



Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE MAR DEL PLATA
FMP 11018313/2011/TO1

Mar del Plata, de agosto de 2017.-

AUTOS Y VISTOS:

Para resolver la presente causa nro. 11018313/2011/TO1, caratulada [REDACTED] [REDACTED] [REDACTED] **Y OTROS S. ABIGEATO, ART. 167 QUATER INC. 6 CP**", en la que interviene el Dr. Mario Alberto Portela, como Juez Unipersonal de este Tribunal Oral Criminal Federal, asistido por el Dr. Carlos Ezequiel Oneto, como Secretario y,

CONSIDERANDO:

Que a fs. 440/443, se presenta la defensa de los imputados [REDACTED] representada por el Dr. Lisandro Alvarez, Defensor Público Coadyuvante de la Defensoría Pública Oficial ante este Tribunal, solicitando el cambio de calificación legal, la suspensión del proceso a prueba e instando el sobreseimiento de [REDACTED]

Que dicha presentación contiene además la adhesión expresa del Dr. Juan Manuel Pettigiani, representante del Ministerio Público Fiscal.

Allí las partes manifestaron que si bien en el requerimiento de elevación a juicio de fs. 329/334 se calificaron los hechos endilgados como abigeato agravado por el concurso de tres o más personas conforme lo prevé el art. 167 *quater* inc. 6 del CP, no se encuentran verificadas las condiciones requeridas por el tipo penal escogido por el fiscal de instrucción.-

Iniciaron sus argumentos describiendo brevemente los eventos traídos a juicio. En este sentido expresaron que los encausados fueron interceptados por personal policial en la intersección de las calles 8 entre 23 y 25 de la ciudad de Balcarce, en momentos en que circulaban en un auto marca Volkswagen Gacel [REDACTED] transportando cuatro bovinos sin vida en la parte trasera del vehículo y en el baúl.-





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE MAR DEL PLATA
FMP 11018313/2011/TO1

Que dichos animales pertenecían al INTA, circunstancia ésta que se corroboró por las caravanas en sus orejas con su respectiva numeración, y también por la declaración testimonial de Héctor Sánchez empleado del INTA en sede policial.-

Continuaron relatando que dichas circunstancias con más el plexo probatorio reunido en autos, no son suficientes como para calificar la conducta seguida por los imputados dentro de las previsiones del art. 167 *quater* inc. 6 del CP.-

Que no se verificó ni se probó que los imputados hayan perpetrado el desapoderamiento ilegítimo de los animales tal como lo exige el tipo penal enrostrado, y en consecuencia propusieron encuadrar las acciones en la figura que prevé el art. 277 inc. 1 c) e inc. 3 a) del CP, esto es encubrimiento por parte de quien adquiere, recibe u oculta dinero, cosas o efectos provenientes de un delito, agravado por ser el hecho precedente, un delito especialmente grave.-

Luego de fundamentar fácticamente el cambio de calificación requerida, y con el objeto de fundar su postura, citaron doctrina respaldatoria.

También ofrecieron los imputados reparar el daño acaecido mediante la entrega de cuatro ejemplares de ganado ovino al INTA de Balcarce.

Seguidamente se refirieron al pedido de sobreseimiento de [REDACTED] por haber sido éste menor de edad al momento de la comisión de los hechos. Argumentaron que no se han respectado en autos las exigencias de la ley 22278, por lo que el proceso a su respecto devine en nulo al no haberse cumplido con la etapa tutelar prevista por la norma mencionada. Se citó al respecto normativa internacional y Convención sobre los Derechos del Niño.

Finalmente hicieron reserva de recurrir en Casación.

Que a fs. 446 se presenta el nuevo defensor de [REDACTED]

[REDACTED] Dr. Juan Manuel Fernandez Daguerre cuyo cargo aceptó a fs.





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE MAR DEL PLATA
FMP 11018313/2011/TO1

447.- Que en su presentación suscribió los planteos formulados por el defensor oficial y el acusador público.

