



Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE SAN MARTIN 4
FSM/30838/2018/TO1

San Martín, 22 de octubre de 2021.

AUTOS Y VISTOS:

Para resolver en el presente legajo sobre la solicitud de inconstitucionalidad del inciso 10 y último párrafo del art. 56 bis de la ley 24.660 y libertad asistida con aplicación de estímulo educativo efectuada por la defensa oficial en favor de **WALTER DAVID OLMEDO ERCILIA** en la **causa FSM 30838/2018/3 (registro interno Nro. 3600)** caratulada **"Legajo de ejecución de OLMEDO ERCILIA, Walter David"**, del registro de este Tribunal Oral en lo Criminal Federal Nro. 4 de San Martín.

RESULTA:

I.- Que el defensor público oficial, Dr. Sevillano Moncunill, solicitó se declare la inconstitucionalidad del inciso 10 y último párrafo del art. 56 bis de la ley 24.660 y se le conceda a su asistido, **Walter David Olmedo Ercila**, la libertad asistida, por aplicación de estímulo educativo ya homologado, conforme arts. 54 y 140 de la ley 24.660.

En primer lugar, señaló que, en virtud de las modificaciones introducidas por la ley 27.375 al Código Penal y a la ley 24.660, su asistido veía obstaculizado el acceso al beneficio liberatorio, lo que a todas luces resultaba inconstitucional.

Hizo referencia a que las disposiciones emanadas del inciso 10 del art. 56 bis de la ley 24660 afectaban el principio de igualdad ante la ley, toda vez que impedían arbitrariamente a determinadas personas de su derecho a la libertad ambulatoria



durante la tramitación del proceso o de la ejecución de la pena, como consecuencia de ciertas conductas delictivas imputadas. Sostuvo que dicho principio hacía referencia a que se debía tratar del mismo modo a las personas que se encontraban en una misma situación, en este caso sometidas a un proceso penal, en la etapa de ejecución de la pena.

Agregó que *"...la distinción que hace el art. 56 bis, inciso 10, de la ley 24660, resulta arbitraria ya que no tiene una justificación objetiva y razonable en vista de la finalidad perseguida para la ejecución de la pena, no observándose con ello, el principio de razonabilidad normativa (art. 28 de la Constitución Nacional), que cuida especialmente, que las normas legales mantengan coherencia con las constitucionales.*

La diferencia de trato que contiene el art. 56 bis de la ley 24660, evidencia desproporción, por lo que resulta arbitrariamente discriminatoria y, en consecuencia, viola el principio consagrado en el art. 16 de la Constitución Nacional".

Manifestó también que la norma violaba el principio resocializador de la pena que prevé, para lograr dicho fin, que el penado sea sometido a un régimen progresivo *"...procurando limitar la permanencia del condenado en establecimientos cerrados y promoviendo en lo posible y conforme su evolución favorable su incorporación a instituciones semiabiertas o abiertas o a secciones separadas regidas por el principio de autodisciplina"* (art. 6), *comprendiendo tal principio diversos niveles, entre los que se encuentra el período de prueba que prevé el*





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE SAN MARTIN 4
FSM/30838/2018/TO1

instituto de salidas transitorias y la semilibertad y, como última etapa, la libertad condicional o asistida”.

En consecuencia, entendió que el art. 56 bis, inciso 10 de la ley 24.660 resultaría contrario a ese principio de progresividad que constituye el medio para alcanzar el fin constitucional de la ejecución de la pena privativa de la libertad (arts. 18 y 75, inc. 22 de la Constitución Nacional, 5.6 de la CADH y 10.3 del PIDCyP), porque impide que el programa de tratamiento individualizado de lugar a que el propio esfuerzo del condenado motive el avance a través de sus etapas, siendo por regla general que el último tramo del cumplimiento de la pena lo sea en libertad, bajo alguno de los institutos pertinentes.

