



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
Tribunal de Casación Penal
Sala III



CAUSA NRO. 123915
"ABALOS O ABALO MIGUEL ANGEL, FERRO
LUCIANO AGUSTIN S/ RECURSO DE CASACION"

ACUERDO

En la ciudad de La Plata, Sede de la Sala III del Tribunal de Casación Penal, se reúnen en Acuerdo Ordinario los señores jueces, doctores Víctor Horacio Violini y Fernando Luis María Mancini (conforme ACP 98), con la presidencia del primero de los nombrados, a fin de dictar sentencia en la presente causa nro. **123915** (I.P.P. 0102-3246-20) caratulada **"ABALOS O ABALO MIGUEL ANGEL, FERRO LUCIANO AGUSTIN S/ RECURSO DE CASACION"**, conforme al siguiente orden de votación: **VIOLINI- MANCINI.**

ANTECEDENTES

1) En lo que interesa destacar, el Tribunal en lo Criminal N° 1 de Azul condenó a Miguel Ángel Ábalos y Luciano Agustín Ferro a las penas de seis (6) y cinco (5) años de prisión respectivamente, accesorias legales, costas y multa de pesos equivalente al doble del valor de dos vacunos categoría ternero al momento del hecho para cada uno de ellos, con más la declaración de reincidencia en relación al primero de los nombrados, por resultar coautores del delito de abigeato agravado.

2) Contra dicho pronunciamiento, interpuso recurso de casación el Defensor Oficial por el cauce de los artículos 448, 451, 454 y concordantes del Código Procesal Penal.

Como cuestión previa, reitera el pedido de nulidad del accionar policial que diera inicio a la causa bajo análisis.

En este sentido, expone que, sin elementos de prueba vinculantes, los agentes del orden ingresaron al lugar descrito en la materialidad ilícita, demoraron, identificaron y requisaron a sus asistidos en virtud de simples rumores o falsos datos, afectando de ese modo garantías constitucionales básicas.

Agrega que el personal policial ingresó a un predio privado, sin prueba alguna que acreditara la existencia de un delito, para aprehender a dos sujetos entre un grupo de vecinos que se encontraban



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
Tribunal de Casación Penal
Sala III



CAUSA NRO. 123915
"ABALOS O ABALO MIGUEL ANGEL, FERRO
LUCIANO AGUSTIN S/ RECURSO DE CASACION"

tomando una cerveza, en virtud de una aparente denuncia de quien nunca fuera identificado.

Atento la ausencia de elementos objetivos que hubieran permitido sostener la existencia de motivos suficientes que justifiquen la procedencia de la orden de allanamiento, peticiona se declare la nulidad del aludido procedimiento y de los actos dictados en consecuencia.

En otro orden de ideas, denuncia arbitrariedad en el razonamiento del Tribunal para tener por acreditada la materialidad ilícita y la autoría responsable de sus asistidos en el suceso endilgado.

Expone que la sentencia afirma cuestiones que construye en forma antojadiza, tomando como punto de partida la declaración de Adrián Kriger, quien afirmó haber tenido conocimiento del abigeato cometido por los encartados por una persona de su confianza, de quien no quiso revelar su nombre.

Asimismo, destacó que, aunque los imputados de autos afirmaron su ajenidad con el hecho endilgado, el Sentenciante "construyó" su imputación con información precaria e insuficiente a tales efectos.

De igual modo, adujo que, aunque la perito interviniente afirmó que los restos hallados en el predio en cuestión resultaban compatibles con la carne secuestrada, no pudo confirmar su correspondencia con la carne faeneada en el campo de García, circunstancia que impide corroborar lo que el Juzgador asevera.

Agrega que, sin datos o referencia sobre la propiedad de los animales, resulta imposible acreditar la ilegitimidad de la conducta endilgada a Avalos y Ferro.

