



Poder Judicial de la Nación

FP

CÉDULA DE NOTIFICACIÓN
22000057861029



TRIBUNAL: TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE BAHÍA BLANCA, SITO EN

FECHA DE RECEPCIÓN EN NOTIFICACIONES:

Sr.: DR. GABRIEL GONZALEZ DA SILVA
Domicilio: 23239676359
Tipo de Domicilio: Electrónico
Carácter: Sin Asignación
Observaciones Especiales: Sin Asignación

	8150/2020				E.PENAL	N	N	N
Nº ORDEN	EXpte. Nº	ZONA	FUERO	JUZGADO	SECRET.	COPIAS	PERSONAL	OBSERV.

Notifico a Ud. la resolución dictada en los autos:

Legajo Nº 35 - IMPUTADO: GODOY, HÉCTOR DANIEL s/LEGAJO DE EJECUCION PENAL

QUEDA UD DEBIDAMENTE NOTIFICADO

Bahia Blanca, de agosto de 2022.

Fdo.: MARIA CECILIA YAPUR, SECRETARIA DE EJECUCION PENAL

En de.....de 2022, siendo horas
Me constituí en el domicilio sito en.....



Poder Judicial de la Nación

.....

Y requerí la presencia de.....

y no encontrándose

fui atendido por:

.....

D.N.I; L.E; L.C; N°.....

Ni respondiendo persona alguna a mis llamados, requerí la presencia de un testigo quien manifiesta ser:

.....

.....

Acto seguido , e impuesto del motivo de mi presencia , le hice entrega de

procedí a fijar en el acceso de la vivienda una copia de la presente

FIRMADO ANTE MI PARA CONSTANCIA.-



Poder Judicial de la Nación
Tribunal Oral Federal de Bahía Blanca

FRO 8150/2020/TO1/35

Legajo N° 35 - IMPUTADO: GODOY, HÉCTOR DANIEL s/LEGAJO DE EJECUCION PENAL

//hía Blanca, 26 de agosto de 2022.-

AUTOS Y VISTOS:

Para resolver en el presente incidente nro. **FRO 8150/2020/TO1/35**, caratulado: “**GODOY, HÉCTOR DANIEL s/LEGAJO DE EJECUCIÓN PENAL**” del registro del Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Bahía Blanca;

Y CONSIDERANDO:

1) La defensa técnica de Héctor Daniel Godoy solicitó que se conceda a su asistido la excarcelación en términos de libertad condicional – cfr. art. 13 CP y art. 317 inc. 5° CPPN–, por encontrarse cumplidos todos los requisitos legales (cfr. fs. 72).

Argumentó que el nombrado se encuentra privado de su libertad desde el 10 de junio de 2020 y que fue condenado a la pena de tres años de prisión por infracción a la ley 23.737. Por ello, habida cuenta el tiempo que lleva detenido, se encontraría en condiciones de acceder al beneficio solicitado en razón de haber cumplido un plazo superior al requerido para acceder a su liberación (art. 13 C.P.).

Al efecto, informó el domicilio donde residiría el encartado, sito en **calle Martín García n° 138, Piso 1 de la localidad de Punta Alta, Provincia de Buenos Aires**, en el que moran su esposa y sus hijos.

2) En base a la petición efectuada, se requirió al Registro Nacional de Reincidencia informe actualizado de antecedentes penales, y siendo que el encartado se encuentra actualmente cumpliendo condena en el Complejo Penitenciario Federal II de Marcos Paz, se encomendó a dicho establecimiento penitenciario la realización de un informe de evolución técnico criminológico en los términos de los art. 13 del CP, 505 CPPN y 28 de la ley 24.660, que pronostique en forma individualizada la reiniciación social (cfr. fs. 73 y reiteración de fs. 77).

Recibidos que fueron los informes señalados, se corrió vista al Fiscal General.



#36817387#338665017#20220826145617958



Poder Judicial de la Nación
Tribunal Oral Federal de Bahía Blanca

FRO 8150/2020/TO1/35

Legajo N° 35 - IMPUTADO: GODOY, HÉCTOR DANIEL s/LEGAJO DE EJECUCION PENAL

3) El representante del Ministerio Público Fiscal dictaminó que si bien es posible verificar que Godoy se encuentra en condiciones temporales de acceder al beneficio solicitado (art. 13 CP), lo cierto es que no satisface lo requerido por el art. 14 inciso 10 del CP según el texto que le imprimió la ley 27.375 debido a que el hecho por el cual resultó condenado fue cometido en fecha posterior al 28 de julio de 2017, día de publicación en el Boletín Oficial de la Ley 27.375, circunstancia que hace aplicable al encartado la nueva redacción del artículo mencionado, que impide la concesión de la modalidad de egreso peticionada a quienes ejecuten las acciones tipificadas en los art. 5, 6 y 7 de la Ley 23.737.

En refuerzo de dicha tesitura se remitió a las consideraciones plasmadas en los recursos de casación presentados en el marco de las causas FBB 19781/2017 caratulada “Ferreira, Diego Armando s/ legajo de ejecución”, FBB 14557/2017/TO1/1/2/CFC2, caratulada “Pavón, Pablo Julián s/recurso de casación” y en FBB 19585/2018/15, caratulada “Godino, Juan Pablo y otros s/ excarcelación”, FBB 30667/2018/TO1/32, caratulada “Montaña, Emanuel S/ Incidente de Excarcelación”, en los que analizó los alcances del art. 14 del CP y 56 bis de la ley 24.660. Agregó que tres de esos recursos referidos (“Pavón”, “Godino” y “Ferreira”), ya han sido resueltos por las Salas III y IV de la CFCEP y que, en las tales oportunidades (en las que el órgano superior tuvo posibilidad de expedirse), anularon la declaración de inconstitucionalidad del art. 14, inc. 10 del Código Penal (texto según ley 27.375), previamente dictada en esta sede.

Realizó una distinción entre la resocialización y la readaptación social del condenado con el régimen de progresividad del sistema penitenciario, entendiendo que no necesariamente exige su reincorporación paulatina al medio libre y que, el fin de la pena puede procurarse de diversos modos, porque no establece una forma específica en la que éste deba necesariamente llevarse a cabo y, por ello, la imposibilidad de acceder a ciertas



#36817387#338665017#20220826145617958



Poder Judicial de la Nación
Tribunal Oral Federal de Bahía Blanca

FRO 8150/2020/TO1/35

Legajo N° 35 - IMPUTADO: GODOY, HÉCTOR DANIEL s/LEGAJO DE EJECUCION PENAL

modalidad de libertad anticipada no implica de por sí, un impedimento para la reinserción social.

Resaltó que el legislador prevé un régimen de libertad anticipada específico para las personas condenadas por los delitos enumerados en los arts. 14 CP y 56 bis de la ley 24.660.

Agregó que la Corte Suprema de Justicia de la Nación, al menos en dos oportunidades ha rechazado por inadmisibles (art. 280 CPCCN) los recursos extraordinarios interpuestos por las defensas técnicas de los condenados por delitos tipificados en la ley 23.737 y, de esa forma, ha limitado la instancia de revisión al respecto, lo que redundará en pos de la validez de la reforma instada por la ley 27.375, pues de otro modo se hubiese adentrado en el fondo del asunto y no lo hizo.

Finalmente, resaltó que el nombrado se encuentra transitando la segunda de las tres fases contempladas para un periodo destinado a acrecentar “la confianza depositada en el interno y la atribución de responsabilidades”, objetivo previo a la “reinserción social” y que, el Complejo Penitenciario Federal de Marcos Paz, en el informe remitido, ha omitido aportar un pronóstico de reinserción social del encartado, información sin la cual no es posible realizar las evaluaciones exigidas en el art. 28 de la Ley de Ejecución de la Pena Privativa de la Libertad y el art. 13 del CP.

Para concluir, a modo subsidiario requirió expresamente que, conociendo de antemano la posición de los Sres. Jueces de este Tribunal sobre este tema (opuesta al criterio en que dictamina), para el caso en que se decida su soltura se le coloque una tobillera electrónica para su debido contralor, exigencia legal que –dijo– la ley impone a los jueces. Por último, efectuó reserva del caso federal.

En base a todo ello, dictaminó que debe desestimarse la petición efectuada en favor de Héctor Daniel Godoy, ya sea por invocación de la prohibición del art. 14 inc. 10 del CP (según texto de Ley 27.375), o bien, por no contarse con los informes que indiquen la reinserción favorable del interno.



#36817387#338665017#20220826145617958



Poder Judicial de la Nación
Tribunal Oral Federal de Bahía Blanca

FRO 8150/2020/TO1/35

Legajo N° 35 - IMPUTADO: GODOY, HÉCTOR DANIEL s/LEGAJO DE EJECUCION PENAL

4.1.) En atención a las constancias obrantes, previo a resolver y de conformidad con lo dictaminado por el Ministerio Público Fiscal, se requirieron los siguientes informes (cfr. fs. 93):

- A la Estación de Policía Comunal de Punta Alta que efectúe una constatación y elabore un amplio informe de idoneidad sobre la vivienda propuesta por Héctor Godoy, sita en calle Martín García n° 183, Dto.1, de la localidad de Punta Alta, Pcia. de Bs. As.

- Al Programa de Asistencia de Personas Bajo Vigilancia Electrónica para que se expida sobre la viabilidad de la implementación del sistema de monitoreo ambulatorio (GPS) en el supuesto que se decida el otorgamiento del beneficio en ciernes a Héctor Godoy.

- Y al Complejo Penitenciario Federal II de Marcos Paz, que por intermedio de la División del Servicio Criminológico, informe expresamente si pronostica en sentido favorable la reiniciación social de Héctor Godoy en caso de que le sea otorgada la libertad condicional, toda vez que dicho extremo no fue especificado en el informe de evolución técnico-criminológico remitido el 5/07/2022 (arts. 13 del CP, 506 del CPPN y 28 de la ley 24.660).

4.2) Recibidos los informes solicitados (cfr. fs. 97, 98 y 99), merece destacarse que aquel remitido por la unidad penitenciaria se limitó a consignar nuevamente información incompleta y, a pesar de haberse puesto oportunamente en conocimiento que el encartado fue condenado con fecha 3/6/22 y se le practicó el cómputo de pena el 6/07/22, se indicó “*no se puede realizar el informe de la Génesis de la Conducta Delictiva, en la cual se pronostica su Reinserción Social, ya que dicho informe sólo se elabora en el caso de los internos condenados o incorporados al REAVP, por ende al presente no contamos con su pronóstico de Reinserción Social*” (cfr. fs. 99).

En respuesta a ello, y atento la solicitud efectuada por la defensa técnica del encartado (cfr. fs. 100), esta sede volvió a hacer saber a la Unidad, en fecha 1° de agosto del corriente, sobre la condena impuesta a Godoy,



#36817387#338665017#20220826145617958



Poder Judicial de la Nación
Tribunal Oral Federal de Bahía Blanca

FRO 8150/2020/TO1/35

Legajo N° 35 - IMPUTADO: GODOY, HÉCTOR DANIEL s/LEGAJO DE EJECUCION PENAL

el cómputo de pena y la aprobación, y se volvió a requerir que –en el término de 24 horas– informe expresamente si pronostica en sentido favorable la reinserción social del condenado en caso de que le sea otorgada la libertad condicional (cfr. fs. 102).

