



Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL EN LO CRIMINAL FEDERAL NRO. 3 DE
SAN MARTIN

San Martín, 27 de diciembre de 2024.

AUTOS Y VISTOS:

Para resolver en el presente incidente digital con **FSM 3876/2022/TO1/13/1, causa** con registro interno nro. **4089** de esta Secretaría de Ejecución del Tribunal Oral en lo Criminal Federal nro. 3 de San Martín, formado respecto de **Diego Andrés Palanconi**.

Y CONSIDERANDO QUE:

I.

La doctora Flavia Karina Beatriz Astray, defensora particular de Diego Andrés Palanconi, en su presentación obrante a fojas 1 de esta incidencia digital, solicitó se contemple la posibilidad de otorgarle el beneficio de la libertad condicional a su asistido, ya que cumple con los requisitos establecidos en el artículo 13 del Código Penal.

En una segunda oportunidad otorgada para que se manifieste en relación a los informes elaborados al respecto por el Servicio Penitenciario Federal, la doctora Astray manifestó que su pupilo procesal es merecedor del beneficio de la libertad condicional habida cuenta de que ha observado los reglamentos carcelarios y que el requisito temporal contemplado en el artículo 13 del Código Penal se encuentra cumplido.

Asimismo, señaló que de los informes se puede concluir que Palanconi acata las directivas impartidas, no ha ingresado bebidas fermentadas, psicofármacos ni otras sustancias, mantiene buenas relaciones con sus pares y muestra voluntad y compromiso en las actividades de estudio y laboral, entre otras.



Asimismo, indicó que, si bien la División se ha expedido de manera “negativa” respecto de la libertad condicional, se debe considerar que los informes deben ser tomados como una guía y que el Juez puede apartarse de los mismos de considerarlos arbitrarios y, teniendo en cuenta los numerosos aspectos favorables que avalan el acceso a este derecho en el caso del señor Palanconi, aun cuando cumple con los requisitos exigidos, es importante señalar que su acceso a un seguimiento psicoterapéutico u otros espacios formativos regularmente no han sido posibles debido a la alta demanda y la falta de cupo en estos programas, ya que él mismo ha manifestado en diversas ocasiones su interés en participar de dichos espacios, lo cual evidencia aún más su disposición a la reinserción. Por ende, no resulta procedente imputar esta falta de acceso como una deficiencia atribuible a él.

Por ello, y conforme lo emanado del artículo 13 del código de fondo, solicitó que se le otorgue el derecho de acceso a la Libertad Condicional a su defendido (fojas 5/6).

II.

A su turno, el señor Fiscal General, doctor Eduardo Alberto Codesido, en su dictamen de fojas 10/12, estimó que el pronóstico de reinserción social desfavorable de Palanconi se encuentra suficientemente fundado, encontrando sustento tanto en la opinión de las distintas áreas tratamentales como en los guarismos que registra el encartado, y en ese sentido los agravios de la defensa solo expresan una disconformidad con la ponderación realizada por el servicio penitenciario.

Por otra parte, dijo que, al margen de ello, toda vez que el artículo 14 del Código Penal (cfr. ley 27.375), cuya constitucionalidad no ha sido cuestionada,





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL EN LO CRIMINAL FEDERAL NRO. 3 DE
SAN MARTIN

estipula que no se concederá la libertad condicional en los casos de delitos previstos en el art. 5 de la ley 23.737, no corresponde hacer lugar a lo solicitado.

III.

Por último, corrido el traslado a la defensa a fin de cerrar el contradictorio, en su escrito de fojas 14/15 sostuvo que su asistido Palanconi es merecedor del derecho a la libertad condicional contemplado en el artículo 13 del Código Penal.

Ello, pues si bien el Consejo Correccional se pronunció de manera negativa respecto a la incorporación de su asistido, los informes del servicio penitenciario respecto de la evolución de la conducta de los internos alojados en sus dependencias tienen carácter no vinculante para la concesión de libertades o cambios de régimen. Si bien los jueces no podrían apartarse infundadamente de sus conclusiones, sí corresponde efectuar un análisis de su motivación teniendo en cuenta las circunstancias particulares del caso.

