



Poder Judicial de la Nación
Tribunal Oral en lo Criminal Federal n° 5 de San Martín
FSM 190349/2018/TO1/57

///Martín, 16 de enero de 2025.-

AUTOS Y VISTOS:

Para resolver como jueza integrante del Tribunal de FERIA respecto del pedido de libertad asistida, efectuado por el doctor Pedro Molina, defensor de confianza de Carlos Alberto Orsi, en el presente incidente **FSM 190349/2018/TO1/57** caratulado "**ORSI, CARLOS ALBERTO S/INCIDENTE DE LIBERTAD ASISTIDA**" del registro de este Tribunal Oral en lo Criminal Federal nro. 3 de San Martín.

RESULTA:

I. Que a fs. 1/10 del presente incidente, el doctor Pedro Molina solicitó se conceda a su defendido Carlos Alberto Orsi "*la excarcelación por libertad asistida en término de agotamiento de condena, conforme lo establecido en los arts. 54 ss. y concordantes de la ley 24.660, y se declare la inconstitucional de la reforma introducida por la ley 27.375 al art. 56 bis, inc. 10 de la ley 24.660*".

Expuso que Orsi fue condenado a la pena de 6 años de prisión, multa de cuarenta y cinco unidades fijas, accesorias legales y costas, y además que se encuentra detenido, ininterrumpidamente, desde el 4 de marzo de 2019.

Agregó, que por resolución de fecha 1° de noviembre de 2023 se redujeron en cinco (5) meses y veinte (20) días los plazos para el avance de su defendido a través de las distintas fases y periodos de la progresividad del sistema penitenciario.

Concluyó, que Orsi se encuentra en "condiciones temporales y objetivas" de acceder al instituto de la





Poder Judicial de la Nación

Tribunal Oral en lo Criminal Federal n° 5 de San Martín

FSM 190349/2018/TO1/57

libertad asistida. Adunó que, debido a su buen comportamiento, se encuentra en la última etapa del Régimen preparatorio para la liberación.

Igualmente, destacó la buena conducta de su defendido durante el proceso y su deseo de reinserirse en la sociedad e indicó que, en caso de recuperar la libertad residirá en el domicilio de la calle Rogelio Vidal 5944, Barrio Tropezón, de la localidad bonaerense de San Martín. Expresó, que fue *"constatado durante las salidas que ha gozado dentro del régimen al que ha sido incorporado oportunamente"*.

A la par, sostuvo que la progresividad en el régimen de ejecución penal tiene como finalidad, que la persona detenida se adapte paulatinamente a regímenes que requieren de menos control. Enfatizó, que en nuestro ordenamiento jurídico el propósito de la pena, de conformidad con los compromisos por nuestro país en materia de protección de los derechos humanos, es lograr la reinserción social de la persona privada de la libertad.

Seguidamente planteó la inconstitucionalidad del art. 56 bis de la ley 24.660, según la redacción de la ley nro. 27.375, *"en cuanto restringe el acceso a los beneficios que los condenados -entre otros- por delitos previstos en los arts. 5, 6 y 7 de la ley de estupefacientes"*. Consideró que esa norma es contraria a los principios generales que rigen la ejecución penal (reinserción social, humanidad, progresividad de la pena e igualdad ante la ley).





Poder Judicial de la Nación
Tribunal Oral en lo Criminal Federal n° 5 de San Martín
FSM 190349/2018/TO1/57

Añadió, que esa exclusión normativa resulta contraria, además, a los principios de proporcionalidad, y humanidad de las penas, receptados en instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos.

Citó jurisprudencia de la Cámara Federal de Casación Penal que consideró aplicable al caso. En función de los argumentos expresados, solicitó la declaración de inconstitucionalidad de la reforma introducida por la ley 27.375 al art. 56 bis, inc. 10 de la ley 24.660 y la incorporación de Orsi al instituto de la libertad asistida.

En subsidio, solicitó la ampliación del horario de las salidas que usufructua su defendido. Ello, en función de la *"buena conducta desplegada, la ausencia de riesgos para la sociedad y la búsqueda de su completa reinserción social"*.

II. Seguidamente, se requirió a la autoridad penitenciaria la confección de un informe en los términos del art. 54 de la ley 24.660.

Igualmente, se requirió la confección de un informe sobre la ampliación del horario de la salida mensual de la que goza el interno en el marco del régimen preparatorio para la liberación.

Este último fue recibido el 18 de diciembre de 2024, del cual surge que: *"...Respecto a la solicitud de ampliación horaria en las salidas del RPL, esta instancia también se expide de manera negativa teniendo en cuenta que el interno usufructúa actualmente del máximo de horas prescripto por el art 56 quater de la ley 24660 que prevé para la modalidad del RPL que las salidas sean "diurnas"*





Poder Judicial de la Nación

Tribunal Oral en lo Criminal Federal n° 5 de San Martín

FSM 190349/2018/TO1/57

con lo cual no es factible extender el horario de las mismas".

De ello, se puso en conocimiento a la defensa técnica de Orsi, a los fines que estimara corresponder, no habiendo realizado cuestionamiento alguno en cuanto a este punto.

III. Posteriormente, luego de reiterar la solicitud del pedido con relación al posible otorgamiento del beneficio de la libertad asistida, se recibieron los informes confeccionados por las autoridades penitenciarias.

