



Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires

P. 130.776

"BENITEZ, MATHIAS NICOLAS Y
ZARCO, PRISCILA ANAHI S/
RECURSO DE QUEJA EN CAUSA N°
82.733 Y SUS ACUMULADAS N°
82.901 Y N° 85.703 DEL TRIBUNAL
DE CASACION PENAL, SALA I".

La Plata, 15 de mayo de 2018.

AUTOS Y VISTOS:

La presente causa P. 130.776-RQ, caratulada:
"Benítez, Mathias Nicolás y Zarco, Priscila Anahí s/
Recurso de queja en causa N° 82.733 y sus acumuladas n°
82.901 y n° 85.703 del Tribunal de Casación Penal, Sala
I",

Y CONSIDERANDO:

I. La Sala I del Tribunal de Casación Penal, el
3 de mayo de 2018, -en lo que aquí cabe destacar-
declaró inadmisibles los recursos extraordinarios de
inaplicabilidad de ley y de nulidad deducidos por la
defensa particular a favor de Mathías Nicolás Benítez y
Priscila Anahí Zarco; contra la decisión de dicho órgano
jurisdiccional por la que confirmó la condena impuesta a
los nombrados por el Tribunal en lo Criminal n° 5 del
Departamento Judicial San Isidro, a la pena de siete años
de prisión, multa de tres mil pesos, accesorias legales y
costas para cada uno, por resultar autores responsables
del delito de comercialización de estupefacientes
agravado por haber sido cometido en forma organizada por
tres o más personas (v. fs. 18/23).

I.1. Para así decidir, en lo que respecta al

///

recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley, juzgó que las impugnaciones de las defensas se dividen en dos agravios en concreto. El primero, versa sobre cuestiones procesales, por lo que no se puede identificar una infracción a la ley sustantiva; y que mediante el segundo las partes intentaron excepcionar dicha limitación bajo la denuncia de una "revisión aparente de la sentencia de condena" (v. fs. 19/20).

En ese discurrir, sostuvo que -en rigor- se advierte que los recurrentes esgrimieron una opinión discrepante a lo anhelado en el ensayo casatorio, razón por la que no advirtió que, en el caso, se encuentren involucradas de manera directa e inmediata cuestiones federales que debieran ser atendidas por el Tribunal. En abono de su postura, citó diversos fallos de esta Corte (v. fs. 20).

Remarcó que la vía escogida es excepcional y no un remedio ordinario donde se busca "una tercera instancia" para reeditar planteos ya tratados en el legajo casatorio (v. fs. 21).

I.2. Con relación al remedio extraordinario de nulidad, indicó que "...la vía intentada carece del debido desarrollo y fundamentación necesaria para poseer viabilidad"; mencionó las causales de admisibilidad y concluyó, con cita de precedentes de esta Corte, que -en el caso- los reclamos de la parte, lejos de constituir la denuncia de incumplimiento del art. 168 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires, pretenden -en rigor- controvertir el acierto o sentido de lo



Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires

///

P. 130.776

resuelto, extremos éstos que se encuentran detraídos del acotado marco del carril en examen. Concluyó que al no encontrarse supuesto alguno de los enunciados en el art. 168 de la Constitución provincial, ni agravio federal suficiente que permita excepcionar dicha carencia, conllevaba a declarar inadmisibile esa vía intentada (v. fs. 22).

II. El doctor Jorge V. Sappia Dussaut, defensor particular de Mathías Nicolás Benítez y Priscila Anahí Zarco, dedujo queja en los términos del art. 486 bis del Código Procesal Penal (v. fs. 41/46 vta.).

II.1. En lo que hace a la vía de nulidad denegada, la presentación directa puso de relieve que la arbitrariedad surge en especial del agravio relativo a la falta de tratamiento a la inconstitucionalidad planteada. Explicó que se dejó debidamente desarrollada y fundamentada la formal petición de la inconstitucionalidad de la pena con el delito del art. 5 inc. "c", con el agravante del art. 11 de la ley 23.737, que el *a quo* no sólo no ha tratado al desestimar el recurso de Casación, sino tampoco lo trató en el fallo en crisis, en flagrante violación al art. 168 de la Constitución provincial (v. fs. 42 vta.).