Asimismo, señaló que “[...] que la imposibilidad descripta en el artículo 14 del código de fondo (según ley 27375) no limita a efectuar el presente pedido dado que su inconstitucionalidad no fue -aún- puesta en tela de juicio dado que resta expedirse el magistrado de grado, recordando que está en cabeza del mismo apartarse del caso cuando considere razonable siendo completamente su facultad. Asimismo considero que dicha imposibilidad resulta contraria al mandato readaptativo y resocializante de la pena puesto que se le cercena de cualquier aspiración al penado de poder progresar y avanzar por los diversos regímenes. Por último si dejar de remarcar que dicho instituto afianzará los lazos familiares (con mujer e hijos)



que por las distancias el encartado se ve limitado, como a su vez auxiliaría que el mismo pueda mantener asistencia y tratamiento médico continuo para sus afecciones. [...]”

IV.

Previo a introducirme en el análisis del planteo defensivo, entiendo necesario realizar un detalle de lo más relevante de las presentes actuaciones para este caso.

En tal sentido, el 7 de mayo de 2024, el doctor Walter Antonio Venditti, en su carácter de Juez de Cámara en el proceso unipersonal que se le imprimió al proceso (artículo 9 inc. b) de la Ley 27.307), resolvió condenar a Diego Andrés Palanconi a la pena de cuatro (4) años de prisión, multa de 45 unidades fijas, accesorias legales y costas por considerarlo autor penalmente responsable del delito de tráfico ilícito de sustancias estupefacientes, en su modalidad de tenencia con fines de comercialización (artículos 4, 5, 12, 21, 29 inc. 3º, 40, 41 y 45, del Código Penal, 5to. inciso “c” de la ley 23.737 y 399, 403, 431 bis, 530 y 531 del C.P.P.N.) (fojas 2/15 del legajo de ejecución de Palanconi).

Del cómputo de vencimiento de pena oportunamente practicado surge que el imputado en cuestión fue detenido en el marco de esta causa el día 18 de febrero de 2022 y que la pena de 4 años de prisión impuesta mediante la sentencia condenatoria dictada el 7 de mayo de 2024, vence el día 17 de febrero de 2026 a las 24:00 horas (fojas 16 del legajo de ejecución pertinente).

Por último, habré de hacer referencia a los informes obrantes en la presente incidencia digital.

Así, en el informe remitido vía DEOX y recibido en esta sede el 11 de noviembre próximo pasado, El Consejo Correccional del Complejo Penitenciario Federal II –Marcos Paz- concluyó que: “[...] En virtud del





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL EN LO CRIMINAL FEDERAL NRO. 3 DE
SAN MARTIN

*análisis de los antecedentes criminológicos y a tenor de lo evaluado por las áreas esenciales de tratamiento, este Consejo Correccional procedió a tratar la posibilidad de incorporar al **RÉGIMEN DE LIBERTAD CONDICIONAL** al interno **PALANCONI DIEGO ANDRES (L.P.U: 431.854/C)**, concluyendo por **UNANIMIDAD** de manera **NEGATIVA**, esto en virtud de que a la fecha el mentado **NO REUNIRÍA** la totalidad de los requisitos legales, en tanto que nos encontramos con un interno que a la fecha posee un desempeño intramuros que arroja una respuesta insuficiente a los objetivos fijados por las diversas áreas de tratamiento a los efectos de un egreso anticipado, lo cual se refleja en su último guarismo calificadorio (Septiembre 2024-3er trimestre calificadorio) siendo este **CONCEPTO REGULAR TRES (03)**, todo lo cual en congruencia con el artículo 101 y 104 de la Ley 24.660 desprende un **PRONÓSTICO DE REINSECCIÓN SOCIAL DESFAVORABLE**. Asimismo, el interno a los fines de usufructuar el beneficio dispuesto por el Art 13 del Código Penal de la Nación, **SE ENCONTRARÍA IMPEDIDO** por el Art. 14 Punto 10 de dicho cuerpo legal (Ley 24660 modificada por la Ley 27375). [...]"*