En fecha 4 de los corrientes se recibió un nuevo informe técnico criminológico en el cual se consignó la condena impuesta a Héctor Godoy y su vencimiento y se aportaron los mismos datos que los informes anteriores. No se efectuó el pronóstico de reinserción social requerido, limitándose únicamente a la transcripción del el artículo 56 quáter de la Ley 24.660, modificada por la Ley 27.375 (cfr. fs. 105/106).

Frente a dicho escenario, la defensa volvió a requerir que se resuelva la situación procesal de su asistido (cfr. fs. 107) y, en consecuencia, se reiteró –una vez más– al Complejo Penitenciario Federal II de Marcos Paz el pedido de remisión del pronóstico de reinserción social que merece el interno Godoy a efectos de evaluar la concesión de la libertad condicional peticionada (art. 13 del CP y art.28 de la ley 24.660) (cfr. fs. 108).

En respuesta, la unidad carcelaria remitió un informe idéntico al de fs. 105/106, de fecha 3 de agosto de 2022, sin el pronóstico de reinserción solicitado en reiteradas ocasiones (cfr. fs.109).

No habiéndose dado respuesta a lo peticionado, se dio intervención al Secretario Delegado ante el Complejo Penitenciario Federal II de Marcos Paz a fin de que procure –con carácter de preferente despacho– la confección y remisión del pronóstico de reinserción social del interno Godoy, habiéndose puesto especial énfasis en que se han vencido los plazos previsto por el código ritual y que tal informe ha sido solicitado en más de una oportunidad (cfr. fs. 110).

A pesar de dicho intento, el Complejo volvió a remitir en fecha 12/8/22 copia del informe de fecha 3 de agosto de 2022, lo que motivó una nueva presentación defensiva en la cual requirió se dispongan los medios



#36817387#338665017#20220826145617958



Poder Judicial de la Nación
Tribunal Oral Federal de Bahía Blanca

FRO 8150/2020/TO1/35

Legajo N° 35 - IMPUTADO: GODOY, HÉCTOR DANIEL s/LEGAJO DE EJECUCION PENAL

para resolver la situación de su asistido siendo que los plazos para acceder a la libertad condicional se encuentran ampliamente vencidos (cfr. fs. 111).

Finalmente, en función de lo expresamente solicitado y sin desmedro de lo requerido al establecimiento penitenciario, se corrió nueva vista fiscal con los elementos existentes en autos.

5) Al contestar la vista conferida, el Sr. Fiscal General manifestó que los nuevos antecedentes agregados al presente no le permiten apartarse de lo dictaminado en fecha 19 de julio, y en honor a la brevedad, se remitió a ello.

Destacó que el Héctor Godoy se encuentra transitando la fase de consolidación del período de tratamiento y que corresponderá, en su debido momento, si se dieran las circunstancias necesarias, que acceda al régimen preparatorio para la liberación regulado por el art. 56 quáter de la Ley de Ejecución de la Pena Privativa de la Libertad.

Dejó sentado que en caso de concederse –en contra de sus argumentos– la soltura anticipada atendiendo para ello al informe negativo de la Dirección de Asistencia de Personas Bajo Vigilancia Electrónica (DAPBVE) basado en la resolución ministerial 808/2016, importaría en los hechos hacer prevalecer una normativa ministerial inconstitucional que contraría los lineamientos dispuestos en la ley 24.660 y que afecta a la garantía constitucional de igualdad ante la ley. En relación a ello, se remitió a las consideraciones efectuadas en diferentes recursos de casación presentados ante esta sede.

Finalmente, solicitó se desestime lo peticionado por el condenado por resultar aplicable al particular lo dispuesto en el art. 14 inc. 10 del CP o bien, por no hallarse en el período necesario de la progresividad del régimen penitenciario (arts. 12 y ss. de la Ley 24660) y, por no contar con un pronóstico en los términos del art. 28 de Ley 24660 que haga esperable su reinserción social favorable.

6) Posteriormente al dictamen fiscal reseñado, se recibió un nuevo informe elaborado el 17/8/22 por el Consejo Criminológico del



#36817387#338665017#20220826145617958



Poder Judicial de la Nación
Tribunal Oral Federal de Bahía Blanca

FRO 8150/2020/TO1/35

Legajo N° 35 - IMPUTADO: GODOY, HÉCTOR DANIEL s/LEGAJO DE EJECUCION PENAL

Complejo Penitenciario II de Marcos Paz –Acta n° 146/22– (DEOX n° 6791617) en el cual –finalmente– se consignó el pronóstico de reinserción social respecto del interno Godoy, con pronunciamiento en sentido favorable, lo que motivó un nuevo traslado al Ministerio Público Fiscal (cfr. fs. 117).

Al dictaminar, el Sr. Fiscal General entendió que corresponde desestimar lo solicitado por la defensa del condenado y consideró que la evaluación del pronóstico de reinserción solo puede ser tomada en cuenta para su ingreso, en caso de corresponder, al régimen preparatorio de la liberación previsto en el art. 56 quáter y concordantes de la ley 24.660 según ley 27.375, atento no poder acceder Godoy a la libertad condicional por impedimento legal (cfr. fs. 118).

7) Previo a entrar en el análisis de fondo, cabe recordar que el fecha 3 de junio de 2022 este Tribunal –conformado de manera unipersonal– condenó a Héctor Daniel Godoy a la **pena de tres (3) años de prisión y noventa (90) unidades fijas de multa, accesorias legales y costas** por considerarlo partícipe secundario del delito de tráfico de estupefacientes en la modalidad de transporte en dos hechos en concurso real que consistieron, el primero, en la remisión el 22/05/2020 de una encomienda identificada bajo el número de guía “CP 168155428” que contenía 1,625 kg. de marihuana desde la localidad de Posadas, Pcia. de Misiones, hacia la localidad de Punta Alta, Pcia. de Buenos Aires que fue interceptada y secuestrado su contenido el día 26/5/2020; y, el segundo en la remisión el día 3/6/2020 de una encomienda amparada bajo el número de guía “CP 168134635”, que contenía 3.215 kg. de marihuana, desde la localidad de Posadas, Pcia. de Misiones, hacia la localidad de Punta Alta, Pcia. de Buenos Aires (artículos 5 inc. “c” de la ley 23.737; artículos 12, 29, 40, 41, 46 y 55 del Código Penal de la Nación y 530 del Código Procesal Penal de la Nación) (cfr. fs. 1/56).

Conforme se desprende del cómputo de pena practicado en autos principales el nombrado fue detenido el 4 de junio de 2020 hasta el día 5 de junio de 2020, fecha en que se le concedió la excarcelación; luego fue



#36817387#338665017#20220826145617958



Poder Judicial de la Nación
Tribunal Oral Federal de Bahía Blanca

FRO 8150/2020/TO1/35

Legajo N° 35 - IMPUTADO: GODOY, HÉCTOR DANIEL s/LEGAJO DE EJECUCION PENAL

detenido nuevamente con fecha 10 de junio de 2020, permaneciendo en esa situación privado de su libertad en forma ininterrumpida hasta la actualidad, venciendo la pena impuesta el siete de junio del año dos mil veintitrés (7/6/2023). **Al respecto, corresponde aclarar que el cómputo efectuado obrante a fs. 67 visualiza un error material pues consignó como fecha de vencimiento de la pena el 7/6/23 solo en números cuando, además, debió consignarla en letras siendo ésta la fecha adecuada que se considerará en lo sucesivo (cfr. fs. 67 y 69).**

Por otro lado, surge del informe de antecedentes penales obrante en el presente que Godoy no ha cometido nuevos delitos, como así también que no posee otros antecedentes penales, procesos pendientes ni causa abierta donde interese su detención (cfr. fs. 75).

8) Sobre la cuestión de la normativa legal a aplicar, cabe señalar que la libertad condicional del art. 13 del Código Penal se trata de una suspensión parcial de la privación de libertad, que tiene lugar durante un período –de prueba– que, resultando favorable, determina la extinción definitiva del resto de la pena privativa de libertad que le quedaba por cumplir al condenado (conf. Zaffaroni, Eugenio Raúl; Slokar, Alejandro; Alagia, Alejandro. *Derecho penal, parte general*, 2° ed., Ediar, Buenos Aires, 2002, ps. 952-964. También Zaffaroni, Eugenio Raúl -dir.-, *Código Penal y normas complementarias. Análisis doctrinal y jurisprudencial*, T. 15, Buenos Aires, Hammurabi, 2016, p. 308-309 y Alderete Lobo, Rubén A. *La libertad condicional en el Código Penal Argentino*. Ed. Lexis Nexis, Buenos Aires, 2007, p. 38).

Contrariamente, si en ese lapso el penado da motivo para que se revoque la libertad condicional, deberá realizarse un nuevo cómputo para que cumpla lo que resta de la condena antes de recuperar la libertad, puesto que en ese supuesto fracasó el intento de reinserción social.

Se trata de un instituto antiguo en nuestra legislación penal ya que aparece por primera vez en el proyecto de Código Penal argentino



#36817387#338665017#20220826145617958



Poder Judicial de la Nación
Tribunal Oral Federal de Bahía Blanca

FRO 8150/2020/TO1/35

Legajo N° 35 - IMPUTADO: GODOY, HÉCTOR DANIEL s/LEGAJO DE EJECUCION PENAL

de 1891, 1906 y 1916. Luego, el art. 13 del proyecto de 1917 tenía aproximadamente la misma estructura que el texto sancionado en 1921.

Existe consenso en la doctrina respecto a que no es una simple “gracia” o beneficio excepcional que se concede al penado sino que, una vez cumplidos los requisitos legales, constituye un verdadero “derecho” que no puede ser negado discrecionalmente por el juez (conf. Zaffaroni y otros, *Derecho Penal...*, cit. p. 958; también en *Código Penal...*, cit., p. 363).

En cuanto a sus requisitos, originalmente el art. 13 exigía para la concesión de la libertad condicional la previa corroboración que efectúe el órgano judicial respecto de solamente dos requisitos positivos y dos negativos.

Los positivos son ambos de carácter objetivo: uno temporal, consistente en que el condenado haya cumplido un lapso determinado de efectiva prisión o reclusión; y uno disciplinario, el cumplimiento regular de los reglamentos carcelarios, entendiéndose por éstos las pautas que determina la ley de ejecución para la disciplina carcelaria.

Los segundos, requisitos negativos, los establecen los artículos 14 y 17 del CP. El primero dispuso que el mentado beneficio no procede respecto de reincidentes. En caso de reincidencia, la pena deberá cumplirse en su totalidad. El segundo, que no se puede otorgar el instituto a quien se le haya revocado una libertad condicional anterior.

Luego en el año 2004 con la reforma de la Ley 25.892 (B.O. 26/5/2004), llamada “reforma Blumberg”, se agregó en el Código Penal otro requisito positivo y se amplió el alcance de los negativos.

En cuanto a la nueva exigencia positiva, esta consiste en requerir que exista en autos –previo al otorgamiento– un informe que pronostique en forma individualizada y favorable la reinserción social (sobre esto v. Alderete Lobo, R. *La libertad...*, cit., p. 136).

Respecto a los requisitos negativos, la norma del art. 14 quedó establecida así: “*La libertad condicional no se concederá a los*



#36817387#338665017#20220826145617958



Poder Judicial de la Nación
Tribunal Oral Federal de Bahía Blanca

FRO 8150/2020/TO1/35

Legajo N° 35 - IMPUTADO: GODOY, HÉCTOR DANIEL s/LEGAJO DE EJECUCION PENAL

reincidentes. Tampoco se concederá en los casos previstos en los artículos 80 inciso 7°, 124, 142 bis, anteúltimo párrafo, 165 y 170, anteúltimo párrafo”, excluyendo de la posibilidad de obtener libertad condicional, además de a los reincidentes, a las personas condenadas por esos delitos graves.

