese a que la calificación de la conducta permaneció inalterada a lo largo del proceso y a que la penalidad amenazada era posible y previsible desde el inicio-, es sólo formalmente independiente del veredicto (c. n° 1915, "Griguol, L.F. y otro s/rec. de queja", rta. el 21 de agosto de 1998, Reg. N° 2327), con lo que pronto se advierte que su exclusiva virtualidad es tornar en letra muerta el art. 442 del C.P.P.N. en cuanto confiere efecto suspensivo al recurso interpuesto y concedido. Este efecto suspensivo, parece claro, está dirigido a diferir la ejecución de la pena, léase esencialmente la privación de libertad, y ello es precisamente lo que se ha desoído por vía del punto III (conversión de la detención en prisión preventiva) de la sentencia.”*

A tales conceptos, se añadió que *“La presunción de certeza de la sentencia no firme, vale recordar, ha sido en doctrina un concepto de antiguo elaborado en derredor de los fallos absolutorios, para autorizar una inmediata libertad, es decir, con una finalidad inversa a la que ahora se invoca. A todo evento, la presunción no puede ya argumentarse: en primer lugar, como se ha expresado, por la admisibilidad de los cuestionamientos; y en segundo lugar, porque el legislador, al redactar el texto del art. 442 del C.P.P.N., no ha disimulado su recelo sobre el acierto de los fallos recurridos. Va sin decir que si la prisión cautelar del acusado (...) se opone, en las concretas circunstancias de la causa, al expreso texto de la ley (art. 442 del C.P.P.N.), y si en todo caso su sustento dogmático en los arts. 319 y 333 in fine del mismo código resulta sólo aparente, es lógico concluir en que se halla privada de la fundamentación que exige el art. 123 del ordenamiento ritual y por ello afectado el respectivo auto de la tacha de nulidad absoluta, en la medida en que ese defecto envuelve conculcación a la garantía constitucional de la defensa en juicio (art. 18 de la C.N.).”*

También la Sala II de este Tribunal, en la causa n° 89 caratulada *“Giménez, María Teresa s/ recurso de queja”* (reg. 76, del 22/12/93), adoptó un criterio análogo, al sostener que *“el Tribunal Oral no debió ordenar la captura de*



## *Cámara Nacional de Casación Penal*

*Giménez hasta tanto la sentencia quedara firme, pues ello implicó el apartamiento de lo dispuesto en el artículo 442 del Código Procesal Penal aparejando la nulidad de tal medida”. Y en el mismo sentido, se pronunció la doctora Amelia Berraz de Vidal, si bien en minoría, en el precedente recaído en la causa n° 2340 del registro de la Sala IV caratulada "Culaciatti, Fernando Alberto José s/recurso de casación" (reg. 3024, del 17/11/02).*

3) Confrontando lo que surge de la doctrina jurisprudencial apuntada precedentemente con los motivos que indujeron al tribunal oral interviniente a ordenar la detención de Claudio Gabriel Peralta (conf. punto dispositivo VII de la sentencia de fs. 1197/1224 vta. de la causa n° 5349), como asimismo los que lo condujeran luego a denegar la excarcelación solicitada en favor del nombrado, se advierte sin esfuerzo alguno que el *a quo* excedió el marco de sus atribuciones al disponer la inmediata captura del nombrado, como consecuencia de la sentencia condenatoria no firme dictada a su respecto.

Así, se advierte que el criterio expuesto fue sustentado en que “*en razón de que la pena de prisión efectiva a tres años y seis meses, con sus accesorias legales, que se impuso a Claudio Gabriel Peralta, por su monto, no es pasible que sea de aplicación el art. 26 del Código Penal y, por otra parte, el dictado de su prisión preventiva en el citado decisorio (arts. 312 y 313 del C.P.P.N.), habilitan la revocación de la libertad que viene gozando el nombrado”*.

