



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

P-129334-1

"SHIARKEY, Cristian Daniel  
y otro s/ Recurso de  
inaplicabilidad de ley"

Suprema Corte de Justicia:

I. La Sala Tercera del Tribunal de Casación Penal hizo lugar parcialmente a los recursos interpuesto por las defensas de Pucci y Maciel, condenándolos a la pena de diecinueve años y ocho meses de prisión, accesorias legales y costas, para cada uno, como partícipes necesarios del delito de robo con homicidio, agravado por el uso de arma de fuego y rechazó el interpuesto por la defensa de Shiarkey contra la sentencia dictada por el Tribunal en lo Criminal N° 1 de Mar del Plata, que condenó al nombrado a prisión perpetua, accesorias legales y costas, como autor responsable del delito de homicidio agravado por la causa (v. fs. 136/164 vta.).

II. Contra dicho pronunciamiento los defensores de confianza y el Defensor Adjunto ante el Tribunal de Casación, interpusieron recursos extraordinarios de inaplicabilidad de ley en favor de los imputados Maximiliano Maciel, Cristian Daniel Shiarkey y Carlos Alberto Pucci (v. fs. 172/192, 193/202, 212/218 vta., respectivamente).

a. Recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto por el defensor de confianza de Maximiliano Maciel.

En primer lugar, denuncia el impugnante irregularidades en la incorporación por lectura del testigo Gustavo Derisa

cuyas manifestaciones fueron esenciales para fundamentar la condena de su asistido.

En relación a ello señala que las partes, de común acuerdo, desistieron de los testimonios de Gustavo Alejandro Derisa y de Hugo Javier Valles, situación que fue consentida por el Tribunal Oral.

Expresa que luego de un cuarto intermedio, la Fiscal solicitó la incorporación por lectura de las declaraciones testimoniales de Gustavo Alejandro Derisa de fs. 14/6 y 40/1 de la I.P.P. 12006/13 y de un reconocimiento de archivo de la OTIP de la misma I.P.P. y, atento a que las notificaciones cursadas al nombrado para su comparendo habían resultado infructuosas, las acompañó en ese acto.

Aduce que esa defensa se opuso y formuló reserva de recurrir para el caso que se admitiera su incorporación por lectura.

Esgrime que a Derisa no se le tomó declaración durante la etapa de investigación sino que las declaraciones que se incorporaron finalmente por lectura fueron tomadas en otra I.P.P., la número 12006/13, ajena totalmente a la investigación que desembocó en el juicio contra su asistido, contrariando claramente lo dispuesto en el art. 366 del Código Procesal Penal., el que debe ser interpretado restrictivamente dado que contiene excepciones a una regla que salvaguarda garantías constitucionales.

En relación a ello sostiene que se trata de declaraciones desconocidas para la defensa porque se entablaron en una I.P.P.



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

P-129334-1

en la cual no estaba presentada como tal, no pudiendo ejercer ningún tipo de control sobre las mismas.

Que, asimismo, fueron novedosas puesto que se revelaron en el momento de la incorporación por lectura porque claramente se había rechazado su incorporación con anterioridad y donde se formulan denuncias como víctima por parte del testigo Derisa, situación no prevista por el artículo 366 del Código Procesal Penal.

Por último, aduce que el Tribunal de Casación lejos de controlar dicha prueba de cargo y entender cómo se planteó la incorporación irregular de la misma al debate, nada dijo al respecto.

Por otra parte, alega arbitrariedad por violación a la doble instancia y a la revisión integral de la sentencia.

Señala que, pese a haber descartado en su análisis una de las mayores pruebas de cargo, se sostuvo la condena de su asistido en violación al *in dubio pro reo* violentando los extremos que determinan la aplicación de la sana crítica.

En relación a ello expresa que el Tribunal de Casación como oportunamente lo hizo el Tribunal de mérito otorgaron un alcance probatorio al relato de un testigo (Pugni) que solo puede entenderse a través del absurdo y la consiguiente violación a los derechos del imputado.

Añade, en este sentido, que el Tribunal Oral entendió que *"es indudable que la persona que fue señalada y descripta como Maxi por Pugni y que aportó datos tan trascendentes como una importante*

*cantidad de dinero en dólares en la vivienda de las víctimas (500.000 entendió Pugni, 50.000 aseguro su hija Viviana González) el croquis de la casa y la cantidad de integrantes de la familia no puede ser otro que el imputado al que casualmente la Sra. Paradiso también identificó como Maxi, quien por otra parte no puede negar que vivió temporalmente en la propiedad lindera a la que se cometiera el ilícito".*

Sostiene que fue explicado en el recurso de casación que la única conexión entre este Maxi descrito por el testigo Pugni y su asistido es el nombre de pila. Tal es así que esa defensa pidió expresamente que se escuchara el audio del debate donde a su asistido el testigo lo describe como una persona flaca y renga, atributos que distan del mismo.

Esgrime que el testigo Pugni no dio detalles que pudieran servir para identificar a la persona que le paso los datos, no dió una clara descripción física o alguna particularidad, no dijo después de su encuentro si averiguó o conoció su apellido, no dijo que esta persona tuviera los datos por ser vecino, no dio ningún detalle que hiciera entender que inequívocamente el "Maxi" del que hablaba Pugni era el imputado de autos. Por ello, es absurdo considerar que esta declaración sirviera como medio de prueba para identificar positivamente y sin dudas a su asistido.

Señala que a esta cuestión el Tribunal de Casación hizo caso omiso, sin hacer mención al audio del debate donde claramente el testigo describe a otra persona y no a su asistido.



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

P-129334-1

Entiende que la participación de su asistido no se desprende de un razonamiento lógico y de pruebas que inequívocamente así lo señalen.

Aduce que tampoco en la gran escena y con todos los elementos de cargo que analizara el a quo en contra de su asistido puede llegarse a esa conclusión, desde que todos esos elementos son indicios anfibológicos sin prueba directa que los refuerce.