Este listado de delitos fue ampliado en 2017, luego de la conmoción por el femicidio de Micaela García en Gualeguaychú, cuando se sancionó la Ley N° 27.375 (B.O.28/07/2017). En lo que aquí interesa, amplía la lista de delitos incorporando el de autos. Dice *“La libertad condicional no se concederá a los reincidentes. Tampoco se concederá cuando la condena fuera por: (...)10) Delitos previstos en los artículos 5°, 6° y 7° de la ley 23.737 o la que en el futuro la reemplace...”*. De igual manera, el artículo 30 de la ley 27.375 modificó el artículo 56 bis de la ley 24.660 que actualmente establece: *“No podrán otorgarse los beneficios comprendidos en el período de prueba a los condenados por los siguientes delitos...”* desplegando el mismo listado de once incisos que tiene el artículo 14.

La distinción entre las distintas variaciones del texto del artículo sobre la libertad condicional es importante en este caso pues debe resolverse cuál es la ley aplicable al caso y, en consecuencia, si resulta disponible la posibilidad de libertad condicional o no.

Tal como sostuvo el Sr. Fiscal General los hechos por los cuales se condenó a Héctor Daniel Godoy son posteriores a la última reforma. Se le impuso pena por dos de los delitos incluidos por la ley 27.375 respecto de hechos cometidos luego de su sanción (22/5/20 al 26/5/20 y 3/6/20), por lo que correspondería aplicar las disposiciones de los arts. 13 y 14 del CP, conforme la ley en su actual redacción.

9) Entrando a resolver, respecto al requisito temporal exigido para acceder al beneficio solicitado coincido con las partes (no hay contradicción) en cuanto a que el mismo se encuentra ampliamente satisfecho (art. 13 CP).



#36817387#338665017#20220826145617958



Poder Judicial de la Nación
Tribunal Oral Federal de Bahía Blanca

FRO 8150/2020/TO1/35

Legajo N° 35 - IMPUTADO: GODOY, HÉCTOR DANIEL s/LEGAJO DE EJECUCION PENAL

En cuanto a la exigencia conductual debo destacar, en primer término, que del **Informe Social** remitido originariamente –elaborado por la **División Asistencia Social** del Complejo Penitenciario Federal II– surge que Héctor Daniel Godoy se encuentra en buen estado de salud, cuenta con estudios primarios completos y secundarios incompletos, se inició laboralmente a temprana edad, se desempeñó hasta su detención en el rubro de la construcción y mantenimiento de viviendas y conformó un grupo familiar propio constituido por Liliana Villamil, con quien se encuentra en relación convivencial desde hace 12 años aproximadamente, y los dos hijos menores de edad de ambos, de nueve y seis años. A modo de conclusión, señaló “*se ha observado al causante reflexivo en cuanto a las consecuencias de su detención hacia su persona y endogrupo*” (cfr. fs. 81/85).

Del informe de la **División de Educación** se desprende que el nombrado, en el medio libre, cursó primaria completa (Escuela n° 579 “Fuerza Aérea”- Misiones) y secundaria incompleta (Escuela Media n° 02) y que “*Al momento de ser entrevistado por personal de esta División le fueron informadas todas las actividades de educación formal, así como también las actividades culturales y deportivas que se desarrollan en esta dependencia. Manifestó en dicha instancia haber cursado en forma completa la escolaridad primaria y la secundaria en forma incompleta. Cabe destacar que presentó copia del certificado de primaria, motivo por el cual se procedió a inscribirlo para cursar, durante el ciclo lectivo 2021, el primer año del secundario por medio del CENS N°451 (Centro Educativo de Nivel Secundario). Culminado el 2021 no logró promocionar el primer año, por lo que actualmente se encuentra recursando. Por otro lado, se encuentra participando del “Taller de Huerta” que se lleva a cabo en esta División*” (cfr. fs. 81/85).

Por su parte, la **División Servicio Criminológico** manifestó que actualmente Godoy está alojado en la Unidad Residencial IV del establecimiento penitenciario, se lo ha incorporado al Régimen de Ejecución Anticipada y Voluntaria de la Pena (REAVP) en fecha 22 de marzo de 2022 y



#36817387#338665017#20220826145617958



Poder Judicial de la Nación
Tribunal Oral Federal de Bahía Blanca

FRO 8150/2020/TO1/35

Legajo N° 35 - IMPUTADO: GODOY, HÉCTOR DANIEL s/LEGAJO DE EJECUCION PENAL

se encuentra en la FASE DE CONSOLIDACIÓN del Período de Tratamiento de la Progresividad del Régimen Penitenciario desde el 1 de junio del corriente. Asimismo, señaló que el nombrado –conforme lo informado por la Oficina de Instrucción– no registró sanción disciplinaria durante el último periodo calificadorio y obtuvo los siguientes guarismos durante el 2º Trimestre 2022: CONDUCTA EJEMPLAR DIEZ (10), CONCEPTO BUENO CINCO (05) (cfr. fs. 81/85).

Finalmente, en el Acta n° 146/22 efectuada por el Consejo Correccional se consignó –en lo pertinente– que *“el interno ha ingresado a este Complejo Penitenciario en fecha 13 de Octubre del 2020, procedente de GNA (Bahía Blanca). Actualmente se encuentra alojado en la Unidad Residencial IV de este Establecimiento Penitenciario. **Registra pase a Condenado en fecha 01 de Agosto del año 2022.** Como interno REAVP, logró alcanzar el siguiente guarismo calificadorio, a saber: Junio 2022 (2º Trimestre); CONDUCTA EJEMPLAR, DIEZ (10)-CONCEPTO BUENO, CINCO (05). Sanciones Disciplinarias: en relación de la observancia de las normas reglamentarias que rigen el orden, la disciplina y la convivencia dentro del establecimiento, de acuerdo a lo informado por la Oficina de Instrucción de este Complejo, el interno de mención no registro sanción disciplinaria durante el último periodo calificadorio (2º trimestre Junio 2022), dando cumplimiento a las normas vigentes, observando con regularidad los reglamentos carcelarios. Se encuentra*

*transitando la **FASE DE CONSOLIDACION** del Programa de Tratamiento de la Progresividad del Régimen Penitenciario desde el día 01 de Junio del año 2022. Por lo que, se dispone su alojamiento en un Establecimiento de Régimen Semiabierto. Conforme surge de la documentación obrante en su Legajo Personal y lo informado por el Departamento Judicial del Establecimiento, el encartado no registraría otro proceso pendiente de resolución judicial” (el subrayado me pertenece).*



#36817387#338665017#20220826145617958



Poder Judicial de la Nación
Tribunal Oral Federal de Bahía Blanca

FRO 8150/2020/TO1/35

Legajo N° 35 - IMPUTADO: GODOY, HÉCTOR DANIEL s/LEGAJO DE EJECUCION PENAL

Asimismo, se destacó que ***“el delito por el cual se encuentra condenado el Sr. Godoy, Héctor Daniel, se encuadra dentro del artículo 56 Bis de la Ley 24.660 y su modif. Ley 27.375: “...inc. 10) Delitos previstos en los artículos 5º, 6º y 7º de la Ley 23.737 o la que en el reemplaza”; complementándose en el artículo 14 del Código Penal. Por tal motivo, no corresponde darle tratamiento a la Libertad Condicional solicitada, existiendo un impedimento legal. Por lo que se debe proceder de acuerdo con las disposiciones del artículo 56 Quater de dicho Cuerpo Legal (...) Por lo que el interno de mención podría ser incorporado al régimen preparatorio de la liberación conforme lo normado por el artículo 56 quáter de la Ley 24660 modificada por la Ley 27.375, una vez reunidos la totalidad de los requisitos exigidos. Es dable destacar que al presente cuenta con un Pronóstico de Reinserción Social FAVORABLE”*** (el subrayado me pertenece).

En base a ello, el Consejo concluyó respecto a la incorporación de Héctor Daniel Godoy al régimen de libertad condicional que ***“existen impedimentos legales para el otorgamiento de dicho beneficio impetrado, en el marco de las prescripciones establecidas en el Artículo 14 del Código Penal (artículo sustituido por Art. 38 de la Ley 27.375) y Artículo 56 Bis de la Ley 27.375 (B.O. 28/07/2017)”*** (cfr. DEOX n° 6791617 del 19/8/22).

Por otro lado, del informe elaborado por la Estación de Policía Comunal de Punta Alta sobre la vivienda propuesta por Héctor Godoy – sita en calle Martín García n° 183, Dto.1, de la localidad de Punta Alta, Pcia. de Bs. As.– surge que en ella reside Liliana Elisabeth Villamil, concubina del encartado, junto a sus dos hijos, U.G. y A.G., se encuentra emplazada en la parte posterior del lote, posee dos plantas, es de ladrillo revocada en su totalidad, con pisos de cerámico y techo de madera y chapa, consta de un dormitorio de amplias dimensiones que se encuentra dividido con durlock dos habitaciones más, cocina-comedor, un baño, patio trasero con un taller de herrería, patio delantero y una galería sin cubrir. También se desprende que el



#36817387#338665017#20220826145617958



Poder Judicial de la Nación
Tribunal Oral Federal de Bahía Blanca

FRO 8150/2020/TO1/35

Legajo N° 35 - IMPUTADO: GODOY, HÉCTOR DANIEL s/LEGAJO DE EJECUCION PENAL

hogar posee todos los servicios de acuerdo a la época y que los vecinos de la cuadra manifestaron tener buen concepto del causante.

Respecto a la situación socio económica, se consignó que la Sra. Villamil es docente y percibe un ingreso de aproximadamente \$140.000 por mes (cfr. fs. 97).

Por su parte, la Dirección del Programa de Asistencia de Personas Bajo Vigilancia Electrónica, al expedirse sobre la viabilidad de la implementación del sistema de monitoreo ambulatorio (GPS) en el supuesto que se decida el otorgamiento del beneficio en ciernes a Héctor Godoy, manifestó que no resulta viable el cumplimiento de la medida requerida pues no cuenta con los recursos técnicos disponibles para la incorporación del nombrado al Programa (cfr. fs. 98).

Por último, como ya he señalado, del informe de antecedentes penales agregado en autos se deriva que Héctor Daniel Godoy no ha cometido nuevos delitos (art. 14 CP) y no posee procesos pendientes ni causa abierta donde interese su detención (cfr. fs. 75).

Resultando positivo el análisis de esta información realizado hasta el momento, en cuanto a que Godoy se encuentra temporalmente en condiciones para acceder al beneficio solicitado (art. 13 CP), y teniendo en cuenta su carencia de antecedentes penales y los datos auspiciosos que se desprenden de lo informado por el Consejo Correccional y el pronóstico de reinserción favorable propiciado, me dedicaré –en lo que sigue– a analizar el único obstáculo que media entre el interno y la obtención del beneficio requerido, que resulta ser la disposición motivo de discusión contenida en el art. 14 inc. 10 del CP –texto según Ley 27.375– en tanto veda en este caso concreto la concesión de la libertad condicional al nombrado en razón del delito por el que fuera condenado.

