

Ref. autos: "**ROSSI. Domingo D. s/ENRIQUECIM. ILICITO DE FUNC. PÚBL. -art. 268 (2) C. P.- INCID. DE SOLIC. DE LEVANTAMIENTO DE INHABILITACION s/ RECURSO DE CASACIÓN**"

(Expte. Nº 3850, Año 2010 - Jurisd.: Cámara I - Sala II - Pná.-)

**///-CUERDO:**

En la ciudad de **Paraná**, capital de la Provincia de **Entre Ríos**, a los diecisiete días del mes de **noviembre** del año **dos mil diez**, reunidos los señores miembros de la **Sala Nº 1 de Procedimientos Constitucionales y Penal del Excmo. Superior Tribunal de Justicia**, a saber: Presidente, Dr. **DANIEL OMAR CARUBIA**, y Vocales, Dres. **CARLOS A. CHIARA DIAZ** y **BERNARDO I.SALDUNA** -subrogante-, asistidos por el Secretario autorizante, Dr. **Rubén A. Chaia**, fue traída para resolver la causa caratulada "**ROSSI. Domingo D. s/ENRIQUECIM. ILICITO DE FUNC. PÚBL. -art.268 (2) C.P.- INCID. DE SOLIC. DE LEVANTAMIENTO DE INHABILITACION s/ RECURSO DE CASACIÓN**".-

Practicado el sorteo de ley, resultó que la votación tendría lugar en el siguiente orden: Dres. **CHIARA DIAZ, CARUBIA** y **SALDUNA**.-

Estudiados los autos, la Excma. Sala planteó las siguientes cuestiones a resolver:

**PRIMERA CUESTION:** *¿Es procedente el recurso de casación interpuesto a fs.174/190 contra el pronunciamiento de fs.157/159?*

**SEGUNDA CUESTION:** *¿Cómo deben imponerse las costas causídicas?*

**A LA PRIMERA CUESTION PROPUESTA, EL SEÑOR VOCAL, DR. CHIARA DÍAZ, DIJO:**

**I.-** Vienen los presentes obrados a esta Sala Nº 1 a fin de decidir sobre el **recurso de casación** articulado a fs. 174/190 por **DOMINGO DANIEL ROSSI**, quien lo formula por derecho propio y con el patrocinio letrado de su defensa técnica, contra la resolución de la Sala II de la Excma.Cámara I del Crimen de esta Capital de fecha 27 de julio de 2010, obrante a fs.157/159, por la cual -previo dictamen fiscal de fs.154/155- **no hizo lugar al pedido de rehabilitación** formulado por el impugnante -ver fs.131/140-, con costas.-

Cabe consignar que el recurrente fue condenado por sentencia cuyo testimonio obra a fs.1/77 -confirmada posteriormente

por esta Sala N° 1 en pronunciamiento cuya fotocopia corre a fs.78/111- por el delito de **ENRIQUECIMIENTO ILICITO DE FUNCIONARIO PUBLICO** a la pena de **TRES AÑOS DE PRISION CONDICIONAL e INHABILITACION ABSOLUTA** por el término de **OCHO AÑOS**, con más el abono de una **MULTA de PESOS: NOVENTA MIL (\$ 90.000)**, y la imposición de las **reglas de conducta** detalladas en el dispositivo.-

**II.-** Luego de enunciar los requisitos que hacen a la admisibilidad de la impugnación deducida, a que la atacada es una resolución de las previstas por el art.478 del CPPER., a la procedencia del recurso casatorio, manifiesta que el motivo de su articulación consiste en la inobservancia y errónea aplicación de la ley penal sustantiva, específicamente del art.20 ter del Cód.Penal, al exigirse para tener por cumplimentado el requisito de la reparación del daño para la viabilidad de la rehabilitación de una modalidad de reparación no prevista en esa disposición legal.-