Por el mismo carril, menciona que Ferro no se encontraba en el lugar donde fue hallada la carne, ni pudo corroborarse que fuera el propietario de la bolsa encontrada en el pozo, a contrario de aquello que afirma la sentencia, a su juicio, sin ningún asidero.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
Tribunal de Casación Penal
Sala III



CAUSA NRO. 123915
"ABALOS O ABALO MIGUEL ANGEL, FERRO
LUCIANO AGUSTIN S/ RECURSO DE CASACION"

Destaca también que no fue hallado en poder del nombrado ningún elemento que pudiera vincularlo con el ilícito endilgado.

Resiste asimismo las transcripciones mencionadas como relevantes extraídas del análisis de los teléfonos celulares de los encartados, atento la ausencia de pericia que permita avalar la correspondencia entre los mencionados aparatos de telefonía y las conversaciones valoradas el efecto.

Finalmente, destaca que tampoco fueron hallados en poder de Ávalos elementos vinculantes con el delito enrostrado, al mismo tiempo que afirma su residencia a más de 900 metros del lugar donde la carne fue hallada.

Por todo lo expuesto, y resaltando la insuficiencia de los elementos valorados por el "a-quo" peticona la absolución de sus asistidos.

En subsidio, resiste la calificación legal asignada al suceso, pues sostiene que el abigeato requiere el apoderamiento de animales vivos, circunstancia distinta a la de autos.

Resiste también la agravante relacionada al uso de fuerza en las cosas, pues expone que la muerte de un animal no es más que el destino de aquellos que han sido criados para consumo.

Por tal motivo, peticona se mute el encaje hacia la figura contenida en el artículo 164 del Código Penal.

En otro orden de ideas, plantea la inconstitucionalidad de la pena prevista para el delito endilgado, alegando la desproporción de su escala en relación a otros delitos de mayor gravedad.

Denuncia asimismo violación y errónea aplicación de los artículos 40 y 41 del Código Penal en virtud de la pena impuesta a sus asistidos.

Expone que, habiéndose descartado circunstancias agravantes requeridas por la acusación y valorado pautas atenuantes de



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

Tribunal de Casación Penal

Sala III



CAUSA NRO. 123915
"ABALOS O ABALO MIGUEL ANGEL, FERRO
LUCIANO AGUSTIN S/ RECURSO DE CASACION"

oficio, el quantum finalmente impuesto coincide con la propuesta fiscal, sin ningún impacto de las variables antes mencionadas.

Finalmente, peticona se declare inconstitucional el instituto de la reincidencia, atento resultar contrario a los principios de legalidad, culpabilidad, proporcionalidad y resocialización.

Igual solución propicia en relación a la pena de multa en virtud de su indeterminación, solicitando –en subsidio- sea dejada sin efecto en el caso por no resultar aplicable al caso de autos.

Por lo expuesto, solicita se haga lugar al recurso en el sentido esgrimido.

3) Radicado el recurso en la Sala, con trámite común, se expide el Fiscal propiciando el rechazo de los agravios vertidos por el impugnante.

4) Encontrándose la causa en condiciones de ser resuelta, se tratan y votan las siguientes

C U E S T I O N E S

Primera: ¿Es procedente el recurso interpuesto?

Segunda ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

V O T A C I Ó N

A la primera cuestión, el señor juez doctor Violini

dijo:

-I-

El veredicto describe la materialidad ilícita de la siguiente manera: "(...) en el lapso comprendido entre las 15:30 horas del día 25 de agosto de 2.020 y las 10:30 horas del día 26 de agosto de 2.020, al menos dos personas de sexo masculino se hicieron presentes en el establecimiento rural explotado por Ricardo Osmar García, sito en inmediaciones de la intersección del camino a Crotto y la Ruta Nacional N° 226, cuartel II de Olavarría y una vez en el lugar, se apropiaron en forma ilegítima, previo darles muerte, de dos animales vacunos, terneros de



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

Tribunal de Casación Penal

Sala III



CAUSA NRO. 123915
"ABALOS O ABALO MIGUEL ANGEL, FERRO
LUCIANO AGUSTIN S/ RECURSO DE CASACION"

aproximadamente doscientos kilos, raza Angus, de pelaje negro, totalmente ajenos que se encontraban dentro del predio anteriormente aludido, a los que despostaron para retirar carne, dándose a la fuga del lugar con el producto del ilícito, dejando en el lugar vísceras, cabeza, pata y colas".