Esgrime que el *a quo* consideró reforzados los dichos del testigo por el hecho de que su asistido tuvo una causa donde fue condenado junto a policías y que el testigo dijo que lo conoció al "Maxi" descrito en el pabellón de policías. Pero nada hay en la causa que pruebe que su asistido estuviera en la U.P. 44 de Batán por esa causa y mucho menos que haya estado alojado en el pabellón de policías cuando es un ciudadano común. La estadía en ese pabellón no está acreditada por ningún medio (no hay informes del Penal, una declaración testimonial que lo avale, etc.) y se infiere erróneamente de un solo dato que es el antecedente condenatorio.

Por otro lado, la testigo Paradiso sostiene que que su difunto esposo le preguntó a Maciel si dos apellidos pertenecían a la policía científica, afirmando su defendido sobre estos apellidos en cuento a que pertenecían a la fuerza. El Tribunal de Casación, siguiendo al Tribunal de juicio, entiende que la falacia está en que estos numerarios nunca existieron, basándose en un pedido de informes a la Policía Científica.

Señala que hay una cuestión clara y es la

interpretación que se le da a la prueba de informes y claramente el informe realizado por la Policía Científica dice que no hay numerarios con ese apellido al día del hecho, pero nada dice respecto con anterioridad al hecho, que es en realidad el *quid* de la cuestión.

Agrega que tampoco resulta probada la conexión de su asistido con el acusado Carlos Pucci.

Señala que no estando reconocido Maciel en ninguno de los testimonios incorporados como prueba, sino valorando (en apariencia) el testimonio de Derisa, no se entiende cómo el Tribunal revisor puede llegar a la misma conclusión: que su asistido y Pucci se conocían.

Expresa que la única mención que realiza el Tribunal para sostener que en esa I.P.P. (ajena a autos) se investigaba a Pucci y a Maciel y que por esto se conocían son: la declaración del instructor Silva, quien no lo reconoce expresamente como investigado y hace sólo una mención de que Maciel se encontraba al momento del juicio más flaco que cuando fue detenido, y una fotografía de un hombre de espaldas.

Por otra parte, aduce arbitrariedad de la sentencia por inobservancia de lo normado por el art. 165 del Código Penal en relación con los parámetros del art. 47 y la violación de la defensa en juicio.

Sostiene que su asistido no ha sido quien ejecutó el disparo que le causara la muerte a la víctima de autos y que ningún obrar activo en tal sentido desplegó, sino que se limitó (según la sentencia



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

P-129334-1

recurrída) a un actuar previo al hecho en sí y que nada aportó para que ese resultado se efectivizara, parámetros estos que lo habilitan a concluir que el resultado lesivo muerte no puede ser imputado conforme principios constitucionales, habida cuenta que -de lo contrario- se abonaría la posibilidad de aplicación de una mera responsabilidad objetiva, violándose así el principio de culpabilidad.

Señala que, en el grado de participación *stricto sensu* endilgado por el *a quo* a los imputados de autos en el suceso de marras, el dominio del hecho se presenta, de modo funcional.

Aduce en relación a ello que la característica esencial de la coautoría es la existencia de una división de tareas, en la cual ninguno de los que toman parte de la ejecución del suceso realizan el pragma típico en su completitud.

Sostiene que la coautoría funcional presupone un aspecto objetivo y uno subjetivo. En el primero de ellos se encuentra la decisión común al hecho y en el segundo la ejecución de la referida decisión mediante la división de tareas. Los dos aspectos son imprescindibles, no siendo pertinente otorgarle mayor importancia a uno o a otro, debido a que ello llevaría adoptar decisiones violatorias de la prohibición de analogía *in malam partem*.

En razón de ello aduce que el aporte de Maciel no es esencial y que el hecho podría haberse llevado a cabo igual y en la misma forma en que se llevó a cabo. Entiende que no puede sostenerse que

el homicidio haya sido parte del plan.

Añade que luego de concebirse que su asistido habría efectuado el suceso dominado por otro -un aporte en su ejecución que no reviste el carácter de esencial- la participación que el mismo habría tenido no puede sino encasillarse dentro del instituto de la complicidad secundaria. Esta, como forma de extensión típica, importa la afectación de bienes jurídicos mediante una conducta dolosa carente del dominio del hecho.

Señala que Maciel nunca exteriorizó acto alguno que permita concluir al juzgador que actuó con dolo respecto del resultado muerte de González sino que habría aportado información a alguien sobre el dinero en la casa.

Por otra parte alega arbitrariedad de la sentencia por inobservancia de los arts. 40 y 41 del Código Penal y violación a la prohibición de doble valoración.

En relación a ello señala que la valoración de la condena anterior de su asistido como pauta agravante de la pena aplicada no resulta acorde a los parámetros emanados de la norma fundamental, por cuanto tales procesos de prisionización tienen un efecto reductor con relación al ámbito de autodeterminación de la persona detenida, sosteniendo que la condena anterior debe operar como atenuante de la pena a imponer.

Solicita, además, que se compute como diminuyente la excesiva duración del proceso en la etapa de revisión del fallo





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

P-129334-1

condenatorio

Por último, sostiene que tampoco puede valorarse en perjuicio del imputado ni la pluralidad de intervinientes, ni la violencia y amenazas desplegadas por cuanto su asistido no tenía el dominio del hecho.

b. Recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto por el abogado de confianza de Cristian Daniel Shiarkey.

En primer lugar, denuncia violación a la garantía de la doble instancia.

En relación a ello señala que esa parte ha reclamado y el Tribunal de Casación ha aceptado que el Tribunal Oral en lo Criminal N° 1 remitiera las copias íntegras de las grabaciones del debate oral, a fines de que pueda analizarse, con el detalle debido, el testimonio de la única testigo de cargo (Angela Paradiso).

Sostiene que el Tribunal revisor contó con el material suficiente para atender los reclamos de la defensa y, sin embargo, no existe en su decisión una sola referencia a estas grabaciones.