Objeta totalmente la aseveración que se hace en el pronunciamiento puesto en crisis y en lo relativo a que *"no se ha evidenciado la más mínima voluntad de resarcir, ni siquiera a través de un aporte mínimo a alguna entidad de bien público..."*, ya que tal aseveración no se encuentra establecida en el art.20 ter del digesto punitivo, ni específica ni genéricamente, para la reparación del daño causado por el delito. Esta norma sólo se limita a fijar como presupuesto para la viabilidad de la rehabilitación la reparación del daño en la *"medida de lo posible"*, pero en ningún momento determina ninguna forma de concretar dicha reparación, resultando una interpretación absolutamente extensiva e *in malam partem* la formulada en el decisorio impugnado en cuanto exige *"algún aporte mínimo a alguna entidad de bien público"*, resultando una hermenéutica ampliatoria del tipo penal la formulada por la Sala II, violatoria del principio constitucional de legalidad en materia penal, palmariamente incompatible con un Estado de Derecho.-

Reafirma su alocución en tal sentido con cita de GROSSO GALVÁN, Manuel, en su obra "Los antecedentes penales: rehabilitación y control social", Bosch, Barcelona, 1983, p.285.-

Refiere a que el único ingreso que ha percibido en todos estos años se ha limitado a la pensión que recibe por su cargo de vice-Gobernador que, en la actualidad, asciende a \$ 6.076, monto que resulta más que evidente en cuanto a su insuficiencia para poder intentar, mínima como erradamente pretende la "a quo", para reparar el

daño causado, ya que ello obraría en perjuicio de solventar los medios indispensables para el sostenimiento suyo como de su grupo familiar, lo cual aventa toda posibilidad de reparación.-

Insisto en que no surge de la sentencia condenatoria, ni de sus considerandos ni de su parte resolutive, ninguna modalidad para concretar la reparación del daño causado, lo cual no puede ser exigido ahora ya que tal pronunciamiento se encuentra firme para las demás partes del proceso, careciendo la Sala II de jurisdicción para imponer dicha modalidad de reparación.-

Agrega a lo anterior el hecho de que no hubo reclamo alguno del querellante, de alguna persona constituida como actor civil ni tampoco se formuló reclamación alguna en otra sede.-

Puntualiza las tareas que realizó *-y en lo atinente a la reparación del daño a través del aporte a alguna entidad de bien público fijada como regla de conducta en la condena-* en el Comedor Escolar de la Escuela Nº 78 "Malvinas Argentinas" de Santa Elena, que trascendió la finalidad eminentemente de prevención especial que le otorga el art.27 bis del C.P., para transformarse en una verdadera modalidad "reparadora", por cuanto la índole de las tareas realizadas nada tenían que ver con las actividades que ha desarrollado durante toda su vida. Por ello, el aporte que ahora y equivocadamente exige la Sala II para la procedencia de la rehabilitación se ha concretado por medio de la actividad que desarrolló en ese Establecimiento educativo.-

Dedica parte de su libelo a señalar las disposiciones legales que no fueron, a su entender, observadas, a las numerosas donaciones a instituciones de bien público realizadas, para finalizar peticionando *-luego de renunciar a la audiencia prevista por el art.485 del CPP-*, se haga lugar a la impugnación planteada.

Hace reserva del caso federal y de los recursos contemplados en los Pactos Internacionales sobre Derechos Humanos con rango constitucional (*art.75, inc.22º, de la C.N.*).-

**III.-** Habiéndose concedido el recurso interpuesto *-fs. 191-* y luego de comunicar a las partes la radicación de los obrados en la Alzada, el recurrente se presenta ante esta Sala Nº1 manteniendo y mejorando los fundamentos de su impugnación (*ver fs.200/202*).-

A fs.204, por Presidencia, se ordenó correr traslado a las partes por el plazo de cinco días.-