En tal sentido, se refirió a que las diferentes áreas se expresaron del siguiente modo:

1) La División Servicio Criminológico dijo: “*El vencimiento de la pena señalada opera en fecha 17 de febrero de 2026, encontrándose en condiciones de incorporarse al RÉGIMEN PREPARATORIO PARA LA LIBERACIÓN (Art. 56 Quater) a partir de fecha 17 de febrero de 2025. [...] Actualmente transita la **FASE DE SOCIALIZACIÓN** del Período de Tratamiento de la Progresividad del Régimen Penitenciario a partir del **14 de julio de 2024**, teniendo indicando de acuerdo a la fase que*



transita, un alojamiento en establecimiento con **SECTOR DE RÉGIMEN CERRADO**. Registra como última calificación (SEPTIEMBRE 2024): **CONDUCTA, EJEMPLAR DIEZ (10). CONCEPTO REGULAR TRES (03)**. Según constancia obrante en nuestra dependencia no registraría a la fecha partes disciplinarios, observando las normas que regulan la convivencia intramuros. [...] Del Informe Final Integrado (según Boletín Publico N°793) obrante en su Historia Criminológica se desprende un **pronóstico de reinserción social DESFAVORABLE**. A los fines de contestar la presente solicitud, teniendo en cuenta lo desarrollado y que conforme la legislación vigente, se encontraría enmarcado dentro de los impedimentos del Art 14 (C.P), la Libertad Condicional no se concederá cuando la condena fuera por: inc. 10) delitos previstos en los artículos 5°,6° y 7° de la ley 23737 o la que en futuro la reemplace. Asimismo en concordancia el artículo 101 (“El interno será calificado, asimismo, de acuerdo al concepto que merezca. Se entenderá por concepto la ponderación de su evolución personal de la que sea deducible su mayor o menor posibilidad de adecuada reinserción social”.) y el artículo 104 (“La calificación de concepto servirá de base para la aplicación de progresividad del régimen, el otorgamiento de salidas transitorias, semilibertad, libertad condicional, libertad asistida, conmutación de pena e indulto”.) de la Ley 24.660, quien nos ocupa ostenta una calificación de Conducta Ejemplar Diez (10)/Concepto Regular Tres (03) y un pronóstico de reinserción social **desfavorable**, por tanto, no reuniría la totalidad de los requisitos legales para acceder al beneficio interpuesto.”

2) Por otra parte, la División Asistencia Social señaló que: “*Durante el trimestre se trabajó con quien nos ocupa algunos aspectos*





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL EN LO CRIMINAL FEDERAL NRO. 3 DE
SAN MARTIN

*relacionados a su historia de vida, su contexto social, las causas que lo llevaron a su detención y demás aspectos que se relacionan con los objetivos asignados. Durante las entrevistas, el mentado se ha mostrado activo, permitiendo la interpelación profesional, logró dar cuenta de los motivos de su accionar delictivo. Por lo cual nos encontramos abordando en profundidad los objetivos asignados. [...] De las actuaciones sociales reseñadas, surge la siguiente evaluación social. El causante posee espacio habitacional, el mismo es proporcionado por su pareja la ciudadana Yanina Medina DNI 38.822.975, quien ha manifestado su voluntad para recibirlo en su hogar en el cual ya habían mantenido convivencia. En relación a las posibilidades laborales ante un posible egreso, quien nos ocupa no cuenta con un proyecto laboral estable, podría retomar su antigua actividad como remisero. En cuanto al Programa de Tratamiento Individual, en la actualidad se encuentra en la fase Socialización, se estima un pronóstico de reinserción social desfavorable, de igual modo se destaca que el mentado comenzó a participar activamente de su PTI denotando un buen compromiso por su progresividad. Se continuará trabajando en post de que el interno logre incorporar oficios laborales que le permitan una mejor reinserción al medio libre y adquiera hábitos y responsabilidades ligados a estos. Esta División se expide en relación al presente pedido de manera **NEGATIVA**.*

