



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 21617/2014/2/CNC1

Reg. n° 589 /2015

/// la ciudad de Buenos Aires, a los 27 días del mes de octubre de 2015, se reúne la Sala II de la Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal integrada por los jueces Luis Fernando Niño, Eugenio Sarrabayrouse y Daniel Morin, asistidos por la secretaria actuante, Paula Gorsd, a los efectos de resolver el recurso de casación interpuesto a fs. 79/96, en este proceso n° CCC 21617/2014/2/CNC1, caratulado “BOTTIGLIERI, Sergio Aníbal, por robo con armas en grado de tentativa/ LEGAJOS DE EJECUCIÓN PENAL”, del que:

RESULTA:

I. El señor juez del Juzgado Nacional de Ejecución Penal n° 4, el pasado 3 de junio del año en curso, en el marco del expediente de referencia (n° de legajo interno 145.559), resolvió, en lo pertinente, no hacer lugar a la libertad condicional solicitada en favor del condenado Sergio Anibal Bottiglieri (fs. 75/77).

II. La defensa oficial, interpuso recurso de casación (fs. 79/96) contra esa resolución, el cual fue concedido a fs. 99 y mantenido por la parte recurrente a fs. 104, quien encauzó sus agravios por vía de los incisos 1° y 2° del art. 456 del Código Procesal Penal de la Nación.

III. El 5 de agosto del año en curso, se reunió en acuerdo la Sala de Turno de esta Cámara Nacional de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal y sus integrantes decidieron otorgarle al recurso de casación interpuesto el trámite del art. 465 del Código Procesal Penal de la Nación, conforme lo establecido en la regla práctica 18.2 (fs. 107).

IV. El 14 de octubre próximo pasado se celebró la audiencia de estilo, a la que compareció el Sr. Defensor Oficial, Rubén Alderete Lobo, de lo cual se dejó constancia en el expediente. Los agravios

expresados en el escrito recursivo fueron reiterados en lo sustancial por el defensor en esa oportunidad.

Tras la deliberación que tuvo lugar luego de finalizado ese acto, se arribó a un acuerdo en los términos que seguidamente se pasan a exponer.

Y CONSIDERANDO:

El juez Luis Fernando Niño dijo:

I. Contra la resolución del Sr. juez de ejecución penal que denegó la libertad condicional al condenado Sergio Anibal Bottiglieri, la defensa interpuso recurso de casación. El remedio procesal fue concedido por el *a quo* y la Sala de Turno de esta Cámara otorgó el trámite previsto en el art. 465 *bis* del Código Procesal Penal de la Nación.

Para decidir en tal sentido, el magistrado de ejecución consideró que pese a la opinión favorable de la fiscalía para la concesión del instituto, no se encontraban dadas las condiciones para su operatividad, en la medida que advirtió que el proceso de resocialización del interno – a esa fecha- no había culminado.

En efecto, tuvo en especial consideración para emitir su decisión que la evaluación socio-ambiental desfavorable, sumado a la escasa voluntad del condenado a cumplir en forma completa con su Programa de Tratamiento Individual y a las cuestiones introducidas en el informe del Servicio Criminológico del establecimiento penitenciario, implicaron que el nombrado no contara con la efectiva capacidad de cumplimiento de las reglas compromisorias que el régimen de libertad anticipada pretendido implica, ni de la adquisición por su parte de herramientas que le permitieran capitalizar el tratamiento penitenciario.

Aclaró que, de la situación planteada en el caso, no surgían circunstancias y elementos que garantizaran que el interno llevaría a cabo un positivo proceso de reinserción social. Y que si bien, las



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 21617/2014/2/CNC1

diferentes áreas concluyeron en que cumpliría en forma parcial con los reglamentos carcelarios, eso no asegura o hace referencia la existencia de elementos que lleven al *a quo* a entender que se encuentran dadas las circunstancias para que el encausado dé efectivo cumplimiento a las reglas compromisorias que habrían de fijarse para el caso de egresar en libertad.

La defensa en el escrito casatorio indicó que la resolución cuestionada inobservó o aplicó erróneamente la ley sustantiva y que, paralelamente, incurrió en arbitrariedad por no haber acatado las disposiciones de la ley adjetiva (art. 456 incs. 1° y 2° CPPN).

En lo que concierne a la primera cuestión, señaló que su defendido cumplió acabadamente con todos los requisitos exigidos legalmente para ser incorporado al período de libertad condicional, pese a lo cual el magistrado actuante no hizo lugar a la aplicación del instituto por no encontrarse satisfecho el pronóstico de reinserción social.