Como segundo motivo de agravio denuncia el impugnante violación al derecho de defensa.

Expresa -al igual que en el primer motivo de agravio- que la no utilización de las grabaciones, independientemente del resultado que hubieran arrojado, afecta directamente el derecho de defensa.

Como tercer motivo de agravio denuncia

absurda valoración de la prueba, por violentar los principios de la sana crítica.

En ese sentido, expresa que esa parte ha cuestionado el valor de convicción que presentaba la indicación efectuada por la testigo Paradiso, desde que a lo largo del proceso ha ido variando su relato.

Asimismo, señala que en la presente causa la testigo ha participado de una exhibición de fotografías, acto orientativo de la investigación y recién con el resultado allí obtenido, se vinculó a su asistido con el proceso.

Aduce que posteriormente, y debido al señalamiento en la rueda de fotografías, se realizó una rueda de reconocimiento de personas en la que Paradiso volvió a señalar a Shiarkey.

Sostiene que lo que postuló la defensa ante el *a quo* y aquí reedita es no saber si la testigo reconoció a quien observó en el hecho o a quien observó en las fotografías.

En relación a ello expresa que el *a quo* no ha dado respuesta de por qué no descarta un error.

Esgrime que la sentencia atacada se ha transformado en una especie de defensa a ultranza e irracional del testimonio de Paradiso, generándose una suerte de obstinación que viola las reglas de la lógica y el principio *in dubio pro reo* transformándose en un acto jurisdiccional ilegal y arbitrario.

Asimismo aduce que respecto de los indicios



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

P-129334-1

relacionados con "*celular captado al otro extremo de la ciudad*" y en cuanto "*a los precintos puestos a las víctimas*" el tribunal revisor ha utilizado razonamientos contradictorios y arbitrarios forzados al límite de lo admisible para inculpar a su asistido.

Por otra parte denuncia errónea aplicación del art. 80 inc. 7 del Código Penal.

En relación a ello señala que no se ha aprobado la ultrafinalidad del homicidio agravado por la causa y que ello último debe ser estrictamente probado para lograr desechar la aplicación del art. 165 del Código Penal.

Sostiene que se encuentra fuera de toda discusión que no ha sido su defendido quien efectuó el disparo que terminó con la vida de González, quedando esto claro aún en la propia sentencia recurrida.

Señala que pese a ello, la Casación entiende que su asistido debe responder a título de autor y en los términos del art. 80 inc. 7 del Código Penal.

Expresa que esa decisión no se encuentra debidamente justificada, toda vez que la Sala revisora solamente caracterizó el contexto y dinámica del hecho que desencadenó la muerte de la víctima pero poco dijo acerca de la conexión entre el robo y el homicidio.

Asimismo, aduce que la idea de que se buscaba neutralizar la resistencia de la víctima no aparece como

inmovible, y la superioridad numérica de los malvientes respecto de las víctimas hubiera permitido otras maneras.

Por otra parte entiende que tampoco puede hablarse de frustración en el hecho ya que al momento del disparo el *iter criminis* se encontraba en pleno desarrollo, sin que nada indicara que se frustraría.

Por último, alega violación al principio de igualdad, entendiéndolo que a pesar de que la figura del homicidio agravado es aplicable a los tres encartados por igual solo se ha condenado por esa figura tan gravosa a Shiarkey sin que se verificaran diferencias fácticas que así lo permitan.

c. Recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto por el Defensor Adjunto ante el Tribunal de Casación en favor de Carlos Alberto Pucci.

Denuncia el recurrente inobservancia del art. 47 del Código Penal y violación al principio de culpabilidad.

Sostiene que el *a quo* descartó la calificación invocada subsidiariamente por la defensa, realizando un razonamiento fáctico que no se condice con el real desarrollo de los hechos llevados a debate al omitir el análisis de prueba que permitiría excluir la subsunción legal atribuida.

Expresa que al examinar los hechos -en tanto verificación de resultado- es necesario probar la intención de cada uno de los



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

P-129334-1

agentes, sobre todo si su dolo iba encaminado a aportar al hecho efectivamente realizado por los autores, en qué medida actuaron estos últimos y si se excedieron en el hecho previsto inicialmente.

En relación a ello señala que si bien puede vislumbrarse un pacto a fin de consumar un delito contra la propiedad -colaborando con la concreción de actos preparatorios- esto no es suficiente para reprochar -ni aún eventualmente- el deceso de quien solo se vislumbró *ab initio* como víctima de un delito contra la propiedad.

Citando al art. 47 del Código Penal esgrime el recurrente que la norma citada remarca el aspecto subjetivo de la participación en tanto, más allá de la acción principal, si de los hechos se desprende que el cómplice quiso cooperar (aspectos subjetivo) en un hecho menos grave, ese será el límite punitivo.

Aduce que en el supuesto de autos, y en cuanto a la intervención de Carlos Alberto Pucci, se tuvo por acreditado que su defendido habría efectuado una llamada telefónica al domicilio de las víctimas y que la misma se habría producido para coordinar con Paradiso la concurrencia de los autores del ilícito haciéndose pasar por personal de Policía Científica. Lo que no fue acreditado por los órganos jurisdiccionales es la conexión que existiría entre el proceder de su asistido y el impredecible deceso de una de las víctimas del robo.

Recuerda el impugnante que el Tribunal de instancia al momento de calificar los hechos imputados a Maciel y Pucci

excluyó la calificación propuesta por la acusación en cuanto al homicidio agravado *criminis causae*, es decir, por una lado negó la conexión ideológica entre el homicidio y el delito en fin -el robo concretado por los autores del hecho- y, por otro, se aseveró que su asistido consideró factible la muerte de algunas de las víctimas.

