

Reg. n° 524/2017

En la ciudad de Buenos Aires, a los 27 días del mes de junio del año dos mil diecisiete, se reúne la Sala 1 de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal, integrada por los jueces Gustavo A. Bruzzone, Luis M. García y María Laura Garrigós de Rébora, asistidos por el secretario Santiago Alberto López, a efectos de resolver el recurso de casación interpuesto a fs. 11/19vta., por la defensa oficial de **Damián Alejandro Hoenig**; en la presente causa n° 66611/2016/TO1/2/CNC1, caratulado: **“HOENIG, Damián Alejandro s/ Rechazo de excarcelación”**, del que **RESULTA:**

**I.** El 12 de abril del corriente, el Tribunal Oral en lo Criminal n° 21 de esta ciudad, en lo que aquí interesa, resolvió: **“NO HACER LUGAR A LA EXCARCELACIÓN** de **Damián Alejandro Hoenig** en términos de libertad asistida (...)”.

El tribunal de la instancia anterior entendió que si bien se encontraban ante un supuesto de excarcelación y debía ser analizado a la luz de las reglas de ese instituto procesal, el imputado ya había gozado de una excarcelación en términos de asistida con anterioridad –en la causa n° 4672 del Tribunal Oral en lo Criminal n° 8, que en virtud del acuerdo de juicio abreviado celebrado debía unificarse con la que se imponga en este proceso– y la había despreciado, según su propia terminología.

Por ello, consideraron que conceder la excarcelación solicitada por la defensa de Hoenig pondría en riesgo la culminación de este proceso.

Agregaron, por otro lado, que resultaría más prudente que sea el juez de ejecución, después de la confección de los informes criminológicos, quien revea lo solicitado.

**II.** Contra esa decisión interpuso recurso de casación (fs. 11/19vta.) el Defensor Público Ricardo A. Richiello, titular de la Defensoría n° 12 ante los Tribunales Orales en lo Criminal y Correccional, que fue concedido por el *a quo* (fs. 20/20vta.).

La recurrente encausó sus agravios por la vía de los dos incisos del art. 456, CPPN.

En primer lugar, como motivo sustantivo de casación (art. 456, inc. 1º, CPPN), entendió que el *a quo* inobservó las normas internacionales con jerarquía constitucional que regulan la libertad durante el proceso y previenen el encarcelamiento arbitrario, específicamente los arts. 9, DUDH, 7 inc. 3º, CADH y 9.1, PIDCP.

En segundo término, como motivo formal de casación, afirmó que la decisión del juez de la instancia anterior adolece de fundamentación aparente, sin atender a la exigencia emanada del art. 123, CPPN. Ahondando en este punto, remarcó que el decisorio impugnado dispuso el rechazo de la libertad ambulatoria de su defendido brindando circunstancias ajenas a los fines de la detención cautelar, desatendiendo lo expresamente argumentado por la defensa acerca de la inexistencia de riesgos procesales en el caso.

**III.** La audiencia prevista en el art. 454 en función del art. 465 *bis*, ambos del CPPN, fue fijada para el día 15 de junio pasado (fs. 26) y superada esta etapa, el caso ha quedado en condiciones de ser resuelto.

Efectuada la deliberación conforme a las previsiones del art. 455, CPPN, y de acuerdo a lo allí decidido, los jueces emitieron su voto del siguiente modo:

**CONSIDERANDO:**

El juez **Gustavo A. Bruzzone** dijo:

**a) ¿Excarcelación en términos de libertad asistida?**

En primer lugar, debe determinarse si la excarcelación en términos de libertad asistida –no contemplada por el legislador entre los supuestos del art. 317, CPPN– es jurídicamente viable, para luego analizar los restantes motivos de agravio traídos por la defensa.