Mediante Acta nro. 271/24 se plasmó la reunión celebrada por el Consejo Correccional, donde se trató la incorporación de Carlos Alberto Orsi al régimen de la libertad asistida. En esa oportunidad, todas las áreas tratamentales se expidieron de **forma negativa** a la incorporación de Orsi a la libertad asistida.

La **División Servicio Criminológico** señaló, que Orsi: *"fue incorporado al Régimen de Ejecución Anticipada y Voluntaria de la Pena en fecha 12/05/2022. En fecha 12/06/2022 fue incorporado a la Fase de Socialización del Período de Tratamiento de la Progresividad del Régimen Penitenciario. Desde el 01/12/2023 transitó la Fase de Consolidación del mencionado período hasta el día 04/12/2024, fecha en la que fue incorporado a la Fase de Confianza del Período de Tratamiento de la PRP. Cabe destacar que el interno se encuentra incorporado por resolución del TOC F N 3 de San Martín de fecha 14/10/2024 a la tercera etapa del Régimen Preparatorio para la Liberación previsto en el art 56 quater de la ley 24660 [...]"*





Poder Judicial de la Nación
Tribunal Oral en lo Criminal Federal n° 5 de San Martín
FSM 190349/2018/TO1/57

Registra las siguientes últimas calificaciones CONDUCTA EJEMPLAR DIEZ - CONCEPTO BUENO SEIS - Diciembre 2024-. Consultada la Oficina de Instrucción de este establecimiento, informa que el interno no registra sanciones firmes desde su ingreso”.

Seguidamente, señaló, que “dada la evolución favorable del interno en su programa de tratamiento y en la Progresividad del Régimen penitenciario, se podría inferir que a la fecha no representa riesgo para si ni para terceros”.

Más allá de esto, concluyó que dicha área “se expide de manera NEGATIVA respecto al otorgamiento de la libertad asistida al interno ORSI, Carlos Alberto (L.P.UI. 417791/C) dado que se encuentra condenado por uno de los delitos previstos en el art 56 bis de la ley 24660 (texto según ley 27375) motivo por el cual el interno no podría acceder al Régimen de Libertad Asistida. Sin perjuicio de ello, se destaca que la evolución del interno es favorable teniendo en cuenta el guarismo conceptual bueno que registra y la fase del período de tratamiento que transita (CONFIANZA), siendo el delito por el que se encuentra condenado el impedimento objetivo por el cual el interno no puede usufructuar del beneficio solicitado.

*La **División Servicio Social** expuso que, según lo informado por la referente, Orsi contaría con propuesta laboral. Respecto del Programa de Tratamiento, señaló que “ha demostrado interés en cumplir con señalamientos, participando de forma activa, encontrándose en cumplimiento de los objetivos propuestos”. Igualmente, hizo constar que*





Poder Judicial de la Nación

Tribunal Oral en lo Criminal Federal n° 5 de San Martín

FSM 190349/2018/TO1/57

logró corroborarse el domicilio propuesto como residencia en caso de recuperar la libertad.

La **División Educación** informó que durante su detención, Orsi realizó los diferentes niveles académicos, completó sus estudios formales, y realizó cursos de formación profesional.

La **División Trabajo** señaló que Orsi se encuentra habilitado como interno trabajador y, en la actualidad, realiza tareas laborales en el Taller de Mantenimiento General del Establecimiento, habilitado fuera del área de su alojamiento con asignación de peculio. Agregó, que los objetivos están en plena etapa de "en cumplimiento" de los objetivos impuestos en esta área de su tratamiento.

La **División Asistencia Médica** informó que. Orsi es asistido regularmente por la sección psicología desde su ingreso a este Complejo Penitenciario Federal II. En todas las oportunidades se lo ha observado lucido, vigil, temporoespacialmente orientado, con conciencia de situación. Aclaró, que *"no se evidencian indicadores de riesgo cierto y/o inminente para sí mismo o terceros"*. Agregó, que Orsi *"ha logrado trabajar sobre sus emociones [...] con el fin de profundizar la toma de consciencia de sus pensamientos y conductas disfuncionales, así como también la regulación emocional ante diferentes situaciones de la vida. Se ha observado el sostenimiento de sus cambios en la toma de decisiones, en el comportamiento, manteniendo un pensamiento autocrítico, reflexivo, acorde a su estado emocional. Ha demostrado un esfuerzo activo para mejorar aspectos sobre su personalidad"*.





Poder Judicial de la Nación
Tribunal Oral en lo Criminal Federal n° 5 de San Martín
FSM 190349/2018/TO1/57

La **División Seguridad Interna** expresó el interno se encuentra en cumplimiento de los objetivos por el área "tiene una convivencia aceptable con sus pares en el alojamiento en el que se encuentra, demuestra interés con la preservación de los elementos provistos y en aquellos que son de uso común dentro del sector de alojamiento asignado, posee habito de higiene aceptables tanto en su persona como en los sectores que ocupa".

