

A C U E R D O

En la ciudad de La Plata, a 28 de octubre de 2015, habiéndose establecido, de conformidad con lo dispuesto en el Acuerdo 2078, que deberá observarse el siguiente orden de votación: doctores **Pettigiani, Negri, Genoud, de Lázzari, Kogan**, se reúnen los señores jueces de la Suprema Corte de Justicia en acuerdo ordinario para pronunciar sentencia definitiva en la causa P. 120.728, "Svich, Adrián Darío. Recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley, en causa n° 50.300 del Tribunal de Casación Penal, Sala III" y su acumulada P. 123.429, "Buzzo, Diego Daniel. Recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley en causa n° 50.187 y acum. n° 50.300 del Tribunal de Casación Penal, Sala III".

A N T E C E D E N T E S

La Sala III del Tribunal de Casación Penal, mediante el pronunciamiento dictado el 16 de mayo de 2013, rechazó los recursos homónimos interpuestos por las defensas de Diego Daniel Buzzo y Adrián Darío Svich contra la sentencia emitida por el Tribunal en lo Criminal n° 2 del Departamento Judicial Dolores que los condenó a la pena de prisión perpetua, por considerar al primero de los nombrados coautor del delito de robo agravado por el uso de arma cuya aptitud para el disparo no pudo acreditarse - hecho I-, autor de los delitos de abuso sexual con acceso

carnal agravado por la cantidad de intervinientes y hurto -hecho II y IV- y coautor del delito de homicidio **criminis causa** -hecho III-, todos en concurso real; y al restante por considerarlo autor del delito de abuso sexual con acceso carnal agravado por la cantidad de intervinientes -hecho II- y coautor del delito de homicidio **criminis causa** -hecho III- (fs. 260/309).

Frente a ello, se alzó la defensa particular de Adrián Darío Svich -doctora Silvia Fabiana Petroff- y el señor Defensor Oficial ante la aludida instancia -doctor Mario Luis Coriolano- a favor de Diego Daniel Buzzo, merced a los recursos extraordinarios de inaplicabilidad de ley que articularon a fs. 379/390 y vta. -P. 120.728- y fs. 394/403 -P. 123.429-, respectivamente, siendo ambos concedidos por esta Corte a fs. 408/410 vta.

Oído el señor Subprocurador General, dictada la providencia de autos, y hallándose la causa en estado de pronunciar sentencia, la Suprema Corte decidió plantear y votar las siguientes

C U E S T I O N E S

1ª. ¿Es fundado el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley deducido a fs. 379/390 vta. a favor del coimputado Adrián Darío Svich?

2ª. ¿Lo es el interpuesto por el señor Defensor Oficial de Casación a fs. 394/403?

V O T A C I Ó N

A la primera cuestión planteada, el señor Juez doctor Pettigiani dijo:

1. La señora defensora particular de Adrián Darío Svich alegó inobservancia, errónea aplicación de la ley sustantiva y de la doctrina legal, así como arbitrariedad en la sentencia recurrida (fs. 380 vta., ap. III).

a) Adujo que la defensa al momento de interponer el recurso de casación invocó como motivo de agravio la errónea aplicación del art. 119 párrafos 3 y 4 inc. d) del Código Penal como del art. 80 inc. 7 del mismo constatando a su vez, la inobservancia de los arts. 106, 210 y 371 del Código Procesal Penal.

Sostuvo asimismo que el tribunal de primera instancia arribó de manera insuficiente a la construcción histórica mediante la transgresión de los arts. 210 y 371 del Código Procesal Penal (fs. 381 vta.). En tal entendimiento, consideró que "no se había brindado una respuesta acabada respecto a la exposición clara, lógica y completa de cada uno de los hechos y circunstancias que se dieron por probados resultando ello no solo arbitrariedad y absurdo en la valoración de la prueba, sino que además fue denunciada la transgresión al art. 371, normativa esta que si bien en este caso se encuentra vinculada al art. 210, su correlato no resulta obligatorio" (fs. cit.).

Adujo que la cuestión principal y que aún no ha sido satisfactoriamente respondida por los órganos jurisdiccionales que hasta aquí han intervenido, se centra en la franja temporoespacial establecida por el tribunal oral (fs. 382).

En tal sentido, argumentó la arbitrariedad al establecer la franja horaria en la que sucedieron los hechos, apartándose de la que hubieran indicado los diversos galenos que tomaron contacto con el cuerpo sin vida de M.M. ; pues si bien es cierto que el tribunal no se halla obligado a coincidir con las conclusiones de los profesionales, también es cierto, que de arribar a conclusiones diferentes, se debe motivar dicha disidencia; de lo contrario se incurre en arbitrariedad y absurdo (fs. cit.).

Concluyó indicando que los horarios establecidos por el tribunal oral y confirmados por el Tribunal de Casación no se corresponden. "No resultan lógicos, no guardan la coherencia exigida por la recta razón" ; habida cuenta que dicho accionar ocasionó perjuicio al establecer una franja horaria arbitraria primero y, subsumir después, la actividad del imputado Svich en Santa Teresita dentro de ese amplio horario (fs. 382 vta./383).

Destacó la defensa la cadena ininterrumpida de actividades desplegada por Svich desde que salió de su casa

de Los Hornos hasta que llegó a Santa Teresita y mientras permaneció allí, avalada -según entendió- por los diversos testimonios que depusieron en el debate (fs. 383 y vta.).

Prosiguió entonces señalando la necesidad de establecer un horario, motivar debidamente esa franja horaria y luego exponer de manera clara, lógica y completa cada uno de los hechos y circunstancias; que -destacó- ni en la sentencia del tribunal oral ni en la recurrida se halla satisfecho dicho requisito (fs. 383 vta.).

Añadió que en el debate quedó reconstruida cronológicamente la vida de Svich los días 23 y 24 de marzo del año 2008, mediante los testigos que depusieron en esa oportunidad (v. fs. 383 vta./384).

b) En paralelo con lo anterior, destacó las actividades desplegadas por el coimputado Diego Buzzo, vinculado también con el hecho aquí juzgado, a través de las distintas declaraciones testimoniales prestadas durante el debate (v. fs. 384 vta./386).

Adunó asimismo la recurrente que ni siquiera se acreditó el conocimiento previo de Svich con Buzzo (fs. 386 vta., primer ap.).

Finalizó puntualizando que "... el arbitrio en la zona horaria establecida, agravia el derecho de defensa en juicio, máxime cuando se han brindado explicaciones a través de los testimonios señalados de los movimientos de

Svich en Santa Teresita" (fs. 386 vta.).

Destacó que "[h]ora por hora, secuencia por secuencia, en todo momento Svich estuvo en compañía de distintas personas quienes luego prestaran su testimonio: así el remisero; los conserjes del hotel donde se iba a alojar en primer término; los maleteros de ese mismo hotel que luego lo acompañaron a una remisería que lo acercara a otro hotel; ese remisero; los conserjes del otro hotel; las mucamas, todos declararon, todos lo ubicaron en un período temporal más bien preciso que en nada se correlaciona con las actividades de Buzzo, conforme los mismos testimonios que sirvieron de fundamento para dictar sentencia condenatoria" (fs. 386 vta. cit.).

c) Por último, se agravió de la calificación legal sustentada pues consideró errónea la aplicación del art. 119 párrafos 3 y 4 inc. c del Código Penal (fs. 386 vta.).

