



Sala II
Causa N° FMP
28730/2018/T02/18/1/CFC14
"Mondello, Sean Paul s/
recurso de casación"

Cámara Federal de Casación Penal

Registro nro.: 418/22

En la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, el 03 de mayo de dos mil veintidós, se reúnen los miembros de la Sala Segunda de la Cámara Federal de Casación Penal, señores jueces Carlos A. Mahiques, Guillermo J. Yacobucci y Angela E. Ledesma, bajo la presidencia del primero de los nombrados, de conformidad con lo establecido en las Acordadas 24/21 y concordantes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y 5/21 y concordantes de esta Cámara, asistidos por la Secretaria de Cámara, Mariana Andrea Tellechea Suárez, para dictar sentencia en la presente causa N° **FMP 28730/2018/T02/18/1/CFC14** del registro de esta Sala, caratulada: **"Mondello, Sean Paul s/ recurso de casación"**. Representa al Ministerio Público Fiscal, el doctor Raúl O. Plee y a Sean Paul Mondello, el Defensor Público Oficial Guillermo Todarello.

VISTOS Y CONSIDERANDO:

El señor juez doctor **Carlos A. Mahiques** dijo:

I. El Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Mar del Plata, provincia de Buenos Aires, el 5 de octubre de 2021 -en lo que aquí interesa- resolvió **"2) No hacer lugar a la rehabilitación pretendida por la defensa a fs. 51/53, por no adecuarse a lo normado en los arts. 5, 12 y 19 del C.P.; 3) Rechazar el planteo de inconstitucionalidad introducido por la defensa subsidiariamente a fs. 50/52 y en consecuencia, negar el egreso del condenado con motivo de sufragar hasta que recobre la libertad (arts. 220 de la ley 24.660 y 123 del CPPN)"**.

Contra esa decisión, el defensor oficial interpuso recurso de casación e inconstitucionalidad, que concedido por el *a quo* el 20 de ese mismo mes, fue mantenido ante esta instancia el siguiente 26 de octubre.

II. El impugnante fundó sus agravios en ambos incisos del art. 456 del Código Procesal Penal de la Nación. Reputó de arbitraria la decisión impugnada, en tanto carece, a su criterio, de fundamentación jurídica suficiente, lo que importa su descalificación como acto jurisdiccional válido, en los términos del art. 123 CPPN.

Se refirió, en primer lugar, a la violación al principio acusatorio en tanto existió coincidencia entre lo requerido por la parte y la postura del fiscal ante esa instancia; extremo que fue soslayado por el tribunal *a quo* que resolvió en forma contraria a la pretensión inicial.

Criticó, por otra parte, los argumentos vertidos por el *a quo* referidos a que el instituto de la rehabilitación resulta únicamente aplicable en los casos de penas de inhabilitación impuesta como pena principal. Al respecto, señaló que si bien parte de la doctrina sostiene aquella postura restrictiva, lo cierto es que aquella contradice abiertamente los principios *pro homine*, *favor libertatis* y de la interpretación progresiva de los derechos humanos.

Indicó asimismo que no existe normativa alguna que limite la aplicación del instituto de la rehabilitación de los penados a aquellos condenados a pena de inhabilitación como pena principal. Que, no debe perderse de vista que el instituto mencionado es un derecho del condenado a solicitar la restitución de los derechos y capacidades que la inhabilitación significó y como tal, merece una interpretación que facilite su aplicación.

En otro orden de cuestiones, sostuvo que ninguno de los argumentos genéricos expuestos por el tribunal, resultaron contundentes como para descartar los sólidos fundamentos que





Cámara Federal de Casación Penal

expuso la parte al plantear la inconstitucionalidad de la restricción respecto de su defendido.

Concluyó de ese modo que *"el pronunciamiento se encuentra afectado por una nulidad absoluta respecto al rechazo de la rehabilitación y al planteo de inconstitucionalidad, en tanto existe una palmaria ausencia de tratamiento de las cuestiones esenciales, inobservando lo dispuesto por los arts. 123, 167 inc. 3, 168, 170 in fine, y cc. Del CPPN, 9, 14 y 25 PIDCP, 7, 8 y 23 CADH, XX DADDH, 18 y 75 inc. 22 CN"*.