Señala que a su turno, el *a quo* fundamentó el presunto conocimiento de su asistido en cuanto a que González podía ejercer una resistencia armada, a lo cual aduce el recurrente que no se ha acreditado en autos que los sujetos que ingresaron a la vivienda de González y Paradiso lo hicieran portando armas de fuego y, menos aún, que estas fueran aptas para el disparo.

Esgrime que el aporte que efectuó su asistido fue anterior al hecho perpetrado, con lo cual, sostener que el mismo tenía conocimiento de los pormenores del hecho en cuestión y de la posible resistencia armada por quien fuera víctima del mismo, debió ser debidamente acreditada por el *a quo* resultando insuficiente a tales efectos, meras suposiciones o presunciones.

Asimismo, señala que no surge que el disparo efectuado contra la víctima de autos fuera en respuesta a la resistencia de la misma; la testigo Paradiso en ningún momento hizo referencia a un enfrentamiento, discusión, ni resistencia por parte de ella o de quien en vida fuera su marido, no obstante lo cual, uno de los autores del hecho lo hirió de muerte y así se lo hizo saber a su esposa.



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

**P-129334-1**

Esgrime que lo expuesto evidencia que la muerte de González obedeció al comportamiento impredecible de quien apretara el gatillo, no habiendo elemento alguno que permitiera conocer a su asistido el eventual desenlace.

En base a ello entiende que un análisis objetivo de la prueba de autos impone la aplicación del art. 47 del Código Penal al reconocer el exceso del sujeto que efectivamente produjo el disparo deceso de la víctima.

Insiste con que el aporte brindado por su asistido se limitó a facilitar el ingreso de los autores del hecho al domicilio de las víctimas al sólo efecto del desapoderamiento de una suma de dinero mas, en modo alguno, respecto del resultado muerte. Afirma que no es posible imputarle a los partícipes del robo el resultado que incorpora el art. 165 del Código Penal cuando aquél no se encontraba en el plan criminal, no participó del ingreso a la morada, ni vislumbró la utilización de las armas con la finalidad que derivara en la muerte de González.

Por lo expuesto, solicita se anule la sentencia impugnada, declarando la errónea aplicación de los arts. 165 y 41 bis del Código Penal, subsumiendo la conducta en las previsiones del art. 47 y 164 del Código Penal.

III. En mi opinión, el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto por el defensor de confianza de Maximiliano Maciel no puede ser acogido favorablemente en esta sede.

En relación al primer motivo de agravio, relacionado con la incorporación por lectura del testigo Derisa, coincido, en primer lugar, con lo expresado por la Fiscal Adjunta ante el Tribunal de Casación al contestar el memorial cuando señaló que el argumento por el cual justificó el tribunal su incorporación conforme el mecanismo del artículo 366 del código de forma, resultó ser la misma imposibilidad de hallar al testigo Derisa.

En segundo lugar, el planteo que realiza el defensor particular relacionado con la supuesta omisión de tratamiento por parte del Tribunal revisor, debería haberse canalizado por la vía extraordinaria de nulidad (art. 491, CPP).

En tercer lugar, el reclamo involucra una cuestión de índole procesal ajena a esta instancia extraordinaria, no obstante ello, el fallo atacado ha sido dictado sobre la base de una porción de fundamentos que se mantienen enhiestos y dan sustento a la decisión aquí impugnada.

En este sentido no encuentro obstáculo alguno que me separe de la razonada decisión del *a quo*, en cuanto expresó respecto al referido imputado Maciel que *"[e]l tribunal acreditó que Maciel tuvo un aporte indispensable en la comisión de los hechos, pues planificó y brindó información para que los autores materiales llevaran a cabo su cometido (...) surge de la prueba testifical que su intervención fue determinante para que la víctima les franqueara la entrada a su vivienda, no*





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

P-129334-1

*olvidemos que contaba con cámaras de seguridad, rejas y armas; y el aporte de información , como la ubicación de éstas últimas" (fs. 146 vta.).*

Así mismo el Tribunal *a quo*, valoró los dichos de la víctima Paradiso, y en ese sentido señaló que: "*...su marido tenía bastante trato, que la dicente sabía que 'Maxi' (así identifica al imputado) era de la policía o de investigaciones. Que debido a las llamadas provenientes de policía científica, por medio de las cuales insistían en pasar a verificar el estado de una reja que había sido violentada días antes, su marido fue a consultar a 'Maxi', que éste, luego de realizar un llamado por celular, lo tranquilizó diciéndole que las personas nombradas pertenecían a dicha repartición" (fs. 146 vta./147).*

Por otra parte, cabe destacar que no obstante la expresa denuncia de violación a garantías constitucionales y la invocación de la doctrina de la arbitrariedad que formula el recurrente, el recurrente no hace más que reproducir las objeciones que oportunamente formulara en el recurso de casación contra la sentencia condenatoria de mérito.

En este sentido, tiene dicho esa Suprema Corte que "*[e]s insuficiente el recurso de inaplicabilidad de ley incoado por la defensa, desde que, lejos de ensayar una crítica razonada de la decisión recurrida, se desentiende de ella, y reedita el mismo agravio -con los mismos argumentos- (...) en el recurso homónimo, (...), lo cual traduce una técnica inidónea para demostrar que la decisión controvertida conlleve alguna de las situaciones denunciadas que tiña su condición de acto jurisdiccional*

válido..." (cfr. P. 117.616, sent. de 29/12/2014).

Adicionalmente, cabe considerar que los agravios que trae el recurrente a esta sede se vinculan exclusivamente con la acreditación de los hechos y la valoración probatoria, materias ajenas a esta instancia extraordinaria, en particular, cuando el recurrente no consigue demostrar la existencia de la arbitrariedad que denuncia (doct. art. 494 CPP).