Criticó la solución propuesta por el juez quien, a su criterio, sin perjuicio de que reconoció que sólo resultan obligatorios los aspectos mencionados en el art. 5 de la ley 24.660, lo cierto es que tomó otros objetivos del programa de tratamiento que –reconoció como voluntarios- para fundar un negativo pronóstico de reinserción social. En esa inteligencia, cuestionó los informes de las tres áreas que arrojaron un resultado desfavorable de cara a la aplicación del instituto e indicó que mal puede afirmar el magistrado que de las notas del Consejo Correccional no encuentre elementos que le permitan asegurar que las futuras pautas a imponer en el régimen de libertad condicional serán cumplidas, cuando esa conclusión fue sostenida en base a las reiteradas inasistencias a clase, la carencia de un oficio o en el hecho de mantener una relación distante con su hermano. De adverso, indicó que del mismo informe puede leerse que el interno es respetuoso de las reglamentaciones así como en el trato

con las demás personas, circunstancia que pareciera ser más contundente para tener una visión optimista sobre las ventajas que puede tener el régimen de libertad condicional para una adecuada incorporación al medio libre.

En lo atiente a la errónea aplicación de la ley ritual, expuso que se violó el principio acusatorio en función de que no hubo oposición fiscal a la concesión del beneficio. La falta de controversia, agregó, incide en la imparcialidad del juzgador y al derecho de defensa en juicio, pues al existir armonía de criterios entre la defensa y la fiscalía no existe contradictorio.

Por otra parte, indicó que la decisión resultó arbitraria por falta de fundamentación, en tanto sólo puede arribarse a un resultado correcto si se analizan las circunstancias del caso de manera razonada, partiendo de premisas ciertas, basadas en hechos y derecho aplicables al supuesto de estudio. En esa inteligencia, adujo que pese a que su asistido cumplió con las exigencias legales contenidas en el art. 13 del CP –requisito temporal, observancia regular de los reglamentos carcelarios y no merecer calidad de reincidente o haber sufrido la revocatoria anterior del instituto- el juez de ejecución impuso otras pautas que provinieron de la propia discrecionalidad del magistrado, en función de lo cual ningún razonamiento válido puede ser producto de esos antecedentes inválidos.

En audiencia ante esta Cámara, el letrado defensor se remitió a lo plasmado en el escrito recursivo

II. Lleva razón la defensa al postular la revocación del decisorio recurrido pues, paralelamente de la indebida valoración del juez *a quo* al analizar los requisitos contenidos en el art. 13 del CP para la concesión del instituto propiciado, la cuestión traída a estudio resulta análoga a la resuelta en el precedente n° 9235/2007, caratulado “Ortiz, Alejandro Miguel s/ recurso de casación”, resuelto el 31 de julio de 2015 (reg. 299/2015) de esta Cámara de Casación en lo



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 21617/2014/2/CNC1

Criminal y Correccional de la Capital Federal, en el cual –sin perjuicio de que allí se discutió la aplicación del estímulo educativo-sostuve, en relación a la falta de contradictorio, que *“en caso de coincidencia de ambas partes, el magistrado está obligado a una esmerada consideración para pronunciarse en contra de una medida que, en definitiva atiende –aunque indirectamente al régimen de progresividad legalmente establecido...Ese peculiar esmero, debido por el juez a dicha orientación político criminal impuesta por expreso designio del legislador y –en este caso- a la ausencia de voces contrarias a la concesión del instituto no se ha respetado”*

En el caso bajo examen, la fiscal actuante dictaminó favorablemente respecto de la concesión del beneficio solicitado por la defensa, para lo cual consideró que se encontraban reunidos los requisitos previstos en los arts. 13 del CP y 104 de la ley 24.660 y que el informe realizado por el Consejo Correccional de la U.12 del S.P.F. (cfr. fs. 60) resultó arbitrario. Al respecto indicó que se encontró debidamente acreditada la adherencia del interno al tratamiento penitenciario –de acuerdo a los informes técnicos de cada área- y que no resultó adecuado valorar negativamente cuestiones relacionadas con la personalidad para denegar el derecho al acceso de la libertad anticipada, cuando se encuentra verificado el cumplimiento de los requisitos legalmente establecidos para su concesión. Luego, entiendo que el juez en su resolución no logró rebatir los sólidos argumentos ensayados por la fiscalía para criticar el informe del consejo correccional, en tanto se ocupó de enunciar y revalorizar negativamente aspectos del tratamiento del condenado que, de conformidad con lo establecido en el art. 5 de la ley de ejecución penal, no son obligatorios; por el contrario, aquellos que sí lo son – y que regulan la convivencia, la disciplina y el trabajo- no merecieron su justo tratamiento.