Finalmente, el Consejo Correccional concluyó, "teniendo en cuenta que ORSI, Carlos Alberto (L.P.UI. 417791/C) se encuentra condenado por uno de los delitos previstos en el art 56 bis de la ley 24660 (texto según ley 27375), los miembros de este Consejo Correccional se expiden por UNANIMIDAD de manera NEGATIVA respecto al otorgamiento de la libertad asistida en los términos del art 54 de la ley 24660 texto según ley 27375. Se destaca que el interno cuenta con una evolución favorable, teniendo en cuenta la calificación que registra (Conducta Ejemplar Diez Concepto Bueno Seis) y la fase que transita (CONFIANZA). Cabe resaltar que este organismo aplica la ley vigente y no cuenta con facultades para dejarla de lado; sin embargo, a solicitud de lo requerido por el Tribunal, se deja constancia que el único impedimento para que el interno acceda al régimen de libertad asistida es el hecho de estar condenado por uno de los delitos previstos en el art 56 bis de la ley 24660. No siendo para más, se da por finalizado el presente acto, firmando al pie previa lectura y para constancia de todos los miembros participantes".





Poder Judicial de la Nación

Tribunal Oral en lo Criminal Federal n° 5 de San Martín

FSM 190349/2018/TO1/57

IV. Corrida la vista correspondiente, el Sr. Fiscal General Dr. Codesido luego de efectuar un breve resumen del trámite de los presentes actuados, entendió que no correspondía hacer lugar al beneficio solicitado por la parte.

Para ello, tomó lo resuelto por el Dr. Mancini integrante del Tribunal Oral Federal en lo Criminal N°3 de San Martín en fecha 14 de agosto de 2024 al resolver un planteo análogo realizado por la defensa del nombrado en el marco del incidente de libertad asistida nro.56, donde sostuvo que *"La norma puesta en crisis es aplicable a todos los casos en los que se condene a personas por la comisión de los delitos en infracción a la ley de drogas (artículos 5°, 6° y 7° de la ley 23.737, ya con la entrada en vigencia de la ley 27.375)"* y, *"La fecha del hecho enrostrado -abril de 2019- resulta posterior a la entrada en vigencia de la ley 27.375 y el delito por el cual fue condenado - mediante sentencia no firme al día de la fecha-, esto es, tráfico de estupefacientes, en su modalidad de transporte y tenencia con fines de comercialización, agravado por la intervención organizada de tres o más personas (artículo 5, inc. "c" y 11, inc. "c" de la ley 23.737), hacen que resulten aplicables al caso las previsiones del artículo 56 bis de la ley 24.660"*.

Al respecto postuló que dichas consideraciones no habían perdido actualidad ya que no advertía nuevos argumentos que enerven ese fallo.

Lo mismo en cuanto al planteo de inconstitucionalidad incoado por el señor defensor,





Poder Judicial de la Nación
Tribunal Oral en lo Criminal Federal n° 5 de San Martín
FSM 190349/2018/TO1/57

aludiendo el señor fiscal general a la resolución ut supra indicada, la cual rechazó el agravio federal.

Cabe destacar que en dicha oportunidad no se expidió sobre la solicitud de ampliación del horario en la salida usufructuada por el encausado en los términos del art. 56 quater de la Ley 24.660.

V. Al controvertir los argumentos del señor fiscal, el doctor Molina sostuvo su planteo e instó el beneficio de la libertad asistida en favor de su asistido (ver fs. 32/44).

VI. De la compulsa de las presentes actuaciones, se desprende que Carlos Alberto Orsi, el 28 de septiembre de 2021, fue condenado a la pena de **seis años de prisión, multa de 45 unidades fijas y accesorias legales, y costas**, por considerarlo coautor del delito de tráfico de estupefacientes, en su modalidad de transporte y tenencia con fines de comercialización, agravado por la intervención organizada de tres o más personas, resolutorio que adquirió firmeza el 28 de noviembre de 2024.

En dicho resolutorio se tuvo por probado que *"Héctor Alberto Estocco, Luis Eduardo Bognanni, Carlos Alberto Orsi, Christian Daniel Wilson y José Oscar Segundo, intervinieron en forma organizada en el transporte de seis envoltorios de forma rectangular tipo "ladrillos", que contenían en su interior clorhidrato de cocaína, con un peso neto de 0,950 kg; 0,995 kg; 0,990 kg; 0,950 kg; 0,480 kg y 0,490 kg -respectivamente, los que se encontraban ocultos dentro de una biblioteca de madera, con doble fondo, embalada como encomienda"*.





Poder Judicial de la Nación

Tribunal Oral en lo Criminal Federal n° 5 de San Martín

FSM 190349/2018/TO1/57

"...Este hecho se verificó entre los días 13 y 14 del mes de abril del año 2019, cuando personal de la Unidad Operacional de Control del Narcotráfico y Delito Complejo Central de la Policía de Seguridad Aeroportuaria interceptó, en el centro de distribución perteneciente a la firma "Vía Cargo", ubicado en la Avenida del Sesquicentenario n°1688 de la localidad de Pablo Nogués, una encomienda identificada con el número de guía 999001029582, cuyo remitente era Huanca, Rolando; B° 9 de Julio calle San Miguel, Tartagal; y el destinatario era Claudio Marcelo Mingiani, con domicilio de entrega en la arteria Rauch n° 1866 de la localidad de Caseros, provincia de Buenos Aires."