Señaló que en el juicio no se ha podido establecer el tipo de vínculo ni la frecuencia con la que se contactaban Svich y Buzzo; ningún testigo los vio juntos ni antes ni durante esos días, pese a lo cual se aplicó el art. 119 párrafos 3 y 4 inc. c del Código Penal.

Puntualizó de tal modo que la sentencia atacada no efectúa ningún tipo de referencia ni respuesta a esa cuestión, con lo cual, sostuvo, se mantiene la errónea

aplicación reprochada al tribunal oral (fs. 387).

Añadió luego que no solo nadie los ubicó juntos en aquella noche ni en la madrugada del día 24 de marzo, ni aun existe elemento alguno que permita afirmar algún contacto entre ambos en esa oportunidad, sino que además, en ninguna otra (fs. 387 y vta.).

Y agregó que "[p]artiendo del hipotético caso que Svich y Buzzo se conocieran previamente, nada se dijo respecto del conocimiento previo de Svich y M.M. , con lo cual deviene lógico pensar en que motivo tendría este último de ocultar un delito donde M. M. resultara víctima, de haberlo cometido" (fs. 388).

Asimismo, destacó la apelante que no surge de ninguna de las sentencias que se haya acreditado el elemento subjetivo exigido para la aplicación del art. 80 inc. 7, ya que a partir del hecho cierto y probado -la muerte y asfixia- el **a quo** dio por probado el móvil: procurar la impunidad (fs. 388 vta.).

Por último, sostuvo que "[n]o es posible detectar la existencia de elementos que habiliten a afirmar de modo certero que se han dado las modalidades de lo que constituye el homicidio criminis causa con los requisitos exigidos por la doctrina y jurisprudencia" (fs. 389).

Finalmente, advirtió que el absurdo denunciado se contrapone con los derechos de defensa en juicio y debido

proceso legal constatado en el fallo recurrido, conforme se entendió en fallos precedentes al concluir que exhibe el vicio de arbitrariedad la sentencia que carece de verdadera y auténtica motivación (fs. 389 vta.).

2. Coincido con lo dictaminado por el señor Subprocurador General -v. fs. 412/418, esp. 412 vta./415-, pues estimo que el recurso debe ser rechazado.

3. Inicialmente debe destacarse que la señora defensora insiste, en lo esencial, con las alegaciones llevadas en el recurso de casación -v. fs. 192/218 del legajo casatorio 50.300-, sin hacerse cargo de las respuestas dadas por el tribunal intermedio -v. fs. 260/309-, técnica impugnativa inidónea para revertir la decisión que motiva la vía incoada (arg. art. 494, primer párr., C.P.P.).

Además, los reclamos refieren a la valoración de la prueba y los asuntos de tal naturaleza, en principio, resultan vedados del control casatorio de esta Corte (art. 494, cit.), salvo casos excepcionales.

En ese marco de excepción los agraviados invocaron arbitrariedad, supuesto que podría ser susceptible de habilitar la instancia extraordinaria federal, sin embargo, sus desarrollos no logran mostrar la existencia del aludido vicio en el fallo atacado, como de seguido se analizará.

4. La exteriorización material del hecho tenido por acreditado por los órganos jurisdiccionales intervinientes da cuenta -en lo que interesa destacar- que "... en el período comprendido entre las 23.00 horas del día 23 de marzo y las primeras horas de la mañana del día 24 de marzo de 2008, los imputados -uno de ellos conocido por la víctima- en el sector de médanos y tamariscos aledaños a la avenida Costanera y calle 36 de la ciudad de Santa Teresita, previo golpear a M. S. M. -quien a la fecha contaba con tan solo dieciséis años de edad-, la accedieron carnalmente vía vaginal y anal" (fs. 270).

"Luego, y con el fin de procurar la impunidad del hecho cometido, dieron muerte a la menor, atándole un cordón de una de las zapatillas que calzaba a su cuello, el que sujetaron a una rama de un arbusto del lugar, provocándole asfixia por sofocación y estrangulación a lazo" (fs. 270 vta.).

De seguido, tuvo por acreditado el Tribunal, que "... el imputado Buzzo en las mismas circunstancias de tiempo y lugar, se apoderó ilegítimamente, de un teléfono celular marca Nokia 1100 y un reproductor de MP3, que poseía la víctima al momento de ser atacada" (fs. cit.).

El tribunal intermedio dio respuesta a los embates defensistas vinculados con el horario en que se produjo la muerte de la víctima. En ese sentido, sostuvo

dicho órgano que "[e]s legal -como lo hizo el tribunal- establecer un período estimativo de tiempo al describir la base fáctica de un hecho, cuando pericialmente no se pudo establecer la hora exacta del fallecimiento de la víctima, como ocurrió en autos, en que el médico de policía no contó con el elemento adecuado -termómetro- para establecer con mayor precisión la hora de la muerte, y explicó que debía fijarse entre seis a doce (o catorce) horas antes de que diera vuelta el cuerpo de la mencionada, siendo que ello se produjo a las 15 horas" (fs. 282 y vta.).

Además, "[a]portó también el perito como dato trascendente que el cadáver estaba bastante conservado debido a que estaba a la sombra y no era elevada la temperatura ambiente" (fs. 282 vta. cit.).

Precisó que "[n]o es cierto lo que arguyó la defensa ... en cuanto a que el tribunal tuvo que modificar la hora fijada por el Fiscal, puesto que conforme surge del acta de debate (fs. 68) el Ministerio Público precisó el horario entre las 23 del día 23 de marzo y las 7:30 del día 24 de marzo y el Tribunal lo fijó entre las 23 y las primeras horas del día 24 mencionado" (fs. cit.).

Para concluir señaló que "... al precisarse por parte del Tribunal un período limitado, determinado y concreto, no veo que se hubiera modificado el objeto del proceso y nada argumentan ni prueban los recurrentes en

relación al perjuicio concreto que debieron soportar ante la supuesta mutación del horario (que no es tal)..." (fs. 282 vta./283).

Adunó a ello por otra parte, que "... no hay sorpresa de las defensas, ni violación de normativa o garantía constitucional alguna, si el pronunciamiento impugnado se refirió a la misma franja horaria de los hechos del juicio, que los imputados como sus defensores pudieron tener presentes" (fs. 283).

En lo que respecta a la autoría del imputado, se ponderó lo que sigue.

Para conformar la prueba de cargo, el tribunal invocó el indicio "... de oportunidad e inmediatez que emergió de la circunstancia de que el imputado Svich, oriundo de la localidad de Los Hornos, se encontraba esa noche en Santa Teresita, en una zona muy cercana al lugar donde se encontró el cuerpo de la víctima" (fs. 283 vta.).

Que "[d]e ello dieron cuenta los testigos Adrián Martínez, Lucas Antonio Mureda y Federico Matías Puig, quienes depusieron en el debate que sabían que después de las catorce horas del día 23 de marzo de 2008 el imputado había emprendido viaje hacia la última ciudad mencionada" (fs. cit.).