10) Me avocaré concretamente a dilucidar si la norma mencionada en este caso concreto provoca o no un agravio constitucional, en tanto resulte contrario a las cláusulas de superior jerarquía que regulan los fines



#36817387#338665017#20220826145617958



Poder Judicial de la Nación
Tribunal Oral Federal de Bahía Blanca

FRO 8150/2020/TO1/35

Legajo N° 35 - IMPUTADO: GODOY, HÉCTOR DANIEL s/LEGAJO DE EJECUCION PENAL

de las penas privativas de la libertad y su ejecución o al principio de igualdad ante la ley, de manera tal que imponga como única alternativa posible la pretendida declaración de inconstitucionalidad.

Este análisis no es una cuestión nueva, pues sobre el punto ya he emitido opinión en relación a la reforma de la ley 27.375 al tratar la norma del art. 14 inc. 10 del Código Penal, la que he declarado inconstitucional e inaplicable en los casos FBB 3703/2019/TO1/2, “Sondón, Pablo Alberto s/ Incidente de ingreso a la unidad” (resolución del 18/03/22); FBB 6838/2019/TO1/6, “Costa, Juan Segundo s/ Incidente de excarcelación” (resolución del 7/4/22); FRO 8150/2020/TO1/10, “Villalba, Carlo Augusto s/ Incidente de excarcelación” (resolución del 27/6/22); FBB 30667/2018/TO1/42, “Garabán, Jairo Efraín s/Legajo de ejecución penal” (resolución del 22/7/22); FRO 8150/2020/TO1/29, “Ríos, Claudio Rubén s/ Incidente de libertad condicional” (resolución del 5/8/22), entre otros. En el mismo sentido se ha expedido mi colega, Dr. Sebastián Luis Foglia, en los incidentes FBB 14557/2017/TO1/1 “Pavón, Pablo Julián s/ incidente de ingreso a la unidad” (resolución del 12/05/21); FBB 19781/2014/TO1/14 “Ferreira, Diego Armando s/ legajo de ejecución penal” (resolución del 14/9/21); FBB 27255/2018/TO1/57, caratulado “Langone, Matías Gabriel s/Legajo de Ejecución Penal” (resolución del 27/7/22), entre otros.

Más precisamente, dije en aquellas resoluciones y ahora insisto, el ejercicio del control de constitucionalidad es la facultad que tienen y el deber en que se hallan los tribunales de justicia de examinar las leyes en los casos concretos que se traen a su decisión, comparándolos con el texto de la Constitución Nacional para averiguar si guardan o no conformidad con ésta (así se dijo en CSJN “Di Mascio, Juan Roque” del 1/12/88 en Fallos: 311:2478).

La declaración de inconstitucionalidad de una ley constituye la más delicada de las funciones a encomendar a un tribunal de justicia y configura un acto de suma gravedad que debe ser considerado la *última ratio* del orden jurídico, por lo que no cabe formularla sino cuando un



#36817387#338665017#20220826145617958



Poder Judicial de la Nación
Tribunal Oral Federal de Bahía Blanca

FRO 8150/2020/TO1/35

Legajo N° 35 - IMPUTADO: GODOY, HÉCTOR DANIEL s/LEGAJO DE EJECUCION PENAL

acabado examen de la regla o precepto en cuestión conduzca a la convicción cierta de que su aplicación conculca el derecho o la garantía constitucional invocados, lo que requiere descartar concienzudamente la posibilidad de una interpretación que compatibilice la regla impugnada con el derecho federal que la parte reputa conculcado (conf. doctrina de la CSJN “Droguería del Sud S.A. c/ Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires” del 20/12/2005 en Fallos: 328:4542; también dictamen de la Procuración General, al que remitió la Corte Suprema en “Dirección Nacional de Migraciones - Ministerio del Interior - c/Yalmor S.R.L. s/recurso” del 12/12/2006 en Fallos: 329:5567; también “Rinaldi Francisco Augusto y otro c/ Guzmán Toledo Ronal Constante y otra y otro s/ ejecución hipotecaria” del 15/03/2007 en Fallos: 330:855; “Alsogaray María Julia s/ rec. de casación e inconstitucionalidad” del 22/12/2008 en Fallos: 331:2799, entre otros. En similar sentido, “Rodríguez Pereyra, Jorge Luis y otra c/ Ejército Argentino s/daños y perjuicios” del 27/11/2012 en Fallos 335:2333).

Por ello, y en todo caso, siempre la descalificación constitucional de un precepto normativo se encuentra supeditada a que *“...en el pleito quede palmariamente demostrado que irroga a alguno de los contendientes un perjuicio concreto en la medida en que su aplicación entraña un desconocimiento o una restricción manifiestos de alguna garantía, derecho, título o prerrogativa fundados en la Constitución; es justamente la actividad probatoria de los contendientes así como sus planteos argumentales los que debe poner de manifiesto tal situación...”* (fallo “Rodríguez Pereyra...”, cit.).

En ese sentido, los tribunales federales sólo tienen jurisdicción en los casos contenciosos o controversias concretas, pues no les es dado a esos tribunales efectuar declaraciones en abstracto ni emitir respuestas a meras consultas, o hacer interpretaciones de leyes generales que fijen normas para el futuro (conf. Gelli, María Angélica. *Constitución de la Nación Argentina. Comentada y concordada. 3° edición ampliada y actualizada*, Ed. La Ley, Buenos Aires, 2005 con cita de CSJN “Banco Ítalo Español Argentino” en Fallos 184:358).



#36817387#338665017#20220826145617958



Poder Judicial de la Nación
Tribunal Oral Federal de Bahía Blanca

FRO 8150/2020/TO1/35

Legajo N° 35 - IMPUTADO: GODOY, HÉCTOR DANIEL s/LEGAJO DE EJECUCION PENAL

Pero por otra parte, la ley me otorga facultades para ejercer el contralor de la ejecución penal, que siempre deberá salvaguardar las garantías fundamentales consagradas por la Constitución Nacional. Corresponde recordar que el artículo 3 de la ley 24.660 establece que: *“La ejecución de la pena privativa de libertad, en todas sus modalidades, estará sometida al permanente control judicial. El juez de ejecución o juez competente garantizará el cumplimiento de las normas constitucionales, los tratados internacionales ratificados por la República Argentina y los derechos de los condenados no afectados por la condena o por la ley”*. Lo anterior constituye el deber que tenemos como Magistrados de Ejecución de garantizar la vigencia y operatividad de la Constitución Nacional, los Tratados Internacionales con rango constitucional y la Ley Nacional de Ejecución, respecto de los DD.HH. de los condenados.

En el precedente de la Corte Suprema “Romero Cacharane”, el Dr. Fayt expresó que *“...la ejecución de la pena privativa de la libertad y, consecuentemente, las decisiones que al respecto toma la autoridad penitenciaria, deben quedar sometidas al control judicial permanente, a la par que implicó que numerosas facultades que eran propias de la administración requieran hoy de la actuación originaria del juez de ejecución. Estas modificaciones respondieron fundamentalmente a la necesidad de garantizar el cumplimiento de las normas constitucionales y los tratados internacionales respecto de los condenados, criterio que no es más que un corolario de aquellos principios que procuran garantizar que el ingreso a una prisión, en tal calidad (de condenado), no despoje al hombre de la protección de la leyes y, en primer lugar, de la Constitución Nacional...”* (conf. CSJN, “Romero Cacharane, Hugo Alfredo s/ ejecución penal” del 9/3/2004 en Fallos 327:388).

Y si bien la Corte Suprema tiene dicho que resulta ajeno al control judicial el examen de la conveniencia o acierto del criterio adoptado por el legislador en el ámbito propio de sus atribuciones (en Fallos 253:362, 257:127, 300:642, entre otros) también desde antiguo –y reiteradamente- ha



#36817387#338665017#20220826145617958



Poder Judicial de la Nación
Tribunal Oral Federal de Bahía Blanca

FRO 8150/2020/TO1/35

Legajo N° 35 - IMPUTADO: GODOY, HÉCTOR DANIEL s/LEGAJO DE EJECUCION PENAL

sostenido que “...las leyes son susceptibles de cuestionamiento constitucional cuando los medios que arbitran no se adecuan a los fines cuya realización procuran o cuando consagran una manifiesta iniquidad...” (v. Fallos: 98:20; 147:462; 150:89; 160:247; 299:428; entre otros). En el fallo “Verbitsky” la Corte afirmó que “...Las políticas tienen un marco constitucional que no pueden exceder, que son las garantías que señala la Constitución y que amparan a todos los habitantes de la Nación; es verdad que los jueces limitan y valoran la política, pero sólo en la medida en que excede ese marco y como parte del deber específico del Poder Judicial, ya que desconocer esa premisa sería equivalente a neutralizar cualquier eficacia del control de constitucionalidad...” (cfr. CSJN, “Verbitsky, Horacio s/hábeas corpus”, del 3/5/2005 en Fallos: 328:1146).

En este punto del razonamiento no está de más recordar que el examen que impone la cuestión a resolver lejos está de controvertir la valoración realizada al momento de dictar condena; ello es así pues debe disociarse el análisis que corresponde a la verificación de la materialidad del injusto a la luz de los presupuestos típicos legales de aquel que reclama el trato penitenciario con ajuste a los principios constitucionales.

El tratamiento lo dividiré según lo siguiente:

10.1.) Sobre la afectación al principio de readaptación social y progresividad de la ejecución penal: considero en primer lugar, que la imposibilidad del art. 14 inc. 10 de acceder a la libertad condicional en este caso particular de Godoy implica un agravio constitucional en la medida que la norma bajo estudio es contraria al principio constitucional de readaptación social y de progresividad de la ejecución penal, que son ambos un principio rector de la ejecución de los castigos estatales en este país.

Debemos recordar que con la sanción de la Ley de Ejecución Penal 24.660 (B.O. del 16/7/96), Argentina cumplió con las pautas ordenatorias establecidas en los tratados internacionales y con las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos (aprobadas por el I° Congreso de



#36817387#338665017#20220826145617958



Poder Judicial de la Nación
Tribunal Oral Federal de Bahía Blanca

FRO 8150/2020/TO1/35

Legajo N° 35 - IMPUTADO: GODOY, HÉCTOR DANIEL s/LEGAJO DE EJECUCION PENAL

las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente de 1955). Por esta ley –complementaria del Código Penal– se incorporaron una serie de libertades que se agregan al art. 13, como la libertad asistida y las salidas transitorias. El artículo 1° de la ley establece que su finalidad es lograr que la persona sometida a ella adquiera “*la capacidad de comprender y respetar la ley procurando su adecuada reinserción social*”, fin que está en consonancia con los arts. 18 y 75 inc. 22 de la Constitución Nacional, art. 10.3 del PIDCP que dice que “*...el régimen penitenciario consistirá en un tratamiento cuya finalidad esencial será la reforma y la readaptación social de los penados...*” y el art. 5.6 de la CADH que establece que “*las penas privativas de la libertad tendrán como finalidad esencial la reforma y la readaptación social de los condenados*”.

Al respecto, Alderete Lobo sostiene que “*...la reinserción social debe ser interpretada como una obligación impuesta al Estado de proporcionar al condenado las condiciones necesarias para un desarrollo personal adecuado que favorezca su integración a la vida social al recobrar la libertad...*” (conf. Alderete Lobo, R. La libertad..., cit., p. 230).