Como ya se reseñó en el pto. **I.** de las resultas, los jueces de la instancia anterior, consideraron que efectivamente se encontraban ante un supuesto de excarcelación, puntualmente manifestaron que “(...) *cabe recordar, en orden a la factibilidad de que el encausado acceda a la libertad, que si bien la ley procesal en su artículo 317 del Código Procesal Penal no contempla como supuesto de excarcelación haber cumplido un tiempo en prisión preventiva que de haber recaído sentencia condenatoria firme le hubiera permitido al imputado obtener la libertad asistida, conforme prevé el artículo 54 de la ley 24.660, esto es así habida*

*cuenta de que la aludida ley entró en vigencia con posterioridad a la sanción del Código Procesal Penal”.*

Considero conveniente detenerme en un breve análisis del art. 317, CPPN, y en los distintos supuestos que, de manera expresa, contempla. A excepción del supuesto del inc. 1° –que remite a las presunciones *iuris tantum* de riesgos procesales del art. 316–, se advierte con facilidad que el resto de los supuestos se corresponden con situaciones en las que de haberse dictado sentencia de condena firme en contra del imputado, éste podría haber obtenido su libertad.

Distintas razones determinan la inclusión en el CPPN de estos supuestos excarcelatorios, fundamentalmente (y a riesgo de pasar por alto otras de igual importancia):

1) La presunción de inocencia, que exige mínimamente que el trato que se dispense a los procesados no pueda ser más gravoso que el de las personas encontradas penalmente responsables con sentencia firme.

2) El principio de proporcionalidad que debe guiar la imposición de todo encarcelamiento de naturaleza cautelar, íntimamente vinculado con el principio de inocencia arriba referido; proporcionalidad que se establece entre la coerción procesal y la coerción material, en términos cualitativos y cuantitativos.

3) La imposibilidad concreta de aplicar la coerción penal sustantiva, en tanto el procesado ya ha permanecido privado de su libertad un tiempo equivalente al de la eventual pena a imponerse, o a aquél requerido para acceder a algún instituto de liberación anticipada.

4) El principio de necesidad, que implica que toda medida cautelar para ser legítima debe ser, además de idónea y proporcional, necesaria, es decir, imprescindible para asegurar los fines del proceso. Resulta evidente que si el Estado ya obtuvo de una persona lo máximo que podía obtener (en cuanto al tiempo de privación de la libertad), difícilmente pueda sostenerse que una prisión preventiva resulta imprescindible.

La cuestión relativa al principio de proporcionalidad como límite al encarcelamiento preventivo, fue tratado en extenso por Natalia Sergi, quien afirma:

*(...) El principio de proporcionalidad (también llamado prohibición de exceso) constituye uno de los principios que rigen y limitan la aplicación del encarcelamiento preventivo. Constituye un límite evidentemente racional que impide que, incluso en los casos de encierro admisible, se aplique un mal mayor que la pena posible en caso de condena. La proporcionalidad se refiere a la comparación entre la detención preventiva cumplida, y la pena concreta que se puede aplicar, referida a la calidad (...) y a la cantidad (...) El CPPN prevé los supuestos de “excarcelación” que obedecen a este principio: por agotamiento de la pena máxima amenazada (317, inc. 2); de la pena requerida por el Ministerio Público (inc. 3) y cuando la condena ya hubiera permitido la concesión de la libertad condicional (inc. 5). **Resulta evidente que el legislador asimila la prisión preventiva a la pena material, advierte correctamente la injusticia de la desproporcionalidad, e intenta solucionarla.**<sup>1</sup> (el destacado me pertenece)*

Delimitados los parámetros y principios que se encuentran detrás de los distintos supuestos contemplados por el legislador en el art. 317, CPPN, se debe ahora analizar si la excarcelación solicitada por la defensa resulta jurídicamente viable, esto es, si es posible construir pretorianamente la excarcelación en términos de libertad asistida.

Debo decir, ante todo, que coincido con lo sostenido por el *a quo* en relación a que la omisión legislativa responde a una mera circunstancia temporal. El CPPN que actualmente nos rige fue sancionado por la Ley n° 23.984 (publicada en el B.O. del 29/11/1991), mientras que la Ley n° 24.660 –que introdujo entre nosotros el instituto

---

<sup>1</sup> SERGI, Natalia; *Límites temporales a la prisión preventiva*; “Nueva Doctrina Penal”, T. 2001/A, Del Puerto, Bs. As.

de la libertad asistida en su art. 54— fue publicada en el B.O. el 16/07/1996, es decir, casi cinco años después.<sup>2</sup>

Resulta innegable que la libertad condicional del art. 13, CP, guarda cierta similitud con la libertad asistida, art. 54, Ley n° 24.660. Ambos institutos permiten al condenado obtener una libertad anticipada al agotamiento de la pena de prisión oportunamente impuesta, para reincorporarse a la sociedad con ciertas limitaciones y reglas, colaborando de este modo con el fin resocializador de la ejecución de la pena dispuesto por el art. 1 de la Ley de Ejecución Penal.