Por otro lado, dicha circunstancia "[e]ncontró apoyatura también en la ficha de registro de pasajeros

número 00001969 del Hotel San Remo, en la que consta que se hospedó en horas de la madrugada del 24 de marzo hasta el día siguiente de 2008, y que le fue otorgada la habitación número 230" (fs. cit.).

El tribunal valoró además "... lo referido por el testigo Carlos Fabián Rivarola, quien manifestó que en esa época cumplía funciones de sereno del hotel mencionado y que fue en su turno cuando ingresó el imputado Svich al mismo, que no recordaba bien el horario, pero creía que lo había hecho entre las 00:30 y la 01:00 horas" (fs. cit./284).

Sumó asimismo el juzgador el indicio surgido a partir de lo que contara la encargada de la conserjería del hotel mencionado, Valeria Mara Peluso, quien narró "... que el día 25 de marzo siendo aproximadamente las 15:00, mientras se encontraba en el centro de la ciudad recibió un llamado telefónico de parte de Ana Arce quien le informó que un huésped se negaba a abonar la estadía de otra persona que había ingresado a su habitación en horas de la madrugada" (fs. 284).

Prosiguió el relato, señalando que "... debido a ello, concurrió al hotel y explicó al sujeto que debía pagar, a lo que éste se continuaba negándose y decía que la persona que había ingresado era empleada del hotel, pero eso no era cierto" (fs. cit.).

Recordó asimismo que "... éste se puso nervioso, que no estaba bien, gritaba, decía que había venido de La Plata en remisse y amenazaba que tenía guardaespaldas en cada esquina del hotel y que los llamaría" (fs. cit.).

"Continuó narrando la testigo que como le dio miedo le dijo a Marcelo Godano que se quedara en el lugar y en un momento determinado entre todas las cosas que vociferaba el sujeto, le dijo 'querés que te diga, te lo digo: tengo una chica colgada en un árbol'" (fs. 284 vta.).

Luego que "... como la situación estaba empeorando decidió llamar a la policía, que posteriormente el sujeto abonó la factura y le ordenó a un chico de mantenimiento que subiera hasta la habitación a ayudarlo con las valijas, pero la testigo no se lo permitió, que entonces este subió solo y cree que cuando estaba saliendo de la habitación llegó la policía" (fs. cit.).

Del altercado en el hotel dieron cuenta también "... los testigos Omar Marcelo Godano y Lidia Beatriz y Ana Arce, quienes se refirieron en similares términos a la anterior, siendo la última mencionada la que había llamado por teléfono a la encargada Peluso" (fs. cit.).

"Enlazó el tribunal a la base de convicción los testimonios de los numerarios policiales que se apersonaron el hotel mencionado, Gustavo Adrián Reyes, Silvio Cristian Carrizo, Carlos Alberto Rivarola y Oscar Alberto Grandal"

(fs. cit.).

Los mencionados numerarios "... encontrándose allí pudieron constatar que el referido sujeto estaba en un primer piso muy alterado y profiriendo insultos, que en razón de los disturbios que estaba provocando lo identificaron y luego de que Svich cerró su equipaje lo trasladaron junto con éste a la comisaría por orden del oficial Reyes" (fs. 285).

Por otra parte, a raíz de los disturbios provocados por Svich se labraron actuaciones contravencionales (fs. cit.).

También "... el resultado de reconocimiento médico legal efectuado en la persona del infractor (hasta ese entonces contraventor) daba cuenta que poseía unos rasguños en la espalda. Que a partir de tomar conocimiento de esos datos, se comunicó con el fiscal en turno, quien le definió la línea de investigación, y pasaron al secuestro de los efectos personales que llevaba el sujeto" (fs. 285 y vta.).

Continuó advirtiéndole sobre el secuestro de "... una camisa blanca, que luego reconoció al serle exhibidas las imágenes fotográficas obrantes a fs. 1359/1375" (fs. 285 vta.).

Y que "[e]n refuerzo de este indicio se estimaron asimismo los dichos del por entonces Jefe de la Comisaría,

Juan Carlos Flores, quien rememoró que por orden del Fiscal de turno, con el titular de la dependencia y el oficial de servicio labraron dos actas ... Mediante la primera notificaron a Svich de su aprehensión y en la restante plasmaron la incautación de las pertenencias del nombrado y los efectos fueron puestos a disposición del Fiscal" (fs. 285 vta.).

De seguido, "[a]ñadió el sentenciante a la base surtidora de convencimiento, la circunstancia de haberse constatado en la superficie corporal del imputado Svich, específicamente en su brazo izquierdo, lesiones de características ungueales con un tiempo de evolución que se correspondió con el de acaecimiento de los sucesos criminosos" (fs. 285 vta./286).

En ese sentido, el médico de policía Alfredo Daniel García, quien le efectuó el reconocimiento médico legal a Svich, el día posterior a que se encontrara el cuerpo de la víctima, rememoró en la audiencia que "... pudo constatar que el imputado tenía lesiones excoriativas en el hombro izquierdo, en cara posterior de hombro derecho, y excoriaciones lineales en cara lateral de brazo izquierdo y algunas excoriaciones en rodilla derecha, de algunos días de evolución" (fs. 286).

Explicó el profesional actuante que la imagen exhibida "... mostraba excoriaciones que eran compatibles

con lesiones ungueales, por la equidistancia entre una y otra, que parecían a las ocasionadas por el raspado de las uñas, las que son paralelas, se vieron tres o cuatro líneas" (fs. 286 y vta.).

Por otra parte, el médico José Efraín Salvioli, vecino del imputado y quien contó que éste le requirió que lo revisara antes de viajar a Santa Teresita por unas lesiones que poseía en el hombro y rodilla producidas a raíz de una poda realizada aseguró, "... que el imputado tenía esas lastimaduras, pero cuando se le mostraron las imágenes de las heridas que éste presentaba cuando se le hizo el reconocimiento policial, el testigo refirió que esas 'no eran las lesiones por las cuales había visto a Svich, eran absolutamente diferentes, porque de haberlas tenido las hubiese visto, ya que se correspondían con el área topográfica que había explorado'" (fs. 286 vta./287).

Por último, acopló el tribunal a la prueba de cargo, "... el indicador que se infiere del dato objetivo de que la camisa que se le secuestrara al imputado Svich, juntamente con los demás elementos en la Comisaría cuando había sido aprehendido, -por orden del fiscal en turno-, poseía material genético de la víctima de autos como lo demostró la pericia pertinente" (fs. 287).

Los elementos secuestrados del equipaje del imputado fueron sometidos "... entre los que se encontraba

la camisa blanca a la luz ultravioleta a los efectos de detectar la existencia de posibles manchas de sustancias orgánicas, lo que dio resultado positivo" (fs. 287 vta./288). Se envió entonces la prenda al Laboratorio Químico de Gendarmería Nacional, donde se llevó a cabo -según la perito químico actuante- una pericia de búsqueda de rastros biológicos en dos elementos de juicio, una camisa blanca marca Kevingston con dos manchas muy tenues en la parte superior de una manga y en una toalla (fs. 288).