En definitiva, solicitó que se revoque la decisión en estudio, se declare la inconstitucionalidad del art. 3, inc. e, del Código Nacional Electoral y los arts. 12 y 19 inc. 3 del CP, por violentar el principio republicano de gobierno y de soberanía popular, y se autorice a su defendido a ejercer su derecho al voto.

III. Durante el término de oficina previsto en los arts. 465 primera parte y 466 del C.P.P.N., se presentó el defensor oficial ante esta instancia, Guillermo Todarello, que mantuvo los argumentos expuestos por su antecesor, solicitó se haga lugar al recurso de casación, se tenga presente la renuncia a los plazos procesales y se dictamine de conformidad con lo allí expuesto.

El representante del Ministerio Público Fiscal, por su parte, solicitó el rechazo del recurso en estudio y adhirió a la renuncia de plazos propuesta por la defensa.

IV. El Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Mar del Plata, el 7 de mayo de 2021, mediante sentencia de juicio abreviado, condenó a Sean Paul Mondello a la pena (4) años de prisión, accesorias legales, multa de treinta (30) unidades

fijas y la imposición de las costas del proceso, por resultar partícipe secundario penalmente responsable del delito de comercio de estupefacientes agravado por la intervención de tres o más personas en forma organizada (conf. art. 12, 29 inc. 3° y 46 del CP, arts. 5 inc. "c" y 11 inc. "c" de la ley 23.737, y arts. 431 *bis*, 530 y 531 del CPPN). Conforme surge del cómputo de pena confeccionado en la instancia anterior, el vencimiento de la sanción operará el 26 de septiembre del año en curso.

En ese contexto, la defensa oficial de Mondello solicitó la rehabilitación de su ahijado procesal en los términos del art. 20 *ter* del CP y, en subsidio, la declaración de inconstitucionalidad de los arts. 12 y 19, inc. 2, del CP y 3, inc. e, de la ley 19.945.

El representante del Ministerio Público Fiscal ante la instancia prestó conformidad a la rehabilitación invocada, aunque supeditada a que el tribunal *a quo* evaluara como favorable el comportamiento del interno durante el cumplimiento de la pena impuesta.

El tribunal de mérito, de adverso a lo pretendido por las partes, rechazó el pedido de rehabilitación, en los términos del art. 20 *ter* del CP y no hizo lugar a las inconstitucionalidades planteadas en subsidio.

V. Llevo dicho desde antes de ahora que donde la ley habilita en el proceso penal un acuerdo entre la defensa y el fiscal, el requerimiento de este último será vinculante para el juez en tanto supere los controles jurisdiccionales de razonabilidad y legalidad (art. 69 CPPN), circunstancia que no se verificó en el *sub examine* y que fue adecuadamente abordada por el tribunal de mérito.

En efecto, tal como se consignó en el fallo y en consonancia con lo expuesto por el fiscal en esta instancia, en su dictamen, el representante de la vindicta pública ante el tribunal, efectuó una errónea interpretación de la ley





Cámara Federal de Casación Penal

sustantiva aplicable al caso. Ello justificó que el *a quo* se apartara de lo dictaminado por el fiscal interviniente, atento a su función de órgano revisor que -vale recordar- se ciñe a la verificación de la existencia de error en la aplicación de la ley o a la irrazonabilidad en la evaluación de los elementos que fundan la pretensión (cfr. causa n° FRO 19389/2017/T01/12/2/CFC4 del registro de esta Sala, caratulada *L., J. A. s/ recurso de casación*, rta. el 23 de abril de 2020 -entre otras-).

En estas condiciones la sola circunstancia de que exista conformidad fiscal a la solicitud de la defensa no resulta *per se* vinculante para el tribunal ni implica por ello una violación al principio acusatorio. Aún más cuando se advierte que el dictamen ante la instancia anterior resultó insuficiente en tanto dejó supeditado a criterio del tribunal la decisión final de rehabilitar o no al interno. Sumado a ello, tampoco se expidió respecto de las inconstitucionalidades planteadas, por lo que mal puede considerarse que dicho dictamen cumpla con los requisitos de suficiencia, razonabilidad y legalidad exigidos normativamente.

