



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

P-131470-1

"Ortiz Ramírez, Marcelo Eduardo s/recurso
extraordinario inaplicabilidad de ley"

Suprema Corte de Justicia:

I. La Sala Segunda del Tribunal de Casación Penal rechazó el recurso de la especialidad interpuesto por el Defensor Oficial de instancia en favor de Marcelo Ortíz Ramírez contra la sentencia del Tribunal Oral en lo Criminal N° 2 del Departamento Judicial de San Isidro que condenó al mencionado imputado a la pena de trece años de prisión por considerarlo coautor penalmente responsable de los delitos de robo calificado por el empleo de armas de utilería y por su comisión en lugar poblado y en banda, en concurso real con abuso sexual gravemente ultrajante calificado por haberse cometido con el concurso de dos o más personas (v. fs. 62/71 vta.).

II. Contra esa resolución el Defensor Adjunto ante el Tribunal de Casación interpuso recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley (v. fs. 78/88), el cual fue declarado parcialmente admisible por la Sala revisora del Tribunal *a quo* (v. fs. 107/109 vta.).

Cabe destacar que el auto de admisibilidad se consideró que la parte alegó cuestiones constitucionales, entre ellas, obligación de fundar los pronunciamientos judiciales, garantía de doble instancia, inviolabilidad de la defensa en juicio y debido proceso legal. Sobre tales planteos, el *a quo* entendió que "*están ausentes las críticas dirigidas contra la motivación expuesta para desestimar*", lo que se traduce en un desacuerdo personal con el fallo en crisis (v. fs. 107 vta. y 108 vta.).

Pero por otro lado, el defensor alegó "*la errónea aplicación de la*

ley sustantiva, en el caso art. 119 segundo párrafo del C.P., en el entendimiento que no resulta aplicable en este caso, cuestionando además la constitucionalidad de dicha norma penal por tratarse de un tipo penal abierto" (fs. 107 vta.), y sobre ese tramo resolvió que "respecto de la alegada errónea aplicación del art. 119 del C.P., el recurso satisface los requisitos establecidos en el art. 494 del C.P.P." (fs. 109).

III. Señala que esa defensa ha petitionado la errónea aplicación de la agravante del abuso sexual (el segundo párrafo del art. 119 CP), toda vez que la actual redacción del tipo penal en cuestión afecta el principio de legalidad penal. Ello así, dado que la vaguedad de los términos empleados por la norma, al definir las conductas que configuran un sometimiento sexual gravemente ultrajante colocan al intérprete en el rol de co-legislador. De este modo, se deja librado a la decisión jurisdiccional la determinación en el caso concreto si la situación juzgada recae no en el tipo penal en cuestión.

Estima que frente a la ausencia de certeza en la descripción típica que *lex certa* mediante debiera abastecer ésa como toda figura del Código Penal; se conculca a su vez lo dispuesto por el art. 1 de la C.N., y más aún en el caso de autos en donde su asistido no pudo ejercer efectivamente esa defensa material sobre la imputación trocada en tal sentido que cambia sustancialmente la materia sobre la cual debía defenderse.

Considera que la violación al pregonado principio de legalidad en consonancia con la confirmación por parte del Tribunal *a quo* de la calificación legal que en tal sentido fuera estimada por el Tribunal de Juicio sin mediar acusación por parte de la Fiscalía en tales términos, lleva a esa parte a destacar que en modo alguno podría sostenerse la



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

P-131470-1

extemporaneidad del reclamo que se discute, no sólo por la infracción al debido proceso legal y por vulneración del mentado principio de congruencia sino también por el menoscabo al principio de legalidad que se advierte.

Finaliza expresando que si la declaración de inconstitucionalidad de la agravante prevista en el 2º párrafo del art. 119 del C.P representa la última *ratio* a la que debe recurrirse, recalificando los hechos bajo el ropaje de lo normado por el art. 119 en su 1er. párrafo. del C.P., de conformidad con lo normado por el art. 1º del C.P. mediante la interpretación más favorable a la situación de Ortiz Ramírez es, conforme los principios de máxima taxatividad legal e interpretativa, la respuesta más favorable y razonable que podría y debería dársele al supuesto analizado.

III. En mi opinión el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto por el Defensor Adjunto ante el Tribunal de Casación en favor de Marcelo Eduardo Ortiz Ramirez no puede ser acogido favorablemente en esta sede.

En cuanto al único motivo de agravio admitido y ya reseñado, relacionado con violación al principio de legalidad e inconstitucionalidad del art. 119 segundo párrafo del Código Penal, el mismo deviene a todas luces extemporáneo.

En efecto, dicho agravio es una presentación novedosa en tanto en ningún momento de las anteriores etapas procesales la defensa realizó este planteo con lo cual debe ser descartado.

En relación a ello cabe destacar que el eje argumental en el recurso casatorio estaba anclado en la valoración al principio de congruencia, pero ahora agrega el

recurrente la violación al principio de legalidad de la figura "gravemente ultrajante" en virtud de la vaguedad de términos que contiene en su redacción.

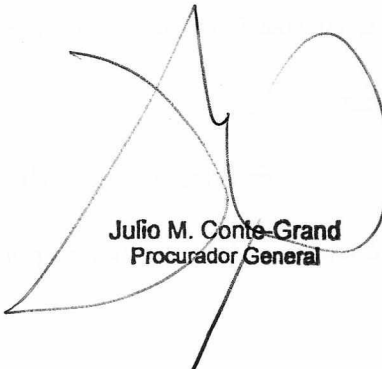
Ha señalado esa Suprema Corte: "*[e]s extemporáneo el planteo que no fue llevado a conocimiento del Tribunal intermedio en el recurso respectivo ni en la memoria que autoriza el art. 458 del Código Procesal Penal*" (P. 130.130, sent. de 27/2/2019).

Por ello, la pretensión -relacionado con la violación al principio de legalidad- resulta fruto de una reflexión tardía, en la medida que no llevo a conocimiento y decisión del órgano casatorio el alcance y sentido que ahora le dió el recurrente al planteo de violación al principio de congruencia (doct. art. 494, 451,458 CPP).

A mayor abundamiento, la cuestión traída es análoga a la ya resuelta en causa P. 126.164, sentencia del 31 de agosto de 2016 (voto de la Dra. Kogan -punto "3.a"- y que recibiera la adhesión de los doctores de Lázzari, Soria y Hitters).

IV. Por lo expuesto, estimo que esa Suprema Corte debería rechazar el presente recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto por el Defensor Adjunto ante el Tribunal de Casación en favor de Marcelo Ortiz Ramírez.

La Plata, 25 de octubre de 2019.



Julio M. Conte-Grand
Procurador General