Es oportuno destacar que la sentencia arbitraria no es aquella que contenga un error o equivocación cualquiera (Fallos 308:2263; 314:1404; 318:892), sino la que padece de omisiones y desaciertos de gravedad extrema, que la descalifican como pronunciamiento judicial válido (Fallos 294:376; 308:641; 310:1707; 314:1404 y 1888; 315:449; 318:495; 324:1721). De ahí que el recurso extraordinario por arbitrariedad reviste carácter excepcional y no tiene por objeto abrir una tercera instancia ordinaria donde puedan discutirse decisiones que se estimen equivocadas (Fallos 302:1564; 304:375; 315:575; 320:1546; entre otros).

De este modo, el recurrente no consigue con su argumentación demostrar la existencia de quiebre lógico alguno en lo resuelto y las diversas consideraciones que formula respecto de las pruebas recolectadas a lo largo del proceso no traducen más que una particular interpretación de ese material, discrepante a la que se impusiera en el tribunal de origen y fuera confirmada por la alzada ordinaria.

En esta línea ha señalado esa Suprema Corte que: "*[e]s improcedente el reclamo traído ante este Tribunal dirigido a*



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

P-129334-1

*questionar las pautas que se valoraron para establecer la coautoría del procesado en el hecho en tanto la competencia de esta Corte se encuentra circunscripta a los motivos identificados en el art. 494 del Código Procesal Penal, entre los que no se encuentran las cuestiones relativas a la valoración de los hechos que realiza el tribunal del recurso. Si bien es cierto que una incorrecta apreciación de los aspectos fácticos de la sentencia puede conllevar a una aplicación errónea de la ley sustantiva, con excepción de los casos de absurdo precisamente alegados y demostrados -que no han sido explicitados ni se advierten en el caso- no corresponde a esta instancia extraordinaria revisar errores sobre los hechos invocados por la recurrente (art. 494, C.P.P.)" (P. 96.077, sent. de 2/9/2009).*

En el caso puede apreciarse que el recurrente reproduce el razonamiento que ensayara en el recurso de casación tratando de desestimar los testimonios de Pugni y Paradiso, más no consigue rebatir, lo señalado por el *a quo* en cuanto expresó que: "*[e]l tribunal suma en parejo la controvertida declaración de Jonathan Pugni Zalazar. El nombrado señaló que mientras se encontraba detenido conoció en el pabellón de policías a una persona llamada 'Maxi'. Que éste le ofreció realizar un 'trabajo' en una casa ubicada en Brandsen y Misiones. Que para ello le hizo un croquis de la vivienda y aportó fotografías, información de las víctimas como la cantidad de integrantes de la familia (un hombre y una señora grande), la mención de 500.000 dólares en dicha finca por la venta de un departamento y la intervención de policías (...)* Por lo demás, otro aspecto que valora el

*tribunal, es la variedad y exactitud de datos aportados por el nombrado 'Maxi', justamente el diminutivo del nombre de Maciel, encuentra sustento en su proximidad con las víctimas al ser vecino de las mismas. La declaración de Paradiso y su prima, acreditan sin lugar a dudas que Maciel, quien se presentaba como integrante de la policía, se ganó la confianza de Rafael González, quien también estaba relacionado con la milicia, y que por tal motivo le sacó información que le permitió planificar junto con otros el ilícito. En este punto, como bien lo señala el tribunal, sólo de esta manera se pudo cometer el hecho pues las medidas de seguridad instrumentadas por la víctima tales como rejas, cámaras y alambres con hojas de corte en el perímetro impedían la entrada a desconocidos. Otro detalle que no escapa a este control ni a los jueces del juicio, lo plasma el propio accionar de los autores materiales, pues contaban con información como para saber que González guardaba un revólver, una escopeta y una pistola, ya que lo primero que hicieron fue entrar a la habitación para apoderarse del arma que la víctima tenía bajo su cama, medida de seguridad, que según Paradiso, su marido le había comentado a Maciel" (fs. 147/149 vta.).*

En virtud de ello, estimo que la parte alegó la violación a la doble instancia por no haberse efectuado una revisión amplia del fallo de origen, pero no ha evidenciado en que consistieron las cortapisas frustratorias del escrutinio de los reclamos llevados a conocimiento del Tribunal de Casación que hayan desvirtuado el derecho al recurso.

En definitiva, los planteos del recurrente



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

P-129334-1

configuran un conjunto de generalidades desprovisto de desarrollos argumentales y precisiones circunstanciadas al caso concreto que permitan demostrar los extremos respecto de los cuales el Tribunal revisor habría omitido agotar su revisión.

En cuanto al agravio relacionado con la inobservancia o errónea aplicación de los arts. 165 y 47 del Código Penal tampoco puede ser atendido favorablemente.

En lo referido a la situación legal del imputado Maciel, entiendo que el reclamo no puede prosperar, en la medida en que se asienta en un criterio de valoración de la prueba divergente al adoptado en las instancias previamente transitadas, materia ajena al acotado ámbito de revisión habilitado por el art. 494 del Código Procesal Penal, pues es sabido que las cuestiones de hecho y prueba se encuentran a la vera del ámbito de competencia de esta Corte, salvo que se denuncie y acredite un supuesto de arbitrariedad que justifique un temperamento distinto (cfr. P. 121.322, sent. de 24/8/2016, entre otras).