"Asimismo, se comprobó que Christian Daniel Wilson viajó a la provincia de Salta, acompañado por Héctor Alberto Estocco, Luis Eduardo Bognanni y Carlos Alberto Orsi, con el objeto de llevar a cabo una transacción de sustancias estupefacientes con José Oscar Segundo, sustancia ilícita que fue enviada por éste último en la encomienda nro. 999001029582 que posteriormente fue interceptada e incautada por personal de la PSA"

Practicado que fuera el cómputo de ley, se determinó que en razón de haber sido detenido el día 14 de abril del año 2019, la pena impuesta al nombrado vencerá el 13 de abril de 2025 y caducará a los fines registrales el 13 de abril de 2035.

VII. Por su parte, el 19 de diciembre de 2023 se resolvió incorporar a Carlos Alberto Orsi, al régimen





Poder Judicial de la Nación
Tribunal Oral en lo Criminal Federal n° 5 de San Martín
FSM 190349/2018/TO1/57

preparatorio para la liberación (conf. art. 56 quáter de la Ley 24.660 -según Ley 27.375), a pedido del Dr. Molina, por aplicación de la reducción otorgada en los términos del art. 140 de la Ley 24.660 en fecha 1° de noviembre del mismo año.

Posteriormente, el 10 de abril de 2024 también a pedido de la defensa, se lo incorporó a la segunda etapa del Régimen Preparatorio para la Liberación, esto es a las salidas con acompañamiento, estableciendo que los egresos deberían ser salidas diurnas de una (1) vez por mes, con duración de 12 horas, por un plazo de 6 meses, más plus de viaje y que sea acompañado por su referente, la Sra. Iris Verónica Wilson.

Finalmente, el 14 de octubre de 2024 se hizo lugar al pedido de la defensa particular de Orsi y se lo incorporó a la tercera etapa del Régimen Preparatorio para la Liberación -salidas sin supervisión- la que actualmente usufructúa con una periodicidad de una (1) vez por mes, con una duración de 12 horas, más plus de viaje.

Y CONSIDERANDO:

I. Llegado el momento de resolver, corresponde destacar que, como surge del punto VI de las resultas, la sentencia dictada respecto de **CARLOS ALBERTO ORSI**, se encuentra ya firme, por tanto, registra actualmente la calidad de condenado.

En punto a ello, hay que resaltar que la excarcelación se trata de un instituto orientado al examen de la detención preventiva de quienes son objeto de una





Poder Judicial de la Nación

Tribunal Oral en lo Criminal Federal n° 5 de San Martín

FSM 190349/2018/TO1/57

imputación penal, y sobre los que rige el principio de inocencia.

Las disposiciones contenidas en los artículos 316 y 317 hacen alusión en todo momento a la persona imputada, caso distinto al del sujeto cuya representación ejerce.

Sin perjuicio de ello, advirtiéndolo que el señor defensor realizó su pedido previo a la declaración de firmeza que fuera comunicada el 28 de noviembre de 2024, corresponde analizar el contenido de la presentación realizada. Ello, en tanto además el tribunal encausó el pedido conforme a su situación actual de condenado.

Así las cosas, en primer lugar me referiré al pedido de inconstitucionalidad del artículo 56 bis inc. 10 de la ley 24.660 a partir de las reformas que introdujo la ley 27.375, presentado por el Dr. Molina.

La mencionada norma importó una reforma integral y sustancial del sistema de ejecución de las penas respecto de todos los delitos ya que modificó los tiempos para acceder a las diferentes fases y períodos del régimen de progresividad, acortó la duración de la libertad asistida e impuso mayores requisitos a los informes que deben elaborarse para la obtención de beneficios. Esas modificaciones resultan aplicables a los condenados por cualquier delito cometido después de su entrada en vigencia.

Destaco esto porque ese alcance general de la norma a toda la población de condenados muestra una diferencia con las reformas en similar sentido restrictivo que la





Poder Judicial de la Nación
Tribunal Oral en lo Criminal Federal n° 5 de San Martín
FSM 190349/2018/TO1/57

precedieron. En efecto, la ley 25.892 modificó los arts. 13, 14 y 15 del Código Penal en cuanto a los requisitos necesarios para acceder a la libertad condicional de los penados, y, en lo sustancial, vedó el acceso a la libertad condicional de los condenados por los delitos previstos en los artículos 80 inciso 7°, 124, 142 bis, anteúltimo párrafo, 165 y 170, anteúltimo párrafo del Código Penal.

Luego se aprobó la ley 25.948 que reformó la ley de Ejecución de la Pena Privativa de la Libertad -24.660- y dispuso ampliar las limitaciones de quienes hubieran cometido los delitos recién enumerados. Impedía que en caso de recaer condena por alguno de los delitos del listado, el sujeto pudiera acceder a la libertad condicional o asistida, al igual que al resto de los beneficios comprendidos en el período de prueba. Sin dudas estas dos normas marcaron la senda para el dictado de la que hoy se cuestiona.

Evidentemente el legislador muestra desde hace unos años una tendencia al endurecimiento de la forma en que se ejecutan las penas desde el dictado de la originaria ley 24.660; primero se optó por restringir los beneficios a los que podrían acceder los condenados por algunos delitos; ahora, abarcando en esas mayores restricciones a los condenados por cualquiera de los delitos del Código Penal o las leyes penales especiales de manera general, y profundizando el agravamiento respecto de un grupo mayor de figuras penales.