-II-

En lo relativo al reiterado pedido de nulidad, observo que la insuficiencia del reclamo traído por el recurrente resulta evidente, desde que no existen nuevos argumentos o motivos encaminados a evidenciar la crítica que sostiene, reeditando los planteos hechos en origen y que merecieran acertado tratamiento del Juzgador.

En efecto, la nulidad pretendida no puede tener favorable acogida desde que, tal como se detallara en la decisión que por este medio cuestiona, el accionar policial respondió a la situación descrita en el veredicto, a partir de una alerta aportada por un vecino que resultó sospechosa para los agentes del orden, quienes, además, detallaron las circunstancias por las que procedieron a interceptar a los nombrados; obrar que encuentra fundamento en las facultades conferidas por el artículo 294 inciso 5 del ritual.

En este sentido, el Juzgador tuvo en consideración lo expuesto por un vecino del barrio Trabajadores de la ciudad de Olavarría, dando cuenta que en calle 102 próximo al numeral 934 varias personas se encontraban moviendo cortes de carne en grandes bolsas en una obra en construcción hacia una casa lindante.

Lo antes expuesto motivó el procedimiento que aquí se discute, donde se identificó a los encartados y se constató lo previamente mencionado, esto es, cortes de carne vacuna envueltos en bolsas de nylon verdes con la inscripción de la empresa "Malvinas", y otros cuartos vacunos y cueros vacunos de pelaje negros atados al manubrio de una bicicleta playera.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

Tribunal de Casación Penal

Sala III



CAUSA NRO. 123915
"ABALOS O ABALO MIGUEL ANGEL, FERRO
LUCIANO AGUSTIN S/ RECURSO DE CASACION"

Asimismo y con la validación que de los procedimientos efectuara el Ministerio Público Fiscal, se constató que en el campo ubicado a la altura del camino de Crotto se habían faenado dos terneros de pelaje negro, dejando en el lugar cabezas, vísceras, patas y colas.

Por lo expuesto, no es posible afirmar que el proceder de los agentes del orden que participaron en la interceptación de Abalos y Ferro haya respondido a un mero capricho, como tampoco se advierte la arbitrariedad que insiste en denunciar el recurrente, ni violación a garantía constitucional alguna, desde que las circunstancias del caso que lucen en la sentencia de autos justifican el accionar de los funcionarios policiales.

Con dicha afirmación digo que no caben dudas que existió un estado de sospecha y urgencia suficientes para autorizar y legitimar lo actuado, no advirtiéndose que se hayan vulnerado normas constitucionales, ni las establecidas en el código de forma, tal como lo pretende hacer ver la defensa.

En efecto, motivados por la prevención de delitos y la fundada sospecha a raíz de lo antes detallado, la interceptación de los nombrados y posterior requisa resulta justificada y, por tanto, la nulidad no progresa y el agravio traído debe ser rechazado (artículos 210, 373, 448, 450, 451, 456 y 459 del Código Procesal Penal).

-III-

Cuestionada la valoración de la prueba efectuada por el Sentenciante a partir de una crítica en la que insiste en demostrar la arbitrariedad del pronunciamiento, con un subjetivo análisis de los elementos de juicio, entiendo que el agravio no puede tener favorable acogida.

En el tratamiento conjunto de la materialidad ilícita y la autoría de los encartados y para concluir del modo en que lo hizo, el Tribunal ponderó el testimonio de Adrián Benito Kriger, agente del Comando



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
Tribunal de Casación Penal
Sala III



CAUSA NRO. 123915
"ABALOS O ABALO MIGUEL ANGEL, FERRO
LUCIANO AGUSTIN S/ RECURSO DE CASACION"

de Patrulla, quien relató las circunstancias en las que tomó conocimiento de un abigeato ocurrido en el potrero de García, que relacionó con un hallazgo previo de carne en el barrio Trabajadores efectuado por la D.D.I. de Olavarría, precisamente en una casa en construcción.