En lo que aquí interesa, ambas constituyen modalidades de soltura anticipada, lo que habilita a trazar la analogía entre la excarcelación solicitada por la defensa y el inc. 5, art. 317, CPPN. Se trata, ni más ni menos, de un supuesto de proporcionalidad —en los términos antes esbozados— que permite la excarcelación del procesado que hubiera cumplido en prisión preventiva un tiempo que, de haber existido condena, le habría permitido obtener la libertad asistida.

Entiendo que en este caso, la analogía resulta procedente, puesto que se recurre a la aplicación analógica del art. 317, inc. 5°, CPPN (en concordancia con el art. 54, Ley n° 24.660), en beneficio del imputado y no en su contra.<sup>3</sup>

Debo destacar que esta interpretación analógica se impone no sólo porque se efectúa a favor del imputado, sino también porque así lo establece el art. 11, Ley n° 24.660, que en su parte pertinente dice: *“Esta ley, con excepción de lo establecido en el art. 7°, es aplicable a los procesados a condición de que sus normas no contradigan el principio de inocencia y resulten más favorables y útiles para resguardar su personalidad (...)”*.

Por otro lado, debo destacar que el código sancionado mediante la Ley n° 27.063 —cuya aplicación se encuentra suspendida por decreto— utilizando una mejor técnica legislativa, soluciona en su art. 191, la cuestión en el sentido aquí propuesto al establecer que *“(...) la prisión preventiva cesará: (...) c) Si el imputado hubiere permanecido en prisión*

---

<sup>2</sup> En este sentido, ver los precedentes de la Sala 2 de esta cámara: “Alvarado Huancas” (Reg. n° 939/2016); “Aguirre” (Reg. n° 422/2017) y “Dorgan” (Reg. n° 74/2016).

<sup>3</sup> En este sentido ver: Maier, Julio B.J.; *Derecho Procesal Penal. I. Fundamentos*; Editores del Puerto; Buenos Aires, 2012; pp. 236.

*preventiva un tiempo que, de haber existido condena, le habría permitido solicitar la libertad condicional o la libertad asistida.”* (el destacado me pertenece).

Por lo hasta aquí expuesto, debo responder afirmativamente la pregunta inicial, la excarcelación en términos de libertad asistida, si bien no se encuentra contemplada expresamente en la letra del art. 317, CPPN, lo integra por aplicación analógica de su inciso 5°.

#### **b) Inobservancia de las normas constitucionales.**

En lo que respecta al agravio de la recurrente introducido por vía del inciso 1°, art. 456, CPPN, entiendo que el mismo no puede prosperar, puesto que el recurrente carga con demostrar cuál es la naturaleza del error o la inobservancia de la ley, circunstancia que no se ve acredita en este caso; la defensa se limita a invocar preceptos constitucionales y convencionales –con jerarquía constitucional– sin indicar de qué modo los mismos se habrían vulnerado con el mantenimiento de la medida cautelar respecto de su asistido.

Por lo que corresponde rechazar el recurso de casación interpuesto en lo que respecta a este agravio de la defensa.

#### **c) Arbitrariedad del decisorio impugnado.**

Resta ahora analizar las críticas de la defensa en punto a la fundamentación esgrimida por el *a quo*, la que como ya se dijo en las resultas, considera que es arbitraria por haber utilizado criterios sustantivos para denegar el pedido excarcelatorio.

Debo adelantar que no comparto lo sostenido por la recurrente, entiendo que el *a quo* motivó adecuadamente el rechazo de la excarcelación solicitada en favor de Damián Alejandro Hoenig.