En virtud de lo expuesto, el agravio del impugnante, en este punto, no recibirá favorable acogida.

VI. En línea con la cuestión que antecede, corresponde también rechazar el agravio vinculado con la supuesta errónea interpretación de la ley sustantiva efectuada por el *a quo* en cuanto postuló la inaplicabilidad, al caso, del instituto de la rehabilitación previsto en el art. 20 ter CP.

El tribunal sostuvo que, de la exégesis del referido artículo, el instituto de rehabilitación se aplica únicamente en casos de condenados a pena de inhabilitación absoluta, como pena principal. De la lectura del referido artículo, surge que *“para todos los efectos no se computa el tiempo en que el inhabilitado haya estado prófugo, internado o privado de su libertad”*, de lo cual se deriva que tal previsión resulta incompatible con la disposición del art. 12 del CP, en tanto la inhabilitación allí surge como consecuencia de la pena de prisión impuesta (superior a tres años), con lo cual necesariamente importa la privación de la libertad. Por lo que, de ese modo, debe entenderse que el art. 20 ter resulta de aplicación únicamente a los casos en que la pena es de inhabilitación (cfr. art. 5 *ibídem*).

Así pues, el recurrente no logra rebatir los argumentos del tribunal y expone una mera discrepancia con lo resuelto. La decisión se exhibe conteste con los lineamientos del Máximo Tribunal referidos a que la primera fuente para determinar la voluntad del legislador es la letra de la ley y que no corresponde a los jueces sustituir al legislador sino aplicar la norma tal como éste la concibió (Fallos CSJN 316:2695; 324:1740, entre otros).

VII. Finalmente, tampoco serán de recibo los agravios vinculados con el rechazo de la inconstitucionalidad incoada respecto de los arts. 12 y 19, inc. 2, del CP. Ello así, en tanto el recurrente reedita ante esta instancia argumentos que han sido cabalmente abordados por el *a quo*, limitándose a invocar una supuesta incompatibilidad con normas de raigambre constitucional y convencional.

Resulta menester recordar, *in primis*, la inveterada jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de La Nación relativa a que *“la declaración de inconstitucionalidad de una disposición legal es un acto de suma gravedad institucional, pues las leyes dictadas de acuerdo a los mecanismos previstos*





Cámara Federal de Casación Penal

en la Carta Fundamental gozan de una presunción de legitimidad que opera plenamente, y obliga a ejercer dicha atribución con la sobriedad y prudencia, únicamente cuando la repugnancia de la norma con la cláusula constitucional sea manifiesta, clara e indudable" (Fallos: 314:424; 319:178; 266:688; 248:73; 300:241) y de *"incompatibilidad inconciliable"* (Fallos: 322:842; y 322:919).

En esa línea se consignó que los jueces no pueden sustituir al legislador sino que deben aplicar la norma como éste la concibió (Fallos 300:700) y que el acierto o error, el mérito o la conveniencia de las soluciones legislativas, no son puntos sobre los que al Poder Judicial quepa pronunciarse; salvo casos que trascienden ese ámbito de apreciación, para internarse en el campo de lo irrazonable o arbitrario, habilitan la intervención de los jueces (Fallos 327:1479).

Así pues, en la especie, el impugnante no logra conmovier los argumentos expuestos por el tribunal *a quo*, que resolvió de conformidad a la jurisprudencia emitida por la Corte Suprema de Justicia de la Nación aplicable en la materia.

Ahora bien, el alto tribunal ya ha tenido oportunidad de expedirse en favor de la constitucionalidad de las normas penales vinculadas con el instituto de la inhabilitación y su compatibilidad con el principio de dignidad de la persona y la finalidad de resocialización que establece la Ley de Ejecución Penal (Fallos: 340:669, 344:391). Así también bajo esas mismas premisas interpretativas, he tenido oportunidad de expedirme abogando por la constitucionalidad de la referida normativa como integrante de la Sala III de esta Cámara en la causa n° FPA 91002379/2013/T01 caratulada *Balla, Elda Liliana s/*

recurso de casación, reg. nro. 621/18, rta. el 6 de junio de 2018 -entre otras-. En igual sentido, y tal como consigna el fiscal ante esta instancia, se imprime vasta jurisprudencia de esta Cámara Federal de Casación Penal.