En síntesis, el completo y exhaustivo dictamen llevado a cabo por el Ministerio Público Fiscal por el cual solicitó al juez incorporar

a Sergio Aníbal Bottiglieri al régimen de libertad condicional, seguido de la resolución del *a quo* que valoró de modo aislado e inconexo aquellos extremos en que apoya su negativa, unido a la evidente desatención de los restantes y numerosos elementos que conducen a una decisión opuesta a la adoptada, en el caso, descalifican como acto jurisdiccional válido el decisorio recurrido.

III. De conformidad con lo expuesto hasta aquí corresponde hacer lugar al recurso de casación interpuesto, casar la sentencia de fs. 75/77, otorgar a Sergio Aníbal Bottiglieri la libertad condicional solicitada y remitir la causa al juez a quo para que dentro del término de cinco días de recibida la causa, establezca las condiciones a que se sujetará la liberación anticipada del condenado, de acuerdo con los arts. 13, CP, 28 y 29, ley 24.660 y lo indicado por la fiscalía en los puntos IV “c” y “d” de su dictamen. Sin costas (arts. 456, inc. 1°, 470, 491, 530 y 531, CPPN).

El juez Eugenio Sarrabayrouse dijo:

Adherimos a la solución propuesta por el colega preopinante pues la identidad de pretensión de las partes se traduce en la inexistencia de un “caso” para resolver la decisión del juez.

Esta postura la desarrollamos, al integrar la Sala I de esta Cámara de Casación en lo Criminal y Correccional de la Capital Federal, en el precedente “GENTILE, Maximiliano José” (reg. 146/2015), donde dijimos que *“tal como lo señaló el juez García en su voto en la causa ‘Cerrudo’, en el procedimiento de ejecución de sentencias, y en particular de las condenas penales, la intervención judicial asegura la resolución imparcial de las pretensiones del condenado, basadas en la Constitución o en la ley, o las pretensiones del Ministerio Público Fiscal, como órgano del Estado competente para velar por la ejecución de la condena conforme a aquéllas. Así, ...si el representante del Ministerio Público entiende que el interés en la ejecución de la pena se satisface ejecutándola bajo una*



Poder Judicial de la Nación

CÁMARA NACIONAL DE CASACIÓN EN LO CRIMINAL Y CORRECCIONAL - SALA 2
CCC 21617/2014/2/CNC1

determinada modalidad prevista en la ley, que implique una menor restricción de la libertad física y de otros derechos del condenado... su pretensión en la medida en que se mantenga estrictamente dentro de los límites legales, fija el alcance y límite de la jurisdicción, o si se quiere, el objeto del caso judicial... El juez no representa el interés del Estado en la ejecución de la pena y el fiscal cuando presta su asentimiento para que la pena se ejecute de un modo menos riguroso, asume también su responsabilidad institucional, y eventualmente legal y administrativa por la posición asumida... En casos como el presente, el acuerdo de las partes tiene preeminencia sobre la decisión de los jueces, pues éstos no tienen controversia sobre la cual resolver”.

Por lo tanto, corresponde hacer lugar al recurso de casación interpuesto, casar la sentencia recurrida, otorgar a Sergio Aníbal Bottiglieri la libertad condicional solicitada y remitir la causa al juez a quo para que dentro del término de cinco días de recibida la causa, establezca las condiciones a que se sujetará la liberación anticipada del condenado, de acuerdo con los arts. 13, CP, 28 y 29, ley 24.660 y lo indicado por la fiscalía en los puntos IV “c” y “d” de su dictamen. Sin costas (arts. 456, inc. 1º, 470, 491, 530 y 531, CPPN).

El juez Daniel Morin dijo:

Sin perjuicio de mi opinión acerca del alcance que corresponde otorgar al dictamen fiscal (cfr. “Soto Parera”, rta. 13/6/15, Reg. n° 240/2015), toda vez que concuerdo con las razones de fondo allí expuestas, adhiero a la solución propuesta por el juez Niño en su voto.

Por lo expuesto, esta Sala **RESUELVE:**

HACER LUGAR al recurso de casación interpuesto, **CASAR** la sentencia recurrida, **OTORGAR** a Sergio Aníbal Bottiglieri la libertad condicional solicitada y remitir la causa al juez a quo para que dentro del término de cinco días de recibida la causa, establezca las condiciones a que se sujetará la liberación anticipada del condenado,

de acuerdo con los arts. 13, CP, 28 y 29, ley 24.660 y lo indicado por la fiscalía en los puntos IV “c” y “d” de su dictamen. Sin costas (arts. 456, inc. 1°, 470, 491, 530 y 531, CPPN).

Regístrese, notifíquese, comuníquese (acordada 15/13 C.S.J.N. y lex 100) y cúmplase con la remisión ordenada en el punto II., sirviendo la presente de atenta nota de envío.

EUGENIO
SARRABAYROUSE

DANIEL E. MORIN

LUIS F. NIÑO

Ante mí:

PAULA N. GORS
SECRETARIA DE CAMARA