Seguidamente consideraré las cuestiones presentadas.

Del cambio de calificación:

La pretensión defensiva en este punto suscripta por el representante del Ministerio Público, si bien no obliga a tomar una decisión en el mismo sentido, sí la supedita, teniendo en cuenta fundamentalmente el principio acusatorio consagrado por nuestra Constitución Nacional.

Del análisis de los acontecimientos investigados y a la luz de las disposiciones en torno a la figura del abigeato introducida en el requerimiento de elevación a juicio, considero al igual que las partes, que no se ha verificado la presencia de los imputados en la escena en donde se materializó el desapoderamiento de los animales. Vale decir, que de la prueba colectada durante la instrucción no puede deducirse que esa materialidad delictiva (la apropiación ilegítima del ganado) pueda serle enrostrada a los encausados.- *“Entiendo que lo que debe quedar en claro es que, de acuerdo a la nueva formulación, el abigeato se comete apoderándose en forma ilegítima de una o más cabezas de ganado mayor o menor, total o parcialmente ajenas, en dos circunstancias: cuando se encuentre en un establecimiento rural – con los alcances que se le ha dado a este término y en la forma de perpetración que se ha expuesto ut - supra – o, en ocasión del transporte del ganado”* (Revista Pensamiento Penal, “Abigeato” por Rubén Figari, disponible en <http://www.pensamientopenal.com.ar>).

Coincido entonces, y amén de ser la calificación legal que en definitiva fuera convenida por las partes, que la figura del encubrimiento contemplada en el art. 277 del CP, se encuentra más ajustada a derecho.-

El tipo penal allí descripto y en su inc. 1 “c” se menciona la acción de *receptar*, incluyendo los supuestos de quienes receptan





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE MAR DEL PLATA
FMP 11018313/2011/TO1

cosas de origen dudoso, manteniendo su tipicidad aún en los casos en que no haya recaído condena respecto del delito que se encubre o no se haya individualizado a su autor (*“Código Penal y Normas Complementarias, análisis doctrinario y jurisprudencial”*, dirección Baigún/Zaffaroni, Hammurabi, p. 149, Tomo XI).-

Desde el punto de vista subjetivo, se trata de un delito doloso de dolo directo, elemento éste verificable en autos si se tiene en cuenta que los animales portaban caravanas en sus orejas de color azul con el nro. 823 y de color amarilla con los nros. 386 y 394, lo que implica que los imputados no pudieron desconocer que los animales tenían dueño.

Probados el elemento objetivo y subjetivo de la figura, consideraré el agravante contenido en el inc. 3 “a” del art. 277 del CP, tal como lo sugirieron las partes. En este sentido he de discrepar con sus conclusiones. El inciso agrava la figura del encubrimiento en los supuestos en que el hecho precedente fuere un delito especialmente grave, siendo tal, aquel cuya pena mínima fuese superior a tres años de prisión. Si se tiene en cuenta que el delito precedente en autos resulta ser el de abigeato, éste se agrava si participan en el hecho tres o más personas, lo que lo transforma en un delito especialmente grave con una escala penal de 4 a 10 años de prisión.- En este sentido no encuentro probada ninguna circunstancia que me permita colegir que el apropiamiento ilegítimo de los animales haya sido perpetrado por tres o más personas. Si el encubrimiento le es imputable a [REDACTED] [REDACTED] ello no implica necesariamente que en el delito precedente también hayan participado tres o más sujetos.