Poder Judicial de la Nación

Tribunal Oral en lo Criminal Federal n° 5 de San Martín

FSM 190349/2018/TO1/57

Ese puñado de delitos que fueron seleccionados por la ley 27.375 para presentar un sistema más gravoso de ejecución de las penas (se eliminó la posibilidad de obtener las salidas transitorias, semi libertad, semi detención, prisión discontinua, libertad condicional y libertad asistida) son los que a continuación se detallan:

1) Homicidios agravados previstos en el artículo 80 del Código Penal; 2) Delitos contra la integridad sexual, previstos en los arts. 119, 120, 124, 125, 125 bis, 126, 127, 128 primer y segundo párrafos, y 130 del Código Penal; 3) Privación ilegal de la libertad coactiva, si se causare intencionalmente la muerte de la persona ofendida, previsto en el artículo 142 bis, anteúltimo párrafo, del Código Penal; 4) Tortura seguida de muerte, artículo 144 ter, inciso 2, del Código Penal; 5) Delitos previstos en los artículos 165 y 166, inciso 2, segundo párrafo, del Código Penal; 6) Secuestro extorsivo, si se causare la muerte de la persona ofendida, conforme a los supuestos previstos en el artículo 170, antepenúltimo y anteúltimo párrafo, del Código Penal; 7) Delitos previstos en los artículos 145 bis y ter del Código Penal; 8) Casos en que sea aplicable el artículo 41 quinquies del Código Penal; 9) Financiamiento del terrorismo previsto en el artículo 306 del Código Penal; 10) Delitos previstos en los artículos 5°, 6° y 7° de la ley 23.737 o la que en el futuro la reemplace; 11) Delitos previstos en los artículos 865, 866 y 867 del Código Aduanero.

En este caso, el cuestionamiento planteado por la defensa de Orsi contra esa decisión legislativa, se centra





Poder Judicial de la Nación
Tribunal Oral en lo Criminal Federal n° 5 de San Martín
FSM 190349/2018/TO1/57

en la consideración de que ésta viola el principio de igualdad ante la ley, el principio resocializador de la pena y el tratamiento progresivo al que debe someterse al condenado.

Cabe recordar que los jueces somos llamados a interpretar y aplicar las leyes ya que el principio constitucional de la separación de poderes no consiente que los magistrados prescindamos de lo dispuesto por la ley respecto al caso, so color de su posible injusticia o desacierto (cfr. Fallos: 333:866 y 338:488 y CCC 70150/2006/T01/1/2/RH1 Álvarez, Guillermo Antonio y otro s/ robo con Armas, rta el 22/8/19).

Por el contrario, el juez debe proceder con prudencia y extremar los recaudos para efectuar una interpretación que, resguardando el mandato constituyente, compatibilice la norma infraconstitucional impugnada con el derecho federal invocado (cfr. Fallo: 331:1123. Considerando 13 y sus citas).

Lo contrario conllevaría a desequilibrar el sistema institucional de los tres poderes, que está fundado en que cada uno de ellos actúe con la armonía que exige el cumplimiento de los fines del Estado, para lo cual se requiere el respeto de las normas constitucionales y del poder encargado de dictar la ley (cfr. Fallos: 226:688; 242:73; 285:369; 314:424, entre otros).

En esa línea ha dicho la Corte que el Poder Judicial no tiene atribuciones para expedirse en forma general sobre la constitucionalidad de las normas emitidas





Poder Judicial de la Nación

Tribunal Oral en lo Criminal Federal n° 5 de San Martín

FSM 190349/2018/TO1/57

por los otros departamentos de gobierno (Fallos: 342:1, entre tantos otros), sino que ese análisis debe ser ceñido al caso concreto ya 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 nos direccionan a sopesar, al momento de analizar la constitucionalidad de una ley, las circunstancias concretas que causan agravio a la parte, junto con la supuesta irrazonabilidad o inequidad de la norma que aquella esgrime en su desarrollo argumental, para finalmente determinar si se configura y justifica el pronunciamiento pretendido, de lo contrario la inconstitucionalidad propuesta deberá ser rechazada.

Sobre esa base, considero que debo limitar el análisis de la constitucionalidad de la norma reclamado por la defensa, únicamente en el estricto caso de aplicación a las circunstancias que hacen al proceso seguido al condenado y no a la aplicación de su texto a otras hipotéticas circunstancias, ya que el Poder Judicial no ha sido investido por la Constitución con la facultad de analizar la constitucionalidad de normas o formular interpretaciones de ellas en abstracto, ni de emitir pronunciamientos meramente teóricos o consultivos.

En ese sentido se ha destacado incansablemente que los tribunales de las diversas instancias, al ejercer el control de constitucionalidad de las leyes, deben imponer la mayor medida, mostrándose tan celosos en el uso de las





Poder Judicial de la Nación
Tribunal Oral en lo Criminal Federal n° 5 de San Martín
FSM 190349/2018/TO1/57

facultades propias como en el respeto de la esfera que la Constitución asigna, con carácter privativo, a otros poderes y a las autonomías provinciales (Fallos: 342:697).

Y esto es así porque el acierto o error, el mérito o la conveniencia de las soluciones legislativas, no son puntos que pertenezcan a la revisión de la constitucionalidad de las leyes y por ende a la potestad del Poder Judicial (Fallos: 341:1869; 257:127; 293:163; 300:642; 301:341; 314:424).