El hecho de que el imputado haya gozado previamente de una excarcelación en términos de libertad asistida –en el marco de un proceso que finalizó con una condena que va a ser unificada con la que se ha dictado en la presente causa–, no resulta en lo más mínimo irrelevante a la hora de analizar la procedencia de la libertad requerida por la defensa.

De la lectura integral de la resolución recurrida, surge claramente que los miembros del tribunal de juicio consideraron esta

circunstancia como la dirimente para rechazar el pedido excarcelatorio, y no, aunque lo señalaron, la ausencia de informes técnicos criminológicos, como sostiene la recurrente. La afirmación que efectuó el voto de la mayoría acerca de la prudencia que supondría que fuera el magistrado de ejecución el que revea la decisión, contando para ello con dichos informes, es consecuencia del riesgo que entraña para el actual proceso la libertad de Hoenig.

De lo hasta aquí expuesto, entiendo que el *a quo* no negó la excarcelación apartándose de los criterios cautelares consagrados en los arts. 280, 316, 317 inc. 5º, CPPN en función de los arts. 11 y 54, Ley n° 24.660, por lo que esta crítica debe ser descartada.

En consecuencia, propongo al acuerdo rechazar el recurso de casación y confirmar la resolución recurrida en todo cuanto fuera materia de agravio, con costas en razón del resultado (art. 465 *bis*, 470 y 471 *a contrario sensu*, 530 y 531, CPPN).

Así voto.

El juez **Luis M. García** dijo:

1. No comparto el punto de partida que admite en general que en el marco de los supuestos de excarcelación está implícitamente comprendida una excarcelación “en términos” de libertad asistida, aunque tal posibilidad no surja de modo expreso del texto legal aplicable (art. 317 CPPN). La inexistencia de un supuesto de excarcelación en esos términos bastaría para que el recurso de la defensa fuese rechazado, sin perjuicio de las restantes razones que expondré a continuación.

2. He declarado a partir de mi intervención en la sentencia de la causa “*Dorgan, Maximiliano Alejandro*” (CNCP, Sala II, causa n° 55.610/2014, rta. 12/02/2016, reg. n° 74/2016) que, “[p]uesto que la libertad asistida es una modalidad de la ejecución de la pena privativa de libertad aplicable a la última etapa de la ejecución, *ello presupone la existencia de una pena impuesta por una sentencia*, y que ella sea ejecutable, ya sea porque ha quedado firme, o porque el condenado por sentencia no firme ha pedido ser incorporado al régimen de ejecución anticipada voluntaria de la pena (art. 35 del Reglamento General de Procesados, introducido por Decreto 1464/2007)”.

Destaqué entonces que “si la ley exige en caso de los condenados por sentencia firme, la producción de un informe sobre la evolución del régimen progresivo de la ejecución de la pena a los fines de petitionar la libertad asistida, un procesado debe cumplir con ese requisito para poder gozar del mismo derecho; y para ello, *es necesario que se le haya impuesto una pena por sentencia condenatoria, aunque ésta no se encuentre firme*, y que haya optado por la ejecución anticipada voluntaria de la pena, pues si no lo hubiese hecho no podría ser sometido a ninguna modalidad de ejecución de la pena bajo el régimen de progresividad según los arts. 6, 12 y concordantes de la ley 24.660, y tampoco a ningún juicio sobre su evolución en la progresividad del régimen”.

Según esa concepción, no basta con demostrar que el régimen legal aplicable permite a los procesados someterse a un régimen de ejecución anticipada voluntaria aunque no se hubiese aún dictado ninguna sentencia –régimen cuyos contornos y alcance de sus intervenciones en la vida del procesado requerirían de precisiones específicas-; el primer presupuesto para poder pretender una liberación anticipada bajo la forma de libertad asistida es que exista una sentencia de condena, de cuya firmeza dispensará el eventual acogimiento anticipado y voluntario al régimen de ejecución.