Dijo también la perito que "... intervino en el retiro de elementos existentes en la Asesoría pericial La Plata, para su preservación y custodia en Gendarmería Nacional hasta la oportunidad en que debieran ser entregados en el Hospital Durand" (fs. 288).

De tal modo, concluyó el sentenciante "... no existió posibilidad fáctica alguna de transferencia de material genético de la víctima a la camisa blanca marca Kevingston propiedad del imputado" (fs. cit.).

Así, "[s]obre la prenda (que el propio imputado Svich reconoció como propia) se obtuvieron seis muestras que fueron cotejadas con la muestra sanguínea de la víctima y de ambos imputados y la identificada como 'F' (espalda derecha) fue en la que se obtuvo el perfil genético de la víctima en la mezcla detectada en ella" (fs. 289).

Sumó el tribunal "... las declaraciones efectuadas en la vista de causa por el testigo Cristian Paul Ludueña de la que inequívocamente se acreditó (muy a pesar de las defensas) la relación preexistente al hecho de ambos imputados" (fs. 289).

En ese sentido, "... al tiempo en que fue careado con el padre de la víctima L. M. admitió que al momento del hecho sabía por comentarios de unos chicos que se juntaban en la Plaza del tango en Santa Teresita que iba a venir un amigo del imputado Buzzo, que esos pibes tenían el nombre de Adriano, que era quien les iba a traer los 'regalos'" (fs. 289 vta.).

Y que "[e]sto se corresponde con lo declarado por el progenitor de la víctima M. M. quien recordó que en una oportunidad mientras estaba en la planta baja del edificio de Tribunales de la ciudad de Dolores un policía le avisó que un detenido le quería hablar" (fs. cit.).

Añadió que "... el muchacho estaba en el calabozo, que insultaba a los dos imputados de la presente causa y que le dijo que conocía a Buzzo de la Plaza del Tango y que conocía a ese viejo que llevaba la droga para distribuirla, que sabía que Adrián Svich era el 'viejo platudo' que llevaba la droga"; y que "el detenido no era otro que el mencionado Ludueña" (fs. cit.).

Señaló asimismo el juzgador que "... precisamente

el imputado Svich se llama Adrián y era conocido por el nombre 'Adriano' en el Hotel 'Sorrento' de esa localidad de Santa Teresita, donde trabajó por varias temporadas anteriores, bajo las órdenes de la familia Murreda, propietarios del lugar, que así lo llamaban"; y que "... la referida deposición es suficiente para acreditar aquel vínculo..." (fs. 290).

Por último, estimó que "... ante la contundencia de los elementos reunidos y analizados puntillosamente en origen y en esta alzada, ni dada cabe que además del encartado Buzzo, el imputado Svich también estuvo en el lugar del hecho, abusó sexualmente de la menor víctima, datos reveladores resultaron ser las heridas ungueales en los hombros del nombrado, equidistantes entre sí, típicas de defensa de la abusada víctima (cuyas uñas de la nombrada no pudieron peritarse porque las sustrajeron de la Asesoría), y justamente el material genético de ésta se encontró en uno de los hombros de la camisa de aquel; y luego, coactuaron en su estrangulamiento provocándole la muerte" (fs. 290 vta. del voto del Juez Violini con la adhesión -en lo que importa destacar- de los jueces Borinsky y Carral).

A su turno, el voto del Juez Borinsky, que concitó la adhesión del Juez Carral a fs. 308, argumentó al respecto que "la exclamación del pasajero que no quería

abonar el hospedaje diciendo, a la responsable del establecimiento, palabras más, palabras menos, que tenía una niña colgada de un árbol, la determinó a pedir auxilio policial, mientras que Svich, de él se trata, hizo su valija, abonó la cuenta y se tropezó en la salida con los funcionarios que acudieron ante el desorden y disturbio que se dijo existente en el interior del hotel, y se encontraron con el alterado Svich al que llevaron con su equipaje a la dependencia policial a fin de iniciar las actuaciones contravencionales, pero como la testigo Peluso recordó la referencia a la niña colgada del árbol, el examen médico puso de manifiesto que en su cuerpo había lesiones compatibles con el uso de uñas (que no pudieron peritarse porque fueron sustraídas) dieron intervención al fiscal e incautaron su camisa en la que quedara impregnado el material genético de la víctima" (fs. 302 vta./303).

Concluyó entonces, "... si la niña no era conocida del imputado ni tenía relación con la guarda o limpieza de la prenda, las células pertenecientes a ella que aparecieran en la ropa de Svich no tienen otra explicación que su activa intervención en los hechos narrados..." (fs. 303 cit.).

Sumó a ello el señor juez votante "... las demás circunstancias valoradas en el veredicto y que analiza con justeza el primer voto, [más arriba transcripto], con el

que coincid[e] en la improcedencia de los agravios..." (fs. cit.).

5. Tal como adelanté, los cuestionamientos de la parte no son de recibo. Ninguna de las determinaciones establecidas por el sentenciante aparecen conmovidas con las débiles elucubraciones de la recurrente, quien reitera su propia versión acerca de lo sucedido, sin demostrar de ningún modo que la sentencia impugnada exhiba los errores denunciados. Antes bien, sus exposiciones se traducen en una mera discrepancia con la evaluación de la prueba, y por tanto ineficaz para abrir la instancia extraordinaria pretendida.

En mi opinión, la quejosa lejos está de revelar la existencia de algún supuesto que, excepcionalmente, pudiera conducir a su descalificación como acto jurisdiccional válido (arg. art. 18, C.N.), circunstancia que tampoco advierto.

Tiene dicho la Corte federal que el objeto de la doctrina de arbitrariedad "no es corregir en tercera instancia fallos equivocados, sino cubrir los defectos graves de fundamentación o razonamiento que tornen ilusorio el derecho de defensa y conduzcan a la frustración del derecho federal invocado" (C.S.J.N., Fallos 310:234; conf. P. 101.193, sent. del 2/V/2009; P. 95.796, sent. del 16/IX/2009; P 106.080, sent. del 2/XII/2009; P. 103.603,

resol. del 9/XII/2009; P. 106.496, sent. del 14/IV/2010; P. 109.162, resol. del 25/VIII/2010; P. 111.841, resol. del 3/XI/2010; P. 110.955, resol. del 9/XII/2010; P. 110.235, sent. del 22/XII/2010; P. 104.036, sent. del 11/V/2011; P. 109.453, sent. del 17/VIII/2011; P. 105.807 y P. 109.507, resols. del 12/X/2011; P. 110.405, resol. del 15/VIII/2012: P. 111.360, resol. del 19/IX/2012; P. 107.889 resol. del 10/X/2012; P. 108.669, sent. del 31/X/2012; P. 111.949, sent. del 24/IV/2013; P. 110.328, sent. del 22/V/2013; P. 111.869, sent. del 29/V/2013; P. 114.029, resol. del 12/VI/2013; P. 114.264, resol. del 3/VII/2013; P. 113.327, resol. del 7/VIII/2013; P. 114.590, resol. del 4/IX/2013; P. 112.443, resol. del 30/X/2013; P. 111.927, resol. del 20/XI/2013; entre otras); siendo doctrina consolidada que no configura esa hipótesis de excepción, la mera disconformidad del apelante con el pronunciamiento impugnado, sino que atiende a omisiones y desaciertos de gravedad extrema, que, a causa de ellos, produce que las sentencias queden descalificadas como acto jurisdiccional (Fallos 250:348). Además, el vicio debe tener tal entidad como para que, en caso de ser verificado, modifique la solución tomada por el tribunal recurrido, situación -reitero- inexistente en estas actuaciones.

