

REGISTRO NRO. 13.282

En la Ciudad de Buenos Aires, al 6 día del mes de abril del año dos mil once, se reúne la Sala II de la Cámara Nacional de Casación Penal integrada por el doctor Guillermo J. Yacobucci como Presidente y los doctores W. Gustavo Mitchell y Luis M. García como Vocales asistidos por la Prosecretaria de Cámara doctora Sol Déboli, a los efectos de resolver en los términos del art. 455 C.P.P.N. el recurso de casación presentado por la defensa particular contra la sentencia de fs. 38/19 de la causa n° 13.593 del registro de esta Sala, caratulada: "Toccalino, Jorge Luis s/ recurso de casación", representado el Ministerio Público por el Sr. Fiscal General, doctor Juan M. Romero Victorica, la defensa particular de Jorge Toccalino por el doctor Gerardo Ibáñez.

El señor juez doctor **Guillermo Yacobucci** dijo:

-I-

El recurso de casación se dirige contra la decisión del Tribunal Oral Federal de Mar del Plata de fs. 38/39 en cuanto resolvió: "*I) DISPONER LA LIBERTAD –bajo caución personal- de Jorge Luis Toccalino cuyas demás circunstancias personales obran en autos, la que se hará efectiva una vez que el nombrado y otros tres fiadores (personas físicas o jurídicas con capacidad de dar fianza, que acrediten solvencia y aseguren la manutención de esta en el futuro), acrediten del modo pertinente la suma de \$100.000 (pesos cien mil)...*" (fs. 39).

-II-

Por su parte, el Fiscal interpuso recurso de casación a fs. 46/47vta, en el que solicitó se deje sin efecto la libertad dispuesta por el *a quo*. En dicha oportunidad sostuvo que si bien esta Sala habría dispuesto efectivamente la libertad de Toccalino, el Tribunal Oral Federal "...omitió considerar que dicha orden de soltura emanada del órgano superior no estaba firme. Ello es así ya que en la misma fecha en que fue dictada, fue objeto de recurso extraordinario federal

por parte del Ministerio Público Fiscal... ” (fs. 46vta).

Fundó su petición en el art. 4° de la ley 25.430, modificatoria de la ley 24.390, en cuanto prescribe que “...los recursos que se interpongan contra la resolución que acuerde la libertad al detenido, por aplicación de la presente ley, tendrán efecto suspensivo...”.

-III-

Que se dejó debida constancia de haberse realizado la audiencia prevista en el art. 465 bis del C.P.P.N., con la presencia del Dr. Gerardo Ibañez y del señor Fiscal General, doctor Raúl Plee (conf. Fs 128)

-IV-

Dejando a salvo la postura de esta Sala respecto de la admisibilidad de los recursos interpuestos por el acusador público en materia de excarcelación – causa n° 12.630, caratulada “Lofiego, José Rubén s/recurso de casación”, reg.: 16635, rta.: 16/06/2010; c.n° 12.581, caratulada “VERGARA, Ramón Rito y MARCOTE, Mario Alfredo s/ recurso de casación”, reg.: 16.521, rta: 02/06/2010; c.n° 12.000, caratulada “OROSCO, Ernesto s/ recurso de casación”, reg.: 15.789, rta: 04/02/2010, entre otras-, y toda vez que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha tratado los planteos extraordinario que llegaron a su consideración –por ejemplo en causas B. 959. XLV “Baucero, Daniel Humberto s/causa n° 11.525”, rta: 09/03/2011; P. 785. XLV “Polchi, Héctor Enrique s/causa n° 11.586”, rta: 09/03/2011; G. 161 XLVI “Olivera, Víctor Roberto s/causa n° 12.566”, rta: 15/03/2011; G. 244 XLVI “González Orlando s/causa n° 11.873”, rta: 21/12/2010, entre otras- corresponde ingresar al fondo del asunto.

-V-

Que de acuerdo a las constancias de fs. 29, el señor Fiscal informó al *a quo* en diversas oportunidades que el Fiscal General que intervino ante esta Cámara Nacional de Casación Penal había interpuesto recurso extraordinario federal contra la resolución de esta Sala que dispuso la libertad de Toccalino. En efecto, de acuerdo a fs. 29, el doctor Adler indicó que “*habiendo tomado conocimiento de que la Cámara Nacional de Casación Penal habría dispuesto la libertad por el cese de la prisión preventiva del imputado Jorge Toccalino, siendo que hasta el momento dicha resolución se encuentra pendiente de notificación al*

Cámara Nacional de Casación Penal

Sr. Fiscal General ante dicha Cámara quien en casos análogos ha interpuesto recurso extraordinario federal, vengo a requerir conforme reiterados antecedentes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, que no se haga efectiva su libertad hasta tanto la referida decisión se encuentre firme", fundando tal solicitud en el art. 4° de la ley 24.390.