Adunó a ello que tal planteo resultaba una cuestión esencial habida cuenta que podría traer aparejada una sensible disminución de la exorbitante pena impuesta a sus asistidos, y solicitó que se declare mal denegado el recurso extraordinario de nulidad (v. fs. 43 y vta.).

///

II.2. De seguido, efectuó consideraciones acerca de la "afectación de cuestiones federales". Señaló que el reclamo por ausencia de motivación suficiente acerca de la validez de las escuchas telefónicas también se encuentra basado en la violación del derecho a la intimidad, equiparada a la inviolabilidad de la correspondencia epistolar y al debido proceso, las que concitan cuestión federal suficiente. En ese discurrir, concluyó que el *a quo*, al omitir tratar la nulidad de las escuchas en forma separada para sus clientes, quienes -afirmó- no eran los originariamente sospechados, incurrió en el error de citar prueba de cargo que ni por asomo los vinculaban y que se refieren a otros imputados en la causa (v. fs. 44 y vta.).

II.3. Por último, con relación al remedio extraordinario de inaplicabilidad de ley rechazado, adujo que la procedencia del recurso surge de la doctrina de la arbitrariedad, habida cuenta los defectos graves de fundamentación constituidos por absurda elección de elementos de prueba que nada tiene que ver con sus defendidos y corresponde a evidencias de cargo para los investigados originarios, que el *a quo* trató en forma general (v. fs. 44 vta.).

Explicó que es claro que la forma y las circunstancias siempre se reeditan, pero el sentenciante utiliza frases descalificadoras sin especificar concretamente a quién o quiénes de los apelantes van dirigidos, eludiendo responder o tratar los claros defectos de juzgamiento que fueron denunciados, y ello



Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires

///

P. 130.776

-en su parecer- conforma una fundamentación aparente (v. fs. 44 vta. y 45).

En concreto, destacó que no se ha efectuado "un análisis circunstanciado del caso" como lo afirma el fallo impugnado, pues de haberlo hecho, hubiera detectado que esa parte ha demostrado que la decisión en crisis está afectada por un error grave y manifiesto que deriva en conclusiones contradictorias o inconciliables con las constancias objetivas de la causa, que habilitan al tribunal *ad quem* a revisar, incluso cuestiones de hecho y prueba, para demostrar el absurdo (v. fs. 45 vta.).

III. Sentado lo anterior, cabe señalar que la queja -más allá de otras consideraciones que pudieran formularse en punto al cumplimiento de los recaudos formales- prospera parcialmente.

III.1. La parcela del reclamo dirigida a controvertir la desestimación del recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley, es improcedente (art. 486 bis, CPP).

De la reseña -v. punto I.1.- se desprende que el argumento basal sobre el cual la sede intermedia edificó el juicio de admisibilidad negativo radicó -por una parte- en que las críticas esbozadas en la impugnación referían a una temática procesal, y -por otra- en la ausencia de suficiencia y carga técnica necesaria de los pretendidos planteos federales.

Estimó que ellos no sólo se limitaron a esbozar un criterio divergente con lo decidido sino que, además, no rebatieron concretamente las conclusiones del fallo

///

atacado merced a la reedición de críticas ya abordadas en aquella instancia.

Frente a lo así decidido, las argumentaciones de la parte no resultan eficaces para remover dicho obstáculo formal, pues no hizo ningún esfuerzo por evidenciar la relación directa e inmediata entre los agravios desarrollados en la vía extraordinaria de inaplicabilidad de ley (v. fs. 1/15), las supuestas garantías constitucionales vulneradas, y la sentencia casatoria (v. fs. 17 vta./38, causa P. 130778-RQ acollarada a la presente; arts. 14 y 15 de la ley 48).

En función de lo expuesto, cabe concluir que la resolución impugnada cuenta con fundamentación suficiente que la deja a salvo de la tacha de arbitrariedad intentada.

III.2. Por otra parte, el tramo vinculado con la denegatoria del recurso extraordinario de nulidad es procedente.

Ocurre que, frente a la denuncia de omisión de tratamiento de una cuestión esencial formulada por la parte, la vía extraordinaria del art. 491 debió declararse admisible.