En consecuencia, consideró que “...teniendo en cuenta el tiempo de detención del Sr. Olmedo Ercila, el día 17 de octubre de 2021 se encontraría en condiciones temporales de acceder a la libertad asistida y, por aplicación de estímulo educativo ya sustanciado -reducción de 3 (tres) meses-, dicho lapso se cumplió el día 17 de julio de 2021, según lo dispuesto en los arts. 54 y 140 de la ley 24.660.

Así las cosas, solicitaré la remisión de los informes del artículo 54 de la ley 24.660 y, previa vista al Sr. Fiscal General, se haga lugar al beneficio, imponiendo las condiciones que V.E. estime convenientes, según lo normado por el art. 55 de la ley 24.660”.

Hizo reserva de caso federal.



II.- Que en consecuencia se ofició al Complejo Penitenciario Federal II de Marcos Paz, con el objeto de que informara acerca de la viabilidad de acceder el causante al instituto de la libertad asistida (art. 54 de la ley 24.660).

Así, el 01 de octubre del corriente se recibieron los respectivos informes, siendo que el Consejo Correccional concluyó que a *"...tenor de lo solicitado por el oficiante, previo análisis de los antecedentes criminológicos y en virtud de lo evaluado por las áreas esenciales de tratamiento, se procedió a considerar la solicitud de incorporación al Régimen de Libertad Asistida del interno **DORADO ERCILA, Gabriel Jonathan "u" OLMEDO ERCILA, Walter David (L.P.U. N°409.072/C)**, expidiéndose este Consejo Correccional de manera **NEGATIVA** respecto al mismo. Ello así en virtud de considerar que **Si bien de a partir de su guarismo conceptual, a la fecha y en conformidad con el art.54 de la ley 24.660, su posible egreso no constituiría un riesgo para sí y/o para terceros, no obstante, de acuerdo a la reglamentación vigente el interno no reuniría los requisitos para acceder a dicho régimen (según ley 23.375, art. 28 Pto.2), no contando con referente afectivo social. Asimismo, el causante registra proceso pendiente de resolución judicial por ante el Juzgado en lo Federal Criminal y Correccional Nro. 1 secretaria Nro.2 de San Isidro, en causa Nro.43659/18, encontrándose vigente un pedido de extradición a la República Oriental del Uruguay"***. ACTA N° 123/2021 - (U.R. V - C.P.F. II) del 18 de agosto de 2021.





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE SAN MARTIN 4
FSM/30838/2018/TO1

III.- Conferida la vista al Sr. Fiscal de Cámara, en oportunidad de dictaminar, consideró que debía rechazarse el planteo de inconstitucionalidad interpuesto y consecuentemente también la libertad asistida en favor de Walter David Olmedo Ercila.

Por un lado entendió que, toda vez que la declaración de inconstitucionalidad de una norma se trata del recurso más extremo que prevé el sistema legal vigente, debe ser tratado de manera excepcional y frente a casos que no admitan la más mínima duda. Y que, en el presente caso, no se vía afectada garantía constitucional alguna.

Con relación al principio de igualdad ante la ley sostuvo que no se analizaba en relación con cualquier sujeto sometido a proceso, como lo pretende la defensa, sino a aquéllos condenados por determinado delito -en el caso concreto, los previstos en los artículos 14 del Código Penal y 56 bis de la ley 24.660- y sería entre este conjunto o universo de sujetos, entre quienes debería analizarse la igualdad en el tratamiento durante el proceso o la ejecución de pena. Y que, viéndolo de ese modo, no había dudas de que no se vía afectado dicho principio.

Señala que, a su criterio, la modificación realizada por la ley es propia de un nuevo tratamiento legislativo para ese tipo de delitos y no de control constitucional.

Por otro lado, manifestó que no es lo mismo la raíz constitucional de la que goza el principio de resocialización de la pena, que la modalidad en la



que ésta se diseña o el grado de progresividad que a ésta se le asigne. La progresividad deja a cada estado un nivel amplio de discrecionalidad al respecto, lo que es lógico frente a cada sistema penitenciario, tipo de delito y/o cultura.

Por ello, pese a que el sistema de progresividad actual es más riguroso, la progresividad se ha postergado al último año, pero no se ha eliminado.