Se trata pues de las llamadas cuestiones o actos políticos, propios de los poderes políticos -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 (cfr. CFCP, Sala III, Causa N° FCR 6416/2017/TO1/CFC3, "Mayor, Víctor Rubén y otros s/recurso de casación", reg. 935/19, rta. el 19/6/19).

Es por eso que entiendo desacertado cuando se alega la supuesta violación al principio de igualdad (art. 16 C.N.) pues no basta con comparar las figuras que fueron seleccionadas por el legislador en pos de demostrar la irrazonabilidad de dicha selección por impedir a determinadas personas su derecho a la libertad ambulatoria durante la tramitación del proceso o la ejecución de la pena, como consecuencia de ciertas conductas delictivas imputadas.





Poder Judicial de la Nación

Tribunal Oral en lo Criminal Federal n° 5 de San Martín

FSM 190349/2018/TO1/57

Esas comparaciones abstractas que son propias de la investigación en el claustro académico, no son las que, a mi entender competen al juez al analizar la validez constitucional en el marco de un "caso" judicial. El juez tiene que analizar si la norma que dictó el legislador en su carácter de representante del pueblo y las provincias, en el caso concreto viola alguna garantía constitucional o convencional de ese imputado también en concreto. No constituye causa o caso contencioso que permita la intervención del Poder Judicial de la Nación (art. 116 de la Constitución Nacional) si la declaración de ilegitimidad que se pretende no se limita a actos relacionados con un conflicto o controversia concreto, sino con una proyección erga omnes, con carácter de norma general derogatoria de la disposición cuestionada. Por el contrario, el sistema de control federal impide que se dicten sentencias cuyo efecto sea privar de valor a las normas impugnadas, o que se refieran a agravios meramente conjeturales o hipotéticos.

Ahora bien, las restricciones que la ley 27.375 imponen respecto del delito por el que fue condenado el imputado de autos no importan una violación a la igualdad puesto que alcanza a todos los casos en que recaiga condena por los delitos tipificados en los art. 5°, 6° y 7° de la Ley 23.737. La modificación, en cuanto implique abarcar a todos aquellos actos graves vinculados al narcotráfico organizado, no me parece irrazonable. Además, se incluyeron todas aquellas figuras penales de igual o mayor gravedad, estructuradas taxativamente sobre la base de un criterio





Poder Judicial de la Nación
Tribunal Oral en lo Criminal Federal n° 5 de San Martín
FSM 190349/2018/TO1/57

ordenador, como ser: bien jurídico protegido por la norma, la pena prevista y su resultado lesivo.

Esta categorización no es caprichosa, sino que coadyuva a integrar y armonizar la legislación local con las obligaciones internacionales direccionadas a reprimir y sancionar las conductas previstas por la Ley n° 23.737. 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 el 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.).

En lo que atañe a los institutos liberatorios en esta clase de delitos, eje central que motiva el planteo de la defensa, la Convención citada instó a los Estados a velar *"... porque sus tribunales o demás autoridades competentes tengan en cuenta la gravedad de los delitos (...)* al considerar la posibilidad de conceder la libertad anticipada o la libertad condicional a personas que hayan sido declaradas culpables de alguno de esos delitos" (art. 3.7.).

Así las cosas, puedo afirmar que todos los condenados -así como aquellos imputados con sentencia no firme- por el delito impuesto al interno, que lo hubieran





Poder Judicial de la Nación

Tribunal Oral en lo Criminal Federal n° 5 de San Martín

FSM 190349/2018/TO1/57

cometido a partir de la fecha de sanción de la nueva ley no tendrían acceso a la libertad asistida. De tal manera no advierto que la aplicación de la norma importe un trato desigual a su respecto.

Es cierto que la ley restringe el acceso a los institutos antes enumerados en el período de ejecución de la pena. Esa fue la voluntad expresa de los legisladores, no sólo plasmada en el texto legal, sino también asentada en la versión taquigráfica del debate parlamentario que precedió su sanción de acuerdo a https://www.hcdn.gob.ar/secparl/dgral_info_parlamentaria/dip/debates/leyes_27000.html.

Es justamente esa decisión política la que no podemos revisar los jueces; porque, además, a mi entender esa decisión ha sido adoptada sin violar las normas constitucionales y convencionales que rigen la materia.

La cuestión de política criminal debatida en el Congreso incluyó las diversas finalidades de las penas privativas de la libertad, ninguna de las cuales resulta prohibida por la normativa constitucional y convencional, y se consideró necesario ajustar la relevancia de una de ellas en el ámbito ejecutivo de la pena. Esta decisión, como adelanté, excede sin duda alguna las facultades de control del Poder Judicial pues hacen al acierto o error, el mérito o la conveniencia de las soluciones legislativas.

En el mismo sentido recordaré lo dicho por el Senador Luis Carlos Petcoff Naidenoff: "*Pero también hay un mensaje protectorio hacia la sociedad. La idea básica de*





Poder Judicial de la Nación
Tribunal Oral en lo Criminal Federal n° 5 de San Martín
FSM 190349/2018/TO1/57

que los delitos graves vienen de la mano de hacerse responsable y pagar las consecuencias del apego a la ley...Únicamente se limita la prohibición de las salidas transitorias y de la libertad condicional a delitos graves. Es lo que se tiene que hacer”.