**III.1.-** A fs. 200/201, Domingo Daniel **ROSSI**, con patrocinio letrado, lo contesta, ratificando y manteniendo expresamente los motivos que fundamentaron su recurso de casación, como así también el mantenimiento y mejora de fundamentos posteriormente formulada. Peticiona además que se cumplimenten en el trámite y en la resolución del caso los plazos procesales establecidos por ley, considerando que se pretende la revisión de la denegatoria de la inhabilitación impetrada, encontrándose comprometidos el pleno ejercicio de sus derechos básicos, con el consecuente perjuicio que

implica la privación de los mismos.-

**III.2.-** A fs.210/vta., el Dr. **GUSTAVO ADOLFO ACOSTA**, en representación de la Fiscalía de Estado de la Provincia -ver *Carta Poder de fs.209-*, y en cumplimiento de la intervención conferida a la Oficina Anticorrupción y Ética Pública, alude que la resolución denegatoria en crisis se emite en el marco de la sustanciación del incidente de solicitud de rehabilitación de **Domingo Daniel ROSSI** y la vista del Fiscal de Cámara que, a los fines de brevedad, se remite.-

Con referencia a dicha solicitud, esa oficina no tiene competencia para expedirse sobre la rehabilitación peticionada, ya que es el poder jurisdiccional quien debe considerar y resolver tal petición, señalando que no existe deuda líquida y exigible respecto del recurrente.-

**III.3.-** A su turno, el señor Fiscal Adjunto de la Procuración General de la Provincia -fs. 212/213-, Dr. **Jorge Enrique BEADES**, opinó que la crítica del impugnante carece de idoneidad para desvirtuar las apreciaciones valorativas que realizó el Tribunal apelado al inclinarse por el rechazo a lo interesado en este incidente.-

Se han explicitado con amplitud, claridad y lógica, los motivos por los que el pedido de levantamiento de la inhabilitación dispuesta en la sentencia -*que obviamente se encuentra firme y en pleno cumplimiento-* no resulta atendible.-

Vale recordar que una inhabilitación como la que aquí nos ocupa puede ser levantada en tanto el condenado satisfaga los requisitos del art.20 ter del C.Penal, esto es: que haya cumplido el 50% de esa pena, que haya observado durante ese lapso buena conducta y que haya reparado el daño, en la medida de sus posibilidades.-

No está en discusión, dice, que el penado cumple con dos de los requerimientos apuntados: el temporal -*cumplimiento del 50% de la pena-* y el subjetivo -*buen comportamiento-*, pero se pregunta qué ocurre con la reparación del daño causado con el delito.-

Analizando las pruebas aportadas por el recurrente, puede afirmarse que la exigua como aislada colaboración con \$800 en febrero pasado a un club de fútbol -fs.161-, no puede considerarse ni remotamente como un acto que revele su voluntad reparadora del daño inflingido a la sociedad, máxime que el mismo, con su proceder delictivo, embolsó valiéndose de la función pública casi U\$S 5.000.000, y desde la condena hasta el momento en que promovió este incidente, sólo exhibió el desprendimiento de ayudar una sola vez, con la nimia suma arriba mencionada a una humilde institución deportiva.-

Destaca además que las algo más generosas donaciones de fs.162/71 no alcanzan en absoluto para desvirtuar lo afirmado por el tribunal de mérito el 27/7/10. En todo caso deberá ROSSI seguir demostrando en el futuro su propensión a seguir

observando esa misma conducta obsequiosa, con el fin de que, con argumentos reales y no con elementos ficticios, burdamente pergeñados a los apurones, fabricados *ex-post*, pueda reverse la negativa al levantamiento de la inhabilitación que pesa sobre él.-

Estima que de manera lógica y criteriosa el tribunal de juicio ha esbozado una conclusión ajustada a derecho que constituye la única solución factible, habida cuenta de la incontrovertible ausencia durante nada menos que de 4 años de todo proceder de parte del encausado que acredite su sincera intención de reparar el profundo daño social, que causó merced a los actos e corrupción que protagonizara.-

Finaliza que el embate casatorio debe ser rechazado y confirmado el auto cuestionado.-

**IV.-** Que, sintetizadas las posturas asumidas por las partes en esta instancia casatoria, cuadra ingresar al análisis del *thema decidendi*.-