Por su parte la CSJN ha afirmado la existencia de un mandato constitucional que ordena que “*...toda pena privativa de la libertad esté dirigida esencialmente a la reforma y readaptación social de los condenados (art. 5, inc. 6, CADH) y que el tratamiento penitenciario se oriente a la reforma y readaptación social de los penados (art. 10, inc. 3°, PIDCP)...*” (conf. CSJN “Maldonado, Daniel Enrique y otro s/ robo agravado por el uso de armas en concurso real con homicidio calificado -causa N° 1174-“ del 07/12/2005 en Fallos: 328:4343).

A los fines de la reinserción social, la ley establece la llamada “progresividad” (del régimen penitenciario) que consiste en conferir al penado un paulatino avance hacia su libertad, atravesando distintos períodos sucesivos a través de los cuales las medidas restrictivas van disminuyendo con el objetivo de que el regreso al medio libre no sea brusco, sino gradual



#36817387#338665017#20220826145617958



Poder Judicial de la Nación
Tribunal Oral Federal de Bahía Blanca

FRO 8150/2020/TO1/35

Legajo N° 35 - IMPUTADO: GODOY, HÉCTOR DANIEL s/LEGAJO DE EJECUCION PENAL

facilitando de ese modo el fin resocializador perseguido. De este modo, el contacto progresivo con el medio libre favorecerá ese ideal, que en algún momento de la pena debe ser definitivo. De ahí que la ley prevea egresos transitorios y permanentes evitando a ultranza que la persona agote su pena sin transitar un tiempo en libertad.

Un dato histórico de color: al tiempo de la sanción del Código Penal, José Peco sostenía -citando al filósofo y jurista inglés Jeremías Bentham-que: *"...En rigor de verdad todos los delincuentes debieran ser protegidos al abandonar la prisión. Bentham, precursor de algunas doctrinas hoy en boga, escribía estas elocuentes palabras: <<El culpable tras la expiración de pena, no debe ser restituido a la sociedad, sin precauciones y sin pruebas. Pasar repentinamente de un estado de vigilancia y de cautividad, a una libertad ilimitada, equivale a abandonarlo a las tentaciones de la miseria, es un acto de descuido y de inhumanidad que debiera preocupar al legislador>>..."* (conf. Peco, José. *La reforma penal argentina*, Ed. Abeledo Perrot, Buenos Aires, 1921, p. 228). Es decir, la idea de progresividad y egresos transitorios existe desde que existe la propia pena privativa de libertad como tal.

Esta "progresividad" que se encuentra a lo largo de toda la ley de ejecución, está definida en los arts. 6 y 12. El primero dice que *"El régimen penitenciario se basará en la progresividad, procurando limitar la permanencia del condenado en establecimientos cerrados y promoviendo en lo posible y conforme su evolución favorable su incorporación a instituciones abiertas, semiabiertas, o a secciones separadas regidas por el principio de autodisciplina (...)"* (art. 6, ley 24.660 reformado por la ley 27.375). Luego el art. 12 dice: *"El régimen penitenciario aplicable al condenado, cualquiera fuere la pena impuesta, se caracterizará por su progresividad y constará de: a) Período de observación; b) Período de tratamiento; c) Período de prueba; d) Período de libertad condicional"*. Sobre el art. 6°, sostienen Corbo y Fusco que *"...la progresividad de la pena consagrada en la norma... constituye una verdadera garantía legal de base constitucional, pues en definitiva se relaciona*



#36817387#338665017#20220826145617958



Poder Judicial de la Nación
Tribunal Oral Federal de Bahía Blanca

FRO 8150/2020/TO1/35

Legajo N° 35 - IMPUTADO: GODOY, HÉCTOR DANIEL s/LEGAJO DE EJECUCION PENAL

con la finalidad de reinserción social impuesta en la Carta Magna...” (conf. Corbo y Fusco “Ley 24.660 Ejecución de la pena privativa de la libertad” en D’Alessio, Andrés J. Código Penal de la Nación, comentado y anotado, 2° edición. Editorial La Ley, Buenos Aires, 2010, p. 1257).

Como ha sostenido recientemente la Dra. Ledesma en su voto en Sala II, FMZ 39913/2017/TO1/2/1/CFC2, “Rodríguez Altamira” “...*La ejecución de la pena privativa de la libertad se rige principalmente por un sistema progresivo que es la materialización del principio constitucional de reintegración social consagrado en los Tratados Internacionales de Derechos Humanos (art. 10.3 PIDCyP y el art. 5.6 de la CADH). De modo que, tanto la legislación como la función carcelaria y judicial deben tener en miras la reintegración social, lo que significa que cualquier decisión o norma que sea restrictiva de este postulado será contraria al fin de la ejecución de la pena...*” concluyendo que “...En función de todo lo expuesto, advierto que las limitaciones de los artículos 14 inc. 10, CP y 56 bis, inc. 10, ley 24.660 atentan contra la progresividad del régimen consagrado constitucional (arts. 18, 75 inc. 22, 5.6, CADH, 10.3 PIDCyP) y legalmente (artículos 6, 12, 7, 8, 14, 28, ley 24.660), en tanto importan una restricción para acceder a institutos liberatorios que hacen a la naturaleza resocializadora del modelo (...) La limitación del art. 14 inc. 10 del CP excluye a los condenados por los delitos previstos en los artículos 5, 6 y 7 de la ley de estupefacientes del régimen progresivo del cumplimiento de la pena (al impedir que accedan a la libertad condicional) y, consecuentemente lesiona el fin resocializador que reconocen las normas con jerarquía constitucional ya citadas...” (conf. voto en disid. De la Dra. Ledesma en Cámara Federal de Casación Penal, Sala IV, FMZ 39913/2017/ TO1/2/1/ CFC2 “Rodríguez Altamira, Alan Mauricio s/recurso de casación” del 25/3/21, el énfasis me pertenece, v. también su disid. en FBB 14557/2017/TO1/2/CFC2 “Pavón, Pablo Julián /recurso de casación” del 5/8/21).



#36817387#338665017#20220826145617958



Poder Judicial de la Nación
Tribunal Oral Federal de Bahía Blanca

FRO 8150/2020/TO1/35

Legajo N° 35 - IMPUTADO: GODOY, HÉCTOR DANIEL s/LEGAJO DE EJECUCION PENAL

En suma, la prohibición legal que impide que en el presente caso Héctor Daniel Godoy pueda acceder a la vida en sociedad progresivamente, mediante la libertad condicional, poniendo a prueba su interacción con el medio libre, contraría el fin resocializador de la pena.

Solo una cuestión más sobre este punto. El Sr. Fiscal General en sus dictámenes obrantes en esta causa indicó que no debemos olvidar que el legislador por la misma ley 27.375 ha previsto un régimen de libertad anticipada específico para las personas condenadas por los delitos enumerados en el artículo 14 del Código Penal y en el artículo 56 bis de la ley 24.660, contenido en el art. 56 *quáter* que abastecería la progresividad, pues comienza un año antes del vencimiento de la pena y puede incluir salidas transitorias a prueba.

En efecto, se establece el Régimen preparatorio para la liberación, según el cual “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”.



#36817387#338665017#20220826145617958



Poder Judicial de la Nación
Tribunal Oral Federal de Bahía Blanca

FRO 8150/2020/TO1/35
Legajo N° 35 - IMPUTADO: GODOY, HÉCTOR DANIEL s/LEGAJO DE EJECUCION PENAL

De la lectura de la norma se advierte la imposibilidad de considerar este programa preparatorio como una forma adecuada de garantizar el régimen progresivo, pues carece de un requisito esencial que es la existencia de un mecanismo supervisado de libertad permanente antes del vencimiento de la pena. En efecto, el art. 56 *quáter* no prevé modalidades de libertad vigilada, sino que lo máximo que establece son salidas diurnas de un máximo de 12 horas durante los últimos 3 meses.

En ese sentido, en la jurisprudencia de la CFCEP se sostuvo *“...Estas salidas de carácter transitorio no logran satisfacer el estándar mínimo necesario para considerarlas compatibles con el sistema progresivo. Si bien la norma establece que debe garantizarse la progresividad, lo cierto es que dicho enunciado se agota en lo meramente terminológico. Está lo suficientemente claro que mediante el artículo 56 bis el legislador tuvo la intención de eliminar la progresividad del régimen, es decir, impedir que cierto grupo de condenados accedieran a determinados institutos liberatorios, motivo por el cual es difícil de sostener que luego haya procurado garantizarlo. No se puede afirmar simultáneamente que se elimina la posibilidad de acceder a la libertad condicional y al mismo tiempo que subsiste la progresividad del modelo. De modo que no corresponde admitir los argumentos según los cuales la progresividad se encontraría garantizada a través del artículo 56 quater, ley 24.660...”* (conf. voto de la Dra. Ledesma en “Rodríguez Altamira”, cit. También en “Pavón, Pablo Julián...” cit.).

10.2.) Sobre la afectación que al principio de igualdad ante la ley: La otra línea de argumentación tiene que ver con este derecho humano consagrado en el art. 16 de la Constitución Nacional.

Previo a todo análisis, considerando junto a Freedman que *“...el derecho a la igualdad es un derecho con jerarquía constitucional y con categoría de derecho humano...”* (conf. Freedman, Diego. "Artículo 24. Igualdad ante la ley" en Enrique Alonso Regueira -coord.-. *La Convención Americana de Derechos Humanos y su proyección en el Derecho Argentino*, Ed.



#36817387#338665017#20220826145617958



Poder Judicial de la Nación
Tribunal Oral Federal de Bahía Blanca

FRO 8150/2020/TO1/35

Legajo N° 35 - IMPUTADO: GODOY, HÉCTOR DANIEL s/LEGAJO DE EJECUCION PENAL

La Ley, Buenos Aires, 2013), cabe repasar la doctrina de la CSJN sobre el principio de igualdad, donde nuestro Máximo Tribunal tiene dicho desde sus inicios que, conforme el espíritu de nuestra Constitución, el mencionado principio consiste en que “...no se establezcan excepciones o privilegios que excluyan a unos de lo que se concede a otros en iguales circunstancias...” (conf. CSJN, desde “Criminal c/ Olivar, Guillermo” de 1875).

También ha afirmado que “...La garantía de la igualdad debe aplicarse a quienes se encuentren en iguales circunstancias, de manera que, cuando éstas son distintas, nada impide un trato también diferente, siempre que el distingo no sea arbitrario o persecutorio...” (conf. CSJN, “Frontera, Carlos Guillermo” de 1979 en Fallos: 301:381, reiterado también en Fallos 306:195; 307:906; 311:394; 318:1403; etc.).

Mucho más actualmente también se ha afirmado que: “... La garantía de igualdad ante la ley radica en consagrar un trato legal igualitario a quienes se hallan en una razonable igualdad de circunstancias, lo que no impide que el legislador contemple de manera distinta situaciones que considere diferentes, en la medida en que dichas distinciones no se formulen con criterios arbitrarios, de indebido favor o desfavor, privilegio o inferioridad personal o clase, ni importen ilegítima persecución de personas o grupos de ellas...” (conf. disid. de los jueces Maqueda y Rosatti en “Recurso queja N° 5 - Defensoría de Menores e Incapaces N°6 y otros c/ Colegio Mallinckrodt Hermanas de la Caridad Cristiana Hijas de la Bienaventurada Virgen María s/ amparo” del 26/11/2020 en Fallos: 343:1805).

Si bien la Corte nunca se ha expedido respecto de la norma puesta en crisis en esta resolución, si se ha expedido en numerosas oportunidades en situaciones similares donde se hicieron diferencias de trato en relación a diferentes tipos de delitos (en razón de las calificaciones legales o “por la carátula”).