En efecto, la defensa denunció la violación a la manda del art. 168 de la Constitución provincial, con sustento en la omisión de tratamiento de cuestión esencial en el ámbito de la determinación de la pena relativa a la formal petición de que se declare la inconstitucionalidad de la escala penal del art. 5 "c" con el agravante del art. 11 "c" de la ley 23.737 (v. fs.



Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires

///

P. 130.776

7/8).

En consecuencia, el carril impugnativo fue mal denegado, lo que así debe declararse, correspondiendo a este Tribunal ingresar, sin más trámite, al fondo del reclamo (art. 31 bis, ley 5827).

IV. El recurso previsto en el art. 491 del Código Procesal Penal sólo puede sustentarse en la omisión de tratamiento de alguna cuestión esencial, en la falta de fundamentación legal, en el incumplimiento de la formalidad del acuerdo y voto individual de los jueces o en la no concurrencia de la mayoría de opiniones (arts. 168 y 171 de la Constitución de la Provincia).

En el caso, la petición de que se declare la inconstitucionalidad de la escala penal del art. 5 "c" con el agravante del art. 11 "c" de la ley 23.737 (de 6 a 20 años de prisión), que se denuncia preterida, fue sometida a conocimiento del Tribunal casatorio en el recurso homónimo oportunamente deducido al culminar el desarrollo del sexto agravio (v. fs. 38 vta.), y dicho órgano omitió expedirse a su respecto.

Tal planteo no fue resuelto ni expresa ni implícitamente, ni resultó desplazado por otra decisión, en tanto la casación examinó los agravios del apelante con relación al planteo de nulidad de las intervenciones telefónicas ordenadas en la causa, la valoración del acta de allanamiento realizada en el domicilio de los nombrados y de los elementos allí secuestrados, la insuficiencia probatoria en orden a la comprobación de la materialidad ilícita, la responsabilidad de sus

///

asistidos, la calificación legal asignada y el reclamo, en subsidio, sobre la aplicación de la agravante contemplada en el inc. 11 "c" de la ley 23.737 y la desproporcionalidad del monto de pena impuesto, sin reparar en que -además- se había excitado su jurisdicción para que se expidiera acerca del planteo de inconstitucionalidad señalado en el párrafo anterior.

De tal modo el Tribunal de Casación incurrió en transgresión del art. 168 de la Carta magna local al omitir el tratamiento de dicha cuestión.

Por lo expuesto, debe declararse la nulidad de la sentencia impugnada en el nivel de la determinación de la pena y reenviar los autos a la instancia de origen para que dicte un nuevo pronunciamiento conforme a derecho (art. 492 del Código de Procedimiento Penal).

Por ello, la Suprema Corte de Justicia,

RESUELVE:

I. Rechazar, por improcedente, el tramo de la queja contra el auto denegatorio del recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley, con costas (arts. 486, 486 bis y conchs., CPP según ley 14.647).

II. Admitir parcialmente la queja y declarar mal denegado el recurso extraordinario de nulidad (art. 486 bis, CPP).

III. Regular los honorarios profesionales del doctor Jorge Víctor Sappia Dussaut, por la labor desempeñada ante esta instancia, en diez Jus (art. 31, último párrafo, ley 14.967).

IV. Hacer lugar a la vía extraordinaria



Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires

///las firmas

P. 130.776

prevista en el art. 491 del Código Procesal Penal, anular la sentencia de la Sala I del Tribunal de Casación Penal de fecha 1 de febrero de 2018 a partir de la determinación judicial de la pena con relación a Mathias Nicolás Benítez y Priscila Anahí Zarco, y ordenar que un Tribunal debidamente integrado dicte un nuevo pronunciamiento con arreglo a lo aquí resuelto (art. 492 CPP y 31 bis ley 5827 t.o.).

V. Diferir, para su oportunidad, la regulación de honorarios profesionales del mentado letrado por la labor desarrollada respecto del carril extraordinario de nulidad deducido (art. 31, ley 14.967, a *contrario sensu*).

Regístrese, notifíquese, cúmplase y, oportunamente, archívese.

DANIEL FERNANDO SORIA

LUIS ESTEBAN GENOUD

HILDA KOGAN

EDUARDO JULIO PETTIGIANI

R. Daniel Martínez Astorino

Secretario

Registrada bajo el n°509