En punto a ello sostuvo que, *"...Durante el cumplimiento de la pena, la sujeción del condenado al régimen penitenciario no se modifica y por ende tampoco el tratamiento resocializador, que no es otra cosa que el fin último de la pena. Sólo se ha modificado o eliminado su acceso a diversos incentivos, circunstancia que mal puede constituirse en una vulneración a un derecho de raigambre constitucional.*

En efecto, la norma atacada no ha cercenado derecho alguno, dado que los derechos son acordados por las leyes vigentes y al momento de la comisión del delito del presente caso las normas no preveían el acceso a la libertad asistida para los condenados por éste".

Agregó que, al momento de los hechos cometidos por Olmedo Ercilia, ya se encontraba en vigencia la ley 27.375, por lo que, dada que la misma es constitucional, no había dudas de que el acceso a la libertad asistida por el nombrado se encontraba legalmente vedado.





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE SAN MARTIN 4
FSM/30838/2018/TO1

Por último, señaló que, aparte de lo manifestado con relación a la constitucionalidad de la norma, y toda vez que se encontraba dispuesta la extradición de Olmedo Ercilia -la que se haría efectiva una vez cumplida la pena en las presentes actuaciones-, no resultaba procedente que el nombrado accediera al instituto de la libertad asistida, circunstancia que había sido señalada por los profesionales del SPF al momento de expedirse.

IV.- Finalmente, se le dio la oportunidad a la defensa técnica de poder controvertir el dictamen fiscal, momento en el que reiteró su postura sostenida originalmente. Ello con relación al pedido de libertad asistida de su defendido, previa declaración de inconstitucionalidad del art. 10 del CP.

Sin perjuicio de ello, criticó el dictamen fiscal señalando que la norma cuestionada sí violaba el principio constitucional de igualdad ante la ley y razonabilidad, por cuanto aceptaba la implementación de un sistema diferenciado de ejecución de la pena privativa de la libertad, incompatible con el diseño constitucional, de donde surgía que dicha modalidad debía regirse por un principio progresivo para todos los condenados.

Agregó que, eliminar la posibilidad de que un condenado acceda a la libertad asistida por la naturaleza del delito sin considerar el avance y el esfuerzo de este a través del régimen progresivo de la pena, implicaba un trato desigual impidiendo que vaya



obteniendo una disminución de la restricción de la libertad y mayor margen para la autodisciplina.

Señaló que *“...Conforme el principio de reinserción social y progresividad de la pena, contenidos en el art. 5.6 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en su art. 5.6, en el art. 10.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, en el art. 1 de la ley 24.660, lo dispuesto en el inciso 10 y último párrafo del art. 56 bis de la ley 24.660, viola en forma clara y manifiesta cláusulas constitucionales y el principio de resocialización y progresividad de la pena por lo que prohibir de que Olmedo Ercila pueda acceder a la vida en sociedad progresivamente, contraría el fin resocializador de la pena”*.

Añadió que el nuevo art. 56 quater de la ley 24.660 no cumplía con las bases mínimas para afirmar el ideal resocializador, y en consecuencia esa ley era inconstitucional.

V. Por último, cabe destacar que el imputado en autos, de conformidad por lo informado por Registro Nacional de Reincidencia el pasado 13 de agosto, no posee otros procesos pendientes de resolución.

Sin perjuicio de ello, el Juzgado Federal en lo Criminal y Correccional N° 1 de San Isidro - Secretaría N° 2- informó el 3 de julio de 2018, que en la causa N° 43659/2018 se había resuelto **“DECLARAR PROCEDENTE LA EXTRADICIÓN DE WALTER DAVID OLMEDO ERCILA, de las demás condiciones personales obrantes en autos, a la República Oriental del Uruguay de**





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE SAN MARTIN 4
FSM/30838/2018/TO1

acuerdo a la orden de captura internacional con fines de extradición dictada por el Juzgado Letrado 1era. Instancia de la ciudad de Colonia de 4° Turno, República Oriental del Uruguay en relación al cumplimiento de una condena penal en orden al hecho de "homicidio especialmente agravado" -cuya pena fue de 18 años y que aún le resta cumplir-dictada mediante sentencia definitiva nro. 100, de fecha 29 de septiembre 2016, expedida por el Juzgado Letrado de Primera Instancia de Colonia de la República Oriental del Uruguay (arts. 310 y 312 del Código Penal del Estado requirente) -artículo 22 del Tratado de Extradición suscripto con la República Oriental del Uruguay -Ley 25304- y arts. 2 y 34 de la ley 24767".

