



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-130794-1

"Ortigoza, Rogelio Antonio

s/ recurso de queja"

Suprema Corte de Justicia:

I. La Sala II del Tribunal de Casación Penal de la Provincia de Buenos Aires rechazó el recurso de casación interpuesto por la Defensora Oficial contra la sentencia del Tribunal en lo Criminal N° 5 del Departamento Judicial Lomas de Zamora que condenó a Rogelio Antonio Ortigoza a la pena de trece años de prisión, accesorias legales y costas, como coautor penalmente responsable del delito de homicidio en ocasión de robo, conforme el procedimiento de juicio abreviado y le impuso además la pena única de trece años y cuatro meses de prisión, accesorias legales y costas (v. fs. 119/125).

II. Contra dicho pronunciamiento, interpone recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley ante esta Suprema Corte de Justicia, la Defensora Adjunta ante el Tribunal de Casación Penal (v. fs. 128/149).

El tribunal *a quo* declaró inadmisibile el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley (v. fs. 150/154), pronunciamiento contra el cual se alzó la defensa, deduciendo recurso de queja por denegatoria del recurso extraordinario local (v. fs. 157/174).

Esa Suprema Corte admitió la queja y concedió la vía extraordinaria de inaplicabilidad de ley (v. fs. 175/177), confiriendo traslado a este Ministerio Público en los términos del art. 487 del C.P.P. (v. fs. 181).

III. En primer lugar, la defensa denuncia la violación a la doble instancia, por revisión aparente del fallo de condena de primera instancia. Cita los arts. 8.2.h. de la C.A.D.H. y 14.5 del P.I.D.C.P.

La recurrente se agravia de la tarea revisora del *a quo* en torno a la intervención del imputado Ortigoza en el hecho y al rol que se le asignara y por el que fuera condenado. Afirma que el tribunal intermedio se limitó a convalidar el fallo de grado, afirmando que no existió absurdo ni arbitrariedad en la sentencia de primera instancia, sin compulsar la totalidad de la causa, que -según la impugnante- lo hubiera llevado a revertir la condena.

Entre otras cosas, sostiene que el tribunal no se interesó en compulsar el resultado de la operación de autopsia, que dio cuenta de la causal de la muerte. Tampoco -afirma- se detuvo a examinar en profundidad los dichos de Jesús Juárez y su hija y el testimonio de Rojas, para corroborar la certeza del protagonismo autoral de Ortigoza. Añade que se omitió recibir declaración a Zulma Catori, entre tantas medidas de prueba.

La defensora considera, así, que el tribunal de Casación se desentendió de su función garantizadora del debido proceso y, en lugar de anular la sentencia por falta de fundamentación, la confirmó en violación a los derechos de defensa en juicio e *in dubio pro reo* dictando un fallo contrario a la normativa que prescribe el art. 106 del C.P.P.

Añade que, la circunstancia de que la sentencia se dicte en el



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-130794-1

marco de un juicio abreviado, no autoriza a aligerar el recaudo de la debida fundamentación, y concluye así que el pronunciamiento resulta arbitrario.

En segundo término, la recurrente considera que el reclamo efectuado ante el tribunal intermedio, referido a que no se había respetado el principio de proporcionalidad de la pena, tampoco mereció un adecuado tratamiento conforme la norma convencional (art. 8.2.h., CADH y 14.5, PIDCP).

Expone que la mutación de la calificación legal adoptada en la sentencia del juicio abreviado debió haberse reflejado en el *quantum punitivo*, aplicándose el mínimo de la pena al imputado.

Sostiene que el sentenciante mantuvo la sanción de primera instancia, que formó parte del acuerdo, sin proporcionar motivación alguna que sustente esa decisión. En definitiva, la defensa considera que no se efectuó un examen integral de la sentencia de condena y que el fallo debe ser anulado.

V. Entiendo que el recurso extraordinario oportunamente concedido debe ser rechazado.

En primer lugar, cabe señalar que la recurrente no consigue demostrar que la sentencia atacada haya afectado la garantía de la revisión amplia, en los términos en los que lo alega la parte. Ello así pues la impugnante sólo expone una discrepancia con el resultado de la revisión efectivamente realizada por el tribunal intermedio, tanto al analizar el protagonismo autoral de Ortigoza, como así también el monto de pena que se le impusiera.

El Tribunal de Casación Penal efectuó una revisión conforme los estándares convencionales (art. 8.2.h, CADH) y jurisprudenciales, conforme el precedente "Casal" de la Corte Federal, sin menoscabar dicha labor por tratarse de un juicio abreviado.

En efecto, además de señalar que el pronunciamiento no presentaba fisuras, el órgano intermedio examinó conforme los estándares fijados en el precedente "Casal" de la Corte Federal, tanto el protagonismo autoral (v. fs. 121/124), como así también el *quantum* punitivo seleccionado (v. fs. 124/125).

Nótese que señaló que *"las circunstancias contenidas en la investigación penal preparatoria, particularmente los testimonios de los damnificados Cintia Juárez y Jesús Daniel Juárez -que en forma conteste dirigieron un señalamiento directo en contra de Ortigoza- se conjugan armoniosamente para señalar al acusado como uno de aquellos que, en las circunstancias de tiempo y lugar señaladas en el fallo, ingresaron a su domicilio armados, quienes tras ejercer intimidación se apoderaron de un teléfono celular marca Motorola de la empresa Nextel y de una cámara fotográfica, quienes al retirarse efectuaron disparos que terminaron con la vida de Elsa Mónica Tolay, madre de Cintia y esposa de Jesús Daniel Juárez, quien arribaba a la vivienda alertada de cuanto estaba sucediendo en la casa"*.