En síntesis, no puedo considerar la aplicación del agravante contenido en el art. 277 inc. 3 “a” del CP, y en consecuencia sólo encuadraré la conducta seguida por los imputados en el delito de encubrimiento previsto y reprimido en el inc. 1 “c” de la misma norma.-

De la suspensión del juicio a prueba:

Fecha de firma: 07/08/2017

Firmado por: MARIO ALBERTO PORTELA, JUEZ DE CÁMARA

Firmado(ante mí) por: CARLOS EZEQUIEL ONETO, SECRETARIO DE JUZGADO



#29111016#184263915#20170807104435298



Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE MAR DEL PLATA
FMP 11018313/2011/TO1

Frente a la nueva adecuación típica escogida y las consideraciones vertidas, encuentro procedente la aplicación de la suspensión del juicio a prueba en esta causa conforme previsiones contenidas en el art. 76 bis del CP.- El argumento “*a fortiori*” me permite concluir que si la suspensión procede cuando la figura escogida es el encubrimiento agravado, tal como lo han propuesto las partes, con mayor razón lo será cuando no se han verificado circunstancias agravantes.-

También encuentro procedente la propuesta de reparación formulada en cuanto a la entrega de 4 ejemplares de ganado ovino al INTA de Balcarce, materializando la entrega de a uno por mes.- Dicha reparación deberá ser verificada por el INTA, y acreditada en esta sede cada mes por parte de los imputados.-

Del sobreseimiento por incumplimiento del régimen penal de menores.

Seguidamente consideraré si procede el pedido de nulidad de las actuaciones respecto de [REDACTED] por haber sido menor de edad al momento de perpetrarse el encubrimiento y sin que se haya cumplido en autos el régimen tutelar dispuesto por la ley 22278.-

Al respecto cabe mencionar y conforme el interés superior en juego, que el tratamiento tutelar dispuesto por la ley citada tiene por finalidad la adopción de medidas que operan como mecanismo que intenta reducir la intervención meramente punitiva, preservando así los principios de ultima ratio, rehabilitación y proporcionalidad.

Partiendo de la ley 26061, Ley de Protección Integral de los Menores, la que fija concretamente la responsabilidad estatal en el tratamiento y amparo de sus derechos, siguiendo por la ley 22278 de Régimen Penal de la Minoridad la que determina cuáles son las condiciones dentro de las cuales los magistrados pueden imponerle una pena, advierto que en autos no se ha cumplido con el tratamiento tutelar no inferior a un año previsto por la citada ley, cuya finalidad, reitero, es





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE MAR DEL PLATA
FMP 11018313/2011/TO1

proteger y reencausar al menor para que pueda desempeñar un papel constructivo y productivo en la sociedad. Además la Cámara de Casación Penal dispuso *“A los fines de determinar la responsabilidad penal de menores, los magistrados deben ponderar la interpretación que se ajuste a las cláusulas constitucionales y convencionales, pues ellas podrán influir directa o indirectamente en la protección y el desarrollo personal de los niños, surgiendo del corpus juris aplicable que el principio que debe prevalecer sobre el niño debe estar basado en su dignidad como ser humano, tomando en cuenta sus propias características, su menor madurez, su mayor vulnerabilidad y la valoración de sus potencialidades, conforme la Opinión Consultiva 17 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre “Condición Jurídica y Derechos Humanos del Niño”. (Sala II, Goitea, Raúl Fernando Nicolás s/ recurso de casación”, 2012, Fallo: 12261112).*

A mayor abundamiento, nótese que del incidente caratulado *“Medida de Protección de Menor”* nro. 11018313/2011/TO1/3, no surgen conclusiones acerca de la evolución de la conducta del menor, ni cómo pudo verse condicionada por factores familiares o culturales, ni ningún otro elemento relevante a la hora de tener que evaluar su hipotética responsabilidad pena.- En el caso bajo estudio entonces, la ausencia de un régimen tutelar apropiado me obliga a considerar la nulidad de lo actuado respecto de [REDACTED]. En este punto he de continuar con los mismos criterios adoptados por este Tribunal en causas *“Lucero Walter”* nro. 2474 y *“Vega Yesica”* nro. 53031285 en las cuales se dictó el sobreseimiento de menores frente a la falta o ineficiencia del procedimiento tutelar.- También es el criterio sustentado por la Cámara de Casación Penal al disponer: *“La punibilidad se supedita a que el menor haya sido sometido a un período de tratamiento tutelar no inferior a 1 año, prorrogable en caso de necesidad hasta la mayoría de edad: si la reforma y readaptación social -finalidad última de la pena- se cumple total o parcialmente, mediante tratamiento tutelar, la procedencia de una terapia*