3) Asimismo, la Unidad Médico Asistencial (Psicología) manifestó que: *“el paciente es asistido por el Servicio de Psicología de manera individual. Se ha presentado a las entrevistas terapéuticas en tiempo y forma, mostrándose respetuoso y colaborador. Al momento actual, niega ideación auto y/o hétero agresiva, niega ideación de muerte y/o suicidio.*



*En el espacio terapéutico ofrecido, se encuentra abordando aspectos vinculados a su historia vital y vínculos familiares, así como también, los orígenes de su accionar delictivo y las causas que determinaron la pérdida de su libertad. Niega antecedentes de consumo de sustancias psicoactivas. En la actualidad niega problemática adictiva. Si bien el interno de referencia participa del espacio sosteniendo comportamientos adecuados y denotando capacidades receptiva frente a las intervenciones del profesional tratante, aún falta profundizar sobre diversos aspectos de su personalidad, con el fin de poder lograr una movilización subjetiva que le permita adoptar una actitud de autocrítica respecto a sus conductas disvaliosas. Por tales motivos, se debe continuar trabajando sobre la toma de conciencia acerca de las decisiones de sus actos, así como sobre las consecuencias de los mismos. Por todo lo antedicho, este servicio se expide de manera **negativa** ante el beneficio solicitado. Se sugiere desde esta área que el paciente logre transitar con mayor compromiso y profundidad el tratamiento ofrecido de manera previa a su egreso institucional, con el fin de adquirir herramientas psicosociales para su vida extramuros.”*

4) Por su parte, la División Educación indicó que: “A su ingreso el interno manifestó haber finalizado el nivel secundario en la Escuela de Educación Media N° 5 “Julio Cortázar” de Villa Rosa, partido de Pilar, obteniendo el Título de “Bachiller con orientación en producción de bienes y Servicios”. En su legajo educativo se encuentra copia de la documentación avaladora. El interno de marras ingresó a la Unidad Residencial Ingreso de este Complejo Penitenciario Federal el 05/08/2022 procedente del Centro de Detención Judicial (U28). Durante su entrevista con el personal de área de educación el alumno manifestó





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL EN LO CRIMINAL FEDERAL NRO. 3 DE
SAN MARTIN

poseer el nivel secundario completo, presentando la documentación que acreditaban sus dichos. A su vez, manifestó su voluntad de ser alumno universitario y posteriormente fue inscrito en la carrera de ABOGACIA. En fecha 05/01/2024, fue trasladado a ésta Unidad Residencial V, continuando con la carrera antes mencionada. Al mismo tiempo se encuentra realizando un curso de Formación Profesional de “Operador de Herramientas de marketing y venta digital” dictado por el Centro de Formación Profesional N° 402. El cual comenzó el 31/07/2024. Participa de las actividades recreativas y deportivas dictadas por ésta División. Esta División se expide de manera ”

5) Por su lado, la División Servicios Generales dijo: “*Se informa que el interno de marras se encuentra habilitado como interno trabajador desde fecha 20-03-2024, realizando tareas laborales en la actualidad en el Taller de Mantenimiento (tareas asignadas a fajina de pabellón) habilitado dentro de su Unidad Residencial, con asignación de peculio. Encontrándose en CUMPLIMIENTO de los objetivos impuestos en esta área de su tratamiento. Refiere como última actividad y/o especialidad la de “depositador” y remisero. Por otro lado, como oficio menciona el de despostador y remisero. Por último, como proyecto laboral menciona que trabajará en un proyecto familiar con su esposa, vendiendo zapatillas por redes y chofer en una remisería. Por lo expuesto, esta delegación se expide de manera **NEGATIVA** por no poseer los requisitos técnicos legales para acceder al beneficio de libertad condicional.”*

6) Por último, la División Seguridad Interna señaló lo siguiente: “*Es dable destacar que el interno que nos ocupa, observa un buen desenvolvimiento tanto con su grupo de pares, como hacia el personal*



*penitenciario, además de cumplir con el diagrama propio de actividades de esta unidad residencial, en este orden de ideas, es importante señalar que el mentado respeta los reglamentos carcelarios. Esta instancia se expide de manera **NEGATIVA** respecto de la posible incorporación al beneficio de la libertad condicional por reunir los requisitos establecidos por Ley.”*

V.