Huelga aclarar aquí que la limitación que trae aparejada la pena de inhabilitación no importa el desconocimiento del derecho al sufragio consagrado en la Constitución Nacional y reconocido a nivel internacional a través de los diversos tratados de Derechos Humanos (art. 37, 75, inc. 22, CN y arts. 5 y 25 PIDCyP, arts. 21, 29 y 30 DUDH, arts. 23 y 32 CADH). Lo cierto es que en la normativa referida se ha reconocido (y establecido) que la ley puede reglamentar el ejercicio del sufragio activo y pasivo bajo ciertos parámetros objetivos que guarden razonabilidad con la finalidad pretendida por el legislador y los principios constitucionales. Es así que, al respecto, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha manifestado que los Estados pueden legítimamente establecer límites al ejercicio y goce de los derechos políticos *"siempre que [las restricciones] no sean desproporcionadas o irrazonables"* (cf. *Castañeda Gutman vs. Estados Unidos Mexicanos*, sentencia del 6 de agosto de 2008, pto. 155). Así como también señaló que la reglamentación de los derechos políticos *"debe observar los principios de legalidad, necesidad y proporcionalidad en una sociedad democrática"* (cf. *Caso Yatama vs. Nicaragua*, sentencia del 23 de junio de 2005).

En esta línea, y tal como se consignó en el fallo en crisis, es que en la legislación argentina se prevé que el derecho activo al voto no resulta absoluto y se encuentra materialmente restringido por disposiciones penales y también por normas electorales. Sobre este punto, el recurrente ha traído a colación fallos dictados en el ámbito de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires y el fuero electoral que no solo no resulta vinculante para esta jurisdicción si no que las





Cámara Federal de Casación Penal

circunstancias allí tratadas no resultan aplicables en el caso que nos ocupa.

Teniendo presente ello, no puede dejar de advertirse que en el fallo emitido por la Cámara Nacional Electoral -que el mismo recurrente trajo en su favor- se reconoce como factible *"que en ciertos casos el legislador pueda considerar justificada la aplicación de la pena accesoria de inhabilitación (v. gr. en delitos de corrupción, crimen organizado, lavado de activos, malversación de fondos públicos, defraudación contra la administración pública, entre otros)"*. Es decir, aquella afirmación consulta -y reconoce- las facultades del legislador vinculadas con las decisiones político-criminales que conducen a declarar la criminalidad de los actos, desincriminar otros e imponer penas y asimismo, y en su consecuencia, aumentar o disminuir la escala penal en los casos en que lo estima pertinente (Fallos: 327:1479). Y, ese punto, no debe olvidarse que *la inconsecuencia o falta de previsión del legislador jamás se supone y que las leyes deben interpretarse evitando darles un sentido que ponga en pugna sus disposiciones, destruyendo las unas por las otras y adoptando como verdadero el que las concilie y deje a todas con valor y efecto* (Fallos CSJN: 311:193; 312:1461, 1849 y 1913; 313:132 y 1149).

Finalmente, corresponde también rechazar el agravio referido a la inconstitucionalidad del art. 3 del Código Electoral. En este punto se advierte que, de conformidad con lo expuesto por el tribunal *a quo*, dicho planteo se vincula con la incorporación del interno al padrón electoral, solicitud que en tanto se encuentra regulada en el art. 27 del

CEN, deberá encauzarse ante el fuero federal correspondiente, es decir, aquel con competencia electoral.

VIII. En el referido escenario, se advierte que el tribunal de mérito expresó las razones que determinaron su decisión y no se verifica, ni el recurrente logra demostrar, la concurrencia de un supuesto de arbitrariedad que afecte el razonamiento expuesto en el resolutorio (Fallos: 306:362 y 314:451; 314:791; 321:1328; 322:1605). En efecto, el *dictum* en revisión fue el resultado del razonable análisis y la correcta aplicación de la normativa vigente en materia de ejecución penal.