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE MAR DEL PLATA
FMP 11018313/2011/TO1

subsidiaria, en los institutos especializados —la sanción privativa de la libertad—, o desaparece o se atenúa. El art 4 de la ley 22278 establece que la imposición de pena respecto del menor estará supeditada a que concurren determinados requisitos, a saber: a) que previamente haya sido declarada su responsabilidad penal y civil —si correspondiere—, conforme a las normas procesales; b) que haya cumplido dieciocho años de edad; c) que haya sido sometido a un período de tratamiento tutelar no inferior a un año, prorrogable en caso necesario hasta la mayoría de edad. Por otro lado indica que una vez cumplidos dichos requisitos, si las modalidades del hecho, los antecedentes del menor, el resultado del tratamiento tutelar y la impresión directa recogida por el juez hicieren necesario aplicarle una sanción, así lo resolverá, pudiendo reducirla en la forma prevista para la tentativa. Contrariamente, si fuese innecesario aplicarle sanción, lo absolverá” (Sala II “Nuñez, Dante y otro s/ recurso de casación”, abril 2000).-

En síntesis, el vicio estructural verificado por incumplimiento de la normativa aplicable al caso, así como los estándares internacionales en la materia, me llevan a concluir que deberá estarse por la nulidad del proceso respecto de [REDACTED] y con consecuencia dictar su sobreseimiento (arts. 166 y conc. del CPPN, y 334, 335 y conc. del mismo cuerpo legal).-

Por los argumentos vertidos,

RESUELVO:

[1] HACER LUGAR al cambio de calificación legal tipificando la conducta seguida por los imputados en el delito de encubrimiento, conforme lo prevé y sanciona el art. 277 inc. 1 “c” del CP.

[2] PRESCINDIR de la persecución penal y **SUSPENDER EL JUICIO A PRUEBA**, respecto de [REDACTED] [REDACTED] filiaados en autos, en orden al delito de encubrimiento previsto y reprimido por el art.





Poder Judicial de la Nación

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE MAR DEL PLATA
FMP 11018313/2011/TO1

277 inc. 1 "c" del código de fondo, por el plazo de un año. (art. 76 bis del CP).-

[3] ORDENAR que durante dicho lapso los imputados se sometan a las prescripciones del art. 27 bis inc. 1 del CP, esto es fijar residencia y someterse al control del Patronato de Liberados.-

[4] ORDENAR la entrega de cuatro ejemplares de ganado ovino al INTA (Instituto Nacional de Tecnología Agropecuaria) de Balcarce, los que se entregarán uno por mes.- Dicha entrega deberá ser verificada por el INTA y acreditada en esta sede.-

[5] DECRETAR LA NULIDAD del procedimiento respecto de [REDACTED] por incumplimiento del tratamiento tutelar dispuesto en la ley 22278.- (art. 4 de la ley 22278, y 166 y conc. del CPPN).

[6] SOBRESER en forma total a [REDACTED] [REDACTED] filiado en autos, en orden al delito de encubrimiento (art. 277 inc. 1 "c" del CP), cerrando definitivamente este proceso a su respecto y haciendo la aclaración que su formación no afecta el buen nombre y honor del que hubiere gozado (artículos 336 inciso 5° y último párrafo, art 335 del CPPN).

Protocolícese, notifíquese y pase al Sr. Juez de Ejecución Penal.-

Mario Alberto Portela
Juez de Cámara

Ante mí,

Carlos Ezequiel Oneto
Secretario

Fecha de firma: 07/08/2017

Firmado por: MARIO ALBERTO PORTELA, JUEZ DE CÁMARA

Firmado(ante mí) por: CARLOS EZEQUIEL ONETO, SECRETARIO DE JUZGADO



#29111016#184263915#20170807104435298