Llegado el momento de resolver, en primer lugar, si bien no resolveré al respecto pues sólo ha sido mencionado por la defensa sin efectuar petición concreta alguna sobre el punto, haré un análisis de la inconstitucionalidad del artículo 14, inciso 10 del Código Penal (modif. Ley 27.375) y luego evaluaré lo relativo al pedido de libertad condicional realizado respecto del condenado Diego Andrés Palanconi.

La declaración de inconstitucionalidad de una disposición legal, tal como lo ha sostenido nuestro Máximo Tribunal, es un acto de suma gravedad institucional, pues las leyes dictadas de acuerdo con los mecanismos previstos en la Constitución Nacional gozan de una presunción de legalidad que opera plenamente, y obliga a ejercer dicha atribución con sobriedad y prudencia, únicamente cuando la repugnancia de la norma con la cláusula constitucional sea manifiesta, clara e indudable (*CSJN, fallos: 226:688; 242:73; 1087, entre otros*).

A su vez, debe demostrarse de qué manera la norma contraría la Carta Magna (*CSJN, fallos: 253:262; 257:127; 308:1631; entre otros*), habida





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL EN LO CRIMINAL FEDERAL NRO. 3 DE
SAN MARTIN

cuenta que excede al control judicial el examen de la conveniencia o acierto del criterio adoptado por el legislador en el ámbito de sus atribuciones (*fallos 253:362, 257:127, 300:642, entre otros*).

Las leyes debidamente sancionadas y promulgadas con arreglo al procedimiento previsto por la Constitución Nacional gozan de una presunción de legitimidad que opera de pleno derecho y teniendo en cuenta que implica prescindir en el caso concreto de una norma dictada por otro poder de igual jerarquía, el control de constitucionalidad debe ejercerse prudentemente y como *ultima ratio*. Además, “[...] el único juicio que corresponde emitir a los tribunales es el referente a la constitucionalidad de las leyes, a fin de discernir si media restricción de los principios consagrados en la Carta Fundamental, sin inmiscuirse en el examen de la conveniencia, oportunidad, acierto o eficacia del criterio adoptado por el legislador en el ámbito propio de sus funciones [...].”

Asimismo, “[...] La misión más delicada de la justicia es la de saber mantenerse dentro de la órbita de su competencia, sin menoscabar las funciones que incumben a los otros poderes, pues al ser el llamado para sostener la Constitución un poder que avance en desmedro de las facultades de los demás revestiría la mayor gravedad para la armonía y el orden público (Fallos: 308:1848).

El derecho penal representa la última línea de defensa en contra de la lesión de valores jurídicos fundamentales y es tarea del legislador articular los lineamientos generales de la política criminal. La apreciación que realiza el legislador involucra una esfera de decisión política sobre la que no cabe modificación por parte de los jueces, ya que representa facultades específicas de aquél sobre la política criminal, la que sólo tendría lugar en el caso de que se lesionen garantías fundamentales reconocidas por la Constitución Nacional



o Tratados Internacionales en que la República sea parte (*cfr. causa n° 7976, Sala I, "Montano, Alberto Abel 5/recurso de inconstitucionalidad", reg. n° 10.338, rta. el 18/4/2007*).

Es por ello que el Poder Legislativo es el único órgano que tiene la potestad de valorar conductas, constituyéndolas en tipos penales reprochables y decidir sobre la pena que estima adecuada a la actividad que se considera socialmente dañosa (C.S.J.N. Fallos: 209:342).