Por todo lo expuesto, entonces, propongo al acuerdo rechazar el recurso de casación e inconstitucionalidad interpuesto por la defensa oficial de Sean Paul Mondello, sin costas en la instancia (arts. 470, 471 -ambos a contrario sensu-, 474, 530 y concordantes del CPPN).

Tal es mi voto.

El señor juez doctor **Guillermo J. Yacobucci** dijo:

1º) En primer lugar, con relación al agravio de la parte recurrente en torno a la alegada violación al sistema acusatorio de derecho, debo señalar que el Fiscal General ante esta instancia, doctor Raúl O. Pleé, entendió que ello no ocurrió y aclaró que *"en esta causa el Fiscal interviniente en la instancia anterior dejó librado al criterio del tribunal si correspondía otorgar el beneficio, por lo que tampoco puede tenerse por configurada una afectación al principio acusatorio"*. Más aún, solicitó el rechazo del recurso interpuesto por el fondo del planteo.

De esta forma, se observa que la hermenéutica propuesta por el acusador público ante el tribunal oral no fue de recibo por su superior jerárquico y que el Ministerio Público Fiscal se rige por el principio de unidad de actuación (art. 9 inc. a, ley 27.148); todo lo cual obsta a la procedencia de la impugnación en los términos requeridos.





Cámara Federal de Casación Penal

2º) Sentado ello, en torno a la rehabilitación de Mondello en los términos del art. 20 *ter* del CP, considero -de conformidad con lo que fuera señalado por el *a quo*- que ese supuesto se aplica a casos en donde la inhabilitación absoluta es impuesta como pena principal, y no como la pena accesoria del art. 12 del CP, tal como ocurre en autos.

A esa conclusión se llega a raíz de la propia redacción de la norma, que prevé que "[e]l condenado a inhabilitación absoluta puede ser restituido al uso y goce de los derechos y capacidades de que fue privado, si se ha comportado correctamente durante la mitad del plazo de aquélla" y luego aclara que "[p]ara todos los efectos, en los plazos de inhabilitación no se computará el tiempo en que el inhabilitado haya estado prófugo, internado o privado de su libertad". De esta manera, el plazo de la mitad de la condena para acceder a la rehabilitación no contabiliza aquel período en el que la persona haya estado detenida.

En este punto, cabe recordar que tiene dicho la Corte Suprema de Justicia de la Nación que "la primera regla de interpretación de las leyes es dar pleno efecto a la intención del legislador (Fallos: 302:973), y la primera fuente para determinar esa voluntad es la letra de la ley (Fallos 299:167), así como los jueces no deben sustituir al legislador sino aplicar la norma tal como éste lo concibió (Fallos: 300:700)" (Fallos: 316:2695).

Así, con base en la literalidad de la norma, se concluye en que la inhabilitación absoluta prevista en el art. 12 del CP que se impone por el tiempo de la condena no conlleva la posibilidad de rehabilitación. Es que, en la medida que la restitución de derechos a la mitad de la condena

no cuenta el tiempo privado de la libertad y que la inhabilitación accesoria del art. 12 del CP, justamente, es mientras está privado de la libertad, es claro que el supuesto del art. 20 *ter* del CP no aplica al caso de autos.

Lo hasta aquí dicho se ve reforzado por el art. 220 de la ley 24.660 que prevé que “[l]as inhabilitaciones del artículo 12 del Código Penal quedarán suspendidas cuando el condenado se reintegrare a la vida libre mediante la libertad condicional o la libertad asistida”. El hecho que Modello esté ejecutando la pena impuesta en su domicilio en nada modifica lo antedicho.

En definitiva, se observa que esa pena accesoria del art. 12 del CP acompaña al condenado durante toda su privación de la libertad y se suspende una vez que la persona recupera su libertad -bajo alguno de los institutos previstos en la ley 24.660 o por agotamiento de la pena-.

Así, la posibilidad de rehabilitación en los términos del art. 20 *ter* del CP no resulta aplicable para la pena de inhabilitación absoluta impuesta en los términos del art. 12 del CP pues ello surge claro de las normas en cuestión y sella la cuestión debatida, sin que los principios *pro homine* o *favor libertatis* logren conmovier lo hasta aquí dicho.