En el caso, la divergencia planteada por el recurrente se asienta sobre los alcances del acuerdo que vinculara a Maciel con el ejecutor del disparo mortal. Tras confirmar la existencia de un acuerdo para robar con, al menos, un arma de fuego, el tribunal revisor afirmó en cuanto a la situación de Maciel y Pucci que *"fueron partícipes necesarios del hecho, pues los actos anteriores evidencian acuerdo y disciplina grupal (...) de los relatos volcados en el veredicto y la base fáctica que se tiene por*

*cierta se desprende un acuerdo previo, al existir decisión común y distribución de roles, como actos de complicidad necesaria y no de contribución accidental, accesoria o periférica (...) Que el empleo de las armas que llevaban eran previsible, se acredita porque sabían que González podía ejercer una resistencia armada, porque sabían que los autores materiales se iban a presentar como policías, tal es así que el hombre es herido mortalmente con el proyectil que dispara uno de los ladrones, por lo que no existe nada, absolutamente nada en la prueba que permita sostener la dogmática idea de los recursos en cuanto a que Pucci y Maciel querían realizar un robo o participar accidentalmente de un robo con armas. Por tanto, asumieron las consecuencias eventuales de quienes ingresaron a la casa de las víctimas con armas de fuego, esto es, usarlas ante cualquier amago de resistencia como aconteció en el marco del robo con armas en cuyo transcurso se produce el homicidio" (v. fs. 159/160).*

Resta señalar, para descartar la posibilidad de una errónea aplicación de la ley al margen de los argumentos esgrimidos por el recurrente, que esa Suprema Corte ha convalidado el criterio según el cual el coautor de un robo violento, en el que el otro interviniente ejecuta un homicidio doloso en el contexto inmediato al desapoderamiento, responde como coautor del tipo del art. 165 del Código Penal, en la medida que no concurren circunstancias particulares que permitan desvincularlo de ese tramo del hecho, que no se han dado en autos (cfr. P. 96.014, sent. de 28/8/2013, entre otras).



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

P-129334-1

Por último, tampoco prospera la solicitud efectuada por el recurrente en cuanto a que el aporte efectuado por su asistido encaja dentro de las previsiones de la complicidad secundaria en tanto Maciel cumplió el rol de partícipe necesario y no de coautor, pues como lo resaltaron los órganos jurisdiccionales brindó información necesaria para ejecutar el hecho, pero no tomó parte en su ejecución.

Por último, tampoco han de prosperar los agravios relativos a la errónea aplicación de los artículos 40 y 41 del Código Penal.

En efecto, en cuanto al reclamo relacionado con el cómputo como agravante de la condena anterior el mismo no rebate eficazmente los argumentos del a quo en cuanto señaló que: "*[r]especto a Maciel, es acertada la valoración de la aumentativa referida a la existencia de una condena anterior, pues la circunstancia de volver a delinquir, luego de recibirla, traduce una contumacia significativa de mayor culpabilidad que, como tal, resulta útil a los fines de la mensura de la pena*" (fs. 161 vta.).

En el mismo sentido han señalado VVEE que: "*[l]a valoración de la condena anterior como agravante, esta Corte tiene dicho que su cómputo no vulnera el principio de non bis in idem como así tampoco el de culpabilidad*" (P. 126.651 sent. de 13/7/2016).

Tampoco puede ser atendido el planteo relativo al cómputo como diminuyente de la excesiva duración del proceso en la etapa recursiva en tanto nuestro ordenamiento jurídico no tiene una regla

preceptiva de un límite temporal exacto para la duración del proceso penal por lo que debe acudir a la teoría de la ponderación y, sobre tal base, la defensa no se ha ocupado de evidenciar, a la luz de las circunstancias comprobadas en el expediente, los diversos parámetros que deben tenerse en cuenta para determinar la razonabilidad o irrazonabilidad del plazo, tales como: la complejidad del asunto, la actividad procesal del interesado y la conducta de las autoridades judiciales, a los que últimamente se ha agregado un nuevo baremo atinente al perjuicio ocasionado al imputado y a la gravedad de la infracción penal atribuida (art. 495, CPP) (P. 117.341, sent. de 1/4/2015).

Por lo demás, y en lo relativo a la solicitada aplicación al caso del principio *in dubio pro reo*, en atención a su eventual raigambre federal, cabe señalar que el reclamo se encuentra desprovisto de desarrollos argumentales que le den sustento. He de destacar que, esa Suprema Corte determinó en la causa P. 119.733, sent. de 2/7/2014 que "*...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 encausado 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 impide alcanzar ese grado de convencimiento, de modo de habilitar a cuestionar esa certeza subjetiva (...)*" (P. 103.093, resol. 14/7/2010; P. 112.761, resol. del





PROVINCIA DE BUENOS AIRES

PROCURACIÓN GENERAL DE LA  
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-129334-1

19/9/2012; P. 112.573, resol. del 19/12/2012; P. 113.417, resol. del 10/4/2013; P. 115.269, resol. del 27/11/2013; e/o)".

Todo ello, permite afirmar que el agravio debe ser rechazado.

Por último, tampoco han de prosperar los embates relacionados con el cómputo como agravante de la pluralidad de intervinientes y las amenazas desplegadas.

En este sentido he de señalar, que las apreciaciones efectuadas por el recurrente no logran conmover lo expresado por el Tribunal revisor en cuanto al puntual señaló que: "*[s]e mantiene la pluralidad de intervinientes ya que traduce una contumacia significativa que aumenta la mensura computable en los términos de los mencionados artículos; de igual modo la valoración de la violencia y amenazas desplegadas sobre las víctimas, personas de mayor edad y más vulnerables, sin perder de vista que el ataque mortal se produjo cuando González estaba abatido (golpeado en la cabeza accionar que implica un mayor reproche"* (fs. 161 vta./162).

Es claro que no resultan transgredidas las reglas de los artículos 40 y 41 del Código Penal cuando los órganos jurisdiccionales merituaron como agravante la pluralidad de intervinientes en la comisión del hecho toda vez que la coautoría funcional acreditada en autos evidencia un aumento del poder ofensivo en la actividad desplegada por los sujetos activos del delito, la cual resulta ponderable en el marco de la

naturaleza de la acción desplegada que establece el inciso 1 del artículo 41 del Código Penal.

Así el recurso deviene a todas luces insuficiente (cfr. doc. art. 495 CPP).

IV. En mi opinión, el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto por el abogado de confianza de Cristian Daniel Shiarkey tampoco puede ser atendido favorablemente.

En primer lugar, entiendo que el recurrente no ha conseguido demostrar la existencia de una efectiva violación al derecho de defensa en la etapa de revisión de sentencia.