En el presente caso lo cierto es que, ni al momento de solicitar la excarcelación de Damián Alejandro Hoenig “en términos de libertad asistida”, por incidente promovido el 12 de abril de 2017, ni al momento de denegarse la libertad, éste no había sido condenado aún por el tribunal *a quo*. En efecto, el tribunal de la causa pronunció la sentencia el 8 de mayo de 2017 (fs. 136/162 del principal). Esta constatación conduce a concluir que, el pedido de excarcelación no sólo carecía de encuadre legal, sino que además ha sido prematuro.

A este respecto observo que, al momento de denegar el pedido excarcelatorio introducido por la defensa, el tribunal *a quo* no se había expedido sobre la admisibilidad del acuerdo para proceder por la vía abreviada, y por ende tampoco existía sentencia de condena sobre cuya base examinar la eventual incorporación del imputado al régimen de la libertad asistida reglado en el art. 54 de la ley 24.660.

Adicionalmente señalo que una decisión sobre la libertad asistida presupone que se presente un informe como el reglado en el art. 54 de esa ley, pues se trata –siempre- de una incidencia de ejecución de la pena, y no de un supuesto de excarcelación. De modo que –más allá del discordante punto de partida de la decisión recurrida- no encuentro error en ella en cuanto declaró necesario contar con los informes técnicos criminológicos para decidir sobre el pedido de libertad anticipada.

Por estas razones entiendo que corresponde rechazar el recurso de casación interpuesto por la defensa, con costas, atento al resultado al que se arriba.

Así voto.

La jueza **María Laura Garrigós de Rébori** dijo:

Sin perjuicio que la suerte de esta decisión ya no depende de mi voto, considero que debo hacer algunas precisiones sobre la situación sometida a estudio del tribunal.

1º) Como primera cuestión entiendo que corresponde señalar que, a mi modo de ver, la excepción hecha del inciso 1º del art. 317, CPPN, que se inscribe en la lógica del art. 316 del mismo cuerpo legal, y por lo tanto su fundamentación se sostiene en los mismos parámetros; el resto de los supuestos que contempla el art. 317 se apartan de esas pautas para atender diferentes supuestos en los que, dado el transcurso del tiempo, cotejado con la posible pena a imponer, la prisión preventiva se torna innecesaria y, como lógica consecuencia resulta desproporcionada.

Es que esta medida cautelar, sólo puede hallar justificación en evitar que quien está imputado en una causa penal, intente eludir la acción de la justicia, o entorpecer las investigaciones.

En este sentido, es pertinente recordar la conceptualización de los profesores Claría Olmedo<sup>4</sup> y Cafferata Nores<sup>5</sup> a propósito del sentido de la detención cautelar y de su subsidiariedad.

---

<sup>4</sup> “...La resolución que ordena la prisión preventiva debe motivarse con fundamento en la existencia de mérito para llevar al imputado a juicio. (...) La prisión preventiva asegura la intervención del imputado durante el proceso, y previene el cumplimiento de la posible condena. Estas finalidades son las que han determinado su denominación tradicional...”. (Conf. Jorge A. Clariá Olmedo, Derecho Procesal Penal Tomo II, edición actualizada por Carlos Alberto Chiara Díaz, RUBINZAL – CULZONI EDITORES, pág. 354 y 355).

2º) Es claro que en los supuestos contemplados por los incisos 4º y 5º, no es posible sostener la necesidad de la medida cautelar en función de la posibilidad de perjudicar la investigación, dado que las situaciones que contemplan indican que se ha superado esa alternativa. Es decir que sólo se justifica esta detención cautelar de una persona que goza del estado de inocencia porque se pretende aventar el riesgo de que imposibilitará la acción de la justicia, que en la especie se trata del cumplimiento de la pena, si efectivamente resultare condenado.

3º) Huelga decir que la redacción del inciso 4º claramente alude a la situación de quién ha recibido una sentencia condenatoria, que aún no ha quedado firme, ya sea porque no hubiera transcurrido el tiempo de rigor, o porque habiéndose planteado algún recurso aún estuviera pendiente de recibir decisión. En este punto es interesante destacar que todos los miembros de esta cámara, llevados a resolver cuándo se considera que una sentencia ha quedado firme, y por lo tanto es ejecutable, han coincidido en que se debe agotar la instancia ante la CSJN<sup>6</sup>.