3º) En torno a la inconstitucionalidad esgrimida respecto de los arts. 12 y 19 inc. 3 del CP debo señalar que es un planteo tardío en tanto la condena de Mondello y, consecuentemente, la inhabilitación absoluta impuesta se encuentra firme.

Sin perjuicio de ello, que -desde ya- sella el éxito de la impugnación, corresponde recordar que la declaración de inconstitucionalidad de la norma es la última opción de la judicatura atento a que se trata de un remedio extremo, que procede sólo cuando no cabe posibilidad interpretativa alguna capaz de compatibilizar la ley con la Constitución Nacional y los tratados internacionales que forman parte de ella (Fallos:





Cámara Federal de Casación Penal

328:1491). En otras palabras, debe efectuarse una interpretación de los preceptos legales que concuerde con el derecho constitucional en juego (Fallos: 312:185), siempre que sea posible.

En el caso y en los términos en que fuera planteada la inconstitucionalidad -reducida al ejercicio del derecho al voto- no se advierte que la parte recurrente haya logrado demostrar que esa reglamentación contraría garantías constitucionales y convencionales.

En efecto, la regulación que prevén los arts. 12 y 19 inc. 3 del CP se reduce al tiempo en que la persona se encuentra privada de la libertad -fruto de la imposición de una condena que se encuentra firme-, lo cual no luce ni arbitrario ni tampoco aniquila el derecho. Es que, la privación del derecho al voto se limita al tiempo en que se encuentre detenido en calidad de condenado -y no a aquél que hubiera sufrido como procesado- y ello no resulta contraria a la Constitución Nacional ni los tratados internacionales con jerarquía constitucional.

Más aún, lo cierto es que Mondello resultó condenado a la pena de 4 años de prisión con fecha 7 de mayo de 2021 y agota su pena el próximo 26 de septiembre -ya que estuvo privado preventivamente de la libertad desde el 27/09/2018 (cfr. cómputo de pena en LEX100)-. Así, el escaso tiempo (a la luz de la condena fijada) en que el imputado cumple condena privado de su libertad y ve limitado su derecho a voto, ratifica lo hasta aquí dicho en torno a que no hay afectación a garantías constitucionales en el caso.

4°) Por último estimo, de conformidad con lo sostenido por el acusador público en la instancia, que no

corresponde al tribunal que tiene a cargo la ejecución de la condena de Mondello -ni a este tribunal de Alzada- entender en el planteo referido a la inconstitucionalidad del art. 3 inc. e del Código Nacional Electoral pues se refiere a quienes están excluidos del padrón electoral y ello es materia del juez federal con competencia electoral (art. 27 del referido Código) y de la Cámara Nacional Electoral, fuero al que puede presentarse la parte recurrente.

5º) En virtud de lo expuesto, adhiero al colega preopinante en torno a que corresponde rechazar el recurso de casación e inconstitucionalidad interpuesto por la defensa de Mondello, sin costas en la instancia (arts. 470, 471, 474, 530 y ccmts., CPPN).

La señora jueza **Angela E. Ledesma** dijo:

Sellada la suerte del recurso, por los votos concordantes de mis colegas, habré de dejar asentada mi discrepancia, pues considero que le asiste al recurrente, en cuanto a que se verifica en el presente caso una afectación al principio acusatorio y la garantía de imparcialidad de los juzgadores.

En efecto, conforme surge de las presentes actuaciones, y en lo que aquí interesa, cabe destacar que la defensa del condenado requirió la rehabilitación a su asistido en los términos del art. 20 ter del CP, y de forma subsidiaria la declaración de inconstitucionalidad de los arts. 12 y 19 inc. 2 del C.P. y 3 inc. "e" de la ley 19.945.

Corrida vista al fiscal, este prestó conformidad a la rehabilitación solicitada, si el tribunal "evalúa favorablemente el comportamiento de Mondello durante el cumplimiento de la pena", y, por otra parte, se opuso al pedido de inconstitucionalidad de la norma.