Finalmente cabe traer a colación lo dicho por el Senador Julio César Cleto Cobos: *“Lo que estamos queriendo hacer con esta ley, además de lograr la resocialización y la reinserción, es que aquellos delitos aberrantes sean sancionados con una prisión efectiva, cumpliendo la totalidad de la pena, pero no evitando someterlos al proceso de mejora progresiva que debe tener el condenado para que después sí salga en las mejores condiciones”.*

Queda así patentizada que la voluntad de las mayorías parlamentarias respecto de la sanción de esta ley buscó enfatizar los otros fines de la pena por fuera del de la prevención especial positiva, en miras a una mayor protección de las víctimas y la sociedad en general, que fueron numerosamente invocados en esos antecedentes.

Cabe reiterar que no es el juez el llamado a efectuar valoraciones acerca de esas decisiones políticas; y si bien nadie desconoce que nuestro edificio normativo establece que la finalidad esencial de la pena es la resocialización del condenado, también se encuentran presentes otros fines que no están opuestos a la normativa constitucional y convencional vigente. En ese sentido el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales, Culturales, Civiles y Políticos (art. 75, inc. 22 de la





Poder Judicial de la Nación

Tribunal Oral en lo Criminal Federal n° 5 de San Martín

FSM 190349/2018/TO1/57

C.N.) en su art. 10. 3 establece que *"El régimen penitenciario consistirá en un tratamiento cuya finalidad esencial será la reforma y la readaptación social de los penados"*.

Asimismo, el art. 1 de la ley 24.660 en su actual redacción determina que *"La ejecución de la pena privativa de libertad, en todas sus modalidades, tiene por finalidad lograr que el condenado adquiriera la capacidad de respetar y comprender la ley, así como también la gravedad de sus actos y de la sanción impuesta, procurando su adecuada reinserción social, promoviendo la comprensión y el apoyo de la sociedad, que será parte de la rehabilitación mediante el control directo e indirecto"*.

Así las cosas, debe descartarse también la cuestión relativa a que la reforma cuestionada viola las normas constitucionales en relación a los fines de las penas privativas de la libertad ya que, como se viene diciendo, es facultad del legislador tener en cuenta otros fines diferentes al resocializador, siempre que éste no quede relegado, lo cual no sucedió en la ley analizada.

Descarto también que la norma no cumpla con el tratamiento programado, individualizado y voluntario que prescribe el PIDCyP para lograr el fin resocializador y que viola la progresividad en la ejecución que contempla la ley 24.660.

En su actual redacción, la ley 24.660 (según Ley 27.375), si bien como ya se vio antes resta la posibilidad de acceder a ciertos institutos liberatorios a un conjunto





Poder Judicial de la Nación
Tribunal Oral en lo Criminal Federal n° 5 de San Martín
FSM 190349/2018/TO1/57

de delitos, no los deja, sin embargo, fuera del sistema progresivo de egreso al medio libre.

Por el contrario, esta reforma establece un nuevo estadio para aquellos condenados por los delitos excluidos en el art. 56 bis, tendiente a garantizar la progresividad a través de un Régimen Preparatorio para la Liberación, cuyo fin propende a un mayor contacto con el mundo exterior. Este egreso anticipado se encuentra guiado por un régimen penitenciario basado en la progresividad (art. 6) y se erige como parte del tratamiento programado, individualizado y obligatorio, de carácter voluntario, que deberá atender a las condiciones personales del condenado, sus intereses y necesidades (art. 5).

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, previos 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*





Poder Judicial de la Nación

Tribunal Oral en lo Criminal Federal n° 5 de San Martín

FSM 190349/2018/TO1/57

*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.***"

De tal manera, no se ajusta al texto legislativo decir, como hace la Defensa, que se desoye el principio de progresividad. Por el contrario, la ley, como medio para alcanzar el fin constitucional esencial de la ejecución de la pena privativa de la libertad ofrece, al condenado un programa de tratamiento individualizado que da lugar a que el propio esfuerzo, sus condiciones personales y sus necesidades sean el factor primordial en el avance a través de las etapas, hasta arribar al último tramo final, que lo transitaría con acceso a salidas progresivas al medio libre, bajo el Régimen Preparatorio de Liberación (art. 56 quater).

Entonces bien, más allá de las objeciones esgrimidas por la parte, el recorte en los institutos liberatorios (cfr. art. 56, según ley 24.660 según mod. Ley 27.375) para aquellos condenados por los delitos enumerados en la ley, de ninguna manera atenta contra la finalidad de alcanzar, a través del programa progresivo que comprenda las condiciones particulares del penado, el acceso al medio libre.

En este punto, cabe resaltar que, por pedido de la parte, y con fundamento en la normativa cuya validez ahora cuestiona, Carlos Alberto Orsi fue incorporado a la





Poder Judicial de la Nación
Tribunal Oral en lo Criminal Federal n° 5 de San Martín
FSM 190349/2018/TO1/57

tercera etapa que prevé el Régimen Preparatorio para la Liberación, en la modalidad de salidas sin supervisión.

Así las cosas, el nombrado transitó cada una de las fases que estipula el mencionado régimen, de forma progresiva, cumpliendo los objetivos y requisitos impuestos por las normas, hasta llegar a la última etapa prevista por el instituto.