Los juzgadores han descartado fundadamente las críticas que se esgrimen en el recurso, sin que la parte

ponga en evidencia que las conclusiones fácticas del tribunal recurrido constituyan absurdo o resulten arbitrarias (art. 495 del C.P.P.).

Esta Corte ha dicho que si bien la sentencia de condena sólo puede ser el resultado de un convencimiento que esté más allá de toda duda razonable acerca de la responsabilidad del acusado por un hecho punible, no basta la invocación de cualquier versión contrapuesta sobre la fijación de los hechos para objetar el análisis de la prueba a tenor del principio **favor rei**, si no es posible poner en evidencia que el análisis razonado y detenido de toda la prueba en conjunto -tal como ha sido expuesta en el caso por el juzgador- impide alcanzar ese grado de convencimiento, de modo de habilitar a cuestionar esa certeza. Nada de ello la impugnante ha logrado aquí justificar (P. 83.998, sent. del 29/VI/2005; P. 103.092 -y su acum. P. 103.093-, resol. del 14/VII/2010; P. 103.205, sent. del 22/IX/2010; P. 108.757 y P. 112.382, resols. ambas del 26/X/2011; P. 113.053, sent. del 18/IX/2013).

6. En lo que hace a la impugnación a la calificación legal atribuida en los términos de los arts. 119 párrafos primero, tercero y cuarto, inc. "d" y 80 inc. 7, ambos del Código Penal, sin perjuicio de mencionar que la defensa incursiona en su reclamo en el terreno de los hechos y su prueba (v. fs. 387/389 vta.); lo cierto es que

se desentiende de lo que resolviera el tribunal al respecto incurriendo de tal modo en insuficiencia recursiva (doct. art. 495, C.P.P.).

En efecto, el señor Juez del primer voto -doctor Violini, a quien después adhirió en el punto el juez que votó en segundo orden, adunando además conceptos- sostuvo en el ap. IV del suyo que "[e]l tribunal concluye razonadamente, que la significación jurídica de los hechos relatados (y cuestionados) es la de dos accesos carnales agravados por la intervención de dos personas, y la muerte de la víctima luego de los mismos, tiene la inequívoca finalidad de procurar impunidad, pues uno de ellos era conocido de la nombrada y el otro acreditada relación tenía con éste, por lo que serían denunciados y perseguidos (artículos 55, 80 inciso 7°, 119 párrafos primero, tercero y cuarto, inciso 'd' del Código Penal)" (fs. 291 vta.).

Añadió que "... aún cuando la intervención sexual a la víctima fuera solo del coimputado Buzzo, el primero de los nombrados [Svich] resultaría partícipe necesario de la conducta del segundo, y la pena prevista para esos casos sería la misma que la que le correspondería al autor y, como si esto no bastara para poner coto a la mención, la correspondiente al homicidio agravado desplaza las previstas para los delitos contra la integridad sexual (argumento del artículo 56 del Código Penal)" (fs. 292).

Y que "[e]n cuanto a los delitos contra la vida, el propio relato de los hechos demuestra la existencia de un obrar en común que convierte a los acusados en coautores, pues ni falta hace decirlo, para la coautoría no rige el principio de la imputación por la accesoriedad, sino la inmediata imputación recíproca de todas las contribuciones al hecho que tienen lugar en el marco del común acuerdo" (fs. cit.).

Luego señaló "[e]n efecto, si cumpliendo naturalmente el acuerdo previo, el único conocido de la menor M. , era el imputado Buzzo quien la llevó al lugar del hecho en el que se probó que también concurrió el coimputado Svich y ambos realizaron actos coadyuvantes y necesarios para intentar la consumación de los abusos sexuales planeados, y luego el homicidio para evitar ser descubiertos, se trató de un obrar en común que los convierte en coautores en los términos del artículo 45 del Código Penal, conforme la teoría del dominio funcional del hecho, pues, dentro de su marco y de lo que se da en llamar, elemento objetivo de coautoría en el dominio del hecho, se dice que cabe afirmar la participación en tal dominio colectivo, en casos como el de autos, de colaboración alternativa" (fs. 292 y vta.).

En similares términos se pronunció en su voto el juez Borinsky, apartado quinto en el que -sumando

consideraciones a los argumentos que comparte del primer voto- concluyó que "[d]e los hechos probados se afama que uno y otro accedieron carnalmente a la niña y después la ultimaron" (fs. 303 vta.); y, por consiguiente "... realizaron conjuntamente los hechos delictivos mencionados, animados por un dolo compartido" (fs. cit.)

Destacó "... que la realización conjunta no supone que todos y cada uno de los elementos del tipo, sean ejecutados por los coautores (la prueba afirma que lo hicieron) lo que es necesario para que se hable de realización conjunta de un hecho y para que el mismo sea atribuido, como a sus coautores, a quienes intervienen en él, es que todos aporten durante la fase de ejecución un elemento esencial para la realización del propósito común" (fs. cit.).

Sumó a ello que "... son coautores los que realizan una parte necesaria en la ejecución del plan global aunque sus respectivas contribuciones no reproduzcan el acto estrictamente típico, siempre que, aun no reproduciéndolo, tengan el dominio funcional del hecho, de suerte que sea éste, en un sentido muy preciso y literal, un hecho de todos que a todos pertenezca" (fs. 303 vta./304).

Y que "[e]l acuerdo, en definitiva, especialmente en los delitos en que la ejecución es prácticamente

simultánea a la idea criminal, se identifica con la mera coincidencia de voluntades de los intervinientes, esto es, con lo que se ha llamado el dolo compartido" (fs. 304 y vta.).

Concluyó así "... que ambos acusados intervinieron en los dos hechos y lo hecho por uno y otro no mostró desviación alguna sino convergencia que en el caso concreto pone de resalto el trabajo pericial efectuado sobre el cadáver y que llevó al tribunal de primera instancia a la certeza de que hubo una conjunta actuación en la violación y el homicidio agravado (artículos 45, 55, 80 inciso séptimo 119, párrafo tercero y cuarto letra d, del Código Penal)" (fs. 305 vta./306, del voto del Juez Borinsky con la adhesión del Juez Carral a fs. 308 y vta.).

En este sentido, la impugnante sólo expone un criterio discrepante, pero no se encarga de demostrar -desde la técnica recursiva- que el análisis y los fundamentos expuestos por el tribunal intermedio permitan exhibir los vicios que denuncian (doct. art. 495, C.P.P.).