Así, por ejemplo, con la intención del legislador de utilizar la prisión preventiva como regla general y automática cuando se impute un



#36817387#338665017#20220826145617958



Poder Judicial de la Nación
Tribunal Oral Federal de Bahía Blanca

FRO 8150/2020/TO1/35

Legajo N° 35 - IMPUTADO: GODOY, HÉCTOR DANIEL s/LEGAJO DE EJECUCION PENAL

delito en particular reputado muy grave por el legislador. El leading case surgió de la reforma que hizo la ley nacional 24.410 (B.O. 2/1/95) al art. 316 del CPPN prohibiendo otorgar la excarcelación a las personas imputadas de delitos de supresión y suposición del estado civil y de la identidad de las personas (arts. 139, 139 bis y 146, CP). Esta norma fue declarada inconstitucional por la Corte Suprema en el caso “Nápoli” de 1998 en atención a la violación al principio de igualdad ante la ley (CSJN, “Nápoli, Erika Elizabeth y otros s/ infracción art. 139 bis del CP” del 22/12/98 en Fallos 321:3630).

La Corte descalificó constitucionalmente el empleo por parte del legislador de la prisión preventiva con fines intimidatorios o disuasivos con base en la naturaleza del delito (en el caso se imputaba a Nápoli el delito de intermediación en la supresión de la identidad de un menor de diez años de edad en carácter de partícipe secundario (art. 139 bis, CP). Se dijo: *“Que, en tales condiciones, la limitación de la libertad personal durante el proceso motivada en el reproche o en la repulsa social de ciertas conductas -por más aberrantes que puedan ser- como remedio tendiente a combatir el auge de determinada delincuencia ante la necesidad de mayor protección de determinados bienes jurídicos, importa alterar arbitrariamente los ámbitos propios de las distintas esferas constitucionales para el ejercicio de prerrogativas legisferantes y desvirtúa la naturaleza cautelar de la prisión preventiva al convertirla en una verdadera pena anticipada, pues la aspiración social de que todos los culpables reciban pena presupone, precisamente, que se haya establecido previamente esa calidad (Fallos: 303:267, considerando 8º, segundo párrafo). 17) Que, como conclusión de lo expuesto, la ley 24.410 viola el derecho a la igualdad (art. 16 de la Constitución Nacional) de Erika Elizabeth Nápoli ya que la priva del régimen general de excarcelación **por la sola naturaleza del delito y con prescindencia de si con ello se frustra la acción de la justicia...**” (cit, consid. 16 y 17, el énfasis me pertenece).*

En el caso “Véliz” de 2010 la Corte, con cita de “Nápoli”, se pronunció sobre la invalidez constitucional de la exclusión de cierto grupo de



#36817387#338665017#20220826145617958



Poder Judicial de la Nación
Tribunal Oral Federal de Bahía Blanca

FRO 8150/2020/TO1/35

Legajo N° 35 - IMPUTADO: GODOY, HÉCTOR DANIEL s/LEGAJO DE EJECUCION PENAL

condenados respecto de los beneficios previstos en la ley 24.390. El artículo 10 de la citada ley establecía que *“quedan expresamente excluidos de los alcances de la presente ley los imputados por el delito previsto en el artículo 7° de la ley 23.737 y aquellos a quienes resultaren aplicables las agravantes previstas en el artículo 11 de esa misma ley”*.

El Tribunal decidió que no resultaba factible aceptar una disposición que no solo contraría la naturaleza de la ley que integra, sino que también supone para ciertas hipótesis delictivas la neutralización de la garantía constitucional del plazo razonable cuya reglamentación justamente pretende. En tal precedente se dispuso que el derecho a ser juzgado dentro de un plazo razonable acordado a toda persona detenida se inserta dentro de un conjunto de disposiciones que intentan garantizar el derecho a la libertad personal (art. 7° de la CADH), las cuales no prevén restricción alguna para semejante derecho basada en el mero reproche o repulsa social que puedan tener determinadas conductas, por más graves que ellas puedan resultar.

En autos “Miranda” de 2019, en este caso sobre la diferencia prevista para computar el tiempo cumplido en prisión preventiva por los penados a reclusión en la ley 24.390, dijo el Máximo Tribunal con cita de “Véliz” que: *“...La privación a determinada categoría de personas (...) del mecanismo de compensación por la demora judicial en la tramitación del proceso y la consecuente excesiva privación preventiva de la libertad, implica la afectación del derecho que ellas tienen a que se presuma su inocencia (...) viola también el derecho a la igualdad (artículo 16 de la Constitución Nacional) de M., puesto que lo priva de una garantía constitucional prevista para toda persona detenida o retenida (artículo 7.5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos) y contempla en forma distinta situaciones que son iguales, puesto que todas las personas, cualquiera que fuere la pena que pudiere haber a los delitos que se les imputen (en el caso, fuera prisión o reclusión), gozan de presunción de inocencia....”* (conf. CFP 4423/2015/RHl “Miranda, Guillermo s/ recurso extraordinario de



#36817387#338665017#20220826145617958



Poder Judicial de la Nación
Tribunal Oral Federal de Bahía Blanca

FRO 8150/2020/TO1/35
Legajo N° 35 - IMPUTADO: GODOY, HÉCTOR DANIEL s/LEGAJO DE EJECUCION PENAL

inaplicabilidad de ley” del 26/12/19 con cita de “Veliz, Linda Cristina s/ causa n°5640” del 15/06/10, el énfasis me pertenece).

Por último sobre el punto a la jurisprudencia de la Corte, tanto en el precedente “Nápoli” (cit.) y Véliz (cit.) el Máximo Tribunal trajo a colación lo afirmado por la CIDH en el caso “Suárez Rosero vs. Ecuador” (sentencia del 12 de noviembre de 1997 -Fondo-) donde se concluyó que infringen la CADH las disposiciones legales que excluyen a las personas acusadas de cometer ciertos delitos de la posibilidad de permanecer en libertad durante el proceso o de ser liberadas al cumplir la prisión preventiva una cierta extensión temporal. En ese caso se analizó el artículo 114 del Código Penal ecuatoriano que excluye a los procesados por delitos sancionados por la Ley sobre Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas de la libertad (excarcelación) cuando hubieren permanecido detenidas sin haber recibido auto de sobreseimiento o de apertura al plenario por un tiempo igual o mayor a la tercera parte del establecido por el Código Penal como pena máxima para el delito por el cual estuvieren encausadas.

Sobre ello, la CIDH dijo “97. (...) Aunque las dos primeras disposiciones del artículo 114 bis del Código Penal ecuatoriano asignan a las personas detenidas el derecho de ser liberadas cuando existan las condiciones indicadas, el último párrafo del mismo artículo contiene una excepción a dicho derecho. 98. La Corte considera que esa excepción despoja a una parte de la población carcelaria de un derecho fundamental en virtud del delito imputado en su contra y, por ende, lesiona intrínsecamente a todos los miembros de dicha categoría de inculpados. En el caso concreto del señor Suárez Rosero esa norma ha sido aplicada y le ha producido un perjuicio indebido. La Corte hace notar, además, que, a su juicio, esa norma per se viola el artículo 2 de la Convención Americana, independientemente de que haya sido aplicada en el presente caso. 99. En conclusión, la Corte señala que la excepción contenida en el artículo 114 bis citado infringe el artículo 2 de la Convención por cuanto Ecuador no ha tomado las medidas adecuadas de



#36817387#338665017#20220826145617958



Poder Judicial de la Nación
Tribunal Oral Federal de Bahía Blanca

FRO 8150/2020/TO1/35

Legajo N° 35 - IMPUTADO: GODOY, HÉCTOR DANIEL s/LEGAJO DE EJECUCION PENAL

derecho interno que permitan hacer efectivo el derecho contemplado en el artículo 7.5 de la Convención”.

En resumen, todos estos precedentes advierten de la arbitrariedad y la vulneración al principio de igualdad ante ley que provoca la reforma. No eran desconocidos para el legislador. Se sabía, pues se debatió, que no se podría negar un derecho a un grupo determinado de personas, sin otro fundamento que el delito por el que se los acusaba y así se expuso en el fallo de la CNCCC, "Arancibia" (si bien sobre el art. 56 bis de la anterior redacción de la ley 24.660) donde se hizo una muy precisa y completa reseña del debate parlamentario que precedió a la sanción de la reforma operada por la Ley n° 25.948.

Concluyeron allí los jueces que *"... [en] ese afán de satisfacer dichas demandas sociales, el legislador no sólo ha olvidado decisiones del máximo intérprete de la Constitución Nacional como la emitida en el precedente “Nápoli” ya citado, sino además, que su potestad legislativa de diseñar las políticas que pretende instaurar encuentra un límite infranqueable, que, como es sabido, está en la Constitución Nacional. Específicamente, ésta en su artículo 28 establece que “(l)os principios, garantías y derechos reconocidos en los anteriores artículos, no podrán ser alterados por las leyes que reglamenten su ejercicio”. Lo alarmante es que estos “olvidos” tuvieron lugar pese a la preocupación y advertencia que en la cámara de origen muchos diputados demostraron –con argumentos más que razonables– acerca de los riesgos que tenía una modificación como la propuesta (...) Evidentemente, **las advertencias de estos legisladores no bastaron para impedir que una ley como la sancionada entrara en vigencia...**"* (voto del juez Morín, en CNCCC, Sala II, CCC 45565/2006/TO1/1/CNC1 "Arancibia, Mario Jorge s/legajo de ejecución penal" del 10/6/16, el énfasis me pertenece).

Vinculado con la cuestión de la igualdad no es posible dejar de destacar que la propia Ley de Ejecución Penal contiene un criterio de



#36817387#338665017#20220826145617958



Poder Judicial de la Nación
Tribunal Oral Federal de Bahía Blanca

FRO 8150/2020/TO1/35

Legajo N° 35 - IMPUTADO: GODOY, HÉCTOR DANIEL s/LEGAJO DE EJECUCION PENAL

no discriminación durante la ejecución de la pena. El art. 8° establece que *“Las normas de ejecución serán aplicadas sin establecer discriminación o distingo alguno en razón de raza, sexo, idioma, religión, ideología, condición social o cualquier otra circunstancia. Las únicas diferencias obedecerán al tratamiento individualizado, a la evolución del régimen progresivo y a las disposiciones de la ley”*.

En tal sentido, en doctrina, Perusín y Mogni afirman: *“...La selección arbitraria de un sinnúmero de delitos que no gozarán de la posibilidad de acceder a las libertades previstas en el período de prueba, a discreción del legislador, **contradice el art. 16 de la CN, ya que estipula que ciertos delitos no podrán gozar del acceso a los derechos liberatorios propios de un sistema penitenciario de avance progresivo.** A su vez, los arts. 1.1 y 24 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) y el art. 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) receptan la prohibición de discriminación, en tanto práctica legal que diferencie sin motivos fundados la aplicación de una ley al interior de un mismo conjunto de individuos...”* (conf. Perusín, Florencia y Mogni, Agustín, “La re-privación de libertad en la reforma de la Ley de Ejecución de la Pena Privativa de la Libertad en Revista de Derecho Penal y Procesal Penal, La Ley, Buenos Aires, 2017, pág. 1747, cita online AR/DOC/3962/2017, el énfasis me pertenece).