En definitiva, el objeto central del planteo se ciñe principalmente a plasmar la disconformidad de la Defensa por las reformas introducidas a la ley 24.660 con relación a su anterior esquema, sin demostrar en el caso en pugna de qué modo la restricción introducida al Régimen de Ejecución Penal resulta contraria a las garantías constitucionales, máxime cuando su defendido se encuentra ya gozando de los beneficios de salidas sin supervisión que establece como última etapa el cuestionado régimen.

Lo hasta aquí expuesto basta para afirmar la validez constitucional de las normas cuestionadas por la defensa. Debe tenerse en cuenta que las leyes sancionadas y promulgadas de acuerdo con los mecanismos previstos en la Constitución Nacional gozan de presunción de validez, que la declaración de inconstitucionalidad de una disposición legal es un acto de suma gravedad institucional que debe ser considerada como la **ultima ratio** del orden jurídico, que solo corresponde su ejercicio cuando la repugnancia con la cláusula constitucional es manifiesta y, no exista otro modo de salvaguardar el derecho amparado por la Constitución si no es a costa de remover el obstáculo que representan normas de inferior jerarquía (Fallos 305:1304,





Poder Judicial de la Nación

Tribunal Oral en lo Criminal Federal n° 5 de San Martín

FSM 190349/2018/TO1/57

entre otros). Por lo expuesto, corresponde el rechazo del planteo de inconstitucionalidad de la defensa y consecuentemente, de la libertad condicional formulada a favor de su asistido.

Por otra parte, y como corolario de lo expuesto, cabe destacar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación resolvió que el recurso extraordinario de la defensa contra la confirmación de la constitucionalidad de las reformas introducidas por la ley 27.375 resulta inadmisibile en los términos del artículo 280 del C.P.C.C.N. (cfr. C.S.J.N. causa FCR 1863/2018/TO1/24/3/1/1/1/RH1 "Gálvez, Yovanni s/ incidente de recurso extraordinario", sentencia del 15/3/22). Asimismo, "C.S.J.N. causa FSM 79157/2018/TO1/6/1/1/1/RH3 "Rosales, Mariano Eduardo s/ incidente de recurso extraordinario", sentencia del 13/10/2022.

Por los motivos expuestos, encontrándose Orsi condenado por uno de los delitos previstos por la ley en el art. 56 bis y, toda vez que el hecho que se dijo probado fue verificado entre los días 13 y 14 del mes de abril del año 2019, es decir cuando ya se encontraba vigente la reforma al Código Penal y la ley 24.660 a la que me referí precedentemente, es que no corresponde hacer lugar al beneficio solicitado por la parte.

II. Por otro lado, en cuanto al pedido subsidiario incoado por el Dr. Molina de ampliación en las horas de la salida sin supervisión, concedida al condenado en los términos del art. 56 quater de la Ley 24.660, cabe recordar que pese a que el Fiscal no se ha expedido al





Poder Judicial de la Nación
Tribunal Oral en lo Criminal Federal n° 5 de San Martín
FSM 190349/2018/TO1/57

respecto, la unidad opinó sobre la cuestión traída a estudio.

Tal como se dijo más arriba, el Servicio Penitenciario Federal destacó, que *"...esta instancia también se expide de manera negativa teniendo en cuenta que el interno usufructúa actualmente del máximo de horas prescripto por el art 56 quater de la ley 24660 que prevé para la modalidad del RPL que las salidas sean "diurnas" con lo cual no es factible extender el horario de las mismas"*.

En efecto, el legislador ha establecido que 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, con una modalidad de salidas diurnas y por plazos no superiores a las doce (12) horas.

Ahora bien, tal como surge del punto VII de las resultas, le fue concedida una salida sin supervisión de doce horas más plus por viaje, razón por la cual la pretensión de ampliar el horario, tal como fue planteada, no encuentra apoyo en la normativa vigente.

Sin perjuicio de ello, considero que corresponde dar nueva intervención al Dr. Molina con el objeto de que precise o reencause el alcance de su pedido, de acuerdo a lo que surge de las constancias de autos y al estadio que transita su pupilo en el Régimen Preparatorio de la Libertad.

Ello, además, pues al momento en que se le confirió vista al letrado de lo concluido por la unidad





Poder Judicial de la Nación
Tribunal Oral en lo Criminal Federal n° 5 de San Martín
FSM 190349/2018/TO1/57

penitenciaria, nada manifestó al respecto en cuanto a este punto en particular.

Por los motivos expuestos, en mi carácter de jueza de ejecución

RESUELVO:

I) HABILITAR LA FERIA JUDICIAL en el presente incidente.

II) RECHAZAR EL PLANTEO DE INCONSTITUCIONALIDAD del artículo 56 bis, inciso 10 y último párrafo de la Ley 24.660 esgrimido por el Dr. Pedro Molina en representación de su asistido **CARLOS ALBERTO ORSI**.

III) RECHAZAR la libertad asistida peticionada a favor de **CARLOS ALBERTO ORSI** (art. 54 "a contrario" de la ley 24.660), sin costas en la instancia.

IV) DAR NUEVA INTERVENCIÓN AL DR.MOLINA en los términos del punto II de los considerandos.

Regístrese, notifíquese y publíquese.

Ante mí

En igual fecha se libraron cédulas electrónicas. Conste.-