Y, si bien es cierto que una incorrecta apreciación de los aspectos fácticos de la sentencia puede conllevar una aplicación errónea de la ley sustantiva, en especial, respecto de la exactitud de la subsunción legal. Empero, salvo un supuesto de absurdo o arbitrariedad, claramente alegados y demostrados -lo que no sucede en

autos-, no le corresponde a este Tribunal revisar los supuestos errores **facti** alegados (conf. doct. P. 92.219, sent. del 12/IX/2006; P. 114.722, sent. del 3/X/2012; P. 102.196, sent. del 14/XI/2012; P. 105.648, sent. del 5/XII/2012; P. 110.540, sent. del 12/VI/2013; P. 116.825, sent. del 18/VI/2013 y P. 111.032, sent. del 10/VII/2013; P. 110.347, sent. del 23/XII/2013).

Por consiguiente, voto por la **negativa**.

Los señores jueces doctores **Negri, Genoud, de Lázzari y Kogan**, por los mismos fundamentos del señor Juez doctor Pettigiani votaron la primera cuestión también por la **negativa**.

A la segunda cuestión planteada, el señor Juez doctor Pettigiani dijo:

1. En relación a Diego Daniel Buzzo, la defensa denunció violación al derecho a la vida, al principio de culpabilidad y proporcionalidad de la pena (arts. 18, 19 de la C.N.; 4.1, 9 de la C.A.D.H. y 15.1 del P.I.D.C. y P.). Planteó asimismo la inconstitucionalidad de la pena perpetua (fs. 396, ap. VI.).

a) Sostuvo en primer término, que la sentencia recurrida que confirmó la pena perpetua impuesta aplicó erróneamente el derecho penal y los principios constitucionales y convencionales, que establecen que la pena debe ser adecuada y proporcional a la culpabilidad del

autor. Ello así, pues alegó que "... más allá de la presunta indivisibilidad de la sanción de prisión perpetua, lo cierto es que la cantidad de pena en concreto guarda necesariamente una relación de directa proporción con el injusto reprochable, por imperio del principio constitucional de culpabilidad por el acto -art. 18 de la Carta Magna Nacional-" (fs. 396 vta.).

Puntualizó el recurrente que el Tribunal de Casación debió aplicar las normas legales y convencionales, y efectuar una interpretación **pro homine** de la figura y la pena prevista en el art. 80 del Código Penal, tal como lo solicitara oportunamente la defensa. Es decir, que debió el Tribunal fijar un monto numérico de la pena perpetua -que no exceda los 25 años-, para así luego, examinar si la misma se adecua con el principio de culpabilidad por el acto en el caso concreto o debe ajustarse al mismo (fs. 396 vta./397).

En este orden de ideas, entendió que el monto de pena señalado es el determinado por el Estatuto de Roma -ratificado por Argentina por ley 26.200- que establece para el delito de genocidio un máximo de pena que no puede pasar los 25 años de encierro (fs. 397).

b) Arguyó luego, que "... en una teoría [contenedora] del poder punitivo la culpabilidad importa un proceso valorativo dialéctico, en el que acaban

sintetizándose la reprochabilidad por el acto ... y un cálculo del esfuerzo que el agente haya hecho por alcanzar la situación concreta -injusto en el caso concreto- de vulnerabilidad al poder punitivo...", cuyo resultado es una culpabilidad normativa. Dicha reprochabilidad por el acto "... no puede asentarse en otra cosa que no sea un ilícito (conducta típica y antijurídica), a cuya magnitud la primera se adecua" (fs. 398 y vta.).

Postuló además que el sistema de circunstancias agravantes y atenuantes de la pena a imponer establecido por el legislador nacional en los arts. 40 y 41 del digesto de fondo, es aquél que le brinda al juzgador una enunciación de criterios para precisar cuáles son en el caso las que aumentarían o disminuirían la sanción penal; de esta manera, se ha instaurado de un sistema de variables que servirán para precisar el grado del injusto y el de la culpabilidad en el supuesto fáctico en concreto (fs. 398 vta.).

Por lo demás, argumentó que mal podría considerarse que, dado el carácter perpetuo de la sanción que **in abstracto** el legislador ha establecido para casos como el presente, el debate desarrollado en este agravio se tornaría infértil, por cuanto ello no guardaría reflejo con el principio constitucional de culpabilidad por el acto, ya que de aquella se derivaría la existencia en el Código

Penal de penas fijas (fs. 399).

En consecuencia, de la sanción de prisión perpetua establecida en el art. 80 inc. 7° del Código Penal pueden desprenderse dos consecuencias, por aplicación del postulado de prudencia:

i. Sea brindarle a ella una interpretación acorde a la Carta Magna lo que conlleva a otorgarle una sanción numérica que no podría superar los veinticinco años de prisión, o bien; ii. solicitar la sanción de inconstitucionalidad de esa forma de prisionización, última **ratio** del ordenamiento jurídico, por contrariedad al principio de culpabilidad y lo normado en los arts. 1, 4, 5 y 8 de la C.A.D.H. (fs. 399/400 vta.).

c) Por último, advirtió que "... de una interpretación de los arts. 2 y 13 del C.P., surge que en el caso de los condenados a prisión perpetua sin declaración de reincidencia, es posible que obtengan su libertad condicional a los 35 años de cumplimiento de la pena, sin embargo dicho beneficio no se concederá a quienes se encuentren condenados por el delito de homicidio criminis causa del art. 80 inc. 7° del Código Penal -como sucede en el presente-, con lo cual, en ese caso, la pena impuesta se convierte en efectivamente perpetua." (fs. 400 vta.).

En ese sentido, destacó que la Corte

Interamericana no se ha limitado a concebir el derecho a la vida exclusivamente en términos biológicos, sino que ha extendido el mismo al derecho de vivir con dignidad, al de desarrollar un proyecto de vida y aún de procurar un sentido para su propia existencia.

En tales términos, consideró que "en el presente caso, la afectación al derecho a la vida de Diego Daniel Buzzo, que ocasiona el encierro a perpetuidad, convierte a la sanción penal en una verdadera 'pena de muerte' paulatina pues, en definitiva, la vida de la persona se agotará en manos del Estado" (fs. 401 y vta.). Indicó además que no se prevé la posibilidad de que su asistido acceda a la libertad condicional en virtud de que dicho beneficio no se concede a los condenados por el delito de homicidio **criminis causae** del art. 80 inc. 7° del Código Penal, con lo cual la posibilidad de llevar a cabo una vida en libertad propiamente dicha que le permita mínimamente desarrollar un proyecto de vida y dar cumplimiento al fin resocializador, se torna meramente ilusorio (fs. 402).

De tal modo, "... al imponerle una pena de prisión a perpetuidad ..., que indefectiblemente culminará con su vida, se violenta el derecho a la vida, y la prohibición de aplicar una pena de muerte" (fs. 402 vta.).

2. El señor Subprocurador General al emitir su dictamen propició se rechace el recurso interpuesto (v.

esp. fs. 415 vta./418).