Hicieron saber también que el 10 de agosto del año 2018 se había dispuesto "...definitivamente la extradición de Olmedo Ercila a la República Oriental del Uruguay, entrega que ha sido aplazada hasta tanto culmine la causa que recae sobre Olmedo Ercila en la República Argentina...", resolución que, conforme lo informado, se encuentra firme en virtud de que la Cámara Federal de Casación Penal resolvió el 2 de noviembre de 2018, declarar inadmisibles los recursos de casación interpuestos por el Defensor Público Oficial Dr. Fernando Bazano.

Y CONSIDERANDO:

I.- El 16 de diciembre de 2019, este Tribunal resolvió condenar a Walter David Olmedo Ercila a la pena de cuatro (4) años de prisión y multa de cuarenta y cinco (45) unidades fijas, accesorias



legales y costas del proceso, por ser coautor penalmente responsable del delito de tenencia de estupefacientes con fines de comercialización y tenencia de DNI ajeno, y partícipe necesario en el delito de falsificación de documento público, en concurso real (artículos 45, 55, 292 del del C.P, art. 33 inc. "c" de ley 20.974, 5º inc. "c" de la ley 23.737).

El nombrado fue detenido en autos el día 18 de enero de 2018, permaneciendo en tal condición hasta la actualidad.

Conforme el cómputo de pena agregado en el legajo de ejecución, la pena vencerá el 17 de enero de 2022 y caducará a todos los efectos registrales el 17 de enero de 2032.

Que, el 11 de agosto de 2020 no se hizo lugar al pedido de libertad condicional efectuado por la defensa de Olmedo. En la misma fecha se estableció que *"...la reducción en los términos del art. 140 de la ley 24.660 a efectuar respecto del ingreso al Régimen del art. 56 quater por parte de Walter David Olmedo Ercila es de 3 (tres) meses (art. 140 incisos "a" y "c" de la ley 24.660)"*.

II.- Llegado el momento de resolver entiendo que, en línea con lo postulado por el Ministerio Público Fiscal, no corresponde dar acogida favorable al planteo formulado por la defensa de **WALTER DAVID OLMEDO ERCILIA** para declarar la inconstitucional la reforma del inciso 10 y último párrafo del art. 56 bis de la ley 24.660 -incorporado por el art. 30 de la ley 27.375-.





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE SAN MARTIN 4
FSM/30838/2018/TO1

En base a la calificación jurídica y la fecha de comisión del hecho, la situación del nombrado se encuentra alcanzada por las prescripciones de la ley 27.375. Es menester recordar que el 28 de julio de 2017 *-con anterioridad además al hecho juzgado-* entró en vigor la ley 27.375 que, entre otros, modificó el art. 54 de la ley 24.660.

Así, el citado artículo quedó redactado, en lo que aquí interesa, de la siguiente manera: “[L]a libertad asistida permitirá al condenado por algún delito no incluido en el artículo 56 bis y sin la accesoria del artículo 52 del Código Penal, el egreso anticipado y su reintegro al medio libre tres (3) meses antes del agotamiento de la pena temporal. En los supuestos comprendidos en el artículo 56 bis se procederá de acuerdo con las disposiciones del 56 quáter”.

A partir de esta misma modificación, el art. 56 bis de la Ley de Ejecución comenzó a fijar lo siguiente: “[N]o podrán otorgarse los beneficios comprendidos en el período de prueba a los condenados por los siguientes delitos: (...) 10) Delitos previstos en los artículos 5°, 6° y 7° de la ley 23.737 o la que en el futuro la reemplace... Los condenados incluidos en las categorías precedentes tampoco podrán obtener los beneficios de la prisión discontinua o semidetención, ni el de la libertad asistida, previstos en los artículos 35, 54 y concordantes de la presente ley...”. El subrayado me pertenece.