Ello así pues considero, a diferencia de lo expuesto por el reclamante, que el tribunal intermedio ha dado una adecuada respuesta a las objeciones que la defensa formulara en torno a la participación que le cupo al imputado Shiarkey y a la calificación legal endilgada por su accionar, ajustando su labor revisora a los parámetros que establecen los artículos 8.2.h de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y 14.5 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su doctrina.

Con este piso de marcha el Tribunal revisor sostuvo respecto a la participación de Shiarkey que: "*[d]ijo la testigo que a ese sujeto lo pudo ver bien, que de reojo observó al otro mientras subía hacia la parte superior de la casa ...*" (fs. 139)

Amén de lo señalado, estimo que no pueden prosperar los reclamos de la defensa dirigido a controvertir los indicios por



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

P-129334-1

los cuales el a quo confirmó la autoría de Shiarkey pues tales cuestiones son atinentes a la valoración probatoria y, por lo tanto, no susceptibles de revisión en esta instancia extraordinaria. Ello en tanto el recurrente alega absurdo en la valoración de las pruebas mas no demuestra la concurrencia de ningún supuesto excepcional en lo términos en que esta Suprema Corte edificó esa doctrina.

En el mismo sentido, ha expresado esa Suprema Corte que no es inadmisibile el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley en el que la defensa alega la conculcación del debido proceso y la defensa en juicio a raíz del absurdo en el que habría incurrido el *a quo* respecto a la acreditación de la autoría responsable del imputado si: *"...los desarrollos traídos en el escrito impugnativo no pasan de ser una mera opinión discrepante a la actividad valorativa realizada por el órgano revisor, sin evidenciar que el reproche practicado sea fruto de la mera voluntad de los juzgadores o se asiente en premisas falsas, indefectiblemente inconducentes o inconciliables con la lógica y la experiencia"* (cfr. P. 118.687, sent. de 11/6/2014).

No obstante lo señalado, el Tribunal revisor haciendo un repaso de los fundamentos de la sentencia de primera instancia señaló que: *"[l]a testigo víctima reconoció a Shiarkey como la persona a la que le vio la cara, y quien escucho decir 'tirale al viejo' y 'te matamos a su marido'. La mujer lo señaló entre 1719 fotografías y luego en la diligencia de reconocimiento de personas, rueda que fue integrada por el propio hermano*

*del acusado. En contestación a los reiterados reclamos de la defensa, el tribunal argumentó y dejó expresa constancia acerca de las razones que otorgan fuerza probatoria a los dichos de Paradiso, con ello me refiero a la sinceridad y credibilidad demostrada. Que lo pudo ver bien, que se trataba de una persona alta, de tez clara, lindo, entre veinticinco y treinta años de edad, pocito en el mentón y nariz llamativa. En cuanto a dicha descripción el tribunal señala que dichas características son las que presenta Shiarkey. La defensa hace referencia a la coartada delineada por el imputado (dijo que ese día estuvo colocando cerámicos en su casa) (...), igual sentido hace mención a que su teléfono fue captado por antenas que lo ubican en su domicilio. Sin embargo, observo que la intensidad del control que nos es propio, que ello no alcanza para desbaratar la credibilidad de la víctima" (139 vta./142 vta.).*

Descartadas las objeciones planteadas por el impugnante en el plano probatorio, resta señalar que tampoco pueden ser atendidas las dirigidas contra la calificación legal asignada a la conducta de de Shiarkey.

Respecto del segundo motivo de agravio, cabe expresar que el planteo de la defensa sólo espeja una opinión personal discordante con la del juzgador *a quo*, mas no patentiza que éste haya incurrido en vicios lógicos o en irrazonabilidad evidente, tal cual lo afirma dogmáticamente el defensor (conf. art. 495, CPP).

En el caso, si bien la defensa alega la errónea



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

PROCURACIÓN GENERAL DE LA  
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-129334-1

aplicación de la ley sustantiva por parte del Tribunal de Casación, los agravios del recurrente se dirigen -en realidad- a impugnar la interpretación del mérito de la prueba mediante la cual que el órgano de mérito y luego el juzgador revisor sostuvieran que en el caso concurrió el dolo específico requerido para el homicidio calificado y el particular elemento de ánimo que vincula el homicidio con el otro ilícito en la figura agravada.

En efecto, respecto del reclamo que la defensa había puesto en conocimiento del tribunal *a quo*, referido a la ausencia del delito conexo, el tribunal revisor dio las explicaciones pertinentes para tener por probado el intento de robo llevado adelante por los activos y en relación a ello sostuvo que: *"las declaraciones ponderadas por el tribunal espejan un actuar de consuno para robar y matar de ser necesario, tan es así que le pegan al hombre en la cabeza y luego, ya abatido, recibe el disparo en una zona vital como el hemitórax, como surge de la operación de autopsia. Lo anterior desplaza la posibilidad que trae la defensa para demostrar la inexistencia de dolo homicida en el sentido juzgado pues conforme lo expuesto por la creíble Paradiso, Shiarkey dijo "tirale al viejo" y luego le informó que había matado a González, y lo hicieron para concretar el robo y lograr impunidad, justamente eliminaron a quien podía impedir sus designios furtivos, circunstancia, y repito hasta el casancio, era sabida de antemano por los autores pues se dispusieron a concretar el ilegítimo apoderamiento luego de hacer tareas de inteligencia (...) coincido con el tribunal respecto a la comprobada ultra intencionalidad que deposita el*

hecho en el artículo 80 inciso séptimo del Código Penal, conclusión que transita a contramano de la tipificación que pretende la defensa" (fs. 157/158).