Como dice Freedman *“...el derecho a la igualdad se ve vulnerado en situaciones en que un derecho ... es reconocido a determinada persona o a un grupo de personas y no es otorgado arbitrariamente, sin causa justificatoria razonable, a otra persona o grupo de personas. En este sentido, afirmamos que el derecho a la igualdad se ve afectado cuando a una persona o grupo de personas no se les concede tal derecho ... En este supuesto hay una afectación a la igualdad y de otro derecho vinculado que no es reconocido...”* (conf. Freedman, cit., p. 421).

En virtud de ello, **yendo al caso concreto de autos**, se analizará la situación de Héctor Daniel Godoy a quien se le niega sin causa



#36817387#338665017#20220826145617958



Poder Judicial de la Nación
Tribunal Oral Federal de Bahía Blanca

FRO 8150/2020/TO1/35

Legajo N° 35 - IMPUTADO: GODOY, HÉCTOR DANIEL s/LEGAJO DE EJECUCION PENAL

justificatoria razonable un derecho que se les concede al resto de la población carcelaria, a la cual no se le aplica la norma del art. 14 inc. 10, CP. Para realizar este análisis ponderaré –seguidamente– la graduación del injusto personal achacado al mismo en la condena dictada a su respecto y demostraré que la distinción no tiene una causa justificatoria razonable.

Sostengo que la comisión de determinados delitos (reveladora de la intensidad de la afectación de la conducta respecto del ordenamiento jurídico como, de la magnitud de los actos de organización desplegados para la concreta realización típica) constituye un estándar insuficiente para determinar *ex ante* un tratamiento penitenciario específico, siendo que además obliga al cumplimiento prácticamente íntegro de las penas, no admitiría prueba en contrario y, además, resulta violatorio del principio de igualdad ante la ley pues, quita a unos lo que se da a otros en similares circunstancias.

Adviértase que en el debate parlamentario de la ley 27.375, se habló de delitos "graves", "aberrantes", etc (según versión taquigráfica, Cámara de Senadores de la Nación Período 135°, 5° Reunión, 3° Sesión Especial, 26/04/17) pero existen otros delitos mucho más graves que no se encuentran incluidos. Por ejemplo, los delitos de genocidio y de lesa humanidad de acuerdo a la implementación por ley 26.200 del Estatuto de Roma no se encuentran incluidos, ni el art. 142 ter del CP de desaparición forzada de personas que conlleva prisión de 10 a 25 años e inhabilitación absoluta y perpetua. Tampoco el delito de tortura del art. 144 ter que va de 8 a 25 años de prisión o reclusión e inhabilitación absoluta y perpetua. Otro ejemplo es el tipo de privación de libertad coactiva y el de secuestro extorsivo, según el tipo básico de cada figura, cuyas escalas penales son superiores a la aquí analizada (5 a 15 años), como tampoco están incluidos los tipos agravados idénticos tanto en el art. 142 bis como en el 170 también, que tienen una escala que va de 10 a 25 años cuando la víctima de la privación de libertad coactiva fuese una mujer embarazada, un menor de dieciocho años de edad, un mayor de



#36817387#338665017#20220826145617958



Poder Judicial de la Nación
Tribunal Oral Federal de Bahía Blanca

FRO 8150/2020/TO1/35

Legajo N° 35 - IMPUTADO: GODOY, HÉCTOR DANIEL s/LEGAJO DE EJECUCION PENAL

setenta; el hecho se cometiere en la persona de un familiar; se causare a la víctima lesiones graves o gravísimas; la víctima sea una persona discapacitada, enferma o que no pueda valerse por sí misma; el agente sea funcionario o empleado público o pertenezca o haya pertenecido al momento de comisión del hecho a una fuerza armada, de seguridad u organismo de inteligencia del Estado; participaran en el hecho tres o más personas; etc. Si seguimos analizando en el articulado también aparecen otros delitos graves, como el de envenenamiento, adulteración o falsificación de aguas potables o sustancias alimenticias o medicinales seguido de muerte del art. 201 bis cuya conminación penal va de 10 a 25 años de reclusión o prisión.

El motivo de la inclusión de los delitos de narcotráfico no queda claro pues si uno va a las convenciones, no existen tampoco compromisos a nivel internacional para generar la inclusión de este delito en las prohibiciones del art. 14 o 56 bis.

Incluso normas directrices a nivel internacional, como la Convención de las Naciones Unidas contra el Tráfico Ilícito de Estupefacientes y Sustancias Sicotrópicas, ratificada por el Estado argentino mediante Ley 24.072, no excluyen la concesión de la libertad condicional en los casos de condenas basadas en los delitos que ella estipula. Por el contrario, solo contempla la posibilidad de que la autoridad judicial evalúe al momento de decidir cuestiones como la gravedad del delito cometido (art. 3.7) o la concurrencia de alguna de las circunstancias agravantes previstas por ese mismo cuerpo normativo (art.3.5). Es decir, la normativa internacional lleva a evaluar el caso por caso y decidir.

Adviértase también la selección abstracta de “todas las conductas” encuadrables en los tipos penales previstos en los arts. 5, 6 y 7 de la ley 23.737 no permiten afirmar sin más que presupongan -en todos los casos- comportamientos ilícitos de particular gravedad o “aberrantes” como dijo el legislador.



#36817387#338665017#20220826145617958



Poder Judicial de la Nación
Tribunal Oral Federal de Bahía Blanca

FRO 8150/2020/TO1/35

Legajo N° 35 - IMPUTADO: GODOY, HÉCTOR DANIEL s/LEGAJO DE EJECUCION PENAL

Sobre el estándar de razonabilidad en doctrina De la Fuente y Salduna dicen que la reforma (en este caso la de 2004, luego ampliada) no supera el *test de razonabilidad*, que viene impuesto por aplicación directa del art. 28, CN. Señalan que “...Según este principio, las leyes penales, para ser válidas, deben tener una explicación racional. De ello se sigue que si bien el legislador puede hacer diferencias entre situaciones distintas (ej., entre diferentes delitos), ello será lícito y constitucional sólo en la medida en que la distinción resulte “razonable”, y por los motivos antes expuestos es más que dudoso que puede considerarse “razonable” excluir a ciertos condenados, por la naturaleza del delito, de principios expresamente previstos en la Constitución...” (conf. De la Fuente, Javier; Salduna, Mariana. “Ejecución penal. Reforma de los artículos 13, 14 y 15 del Código Penal” en Donna, E. coord. *Reformas penales*. Ed. Rubinzal Culzoni, Santa Fé, 2004).

Este tipo de análisis –para el caso concreto– fue incorporado al debate a partir del fallo de la CFCP, Sala de FERIA, en la c. 835/2016/TO1/9/1/CFC6 “Basualto, Miguel Ángel” del 29/1/21, donde el Dr. Petrone realizó el análisis de la conducta del causante de esa causa en el hecho por el cual se lo condenara, de donde concluyó que “...no se advierte que la conducta de Basualto, teniendo en cuenta las circunstancias concretas en que fue desarrollada y demás particularidades del caso, tal como fueron valoradas por el tribunal al dictar sentencia, haya afectado de manera sensible y especialmente grave el bien jurídico protegido...”.

Tuvo en cuenta que –en esa causa– se lo condenó por comercio de estupefacientes en calidad de partícipe secundario y que si bien participó en maniobras de comercio de estupefacientes las mismas fueron ocasionales, detectándose únicamente una participación esporádica. La propia acusación valoró que Basualto obró como colaborador ocasional en el desarrollo de la actividad ilícita en cuestión. Por eso se dijo que “... en este caso particular y respecto de Basualto, no se adecua al fin perseguido por el legislador al momento de su sanción, que era excluir a los condenados por



#36817387#338665017#20220826145617958



Poder Judicial de la Nación
Tribunal Oral Federal de Bahía Blanca

FRO 8150/2020/TO1/35

Legajo N° 35 - IMPUTADO: GODOY, HÉCTOR DANIEL s/LEGAJO DE EJECUCION PENAL

determinados delitos conforme al descripción de la discusión legislativa hecha arriba, de ciertos beneficios contemplados dentro de la modalidad básica de ejecución de la pena. Dicha norma, entonces, no supera el estándar de razonabilidad sentado por la CSJN y, por ende, resulta en este sentido inconstitucional en el caso concreto. ...” (conf. fallo "Basualto, Miguel Ángel", cit. voto del Dr. Petrone. Ver también los argumentos de Figueroa y Petrone en CFCP, Sala I, CFP 20328/2018/TO1/4/CFC1 "Marin Romero, Debora" del 30/12/20, con especial mención de la doctrina de las “categorías sospechosas”, el énfasis me pertenece).

En la misma línea, y yendo al injusto por el que resultó condenado Héctor Godoy, se desprende de los autos principales que se lo condenó como partícipe secundario del delito de tráfico de estupefacientes en la modalidad de transporte en dos hechos en concurso real que consistieron, el primero, en la remisión el 22/05/2020 de una encomienda identificada bajo el número de guía “CP 168155428” que contenía 1,625 kg. de marihuana desde la localidad de Posadas, Pcia. de Misiones, hacia la localidad de Punta Alta, Pcia. de Buenos Aires que fue interceptada y secuestrado su contenido el día 26/5/2020; y, el segundo en la remisión el día 3/6/2020 de una encomienda amparada bajo el número de guía “CP 168134635”, que contenía 3.215 kg. de marihuana, desde la localidad de Posadas, Pcia. de Misiones, hacia la localidad de Punta Alta, Pcia. de Buenos Aires.

Sobre el punto merece ser destacado:

- En primer lugar, que a Godoy se lo condenó por considerarlo partícipe secundario, es decir, por prestar una colaboración no esencial en los dos hechos de transporte de estupefacientes comprobados en autos y detallados *supra*.

- Conforme a la participación criminal achacada (art. 45 y 46 del CP) se le impuso una pena de tres (3) años de prisión, monto que resulta un año menor al mínimo de la escala contemplada para el delito (que oscila entre los 4 a 15 años de prisión) no habiéndose computado agravantes aunque sí



#36817387#338665017#20220826145617958



Poder Judicial de la Nación
Tribunal Oral Federal de Bahía Blanca

FRO 8150/2020/TO1/35

Legajo N° 35 - IMPUTADO: GODOY, HÉCTOR DANIEL s/LEGAJO DE EJECUCION PENAL

los siguientes atenuantes: carencia de antecedentes penales según el informe del Registro Nacional de Reincidencia que se tuvo en cuenta, grado de instrucción alcanzado (secundario incompleto), persona de mediana edad (44 años) y padre de dos hijos menores que sostiene económicamente.

- La graduación del injusto personal por el cual resultó condenado devino ostensiblemente inferior a aquel por el cual vino requerido a juicio, junto a sus consortes de causa, puesto que la requisitoria de elevación contemplaba la imputación por la agravante por banda prevista en el art. 11 inc. c de la ley 23.737; figura cuya configuración típica –conforme los términos del acuerdo presentado y homologado por este cuerpo– fue descartada por el Fiscal de juicio.

Así, en disidencia a lo plasmado por el Fiscal de la instrucción, el Señor Fiscal General en el acta acuerdo presentada indicó y valoró que el vínculo ocasional entre Héctor Daniel Godoy con los otros consortes de causa no alcanza para confirmar una intervención de tres o más personas con un grado de organización, conforme lo exigido por el tipo penal en cuestión, advirtiéndose de los resultados obtenidos en la pesquisa, un arreglo pobre (más que una estructura desarrollada y sofisticada) entre alguno de los imputados de la causa, con participación insignificante de otros consortes. Asimismo, añadió en aquella oportunidad que, las pruebas reunidas contra el encartado demuestran que se ocupaba del seguimiento de las encomiendas, pero a diferencia del fiscal instructor, entendió que dicha acción no formó parte de la logística entendida como un conjunto de medios y métodos para llevar a cabo la organización, especialmente la distribución; por último, indicó que –a su entender– el seguimiento del paquete no perfeccionaba el plan criminal y no aseguraba el éxito del transporte del estupefaciente.