3. Adelanto que el reclamo traído es improcedente.

4. En forma preliminar, a fin de dar respuesta a los cuestionamientos formulados, corresponde tener en consideración los agravios oportunamente postulados en el marco de la respectiva presentación de la defensa en el recurso de casación y en la oportunidad prevista por el art. 458 del Código Procesal Penal con relación a Diego Daniel Buzzo.

a) Así, la Defensa Oficial del coimputado -doctora Susana Edith De Seta, fs. 240/246- no sólo mantuvo el recurso de casación deducido a fs. 188/214 vta., en el que -entre otros agravios y en lo que interesa destacar, la defensa argumentó en pos de la inconstitucionalidad de la pena perpetua por violación a los principios de proporcionalidad y culpabilidad derivados del art. 18 de la Constitución nacional (v. fs. 196 vta./197)-, sino que amplió y mejoró dicho reclamo en la oportunidad del art. 458 del Código Procesal Penal. En tal sentido, planteó la inconstitucionalidad tanto del art. 80 como del 14, ambos del Código Penal (fs. 241/243, ap. 2.) y, en subsidio, requirió una interpretación constitucional del mencionado art. 80 (fs. 243/245 vta.).

b) Sentado lo anterior, es dable advertir que el

Tribunal ha abordado los planteos formulados en tales oportunidades.

i. Así, la opinión mayoritaria manifestó en el apartado sexto del voto del Juez Borinsky que "[e]l tilde de inconstitucionalidad del artículo 80 busca apoyo en la doctrina establecida por la CIDH en 'Hilaire vs. Trinidad Tobago', sentencia del 21 de junio de 2002, en tanto tiene dicho que el homicidio debe ser penado por la legislación nacional bajo distintas categorías que permitan graduar la gravedad de los hechos y, en consecuencia, el nivel de severidad de la pena" (fs. 306).

Señaló de seguido que "[e]l pedido de inconstitucionalidad es una petición de principio y busca apoyo equivocado en un precedente absolutamente desconectado de las circunstancias del caso" (fs. cit.).

En efecto, destacó, "[e]l fallo es producto de la acumulación de los casos Hilaire, Constantine y otros y Benjamín y otros, que fueron sometidos separadamente a la Corte por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos [...] en contra del Estado de Trinidad y Tobago el 25 de mayo de 1999, 22 de febrero de 2000 y 5 de octubre de 2000, respectivamente" (fs. 306 vta.).

Puntualizó que "[l]a acumulación fue ordenada por la Corte Interamericana mediante Resolución de fecha 30 de noviembre de 2001, de conformidad con el artículo 28 de su

Reglamento. En esa Resolución la Corte tomó en consideración, entre otros aspectos de la cuestión, que las partes en los Casos Hilaire, Constantine y otros y Benjamín y otros eran las mismas, es decir la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y el Estado de Trinidad y Tobago. Asimismo, la Corte consideró que el objeto era esencialmente idéntico en los tres casos, en el sentido de que todos estos se relacionaban con las garantías del debido proceso en supuestos de imposición de 'pena de muerte obligatoria', que no es el caso, a todas las personas condenadas por el delito de homicidio intencional en Trinidad y Tobago, siendo las únicas diferencias las circunstancias individuales de cada caso. Y finalmente que, los artículos de la Convención Americana que se alegaban como violados en cada caso eran fundamentalmente los mismos" (fs. 306 vta./307).

Concluyó así el juzgador que "... de una simple lectura de las figuras que contempla el homicidio intencional de otro surge sin mayor esfuerzo que la consecuencia ineludible no es la misma, sino que, y por el contrario, las variables calificativas pueden conducir hasta la disminución de la escala prevista para el tipo básico; y por estos fundamentos el motivo decae (artículos 79, 80, 81 y 82 del Código Penal; 448, 451, 456, 459 y 460 del Código Procesal Penal)" (fs. 307 y vta.).

De otro lado, argumentó que "[l]a interpretación que se denomina constitucional, del artículo 80 del Código Penal remite a una cuestión de cómputo, por lo que, más allá de su acierto o desacierto, resulta conjetural y como tal improcedente (argumento artículo 421 del Código Procesal Penal)" (fs. 307 vta.).

ii. El señor Juez de primer voto -doctor Violini- también se pronunció al respecto en respuesta al agravio llevado por la defensa quien solicitara la inconstitucionalidad del art. 80 del Código Penal "... con base en que la Comisión Interamericana tiene dicho que el homicidio debe ser penado por la legislación nacional bajo distintas categorías que permitan graduar la gravedad de los hechos y, en consecuencia, el nivel de severidad de la pena" (fs. 293, ap. VI.).

Entendió el opinante, "... que el legislador nacional aún antes del dictamen de la Comisión Interamericana cumplió con ese recaudo pues en los distintos incisos del artículo cuestionado tipificó homicidios agravados por el vínculo parental, por los medios empleados, por su conexidad con otros delitos como en este caso, etc. Y estableció como consecuencia dos penas alternativas perpetuas: prisión o reclusión a las que adicionó la facultativa y accesoria del artículo 52 del Código Penal" (fs. 293 y vta.).

Y añadió, más aún, "... previó en su último párrafo la reducción de la escala ante extraordinarias circunstancias de atenuación en el caso del inciso 1° o ante un estado de emoción violenta en el artículo 82 del mismo texto legal" (fs. 293 vta.).

Destacó de seguido que "[e]llo sin olvidar el tipo básico del artículo 79 sancionado con pena temporal, como los homicidios atenuados del artículo 81 o el culposo del 84 -todos del mismo cuerpo normativo-, y sólo a título de ejemplo" (fs. cit.).

Sin perjuicio de todo lo expuesto, consideró el planteo no sólo erróneo, sino abstracto. Ello así, habida cuenta que "... el tribunal del juicio impuso como sanción ... sólo una pena principal y la menos severa: prisión perpetua"; y "[e]n segundo lugar, nada se dice en el recurso sobre las especiales circunstancias que tornarían excesiva en este caso concreto la pena aplicada" (fs. 293 vta. **in fine**).

Asimismo se ocupó el señor Juez Violini en el ap. IX de su voto de establecer que "... las penas denominadas perpetuas en el Código de fondo, no son tales, por lo que tampoco procede el agravio relativo a la inconstitucionalidad de las penas de esa categoría" (fs. 294 vta.).

Consideró en ese sentido que "... la pena

realmente perpetua, esto es, sin límite temporal daría lugar a relegar a una categoría de ciudadanos que no serían capaces de rehabilitarse como tales, lo que implicaría una especie de muerte civil vedada por los artículos 5.6 de la Convención Americana de Derechos Humanos, 10 inciso 3° del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y 4 de la ley 12.256. Ello así, pues evidentemente carecería de sentido pretender un objetivo de resocialización o de reinserción social respecto a una persona que en puridad nunca habrá de salir de su encierro, por lo que nunca tendrá oportunidad de 'reintegrarse' en forma positiva o negativa a la sociedad" (fs. 294 vta./295).

Finalmente puntualizó que "[p]ara evitar esos efectos, nuestro Código Penal, ha establecido límites temporales para que los condenados con esa especie de pena, gocen del beneficio de la libertad (art. 13, 53 y 55 del Código Penal, según ley 21.338), aún en caso de resultar multireincidentes o de serles impuestas la pena accesoria que prevé el artículo 52 del Código Penal" (fs. 295).