Finalmente, el art. 56 quater regula el "Régimen preparatorio para la liberación". Así, "...en los supuestos de condenados por delitos previstos en el artículo 56 bis, la progresividad deberá garantizarse a partir de la implementación de un régimen preparatorio para la liberación, elaborado a través de un programa específico de carácter individual, teniendo en cuenta la gravedad del delito cometido, que permita un mayor contacto con el mundo exterior. Un año antes del cumplimiento de la condena, siempre que el condenado hubiera observado con regularidad los reglamentos carcelarios y, previo informe de la dirección del establecimiento y de peritos que pronostique en forma individualizada y favorable su reinserción social, podrá acceder a la libertad conforme a dicho régimen. En éste, los tres (3) primeros meses se dedicarán a la preparación dentro del establecimiento del condenado para la liberación, con posterioridad se admitirá la realización de salidas con acompañamiento durante un plazo de seis (6) meses y, finalmente, en los últimos tres (3) meses el condenado accederá a la posibilidad de ingresar en el régimen de salidas fuera del establecimiento penitenciario sin supervisión. En todos los casos las salidas serán diurnas y por plazos no superiores a las doce (12) horas".

Así es como esta ley excluye el acceso a la libertad condicional (según el art. 14 del CP), y de los beneficios propios del período de prueba, prisión discontinua o semidetención y, en lo que aquí importa, **a la libertad asistida (conf. Art. 56 bis Ley 24.660) a**





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE SAN MARTIN 4
FSM/30838/2018/TO1

todos aquellos que fueran condenados por una serie de delitos que allí se enunciaron de modo taxativo.

Bajo estas claras directivas establecidas se desprende que no corresponderá hacer lugar a la libertad asistida instada en cuanto tal posibilidad se halla vedada.

Que, en rigor la ley 27.375 adicionó a la ley de Ejecución un régimen especial para que las personas condenadas por este tipo de delitos progresivamente vayan logrando más autonomía hasta llegar a su liberación definitiva, tal como lo muestra el art. 56 quater de la ley 24.660 ya transcripto.

En punto a dicha reforma la defensa cuestionó de un modo superficial su constitucionalidad por entender que resultaban contrarios a los principios de **progresividad** en la ejecución de las penas privativas de la libertad y su finalidad de **reinserción social**, de **igualdad ante la ley** y de **razonabilidad** de los actos de gobierno.

Sin embargo, la parte no dio cuenta y menos demostró de qué forma se veían violentados en el particular caso de **WALTER DAVID OLMEDO ERCILIA**, circunstancia que además se exige para la máxima sanción prevista para una ley conforme la tradición doctrinal marcada por la jurisprudencia de la CSJN.

En cuanto a los principios de igualdad ante la ley, de razonabilidad y de proporcionalidad cuestionados por la defensa en su presentación, tema sobre el cual expondré a continuación, debe recordarse una vez más la doctrina de la Corte en el sentido de



que la declaración de inconstitucionalidad constituye un acto de suma gravedad institucional, pues las leyes dictadas de acuerdo con los mecanismos previstos en la Carta Fundamental gozan de una presunción de legitimidad que opera plenamente, y obliga a ejercer dicha atribución con sobriedad y prudencia, únicamente cuando la repugnancia de la norma con la cláusula constitucional sea manifiesta, clara e indudable; y que cuando conoce en la causa por la vía del art. 14 de la ley 48, la puesta en práctica de tan delicada facultad también requiere que el planteo efectuado ofrezca la adecuada fundamentación que exigen el art. 15 de esa norma y la jurisprudencia de ese Tribunal (Fallos: 226:688; 242:73; 263:309; 300:241; y 305: 1304).