Sin perjuicio de ello, el *a quo* designó audiencia con la presencia de las partes, el imputado y sus fiadores a los fines de hacer efectiva la libertad dispuesta respecto de Toccalino, sin expedirse sobre el pedido del señor fiscal (fs. 43).

Posteriormente, y sin perjuicio de haber presentado recurso de casación (fs. 46/47vta.), obra en la causa un recurso de reposición interpuesto por el acusador público contra la designación de audiencia referida (fs. 48). En dicha oportunidad reiteró que, en tanto el Ministerio Público Fiscal había interpuesto recurso extraordinario contra la resolución de esta Sala, debía aplicarse el art. 4° de la ley 24.390 y, en consecuencia revocar el auto recurrido.

Al respecto, el Tribunal *a quo* continuó con el mismo temperamento. En efecto, el Tribunal Oral Federal resolvió con fecha 18 de enero de 2011 no hacer lugar al recurso de reposición en tanto "*no es susceptible de reposición dado que es un mero proveído...*" (fs. 58).

Que a fs. 102/103 obran las constancias del acta de la audiencia de libertad y caución personal celebrada a favor de Jorge Luis Toccalino.

Que durante la audiencia prevista en el art. 456 bis del C.P.P.N. el señor fiscal alegó que el Tribunal Oral Federal no tuvo en cuenta que el Ministerio Público Fiscal informó en su oportunidad que se había presentado un recurso extraordinario contra la decisión de esta Sala en cuanto otorgaba la libertad bajo caución personal al imputado. En tal sentido, consideró que en la decisión en crisis el *a quo* invocó una resolución del superior que no estaba firme.

Por otro lado señaló que en el marco de esta causa se fijó audiencia de debate para el 21 de junio del corriente. Todo lo cual lo llevó a solicitar se deje sin efecto la decisión cuestionada.

A su turno la defensa de Jorge Luis Toccalino cuestionó la admisibilidad del recurso de casación por entender que no se dirige contra una

sentencia definitiva. Además, señaló que allí no se demostró la arbitrariedad de la sentencia que se recurre.

Asimismo consideró que el tribunal *a quo* valoró las circunstancias personales del imputado y su argumentación no se trató meramente de una remisión a lo decidido por esta Sala sino que hubo una verdadera valoración de las particularidades del caso.

Señaló que el hecho de que haya una fecha para el juicio oral no es óbice de la libertad en tanto la ley 24.390 y 25.30 no toman ese dato como justificativo de la prórroga de la detención.

Por estos motivos solicitó se declare inadmisibile el recurso de casación y, en subsidio, se rechacen los argumentos de fondo que fueran expuesto por el Ministerio Público Fiscal.

-VI-

Que tal como lo sostuvo el fiscal de la anterior instancia, tanto en las causas N° 13.125, caratulada “Tocacino, Jorge Luis s/Ley 24.390”, como en la causa N° 13.127 “Tocacino, Jorge Luis s/Ley 24.390”, el señor Fiscal General interpuso recurso extraordinario federal contra la resolución que dispone la libertad del imputado, los que se encuentran en trámite de vistas (fs. 127)

En primer lugar debe tenerse en cuenta que, de acuerdo a las previsiones del art. 3° de la ley 24.390 –modificado por la ley 25.430- dispone que *“el Ministerio Público podrá oponerse a la libertad del imputado por la especial gravedad del delito que le fuere atribuido, o cuando entendiera que concurre alguna de las circunstancias previstas en el art. 319 Ver Texto del Código Procesal Penal de la Nación, o que existieron articulaciones manifiestamente dilatorias de parte de la defensa”*.

Asimismo, el siguiente artículo, establece cuales serán los efectos de dicha oposición. De esta manera, instruye que la interposición de un recurso fiscal contra la resolución que dispone la libertad *“tendrán efecto suspensivo”* (art. 4° de la misma ley).

En consecuencia, entiendo que si el recurso extraordinario tenía efecto suspensivo el tribunal oral no tenía jurisdicción para ejecutar una decisión de esta Sala que no era ejecutable, por ende la decisión de fs. 39 es nula y así corresponde declararlo.

Cámara Nacional de Casación Penal

El señor juez doctor **Luis M. García** dijo:

Que adhiere al voto que antecede.

El señor juez **W. Gustavo Mitchell** dijo:

Que adhiere al voto del doctor Guillermo J. Yacobucci.

En mérito al resultado habido en la votación que antecede, la Sala II de la Cámara Nacional de Casación Penal **RESUELVE:** Hacer lugar al recurso de casación interpuesto por el señor Fiscal y anular la decisión de fs. 3/5vta..

Regístrese, notifíquese en la audiencia designada a los fines del artículo 455 último párrafo, del Código Procesal Penal de la Nación y remítase al tribunal de procedencia sirviendo la presente de atenta nota de estilo.

Firmas: W. Gustavo Mitchell, Luis M. García y Guillermo J. Yacobucci. Ante mí:
Sol Déboli