- A ello debo añadir que en el allanamiento practicado el 4/6/2020 en el domicilio de Godoy –sito en calle Dorrego n° 1136 de la localidad de Punta Alta– únicamente se secuestraron dispositivos electrónicos y cierta documentación vinculada a la pesquisa, tales como tickets y facturas de



#36817387#338665017#20220826145617958



Poder Judicial de la Nación
Tribunal Oral Federal de Bahía Blanca

FRO 8150/2020/TO1/35

Legajo N° 35 - IMPUTADO: GODOY, HÉCTOR DANIEL s/LEGAJO DE EJECUCION PENAL

pago que registran que en envíos de dinero y transferencias hacia otros consortes de causa, así como dos constancias de seguimiento de paquetes de encomienda (“CP338012267” y “338012253”), por lo que no puedo pasar por alto que **no ha sido hallado material estupefaciente alguno**.

De conformidad con la significación penal mencionada de la conducta realizada en “Basualto”, la aplicación de la rigurosa reforma para este caso particular de Godoy no aparece como razonable.

11) En su dictamen, el Fiscal General ha mencionado que lo resuelto con anterioridad en las resoluciones de “Pavón”, “Godino”, “Ferreira” y otros fue revocado por la Cámara Federal de Casación Penal, lo cual es verdad, pero, no obstante, también otros cuatro casos fueron confirmados ante el desistimiento de la acusación en aquella instancia (“Lazzaroni Fioramonti”, “Lucanera”, “Saenz” y “Sondon”), por lo que entiendo que de momento no existe una doctrina plenaria ni se me impone el acatamiento a posición alguna sobre el punto.

No desconozco que existe doctrina legal de la Corte Suprema, como por ej. la de la constitucionalidad de la reincidencia, que constituye un ‘holding’ para los tribunales inferiores (conf. CNCCC, Sala III, causa N°50.260/12 “Crosso Neira” del 16/7/2015) del cual no sería posible apartarse salvo que el apartamiento esté fundado en razones novedosas (conf. CSJN, L.202.XXXIV “Luaces Lago, Antonio c/ ANSES” del 16/3/99). Esto se comparte y, en este sentido, en autos FBB 6519/2016/TO2/15 “Incidente N° 15 - Imputado: Pérez, Eduardo s/incidente de ingreso a la unidad” resolución del 5/5/21 he sostenido la validez constitucional del art. 14, primer párrafo del CP, por ese motivo.

Pero en el caso de la norma que venimos analizando, aún no existe una doctrina ni de la Corte ni de los tribunales de casación. La simple desestimación de tratar los recursos de la defensa invocando formalmente el art. 280, CPCCN, por parte del Alto Tribunal no otorga, en mi opinión carácter de doctrina a lo que se resolvió previamente.



#36817387#338665017#20220826145617958



Poder Judicial de la Nación
Tribunal Oral Federal de Bahía Blanca

FRO 8150/2020/TO1/35

Legajo N° 35 - IMPUTADO: GODOY, HÉCTOR DANIEL s/LEGAJO DE EJECUCION PENAL

Y en la Cámara Federal de Casación Penal la cuestión está dividida, tanto entre los jueces como en el Ministerio Público Fiscal. Se ha declarado la inconstitucionalidad del art. 56 bis, por similares fundamentos a los aquí invocados en Sala I CFP 20328/2018/TO1/4/CFC1 caratulada “Marín Romero, Débora s/ recurso de casación”, del 30/12/20, reg. 2076/20; y en Sala de Feria, en el ya citado CFP 835/2016/TO1/9/1/CFC6, caratulada: “Basualto, Miguel Ángel s/ recurso de casación e inconstitucionalidad”, del 29/1/21, reg. 167/21. También existían fallos anteriores de Sala IV, causa 675/2013 caratulada “Soto Trinidad, Rodolfo Ricardo s/ recurso de casación” del 20/12/13, registro 2557/13, entre otros.

12) A modo de conclusión, resaltando nuevamente que todo este análisis realizado resulta ajeno al reproche penal de la conducta de Héctor Daniel Godoy, cuya condena aparece claramente legitimada, en tanto no hay duda sobre el injusto culpable que se le atribuyó, debo atender al pedido de la defensa de ponderar acerca de la necesidad o no de que esa pena se concrete a través del mantenimiento de la privación de libertad en encierro hasta el final de la condena y a la luz de un régimen cuya razón de ser (ilícito gravísimos en abstracto) no permitiría incluir el caso de mención.

En suma, no se advierte que su conducta, teniendo en cuenta las circunstancias concretas en que fue desarrollada y demás particularidades del caso, tal como fueron valoradas al dictar sentencia en el juicio abreviado y remarqué más arriba, haya afectado de manera especialmente grave el bien jurídico protegido ni resulte de las tenidas en miras por el legislador, por lo que cabe concluir que en el caso de autos, respecto de él, el inc. 10 del art. 14 del Código Penal le conculca derechos y garantías constitucionales y convencionales, tanto respecto del principio de resocialización como fin esencial de la ejecución de la pena como respecto del principio de igualdad ante la ley (arts. 16 y 18 de la CN, 1, 5.6 y 24 de la CADH y 3, 10.3 y 14 del PIDCP -conf. art. 75, inc. 22, CN).



#36817387#338665017#20220826145617958



Poder Judicial de la Nación
Tribunal Oral Federal de Bahía Blanca

FRO 8150/2020/TO1/35

Legajo N° 35 - IMPUTADO: GODOY, HÉCTOR DANIEL s/LEGAJO DE EJECUCION PENAL

También resulta patente que no existe otra forma de interpretación posible, compatible con la Constitución que sirva para prescindir de la declaración de inconstitucionalidad.

En relación al dispositivo electrónico de control que la referida norma exige, si bien la Dirección de Asistencia de Personas Bajo Vigilancia Electrónica del Ministerio de Justicia de Derechos Humanos ha hecho saber en reiteradas oportunidades que conforme la normativa que regula el funcionamiento de esa Dirección –conf. Resolución 808/16 y su protocolo de actuación– “los dispositivos electrónicos estarán disponibles para aquellas personas que se encuentran privadas de su libertad en una Unidad Penitenciaria y en condiciones de acceder al arresto domiciliario” y “En tal sentido y en atención a que a la fecha, esta Dirección **no cuenta con los recursos técnicos disponibles para proceder a la intervención que se solicita**, siendo que la medida ordenada se trata de una excarcelación, su incorporación a la DAPVE no resulta viable”, en el presente caso que ocupa a Héctor D. Godoy y en virtud del requerimiento expreso del señor Fiscal General, se requirió –de todos modos– al mencionado organismo el informe de viabilidad para la colocación del dispositivo electrónico de control (GPS), obteniendo nuevamente resultado negativo (conf. nota de fs. 98) por lo que así, por imposibilidad fáctica, entiendo deberá prescindirse de la supervisión de dicho organismo, debiendo controlarse el cumplimiento de la libertad condicionada que se le otorga exclusivamente a través del Patronato de Liberados de la Provincia de Buenos Aires conforme la nueva resol. 2022-1079-GDEBA-MJYDHGP del Ministro de Justicia y Derechos Humanos de la Provincia de Buenos Aires.

En consecuencia, de conformidad a lo requerido por la defensa técnica del encartado y habiendo oído al Ministerio Público Fiscal;
RESUELVO:

1.- DECLARAR la inconstitucionalidad del artículo 14, inciso 10 del Código Penal (texto según ley 27.375) y su inaplicabilidad en el



#36817387#338665017#20220826145617958



Poder Judicial de la Nación
Tribunal Oral Federal de Bahía Blanca

FRO 8150/2020/TO1/35

Legajo N° 35 - IMPUTADO: GODOY, HÉCTOR DANIEL s/LEGAJO DE EJECUCION PENAL

presente incidente FRO 8150/2020/TO1/35 con el alcance indicado precedentemente (cfr. **consid.** 10 y ss.).

2.- CONCEDER la LIBERTAD CONDICIONAL a Héctor Daniel GODOY, DNI n° 27.685.825, cuyas demás condiciones personales surgen del presente incidente, actualmente alojado en el Complejo Penitenciario Federal II de Marcos Paz (art. 13 del Código Penal, art. 28 ley 24.660; y 505 y concordantes del CPPN), la que deberá hacerse efectiva desde el día de la fecha de no mediar otra medida de restricción.

3.- HACER SABER a Héctor Daniel GODOY que DEBERÁ respetar y cumplir hasta el agotamiento de la pena, que operará el **siete de junio del año dos mil veintitrés (7/6/2023)** las siguientes reglas de conducta: a) Residir en el domicilio de calle Martín García n° 138, departamento n° 1 de la localidad de Punta Alta b) Abstenerse del consumo de bebidas alcohólicas y de utilizar sustancias estupefacientes; c) Adoptar en la medida de lo posible y a la brevedad, oficio, arte, industria o profesión, si no tuviere medio propio de subsistencia; d) No cometer nuevos delitos; e) Someterse a la supervisión del Patronato de Liberados Bonaerense (resol. 2022-1079-GDEBA-MJYDHGP del Ministro de Justicia y Derechos Humanos de la Provincia de Buenos Aires).

Hágase saber al nombrado que en caso de cometer un nuevo delito o de incumplir con la obligación de residencia, la libertad condicional le será revocada, sin que el tiempo que haya estado en libertad se compute para el cumplimiento de la pena y, en caso de incumplimiento de las restantes obligaciones, podrá no tenerse en cuenta para el plazo de la condena todo o parte del tiempo que hubiere estado en libertad, hasta que cumpla con tales obligaciones (artículos 13 y 27 bis del Código Penal; 28 ley 24.660 y 505 y siguientes del Código Procesal Penal de la Nación).

4.- DISPONER LA PROHIBICIÓN DE SALIDA DEL PAÍS de Héctor Daniel GODOY hasta el vencimiento de la pena (7/6/23)



#36817387#338665017#20220826145617958



Poder Judicial de la Nación
Tribunal Oral Federal de Bahía Blanca

FRO 8150/2020/TO1/35

Legajo N° 35 - IMPUTADO: GODOY, HÉCTOR DANIEL s/LEGAJO DE EJECUCION PENAL

mediante su carga en el SIFCOP, debiendo incorporarse debida constancia del número de requerimiento respectivo en el presente legajo.

5.- DISPENSAR la obligación de colocación de dispositivo electrónico de supervisión –GPS– atento lo informado por la Subsecretaria de Asuntos Penitenciarios (art. 28 párrafo 5 de la ley 24.660).

6.- LIBRAR OFICIO al Patronato de Liberados Bonaerense a efectos de poner en su conocimiento la supervisión.

Regístrese, notifíquese y cúmplase con lo dispuesto en las Acordadas Nros. 15/2013 y 24/2013 de la CSJN. Una vez que quede firme, comuníquese al Registro Nacional de Reincidencia la parte dispositiva de la presente (art. 2 inc. j, ley 22.117).

ERNESTO SEBASTIAN
Juez de Ejecución Penal

Ante mí:

GISELA L. MOGGIA
Secretaria ad hoc

APT



#36817387#338665017#20220826145617958