Tal declaración es un acto de *ultima ratio* del orden jurídico y *"...el único juicio que corresponde emitir a los tribunales es el referente a la constitucionalidad de las leyes, a fin de discernir si media restricción de los principios consagrados en la Carta Fundamental, sin inmiscuirse en el examen de la conveniencia, oportunidad, acierto o eficacia del criterio adoptado por el legislador en el ámbito propio de sus funciones"* (Fallos: 312:122; 314:407; 314:424).

Y aparte que *"...La misión más delicada de la justicia es la de saber mantenerse dentro de la órbita de su competencia, sin menoscabar las funciones que incumben a los otros poderes, pues al ser el llamado para sostener la Constitución un poder que avance en desmedro de las facultades de los demás revestiría la*





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE SAN MARTIN 4
FSM/30838/2018/TO1

mayor gravedad para la armonía y el orden público". (Fallos: 308:1848).

En ese marco, se ha sostenido que *"...se trata pues de las llamadas cuestiones o actos políticos, propios de los poderes públicos -Legislativo y Ejecutivo- y que por tanto no son justiciables, por ser actos discrecionales de aquellos. Sostener que todos los actos o cuestiones -aún las políticas- son justiciables, sería establecer el gobierno de los jueces, cosa inaceptable para el sistema republicano que nos rige". (CFCP, Sala I, 4/11/2019, "Barroso,, Carina Ivana s/legajo de casación", reg. Nro. 1970/19), criterio que comparto.*

De modo que, para ese control de constitucionalidad, la Corte sostuvo *"...el fin y las consecuencias del 'control' encomendado a la justicia sobre las actividades ejecutiva y legislativa, requieren que este requisito de la existencia de un 'caso' o 'controversia judicial' sea observado rigurosamente para la preservación del principio de la división de los poderes"* (Fallo: 310:2342) y que *"la impugnación de las leyes con base constitucional no puede contemplarse en abstracto"* (doctrina de Fallos: 106:109; 182:398; 187:79; 256:602; 259:69; 304:1088; 311:2088; 317:335, 1224, entre otros).

Estas pautas me direccionan a suspesar, al momento de analizar la constitucionalidad de una ley, las circunstancias concretas que causan agravio junto con la supuesta irrazonabilidad o inequidad de la norma que la parte en su desarrollo argumental esgrime.



De hecho, la defensa técnica no ha podido demostrar, ni remotamente, que la restricción establecida por el artículo 56 bis de la ley 24.660 (texto según ley 27.375) resulte violatoria de los derechos y garantías reconocidos en la Constitución Nacional y en Tratados Internacionales de idéntica jerarquía por ella mencionados.

Brevemente, corresponde determinar que sobre el **principio de igualdad**, la CSJN ha dicho "*desde sus primeras decisiones (Fallos 16:118) este Tribunal ha interpretado que la garantía de la igualdad consagrada en la Constitución Nacional consiste en aplicar la ley a todos los casos ocurrentes según sus diferencias constitutivas, de tal suerte que no se trata de la igualdad absoluta o rígida, sino de la igualdad para todos los casos idénticos, lo que importa la prohibición de establecer excepciones que excluyan a unos de los que se concede a otros en las mismas circunstancias, pero no impide que el legislador establezca distinciones valederas entre supuestos que estime diferentes, en tanto aquellas no sean arbitrarias, es decir, que no obedezcan a propósitos de injusta persecución o indebido privilegio, sino a una objetiva razón de discriminación*". (Fallos 301:381, 1094, 304:390).

En efecto, la invocada violación a este principio no es tal, puesto que se trata de un agravamiento aplicable a aquellos supuestos alcanzados por la causal prevista en el inc. 10) del artículo 56 bis de la 24.660 (que deriva del art. 14, segundo párrafo inc. 10), sin distinción alguna.





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE SAN MARTIN 4
FSM/30838/2018/TO1

Es decir, para todos los casos en que recaiga condena por delitos relacionados con el narcotráfico (arts. 5°, 6° y 7° de la ley 23.737). Además, se incluyeron figuras penales de igual o mayor gravedad, estructuradas taxativamente sobre la base de un criterio ordenador, como ser: bien jurídico protegido por la norma (*en este caso "salud pública"*), la pena prevista y su resultado lesivo.