5. La defensa no ha impugnado este aspecto de la decisión (doct. art. 495, C.P.P.).

Así, el contenido resolutorio antes transcripto no ha sido controvertido por la parte en esta instancia extraordinaria, ya que ningún desarrollo destinó a replicar la motivación merced a la cual resultaron desestimados los

reclamos introducidos en el recurso de casación puesto que los recursos previstos en el art. 479 del Código Procesal Penal sólo proceden contra las sentencias definitivas dictadas por el Tribunal de Casación, de forma tal que los agravios de las partes deben versar sobre el contenido de lo resuelto por aquél (conf. P. 85.595, sent. del 30/IV/2004; entre otros).

Las genéricas consideraciones vertidas en la queja dejan al descubierto que la respuesta dispensada por el sentenciante ha sido desatendida por completo por la defensa, la impugnación no se ocupa de la discusión concretamente entablada en el caso, y de esa forma no puede justificar que el examen del **a quo** haya importado un menoscabo a las garantías invocadas (art. 495, C.P.P.).

Asimismo, en cuanto a las violaciones de normas constitucionales e internacionales que cita la parte, estimo que ellas no se han acreditado. El argumento por el cual entiende afectado el principio de culpabilidad por el acto resultaría acertado si la pena impuesta no guardara relación de proporcionalidad con la magnitud del injusto y de la culpabilidad. Sólo podría predicarse entonces su incompatibilidad constitucional en los supuestos en que esta última condición resulte violada en concreto, y aquí no se ha evidenciado que la sanción legalmente prevista para el delito por el que el procesado resultó penalmente

responsable sea desproporcionada y contraria a los principios que estima afectados.

Por otra parte, la pretensión de que la pena perpetua no podrá superar los veinticinco (25) años de prisión, o en su defecto deberá declararse su inconstitucionalidad, no posee agravio actual en tanto el asunto concierne a la etapa de ejecución de la condena y de la jurisprudencia de la Corte Suprema de la Nación cabe inferir que aun para el caso de las penas perpetuas deberá fijarse, eventual y oportunamente, el momento de su agotamiento (C.S., "Ibáñez", sent. del 14/VII/2006; S.C.B.A., P. 84.479, sent. del 17/XII/2006; P. 94.377, sent. del 18/IV/2007).

En tal entendimiento, la pretendida necesidad de fijar un límite temporal surgiría -eventualmente- al momento de petitionar su libertad por considerar agotado su cumplimiento o serle negado algún instituto del régimen de progresividad propio de la etapa de ejecución de la pena. En suma, no evidencia ahora la parte interés actual en su reclamo (arg. art. 421, C.P.P.).

6. En lo que hace al planteo reseñado en el ap. 1. c) precedente, resulta extemporáneo. En el caso, la defensa, -en ocasión de presentar el recurso de casación, o la memoria-, pudo proponer la interpretación que aquí postula respecto de aquellas disposiciones legales, sin

embargo, lo ha hecho recién en el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley en examen, por lo que tal formulación extemporánea es razón suficiente para su desestimación (doct. art. 451, C.P.P.). Así, la falta de inclusión de tales disensos ante el tribunal intermedio, por propia decisión del recurrente, no posibilita que ahora se encarrilen como motivos dentro del canal impugnatorio del recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley, pues han venido consentidos al conocimiento de esta Suprema Corte.

En ese sentido, cabe destacar que es doctrina de este Tribunal que el último párrafo del ap. cuarto del art. 451 del ritual marca el límite temporal para expresar los motivos de casación: hasta la interposición del recurso. Una vez vencido ese término "el recurrente no podrá invocar otros motivos distintos" (doct. art. 451, tercer párrafo, C.P.P.; conf. P. 78.901, sent. del 7/XI/2001; P. 75.534, sent. del 21/XI/2001; P. 77.329, sent. del 10/IX/2003; P. 81.725, sent. del 16/IX/2003; P. 83.841, sent. del 9/X/2003; P. 89.368, sent. del 22/XII/2004; P. 98.419, sent. del 16/IV/2008, P. 101.193, sent. del 20/V/2009, e.o.).

Por otra parte, contrariamente a lo argumentado por la defensa, tampoco se advierte la relación de la aplicada con la pena de muerte, ya que nuestro ordenamiento

legal prevé distintos mecanismos a los fines de obtener la libertad si concurren las condiciones allí estipuladas, ya sea de la condicional (arts. 13, C.P.) o antes de esa posibilidad del régimen de salidas transitorias y de semilibertad previstos en la ley 24.660 (arts. 17 b y 23, ley 24.660).

Voto por la **negativa**.

A la segunda cuestión planteada, el señor Juez doctor Negri dijo:

Adhiero al magistrado que abre el acuerdo.

Sólo he de agregar, respecto del planteo de inconstitucionalidad esgrimido por la defensa, y tal como lo he expresado en otras oportunidades, que si la declaración de oficio de la inconstitucionalidad de una norma puede y debe hacerse cuando las circunstancias así lo exigen, la deficiencia técnica del recurso intentado por las partes mal puede ser obstáculo que interfiera en la actividad del juez a la hora de analizar la congruencia constitucional de las normas aplicables al caso (conf. Ac. 34.726, sent. del 9/VI/1987; L. 51.220, sent. del 10/VIII/1993; L. 51.550, sent. del 22/II/1994; L. 78.604, "Ramírez da Silva", sent. del 21/V/2003; entre muchas otras).

Desde esa perspectiva, no me limita en el análisis de la cuestión traída a debate la insuficiencia

del planteo que ponen de manifiesto los colegas que me preceden en la votación.

Sin embargo, no encuentro que los motivos esgrimidos por la recurrente conmuevan los sólidos argumentos expuestos por el Tribunal de Casación para rechazar su pretensión -concordantes, por otra parte, con numerosos precedentes de esta Suprema Corte en los que he tenido oportunidad de intervenir (conf. P. 106.226, sent. del 15/XII/2010; P. 102.300, sent. del 30/XI/2011; P. 107.104, sent. del 6/VI/2012; entre muchas otras), ni identifico otros que conduzcan a esa declaración de **ultima ratio**.

Voto por la **negativa**.

Los señores jueces doctores **Genoud, de Lázzari** y **Kogan**, por los mismos fundamentos del señor Juez doctor Pettigiani votaron la segunda cuestión también por la **negativa**.

Con lo que terminó el acuerdo, dictándose la siguiente

S E N T E N C I A

Por lo expuesto en el acuerdo que antecede, de conformidad con lo dictaminado por el señor Subprocurador General se resuelve:

I. Rechazar el recurso de inaplicabilidad de ley interpuesto por la defensa particular de Adrián Darío

Svich, con costas (art. 496, C.P.P. y ccdtes.).

II. Rechazar -por mayoría de fundamentos- el recurso de inaplicabilidad de ley articulado por el señor Defensor Oficial de Casación a favor de Diego Daniel Buzzo, con costas (art. cit.).

III. Regular los honorarios profesionales de la doctora Silvia Fabiana Petroff en la suma de ... pesos, por los trabajos realizados ante esta instancia (art. 31, dec. ley 8904/1977), con más el 10% de la ley 10.268.

Regístrese, notifíquese y, oportunamente, devuélvase.

LUIS ESTEBAN GENOUD

HECTOR NEGRI

HILDA KOGAN

EDUARDO JULIO PETTIGIANI

EDUARDO NESTOR DE LAZZARI

R. DANIEL MARTINEZ ASTORINO

Secretario