Finalmente, el tribunal rechazó la pretensión defensiva, por otros argumentos, al entender que el presente caso no se adecuaba a las previsiones del art. 20 ter del CP





Cámara Federal de Casación Penal

ni tampoco procedía el pedido de inconstitucionalidad de los arts. 12 y 19 inc. 2° y 3° inc. "e" de la ley 19.945.

En efecto, sobre la primera cuestión, en lo que aquí interesa, el juez de ejecución consideró que existía "una errónea interpretación de la ley sustantiva por la parte peticionante consentida por el representante de la vindicta pública", dado que "el art. 20 ter. del C.P. refiere al caso de la persona que haya sido condenada a una pena de inhabilitación absoluta, para luego concluir que en los plazos de inhabilitación no se computará el tiempo en que el inhabilitado haya estado prófugo, internado o privado de su libertad. En otras palabras, se hace alusión solo a la situación que la pena sea exclusivamente de inhabilitación (art. 5 C.P.)".

En base a ello, concluyó que "el instituto de la rehabilitación pondera la restitución del penado al uso y goce de los derechos y capacidades de que fue privado por la pena de inhabilitación como pena principal, sin poder producir sus efectos respecto a otro tipo de penas, como así tampoco a las accesorias legales que éstas pudiesen conllevar, como en el caso que nos ocupa".

De la reseña que antecede, observo que asiste razón al recurrente, en cuanto a que el órgano jurisdiccional interviniente excedió el límite para el que estaba habilitado a expedirse.

En la hipótesis, el fiscal se había expedido en forma favorable a la pretensión defensiva, siempre y cuando se tuviera por cumplido el requisito previsto en el art. 20 ter del CP -haber tenido una buena conducta durante el cumplimiento de la pena-.

De este modo, la controversia (o no) giraba sobre la acreditación de este requisito (legal) que había señalado el acusador público, como condición para allanarse a la pretensión de su contraparte.

El tribunal de ejecución no solo omitió una discusión previa de las partes sobre este punto, sino que tampoco lo analizó en su decisión, pues, de acuerdo a lo señalado previamente, resolvió en base a otros argumentos -oficiosos- en detrimento del contradictorio y el derecho de defensa de Mondello.

Ello ha implicado una afectación al modelo de proceso acusatorio que diseña nuestra Constitución Nacional (arts. 18, 75 inc. 22 de la CN, 26 de la DADDH, 10 y 11.1 de la DUDH, 8.1 de la CADH y 14.1 del PIDCyP -que expresamente ha reconocido la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los considerandos 7° y 15° del precedente "Casal", Fallos 328:3399-), cuyo paradigma esencial consiste en la separación de las funciones de enjuiciamiento y postulación.

En este sentido, el rol de perseguir y acusar debe ser independiente del de juzgar y punir y, consecuentemente, debe estar a cargo de sujetos distintos (Reglas de Mallorca, artículo 2°, inciso 1°).

En relación con este tópico me he expedido en las causas n° 4839 "Guzmán, José Marcelo s/ rec. de casación", registro 101/2004, rta. el 11 de marzo de 2004, n° 4722 "Torres, Emilio Héctor s/rec. de casación" registro 100/2004, rta. el 11 de marzo de 2004 y n° 6068, "Balzola, Carlos Alberto s/rec. de casación", reg. n° 1089/05, de fecha 2 de diciembre de 2005 de la Sala III, y más recientemente, en las causas FLP 80/2015/T011/4/CFC2, "Medina, Elvio Ramón s/ rec. de casación", reg. n° 1454/17, rta. el 1/11/17; FLP 91001989/2005/T01/4/1/CFC5, "Pereyra, David Esteban s/ rec. de casación", reg. n° 2477/18, rta. el 28 de diciembre de 2018 y CPE 497/2013/T01/4/1/CFC2, "Montero Casanova, Pedro Confesor





Cámara Federal de Casación Penal

s/ rec. de casación", reg. n° 2479/18, rta. el 28 de diciembre de 2018, de la Sala II de esta CFCP, entre muchas otras, a cuyos argumentos y citas me remito *mutatis mutandis* en honor a la brevedad.

Cabe destacar que estas reglas no son ajenas a la etapa de ejecución de la pena, por cuanto aquella también forma parte del derecho procesal penal, lo que implica que la vigencia de sus garantías debe extenderse hasta esa oportunidad.