En efecto, *"...esa razón no se presenta como arbitraria ni antojadiza, sino que responde a un hecho insoslayable de la realidad basado -nuevamente- en exclusivas razones de política criminal ejercida en el ámbito de su competencia: la comisión de un delito"*. (TOCF 1 de Mendoza, causa FMZ 32797/2017/TO1/2, *"MAYORGA PÉREZ, Marcelo Ricardo p/ Ejecución Penal"*)

Dicha categorización no es caprichosa, sino el fruto de una reforma que integró y armonizó la legislación local con las obligaciones internacionales direccionadas a reprimir y sancionar este tipo de flagelos, con el objeto de proteger el bien jurídico tutelado.

Basta recordar los compromisos asumidos por el Estado Argentino en la Convención de Naciones Unidas contra el tráfico de estupefacientes y sustancias psicotrópicas aprobada en Viena en 1988 (ley 24.072, promulgada por decreto 608 del 09/04/92), cuyo propósito fue la de dar la máxima eficacia a las medidas de detección y represión de conductas vinculadas al comercio y tráfico de sustancias prohibidas, tomando en consideración la necesidad de



ejercer un efecto disuasivo en lo referente a la comisión de esos delitos (art. 3.6).

Además, las restricciones contenidas en el art. 56 bis de la Ley 24.660 (también en el art. 14 del CP) encuentran sustento "*...en una cuestión de política criminal que no colisiona con el artículo 16 de la Constitución Nacional y menos aún con el artículo 8º de la ley 24660 (reformado por la ley 27.375) ya que la categorización de la ley no se basó en razones de razas, sexos, idiomas, religiones, ideologías o condiciones sociales*". (TOF San Juan, causa FMZ 15586/2019 "Giles, Gastón", 12/08/2019).

En síntesis, en modo alguno advierto que la limitación al instituto liberatorio en trato importe una ilegítima discriminación que justifique la invalidez de la norma, puesto que **WALTER DAVID OLMEDO ERCILIA** incurrió en una de las conductas delictivas que a criterio del Legislador merecen un trato más riguroso y estricto como los que promueve la actual redacción de la norma en trato (cfr. CFCP, Sala III, Causa N° FMP 35385/2017/T01/8/CFC1 "Medina, Maximiliano Germán s/recurso de casación", 26/09/2019, reg. nro: 1756/19).

Sobre la pretensa violación a los principios de **progresividad y reinserción social**, en criterio que comparto y veo plenamente aplicable aquí, sostengo que "*...la implementación o no de medidas pre-liberatorias se encuentra dentro de las facultades del legislador tendientes a orientar la ejecución de la pena hacia el fin de reinserción social, lo que implica la obligación del Estado de proporcionar al condenado las condiciones necesarias para un tratamiento*





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE SAN MARTIN 4
FSM/30838/2018/TO1

penitenciario que favorezca su integración a la vida social al recuperar su libertad. Pero, para la consecución del objetivo trazado, los tratados internacionales no establecen medidas específicas para alcanzar el propósito de dicha reinserción, por lo que no se deduce una obligación de los Estados a implementar institutos de libertad anticipada en sus regímenes de ejecución penal, sino que se trata -una vez más- de una decisión de política criminal que aquellos pueden o no adoptar” (cfr. Cámara de Casación de Paraná, causa n° 873/17, “Leiva, Leonardo Emilio” 14/08/2017 y Tribunal en lo Criminal Federal nro. 1 de Baldivieso, causa Mayorga Pérez, Marcelo Ricardo p/ Ejecución Penal” ya citada arriba).

De hecho “...se observa que la ley 24.660 inserta el ideal resocializador a través de un régimen de ejecución progresivo e individualizado, en donde la posibilidad de acceso a institutos de liberación anticipada constituye sólo una de las características propias de la progresividad. Es que, teniendo el ideal resocializador como mandato de optimización para la readaptación social de los penados al medio libre, el juzgador evaluará ante cada caso concreto la individualidad del tratamiento y fijará los objetivos del programa penitenciario. La excepción a las modalidades básicas de ejecución de la pena contenida en el artículo 56 bis de la ley 24660 no luce violatoria del ideal resocializador en tanto la finalidad perseguida por la ejecución de la pena resulta ser mucho más abarcativa que la mera



incorporación a regímenes de liberación anticipada, máxime cuando la frontera a la procedencia de los institutos liberatorios lo constituye la existencia de un pronóstico de favorable reinserción social (cfr. CFCP, Sala I, "Jara, Pablo Ezequiel", Reg. 1103/16.1-Voto de la Dra. Ana María Figueroa).