4º) En cuanto a las circunstancias abarcadas por el inciso 5º, es cierto que la redacción no involucra la locución libertad asistida, sino la libertad condicional.

No se me escapa que, en relación a esta circunstancia, se ha sostenido que para que se verifique, quien pretenda la excarcelación, no sólo deberá poder exhibir haber transitado en prisión preventiva el tiempo necesario para poder acceder a la libertad condicional, sino también el resto de los recaudos que para ese derecho estipula la ley 24.660 (art. 28).

Por mi parte, como el peticionante no está en la misma situación de aquellos que podrían acceder a lo dispuesto por el aludido art. 28, por no ser condenado, entiendo que este inciso del art. 317, no

---

<sup>5</sup> “...Es que la privación de libertad procesal sólo puede autorizarse cuando sea *imprescindible*, y por lo tanto, *no sustituible* por ninguna otra medida de similar eficacia pero menos gravosa. El criterio de necesidad influye tanto en la imposición como en el mantenimiento de la medida de coerción...” (José I. Cafferata Nores, *Proceso penal y derechos humanos*, Editores del Puerto SRL, abril de 2000.).

<sup>6</sup> Cnº 5.587/2014, “Acosta, Jonathan Ezequiel”, Sala 1, reg. 152/2016, rta. 7/3/16; Cnº 36.251/2013, “Zugarramurdy, Jorge Ernesto”, Sala 2º, reg. 48/2016, rta. 3/2/16; Cnº 27.722/2008, “Ivanov, Valeriy”, Sala 1, reg. 602/2015, rta. 30/10/2015, Cnº 36.251/2013, “Zugarramurdy, Jorge Ernesto”, Sala 3, reg. 773/2015, rta. 15/12/15; Cnº 46.319/2009, “Blas. Alberto Abatte”, Sala 3, reg. 141/2015, rta. 11/6/15.

puede exigir el cumplimiento del tratamiento penitenciario que aquella norma requiere<sup>7</sup>. Es que si se ha cumplido en prisión preventiva el tiempo que permite acceder a la libertad condicional, parece razonable suponer que el tratamiento penitenciario ya no podrá ser practicado y por lo tanto, la prisión preventiva se torna una medida desproporcionada y pierde su justificación.

5º) Con más razón resulta desproporcionada la medida cautelar si se trata de haber permanecido en prisión preventiva hasta seis meses antes del tiempo de agotamiento de la condena, que aún no existe como tal.

Además, es del caso ponderar que la libertad asistida que prevé el art. 54 (Ley 24.660), en el caso de que quien la solicite sea efectivamente un condenado, no exige tantos requisitos como los impuestos para conceder la libertad condicional.

Es que justamente se trata de una posibilidad de dejar el cumplimiento de la pena en encierro, por un período en que el penado será controlado hasta el agotamiento de la pena impuesta, que se otorga en aquellos casos en que el condenado no ha podido gozar de libertad condicional. En este sentido se inscribe el comentario que sobre este punto sostuvo el Dr. Marcos Salt<sup>8</sup>.

De ello se sigue que aún para aquellos condenados que no han podido gozar de la libertad condicional la probabilidad de obtenerla es alta, porque las facultades judiciales para no hacer lugar a esta modalidad

---

<sup>7</sup> Conf. cn° 4.038/2012, “Silvani, Eduardo Fabián”, Sala 1, reg. 270/2015, rta. 13/4/16.

<sup>8</sup> “...La libertad asistida es una de las innovaciones de la Ley de Ejecución que más aplicación práctica ha tenido en los tribunales desde la sanción de la ley. El nuevo instituto, de características similares a la libertad condicional, permite a los condenados sin la accesoria del artículo 52 del Código Penal egresar del establecimiento carcelario seis meses antes del agotamiento de la pena temporal. El condenado incorporado al régimen de libertad asistida debe cumplir, hasta el agotamiento de la condena, con determinadas condiciones de características similares a las previstas para las personas que gozan de la libertad condicional (trabajar, residir en el domicilio consignado en la resolución judicial, reparar los daños causados por el delito, etc.). La medida actúa como una opción que permite obtener el regreso al medio libre a aquellas personas que, por algún motivo, no pudieron obtener libertad condicional. La ley ha dispuesto, acertadamente, que el otorgamiento de este derecho es facultad judicial (Ley de Ejecución art. 54). Además., procurando una aplicación amplia de la medida, se ha preocupado de estipular que los jueces sólo podrán negar a los condenados esta posibilidad excepcionalmente cuando consideren que el egreso significa un peligro para el condenado o la sociedad...” (Comentarios a la nueva Ley de Ejecución de la Pena Privativa de la Libertad. Salt, Marcos, Selección de trabajos presentados en las Jornadas sobre sistema penitenciario y derechos humanos celebradas los días 13, 14, y 15 de abril de 1994 en la ciudad de Buenos Aires, Editores del Puerto SRL, Buenos Aires 1997, pág 263/264.).