En este marco, se entiende que las facultades que la Constitución Nacional le otorgó al Congreso, son privativas de dicho órgano de gobierno, y escapan a la revisión judicial, salvo en los casos de manifiesta y grosera inconstitucionalidad, circunstancia que –a mi entender- no se da en autos.

El 8 de marzo de 2021, la Sala IV de la Cámara Federal de Casación Penal fue determinante al revocar una resolución de un juez del Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Formosa, mediante la cual declaraba la inconstitucionalidad del artículo 14, inciso 10 del Código Penal (conf. artículo 38 de la ley 27.375) e incorporaba a Julio Alejandro Merlo al régimen de la libertad condicional, remitiéndola en consecuencia a conocimiento nuevamente del *a quo* para dictar un nuevo pronunciamiento acorde, ahora, al criterio de dicha sala, ésto es, a la constitucionalidad del art. 38 de la Ley 27.375 (FRE 15433/2018/TO1/26/1/CFC3 – Registro nro. 187/2021).

De la misma forma, el día 4 de marzo de 2021, la Sala II de la Cámara Federal de Casación Penal, por mayoría de votos, Guillermo Jorge Yacobucci y Carlos A. Mahiques, sostuvo la constitucionalidad de la ley citada (Causa N° FMZ 52324/2018/TO1/7/1/CFC1 “*NAVARRO FRANCO s/ recurso de casación*”) alegando: “*En consecuencia, al establecer la ley 27.375 que, en casos como el de Franco Navarro, no se acceda al instituto de la libertad condicional sino al previsto en el art. 56 quater de esa norma, el principio de*





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL EN LO CRIMINAL FEDERAL NRO. 3 DE
SAN MARTIN

igualdad ante la ley no aparece vulnerado [...] En función de todo el análisis realizado, corresponde señalar que la norma atacada, más allá de la opinión que se pueda tener al respecto, no se muestra como irrazonable (art. 28, CN). Esto es, la previsión para el acceso a la libertad condicional en función del delito por el cual la persona resulta condenada, no implica alterar o menoscabar los principios constitucionales ya mencionados, pues se reglamenta la modalidad de ejecución progresiva de la pena privativa a través de otro régimen más específico que ha instituido el legislador (art. 56 quater, ley 24.660) y que atiende debidamente los derechos de Franco Navarro”.

Zanjada esta cuestión, habré de expedirme sobre el pedido de libertad condicional requerido en favor de Diego Andrés Palanconi.

El artículo 14 del Código Penal (según ley 27.375, publicada en el Boletín Oficial el 28/07/17) establece que: “*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. [...]”.*

A su vez, la Ley 27.375, que introdujo modificaciones en la Ley de Ejecución Penal Nro. 24660, en el art. 56 bis estableció que “*no podrán otorgarse los beneficios comprendidos en el período de prueba a los condenados por los siguientes delitos: (...) 10) Delitos previstos en los artículos 5°, 6° y 7° de la ley 23.737 o la que en el futuro la reemplace [...]. Los condenados incluidos en las categorías precedentes tampoco podrán obtener los beneficios de la prisión discontinua o semidetención, ni el de la libertad asistida, previstos en los artículos 35, 54 y concordantes de la presente ley.”*

Habida cuenta de que el hecho juzgado en autos, por el cual Diego Andrés Palanconi fue condenado ha sido cometido el 18 de febrero de 2022, es



decir, una vez entrada en vigencia la Ley 27.375 es que habré de rechazar el pedido libertad condicional impetrado, sin adentrarme en el análisis de dicho beneficio, más allá que a los efectos ilustrativos hice mención de los informes producidos respecto del justiciable.

Por todo lo expuesto, en mi carácter de juez de ejecución **RESUELVO:**

NO HACER LUGAR A LA LIBERTAD CONDICIONAL solicitada en favor de **Diego Andrés Palanconi** (*artículo 14, segunda parte, inciso 10 del Código Penal -según Ley 27.375-*).

Regístrese, notifíquese y publíquese.

Ante mí:

En la misma fecha se cumplió. CONSTE.