Así entonces, lo cierto es que la decisión legislativa de excluir el goce de determinados institutos a los condenados por una serie de delitos no implica dejar a un lado el aludido objetivo de la reinserción social ni su avance por el régimen de progresividad penitenciaria.

Sino que la modificación introducida a partir de la ley 27.375 establece un nuevo estadio a transitar, tendiente a garantizar la progresividad a partir de un *Régimen Preparatorio para la Liberación*, (ver art. 56 quater, arriba transcripto).

Como colofón debemos recordar lo dicho por la Alzada, en cuanto estableció que *"...no hay elementos que permitan concluir de modo evidente que el art. 10.3 de PIDCP impone forzosamente a los Estados Parte establecer un régimen legal que garantice a todo privado de su libertad la posibilidad de obtener alguna forma de libertad antes de haber cumplido totalmente su pena. Partiendo del lenguaje del artículo 10.3 del Pacto, la doctrina ha interpretado que la alusión a 'finalidad esencial' permite constatar que el fin de la readaptación no es el único fin de la pena, y que junto con éste, a través del encarcelamiento pueden perseguirse otros objetivos. Los Estados deben diseñar y ejecutar las penas*





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE SAN MARTIN 4
FSM/30838/2018/TO1

privativas de la libertad orientándose a los fines de los artículos 5.6 y 10.3, para lo cual tienen un margen de discreción relativamente amplio" (cfr. CFCP. Sala II, "Rearte, Mauro Germán", Reg. 19.569).

En definitiva, corresponde rechazar el planteo de inconstitucionalidad del artículo 56 bis, inciso 10 y último párrafo, de la ley 24.660 -incorporado por el art. 30 de la ley 27.375- y, en consecuencia, la solicitud de libertad asistida formulada en favor de **WALTER DAVID OLMEDO ERCILIA**, por resultar de aplicación al caso la exclusión del instituto liberatorio para los condenados por el delito reprimido por el art. 5º inc. C de la ley 23.737 prevista por la citada norma en su actual redacción, categoría que aplica a la situación procesal del encausado.

No debe dejar de señalarse que pende respecto de **WALTER DAVID OLMEDO ERCILA** el cumplimiento de una larga condena en el país vecino por el delito de homicidio (del día 29 de septiembre 2016, expedida por el Juzgado Letrado de Primera Instancia de Colonia de la República Oriental del Uruguay) por la cual ordenó su extradición el Juzgado Federal N° 1 de San Isidro una vez vencido el plazo de la condena impuesta en las presente actuaciones.

Por las razones expuestas y de conformidad con lo dictaminado por el fiscal general, en mi condición de jueza de ejecución

RESUELVO:

Fecha de firma: 22/10/2021

Firmado por: JIMENA SOLEDAD MAZZA, SECRETARIO DE JUZGADO

Firmado por: MARIA CLAUDIA MORGESE MARTIN, JUEZ DE CAMARA



#34661021#306609421#20211022145424212

I) NO HACER LUGAR AL PLANTEO DE INCONSTITUCIONALIDAD intentado por el defensor público oficial, doctor Lisandro Sevillano Moncunill, en favor de su asistido **WALTER DAVID OLMEDO ERCILIA**.

II) RECHAZAR la libertad asistida peticionada a favor de **WALTER DAVID OLMEDO ERCILIA** (art. 54 "a contrario" de la ley 24.660), sin costas en la instancia.

Regístrese, publíquese, notifíquese y ofíciese.

Ante mí:

Se libró oficio. Conste.

Se libraron cédulas electrónicas. Conste.