En el caso concreto, existió, como se dijo, un exceso por parte del magistrado al rechazar lo propiciado por la defensa -rehabilitación-, que contaba con la anuencia por el representante del Ministerio Público Fiscal sobre esa cuestión (previa verificación del "buen comportamiento durante el cumplimiento de la pena"), por introducir razones que no habían sido debatidas previamente, justamente porque, en todo caso, la única controversia se ceñía en determinar si el cumplimiento de la pena había sido en forma favorable (art. 20 ter, *in fine* del CP).

El modo en que fue resuelto el presente caso implicó la afectación del modelo constitucional entendido de la manera en que se ha descripto precedentemente, lesionando la garantía de imparcialidad del juzgador (arts. 75 inc. 22 de la CN, 8.1 de la CADH, 14.1 del PIDCP, 10 de la DUDH, 26 de la DADDH), por afectación del principio acusatorio.

Estos criterios resultan concordantes con los lineamientos sentados por los Dres. Ricardo Luis Lorenzetti y E. Raúl Zaffaroni in re "*Amodio, Héctor Luis s/ causa 5530*" -Fallos: 330:2658-, "*Fagundez, Héctor Oscar y otro s/ causa n° 7035*", F.452.XLIII (voto compartido en este precedente con el

Dr. Carlos S. Fayt), "Frías, Roque Francisco s/causa n° 6815", F.127.XLIII, "Trinidad Noguera, Carlos Alberto s/causa n° 7313", T.502.XLIII -los tres últimos de fecha 12 de agosto de 2008-, "Fernández Alegría, Jorge s/ley 23.771 y 24.769 -causa 1977/04-", F.1435.XLII, de fecha 2 de junio de 2009, "Pinchulef, Marcelino Domingo s/ abuso sexual agravado -causa n° 25.763/12-", P. 606. XLVIII, del 5/11/2013, "Candisano, de Piñero, Blanca Esther s/ Falsedad ideologica -causa 40/2012, C. 163.XLIX, "del 17/12/13 y "Tornello ruiz Héctor Javier s/ estafa -causa 98593-, T.253. XLVII del 15/4/2014.

Por último, en orden a la posición sustentada por el Sr. Fiscal General en el término de oficina, considero que, en virtud del principio de unidad de acción del Ministerio Público Fiscal (ley 27.148, art. 9 inc. "a"), corresponde estar a lo dictaminado por el fiscal de ejecución, máxime cuando el recurso bajo tratamiento fue interpuesto por la defensa.

En definitiva, toda vez que la única condición fijada por el fiscal, se relacionaba a la verificación del comportamiento favorable, circunstancia que no había sido materia de debate por las partes, tal como destacó la defensa en su vía recursiva, entiendo que correspondía hacer lugar al recurso interpuesto, anular la decisión revisada y remitir al tribunal de origen, a efectos de que ante un nuevo juez, previa discusión de las partes sobre esta cuestión, se dictara un nuevo pronunciamiento de conformidad con la doctrina aquí fijada; resultando inoficioso ingresar a los restantes agravios planteados por la defensa.

Tal es mi voto.

En mérito a la votación que antecede, el tribunal, por mayoría, **RESUELVE:**

I. RECHAZAR el recurso de casación e inconstitucionalidad interpuesto por la defensa oficial de





Sala II
Causa N° FMP
28730/2018/T02/18/1/CFC14
"Mondello, Sean Paul s/
recurso de casación"

Cámara Federal de Casación Penal

Sean Paul Mondello, sin costas en la instancia (arts. 470, 471 -ambos a contrario sensu-, 474, 530 y concordantes del CPPN).

II. TENER PRESENTE la reserva del caso federal.

Regístrese, notifíquese, comuníquese al Centro de Información Judicial -CIJ- (Acordada 5/2019 de la C.S.J.N.), remítase al tribunal de origen mediante pase digital, sirviendo la presente de atenta nota de envío.

Firmado: Carlos A. Mahiques, Guillermo J. Yacobucci y Angela E. Ledesma -en disidencia-.

Ante mí: M. Andrea Tellechea Suarez.