Luego el tribunal revisor descartó las especulaciones de la defensa respecto del testimonio de Cintia Juárez y el aporte del testigo Rojas recreado por



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-130794-1

la defensa, concluyendo así que el pronunciamiento se presentaba conforme la sana crítica y la lógica, descartándose cualquier atisbo de duda.

En lo que atañe a la sanción penal, el tribunal señaló que *"el quantum punitivo se encuentra dentro de la especie de pena y escala legal del delito por el que se condenó a Ortigoza, no constituye transgresión de las reglas que disciplinan el proceso de determinación judicial de la pena la imposición de una sanción que no se ubica en el mínimo de la escala legal, desde que el plexo normativo no establece un punto de ingreso fijo a ella siendo la intensidad antijurídica del hecho, entre otros aspectos, los que deben determinar la cuantía sancionatoria sobre la que operarán en definitiva las atenuantes y severizantes que se puedan llegar a computar en cada caso"*.

A ello agregó que: *"la respuesta punitiva debe ante todo responder en forma proporcional a la intensidad antijurídica del hecho y, por ende, a la responsabilidad de autor. Ello es lógica consecuencia de los principios de ofensividad, proporcionalidad y culpabilidad, que se encuentran en la base misma del Derecho penal. A su vez, al no ser posible determinar con exactitud cuál es el monto de pena que resulta proporcional a la culpabilidad del sujeto activo, el límite al arbitrio del juzgador radica en la razonabilidad de la sanción aplicada, sin que se advierta que la asignada en autos carezca de ella, la cual, además, no es distinta de la pactada por las partes al arribar al acuerdo de abreviación del juicio"*.

Por último, señaló al respeto que: *"la mutación de la*

calificación legal efectuado por el a quo descartando la aplicación de la disposición del artículo 41 bis del código de fondo, entrañó una modificación más beneficiosa para el imputado que tuvo reflejo en la retribución punitiva, al haberse fijado por los hechos enjuiciados una sanción cuatro meses más leve que la solicitada por el acusador público, aún cuando la pena total se mantuvo dentro de los límites propuestos y conformados por las partes".

Como puede apreciarse, el análisis del tribunal intermedio no se detuvo en obstáculos formales, ni desechó liminarmente la posibilidad de abordar cuestiones vinculadas a la valoración de la prueba de la autoría responsable y el *quantum* punitivo, sino que analizó la sentencia de origen, con el marco impuesto por los agravios de la parte, y confirmó la decisión allí adoptada.

Corresponde tener presente que la Corte I.D.H señaló, en torno a los alcances de la garantía del art. 8.2.h de la C.A.D.H., que aquel "*se refiere a un recurso ordinario accesible y eficaz. Ello supone que debe ser garantizado antes de que la sentencia adquiera la calidad de cosa juzgada. La eficacia del recurso implica que debe procurar resultados o respuestas al fin para el cual fue concebido. Asimismo, el recurso debe ser accesible, esto es, que no debe requerir mayores complejidades que tornen ilusorio este derecho. En ese sentido, la Corte estima que las formalidades requeridas para que el recurso sea admitido deben ser mínimas y no deben constituir un obstáculo para que el recurso cumpla con su fin de examinar y resolver los agravios sustentados por el recurrente. Debe entenderse que,*



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-130794-1

independientemente del régimen o sistema recursivo que adopten los Estados Partes y de la denominación que den al medio de impugnación de la sentencia condenatoria, para que éste sea eficaz debe constituir un medio adecuado para procurar la corrección de una condena errónea. Ello requiere que pueda analizar cuestiones fácticas, probatorias y jurídicas en que se basa la sentencia impugnada, puesto que en la actividad jurisdiccional existe una interdependencia entre las determinaciones fácticas y la aplicación del derecho, de forma tal que una errónea determinación de los hechos implica una errada o indebida aplicación del derecho. Consecuentemente, las causales de procedencia del recurso deben posibilitar un control amplio de los aspectos impugnados de la sentencia condenatoria" (caso "Mohamed Vs. Argentina", sent. de 23/11/2012, párr. 99).

En el mismo sentido había indicado la Corte federal, en el precedente "Casal" que invoca el recurrente de autos, que *"la casación debe entender en todos los casos valorando tanto si se ha aplicado la sana crítica, como si sus principios se aplicaron correctamente, en tanto que incumbe a esta Corte entender sólo en los casos excepcionales en que directamente no se haya aplicado la sana crítica..."* (consid. 28°).

Es claro, entonces, que la revisión amplia e integral de la sentencia de condena, incluso a la luz de la "teoría del máximo rendimiento", no exige una nueva consideración de la prueba en una segunda instancia, sino que puede ser satisfecha con un control adecuado de la sentencia de origen, que incluya el modo en que los jueces

de la instancia de mérito aplicaron las reglas de la sana crítica y lo volcaron en la decisión sometida a revisión.

De tales pasajes de la sentencia, surge -además- con claridad que la defensora adjunta no rebate los argumentos allí desarrollados al confirmar el protagonismo autoral de Ortigoza y la sanción penal impuesta al imputado. En verdad, la defensa, reedita sus planteos no haciendo más que manifestar su disconformidad personal con el proceder sentencial, de modo tal que no consigue demostrar la existencia de las infracciones constitucionales y convencionales que denuncia.

VI. Por lo expuesto, considero que esa Suprema Corte de Justicia debería rechazar el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley examinado (art. 496, CPP).

La Plata, 12 de marzo de 2019.


Julio M. Conte Grand
Procurador General