Frente a las explicaciones que formulara el tribunal al momento de atribuir la responsabilidad de Shiarkey en el homicidio *criminis causae*, el recurrente no hace más que negar -con referencias dogmáticas desvinculadas por completo de las concretas constancias de la causa- la existencia del elemento subjetivo del tipo del homicidio calificado aplicado en el caso. Asimismo, es evidente, como se anticipara, que el recurrente pretende introducir en esta sede cuestiones vinculadas con la valoración de la prueba y la determinación de los hechos, ajenas al acotado ámbito que al efecto habilita el artículo 494 del código de rito (cfr. doctrina de VVEE en casos análogos, P. 84.683, sent. de 29/10/2003; P. 92.339, sent. de 27/12/2006; P. 97.776, sent. de 22/12/2008; P. 104.926, sent. de 21/10/2009; P. 103.650, sent. de 2/12/2009; P. 102.232, sent. del 6/10/2010; P. 111.829, sent. de 28/08/2013, entre otras).

Lo expuesto pone en evidencia que el fallo atacado cuenta, en el punto controvertido por el recurrente, con una adecuada fundamentación y que el agravio no puede ser atendido.

Por otra parte, en cuanto al embate relacionado con el hecho de que Shiarkey no haya sido el autor del disparo que terminó con la vida de González, he de señalar que en el homicidio calificado previsto en el artículo 80 inciso 7 del Código Penal, el autor puede



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

P-129334-1

actuar con partícipes y coautores, rigiendo los principios de la autoría y de la participación, así como los de la comunicabilidad de las circunstancias agravantes; es decir, si el imputado conocía que su coautor estaba armado y, no obstante ello, inició con él la acción ejecutiva del robo que culminó con el homicidio de la víctima debe responder como coautor del delito de homicidio agravado.

Por último, en relación a la supuesta violación al principio de igualdad en tanto la calificación legal asignada a su asistido (art. 80 inc. 7, CP) y la de sus consorte de causa (art. 165, CP), tampoco es de recibo.

En este sentido, señaló el *a quo* respecto de la situación de Pucci y Maciel que: "*[e]l tribunal estima que a los nombrados no puede transferirles el requisito subjetivo que exige el tipo agravado, la llamada conexión ideológica entre el homicidio y el delito fin*" (fs. 159).

En este contexto tal, como lo señaló el tribunal casatorio, el homicidio no fue un resultado subitáneo, o producto del devenir del *iter criminis*, sino consecuencia de una conexión psíquica que Shiarkey y el otro sujeto establecieron, representándose la resistencia de la víctima como un obstáculo que debían remover para lograr la consumación del robo.

Distinta es la situación de los partícipes en donde, si bien existió un reparto funcional respecto al rol que le cupo a cada uno, en los sucesos bajo juzgamiento, los órganos jurisdiccionales tuvieron

por probado que la conducta de Pucci y Maciel se encuentra abarcada por el art. 165 del Código Penal, cual se refiere a un delito complejo formado por un robo y un homicidio en el que este último surge como una contingencia, no calificada por aquel elemento subjetivo (que sí caracterizó el accionar de Shiarkey y las otras personas que ejecutaron el hecho),

En el mismo sentido ha señalado esa Suprema Corte que: *"[l]a defensa sostiene que el a quo incurrió en violación del principio constitucional de igualdad ante la ley, al condenar al procesado por el mismo evento pero con un encuadre legal distinto al determinado con anterioridad respecto de otro coimputado; mas, su reclamo no puede progresar pues si bien invoca el art. 16 de la C.N., omite considerar las normas del régimen procesal penal para fundar el reclamo. Así, se desentiende de traer a colación -y en su caso discutir- cuáles son las reglas del sistema de enjuiciamiento penal local que permiten sostener su pretensión o que -eventualmente- obstaculizan indebidamente el derecho constitucional que invoca (...) Esta suma de circunstancias impide tener por demostrada la transgresión constitucional que se ha denunciado"* (P. 72.941, sent. de 27/6/2007).

Las restantes consideraciones, referidas a los alcances de la revisión en casación y a la doctrina de la arbitrariedad de las sentencias no pasan del plano estrictamente dogmático, resultando la queja manifiestamente insuficiente en este punto (doct. art. 495 CPP).

V. En mi opinión, tampoco ha de prosperar





PROVINCIA DE BUENOS AIRES

PROCURACIÓN GENERAL DE LA  
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

P-129334-1

el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto por el Defensor Adjunto ante el Tribunal de Casación en favor de Carlos Alberto Pucci.

Aquí me remito a lo sostenido en el dictamen del coimputado Maciel (punto III), a lo que añadido el siguiente fundamento dado por el *a quo*, respecto a la calificación endilgada a Maciel y Pucci.

Expresó el tribunal revisor que: *"...el hecho responde a una acción delictiva colectiva, decidida en un plan común y desarrollada por los intervinientes según el rol de cada cual, y sin que hayan existido desviaciones imprevisibles en lo hecho por uno de los coautores armados con el arma de fuego llevada para robar, y que hace corresponsables a quienes realizaron un aporte esencial y estos fundamento los motivos contra la calificación y el rol adjudicado a los imputados Pucci y Maciel decaen"* (fs. 160).

En este sentido ha señalado esa Suprema Corte que: *"[s]i el tribunal de mérito estableció que el imputado debe responder por el ilícito establecido en el art. 165 del C.P., las consideraciones del recurrente acerca del tipo de aporte brindado por el encausado -a su juicio, exclusivamente ceñida a la participación en el delito de desapoderamiento- y la invocación de que habría existido un exceso de uno de los otros intervinientes en la muerte del comerciante, con la pretendida aplicación de la regla del art. 47 del C.P., no sólo se desentiende de los fundamentos esgrimidos en la sentencia, sino que tampoco logra evidenciar el desajuste normativo que le reprocha"* (P. 111.777, sent. de

8/7/2014).

El criterio del *a quo* se ajusta, entonces, a la doctrina legal de ese alto tribunal en la materia, circunstancia que se suma a las antes indicadas para determinar la suerte adversa del reclamo.

VI. Por lo expuesto, estimo que esa Suprema Corte debería rechazar los recursos extraordinarios de inaplicabilidad de ley de referencia.

La Plata, 4 de octubre de 2017.



**Julio M. Conte-Grand**  
Procurador General