Como se observa de lo transcripto, el tribunal de grado ordenó la detención de Peralta con total prescindencia del expreso mandato legal que surge del artículo 442 del Código Procesal Penal de la Nación, sustentando lo resuelto únicamente en la circunstancia de haber recaído una sentencia que -por encontrarse en término de impugnaciones, como finalmente ocurrió- no resultaba ejecutable. Repárese especialmente que la impugnación deducida por la defensa de Peralta en contra de la sentencia condenatoria recaída en su contra, tramita por

esta Sala (causa n° 5349 caratulada “Escudero, Carlos Raúl y otros s/ recurso de casación”).

Distinto habría sido el caso si el imputado hubiera dado señales inequívocas en orden a su intención de eludir la acción de la justicia, pues en tal supuesto, de conformidad con lo establecido en el artículo 319 del rito, su detención procedería con independencia de si en la causa hubiere recaído sentencia o no. Sin embargo, en la especie no sólo no se invocó razón alguna que sustente semejante hipótesis, sino que por el contrario el propio tribunal reconoce que los procesados estuvieron a derecho durante todo el trámite de la causa, a lo que se agrega que la calificación jurídica de la conducta que se imputa ha permanecido inalterada.

A lo expuesto, corresponde añadir que el imputado es una persona sin antecedentes penales, con una familia constituida, conformada por su esposa y su hijo de corta edad, que vive en el mismo lugar desde hace más de veinticinco años -dado que su hogar conyugal es el mismo domicilio en el que se crió con su familia-, que su fuente de ingresos proviene de su sueldo como oficial de la Policía Federal Argentina, que al momento de realizarse un estudio socio ambiental sobre su persona, se encontraba cursando una carrera universitaria, y que la cobertura de salud con la que cuenta, proviene de la obra social de la Policía Federal (conf. informe ambiental de fs. 582/588).

Todos los elementos enunciados, son por demás indicativos de que no corresponde en el caso tener por configurado el presupuesto contenido en el artículo 319 del rito penal, máxime cuando -como ya se dijo- el imputado no ha dado ninguna muestra de que variaría la conducta procesal que mantuvo a lo largo de todo el proceso.

Por ello, y porque conceptuamos que la sola circunstancia de haber recaído un pronunciamiento condenatorio que se encuentra impugnado por ante este Tribunal no es fundamento suficiente para justificar la detención del Claudio Gabriel Peralta, hemos de propiciar al acuerdo que se haga lugar al recurso de

## *Cámara Nacional de Casación Penal*

casación interpuesto y, de conformidad con lo establecido por el artículo 473 del código de forma se disponga su inmediata libertad, la que será ejecutada por el tribunal de grado, sin costas. Asimismo, el tribunal interviniente deberá evaluar la procedencia de hacer extensivos los efectos de la presente resolución a los demás imputados (artículos 441, 456 inciso 2°, 471, 473, 530 y 531 del Código Procesal Penal de la Nación).

El señor juez *doctor Guillermo José Tragant* dijo:

Adhiero a lo expuesto por el doctor Eduardo Rafael Riggi en su voto, y en consecuencia expido el mío en igual sentido.

La señora jueza *doctora Angela Ester Ledesma* dijo:

Por concordar con los fundamentos desarrollados por el doctor Eduardo R. Riggi, adhiero a cuanto propone.

En mérito a la votación que antecede, el Tribunal **RESUELVE:**

**I) HACER LUGAR** al recurso de casación interpuesto y, de conformidad con lo establecido por el artículo 473 del código de forma se disponga su inmediata libertad, la que será ejecutada por el tribunal de grado, sin costas y, **II) DISPONER** que el tribunal interviniente evalúe la procedencia de hacer extensivos los efectos de la presente resolución a los demás imputados (artículos 441, 456 inciso 2°, 471, 473, 530 y 531 del Código Procesal Penal de la Nación).

Regístrese, hágase saber, y devuélvanse las actuaciones en forma inmediata al tribunal de origen junto con los autos principales, sirviendo la presente de atenta nota de envío.

Fdo: Dres Eduardo Rafael Riggi, Angela Ester Ledesma, Guillermo José Tragant  
Ante mi: María de las Mercedes López Alduncin, Secretaria.

REG. N°: 661.04.3