En esa faena es preciso señalar que la rehabilitación es un modo de ponerle fin antes de su término a la inhabilitación temporal o perpetua, sin que configure una "*restitutio in integrum*" al estado anterior a la condena inhabilitatoria, pues no implica la desaparición de la condición de condenado del inhabilitado, ni opera su eventual reposición al cargo público -ver: NUÑEZ, Las disposiciones generales del código penal, Lerner, 1988, p. 68-.-

Sentado ello es factible afirmar -siguiendo a NUÑEZ- que la obtención de la rehabilitación es "*un derecho del condenado que ha llenado las condiciones*" establecidas en el artículo 20 ter del CP., motivo por el cual debemos analizar si en el caso concreto el presentante ha cumplido con los presupuestos exigidos por la norma y que, en definitiva, hacen a la procedencia de la rehabilitación interesada.-

Los recaudos pueden sintetizarse en el siguiente esquema: a) haberse comportado correctamente durante la mitad del plazo fijado si la inhabilitación es temporal, o por el término de diez años si la pena es perpetua; b) haber reparado en la medida de lo posible los daños civiles causados por el delito.-

Respecto del primer supuesto, si bien la doctrina se encuentra dividida -entre otros cfr.: NUÑEZ, obra citada, p. 69, PECO, Proyecto de código penal, UNL., 1942, p. 202, SOLER, Derecho penal argentino, TEA, 1956, T. II, p. 395, FONTAN BALESTRA, Tratado de derecho penal, Abeledo Perrot, 1995, T. III, p. 404, DE LA RUA, Código penal argentino, Lerner, 1972, p. 238, ZAFFARONI, Tratado de derecho penal, Ediar, 1987, T. V, p. 248, RODRIGUEZ PALMA, La inhabilitación en el derecho penal, Lerner, 1984, p. 150, TERRAGNI, Código Penal, Hammurabi, 1997, T. I, p. 257-, podemos afirmar que ese comportamiento importa la no comisión de nuevos delitos, extremo que -según surge de autos- se encuentra cumplido, pues las partes involucradas no han arrojado informes, sentencias y/o elementos de ninguna naturaleza que permitan sostener

lo contrario.-

Cabe aclarar que tanto la Oficina Anticorrupción y de Ética Pública como la Procuración General de la Provincia, a través de su Fiscal Adjunto, no han alegado -ver fs. 210 y 212/213- la existencia de situaciones que den pie a un debate en torno a esta cuestión, más aún, el dictamen emitido por el Doctor BEADES puntualmente señala que *"no está en discusión que el penado cumple con dos de los requerimientos apuntados: el temporal (cumplimiento del 50% de la pena) y el subjetivo (buen comportamiento)"*, por lo que corresponde sin más, dar por cumplida esta primera exigencia legal.-

En cuanto al segundo requisito, y si bien -como lo afirma el Señor Fiscal Adjunto- las sumas aportadas en concepto de donaciones y como demostrativas de la voluntad de reparación del daño causado en la medida de sus posibilidades pueden aparecer insuficientes o mezquinas en torno al ilícito por el cual ROSSI fue juzgado y condenado, no debemos perder de vista que en esta instancia sólo deben meritarse los esfuerzos indicativos de esa voluntad atendiendo a las posibilidades reales y concretas del condenado, por tanto -y tal como lo sostienen ZAFFARONI, Derecho penal, Ediar, 2000, PG., p. 941 y Manual de derecho penal, Ediar, 2009, p. 736, DE LA RUA, Código penal argentino, Lerner, 1972, p. 296, y D´ALESSIO, Código Penal, La Ley, 2005, PE., p. 109-, no debe exigirse la plena reparación del daño ocasionado por el delito, ni corresponde medir el monto bajo estrictos criterios economicistas o matemáticos, pues las acciones deben evaluarse como síntomas reveladores de una inequívoca voluntad reparatoria analizada en el marco de la situación económica en que se halla inmerso el condenado.-

En este punto cabe señalar que como juzgador no puedo ni debo -tal como lo hace el Señor Fiscal Adjunto- medir la motivación que lleva a ROSSI a realizar las donaciones que documenta, por cuanto ni la norma lo exige, ni sería humanamente posible determinar la real intención del sujeto, por tanto, estimo que el juicio debe emitirse en función de los datos objetivos aportados a la causa.-