se limitan a casos excepcionales (grave riesgo para la sociedad –art. 54, ley 24.660).

Dicho esto resta aclarar que el tribunal, en tanto director del proceso, le toca tomar los recaudos pertinentes para que esta etapa de cumplimiento en que el condenado no estará detenido, siga siendo la concreción de los fines del sistema penal.

6º) Pero si el caso fuera de atender a la situación de un procesado, es claro, que aunque la norma no lo mencione expresamente, el transcurso del tiempo y la menor cantidad de exigencias que podrían requerirse, torna desproporcionada la detención cautelar, la que por otra parte podría caucionarse suficientemente para satisfacer, si fuera necesario, el cumplimiento de la sanción hasta su agotamiento, porque como lo expresa Bovino, la detención preventiva sólo puede ser excepcional<sup>9</sup>.

7º) Por otro lado, la ley de ejecución de la pena privativa de la libertad (ley 24.660) no requiere en su art 54 para la incorporación al régimen de libertad asistida que el sujeto nunca haya estado en esa situación, razón por la cual, a mi entender, que haya gozado previamente de una excarcelación en términos de libertad asistida no se traduce automáticamente en impedimento de la solicitud que nos convoca.

Estas son las razones que me llevan a disentir con lo resuelto por mis colegas, por lo que voto por casar la resolución en recurso y conceder la excarcelación en razón de lo dispuesto por el art. 317, inc. 5º, debiendo el tribunal *a quo* fijar la caución que estime corresponder.

Así voto.

En virtud del acuerdo que antecede, **la Sala 1 de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal, RESUELVE:**

---

<sup>9</sup> “...La detención preventiva, como *medida cautelar*, sólo puede tener *fines procesales*. El carácter procesal de la detención significa que la coerción (la privación de la libertad) se utiliza para garantizar “la correcta averiguación de la verdad y la actuación de la ley penal”. Se trata, en consecuencia, de lograr que el proceso penal se desarrolle normalmente, sin impedimentos, para obtener la solución definitiva que resuelve el aspecto sustantivo del caso. (...) Es indispensable tener en cuenta que el principio de excepcionalidad es un *principio general* que *obliga*, en primer término, al poder legislativo, cuando desempeña su facultad de regular legislativamente el régimen de la coerción personal y, segundo lugar, a los tribunales, en *todos* los casos en los cuales cumplen su tarea de interpretación y aplicación práctica de las disposiciones legales referidas al encarcelamiento preventivo...” (Bovino, Alberto; “Problemas del derecho procesal penal contemporáneo”, Editores del Puerto s.r.l., octubre de 1998, pág. 136/137 y 151.).

Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA I  
CCC 66611/2016/TO1/2/CNCI

**RECHAZAR** el recurso de casación de fs. 11/19vta., y **CONFIRMAR** la resolución recurrida en todo cuanto ha sido materia de recurso, con costas en razón del resultado (arts. 465 *bis*, 470 y 471 *a contrario sensu*, 530 y 531, CPPN)

Regístrese, notifíquese, oportunamente comuníquese (Acordada 15/13, CSJN; LEX 100), y remítase al juzgado de procedencia, sirviendo la presente de atenta nota de envío.

Gustavo A. Bruzzone

María Laura Garrigós de Rébori  
(en disidencia)

Luis M. García

Ante mí:

Santiago A. López  
Secretario de Cámara