Bajo esos parámetros, nuevamente he de recurrir a los elementos arrimados -y no controvertidos- por las partes a esta incidencia.-

Así, advierto que ROSSI percibe una pensión, en su carácter de ex-vicegobernador, que asciende a la suma de pesos seis mil setenta y seis (\$ 6.076,00) en tanto, en el punto VI) del libelo casatorio -ver fs. 174/190-, detalla las distintas donaciones realizadas, las que según pueden apreciarse, resultan -en su conjunto- idóneas al fin propuesto, máxime cuando el condenado abonó la multa oportunamente impuesta, de Pesos noventa mil (\$ 90.000,00) y según afirma el señor Representante de la Oficina Anticorrupción, Dr. ACOSTA, en su organismo *"no existe deuda líquida y exigible respecto de Domingo Daniel Rossi"*, por lo que corresponde tener por satisfecha esta exigencia legal.-

Por todo lo expuesto, entiendo que corresponde **HACER LUGAR** al recurso de casación articulado a fs. 174/190 contra el pronunciamiento de fs.157/159, dejando sin efecto la **INHABILITACION ABSOLUTA** por el término de **OCHO AÑOS** impuesta por sentencia de fecha 12 de junio de 2006, cuyo testimonio obra a fs.1/77 del presente incidente, disponiendo en consecuencia la **rehabilitación** de DOMINGO DANIEL ROSSI tal cual fuera peticionado por el impugnante.-

**Así voto.-**

El señor Vocal, Dr. **CARUBIA**, a la misma cuestión, dijo:

Adhiero al voto del Colega preopinante, cuyos fundamentos y conclusiones comparto.-

A su turno, el señor Vocal, Dr. **SALDUNA**, a la cuestión planteada, dijo:

Que, existiendo coincidencia de los señores Vocales que me preceden en la votación, hago uso de la facultad de abstención que me confiere el art. 33, última parte, de la L.O.P.J. *-texto según Ley N° 9234-.-*

**A LA SEGUNDA CUESTION PROPUESTA, EL SR. VOCAL, DR. CHIARA DIAZ, DIJO:**

Atento al modo en que ha quedado resuelta la cuestión anterior, estimo que las costas de esta etapa impugnaticia deben declararse de oficio, lo que así propicio.-

**Así voto.-**

El señor Vocal, Dr. **CARUBIA**, adhiere al voto que antecede por análogas consideraciones.-

El señor Vocal, Dr. **SALDUNA**, a la cuestión propuesta, dijo:

Que, existiendo coincidencia de los señores Vocales que me preceden en la votación, hago uso de la facultad de abstención que me confiere el art. 33, última parte, de la L.O.P.J. *-texto según Ley N° 9234-.-*

Con lo cual se dio por terminado el acto, quedando acordada la siguiente **sentencia**:

**DANIEL O. CARUBIA**

**CARLOS A. CHIARA DIAZ**

**BERNARDO I. SALDUNA**

**SENTENCIA:**

**PARANA**, 17 de noviembre de 2010.-

**Y VISTOS:**

Por los fundamentos del acuerdo que antecede;

**SE RESUELVE:**

**I.- HACER LUGAR** al recurso de casación articulado a fs. 174/190 contra el pronunciamiento de fs.157/159, dejando sin efecto la **INHABILITACION ABSOLUTA** por el término de **OCHO AÑOS**, impuesta por sentencia de fecha 12 de junio de 2006, **disponiéndose, en consecuencia, la REHABILITACION** de **DOMINGO DANIEL ROSSI.-**

**II.- DECLARAR** las costas de oficio.-

Protocolícese, notifíquese y, oportunamente, bajen.-

**DANIEL O. CARUBIA**

**CARLOS A. CHIARA DIAZ**

**BERNARDO I. SALDUNA**

Ante mí: **RUBEN A. CHAIA** - Secretario

**\*\*\*ES COPIA\*\*\***

**RUBEN A. CHAIA**  
Secretario