Que se dirigió al lugar indicado donde encontró vísceras, garrones y cabezas de animales vacunos, los que se encontraban ocultos.

Que como había llovido podía observarse la huella de una bicicleta entre un campo y otro, desde el barrio Trabajadores hacia el sitio donde fue hallada la carne, y también una bicicleta roja.

Agregó que cuando llegó al sitio señalado, se encontraban demorados los imputados de autos y otras personas con ropa de transporte "Malvinas", donde también observó medias reses, algunos cortes en el suelo y otros sobre la bicicleta, envueltos en bolsas verdes de consorcio.

En igual sentido se expidió el funcionario Leonel Fabián Díaz, quien también expuso tomar conocimiento de la presencia oculta de carne robada en una obra en construcción a la que se dirigió, encontrando allí a cinco personas tomando cerveza, y una bicicleta roja con costillares, momento en el que detuvieron a los presentes con autorización de la fiscalía.

Agregó que en el momento antes señalado el imputado Avalos quiso deshacerse de su teléfono celular, lo que el nombrado impidió, interceptando a la mujer a quien se lo había entregado.

El Tribunal también valoró lo expuesto por Mariano Nicolás Constancio, funcionario que también participó del procedimiento y relató las circunstancias relativas a aquel en consonancia con lo expuesto por aquellos cuyo testimonio vengo de extractar.

En lo que interesa destacar, detalló que fueron anoticiados que en el lugar se guardaba carne y se ofrecía a la venta, que uno de los involucrados tenía campera verde, y que, al llegar, encontraron costillares



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
Tribunal de Casación Penal
Sala III



CAUSA NRO. 123915
"ABALOS O ABALO MIGUEL ANGEL, FERRO
LUCIANO AGUSTIN S/ RECURSO DE CASACION"

sobre una bicicleta, bolsas verdes con carne, cuerdas y sogas.

Que la carne correspondía a más de dos animales, y que la persona que vestía la campera verde era el imputado Ferro.

En idénticos términos se expidió Cristian Ramón Devia, en lo relativo al procedimiento del que también participó, y aquello que observaron al llegar al lugar.

Agregó que también participó en un procedimiento posterior realizado en la casa de Ferro, donde hallaron ropa y bolsas verdes de la empresa "Malvinas", embarrada y con manchas de sangre, recordando que el día anterior había llovido en el lugar.

A los testimonios mencionados, el Juzgador adunó la prueba aportada por la Policía Científica que preservó muestras cárnicas del campo donde el hecho ocurrió y del lugar donde fueron halladas (esto es, la obra en construcción y la casa del imputado Ferro), así como del cotejo entre ambas que efectuara la Facultad de Ciencias Veterinarias de Tandil.

En este sentido, la bióloga Bustamante, a cargo de la pericia de ADN, indicó que la carne hallada en la obra en construcción –terreno lindante a la casa de Ferro- se correspondía con uno de los animales faenados en el campo de la víctima García.

A los elementos valorados el sentenciante adunó, en criterio que comparto, el indicio de oportunidad que emerge en virtud del lugar de residencia del encartado Luciano Agustín Ferro, lindero al domicilio donde se produjo el hallazgo de la res en las condiciones antes descriptas.

En el mismo sentido, tuvo en consideración el hallazgo en el domicilio del antes nombrado de una bolsa tipo consorcio de color negra que en su interior contenía ropa húmeda y zapatillas, ambas con manchas hemáticas, restos de pasto y barro, todo ello oculto en un pozo de descarga de desechos cloacales en el patio de la vivienda.

Finalmente, ponderó las conversaciones mantenidas por ambos encartados a través de Whatsapp el mismo día que el hecho ocurrió,



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
Tribunal de Casación Penal
Sala III



CAUSA NRO. 123915
"ABALOS O ABALO MIGUEL ANGEL, FERRO
LUCIANO AGUSTIN S/ RECURSO DE CASACION"

donde intercambian mensajes que resultan elocuentes en cuanto a la comercialización de carne.

Entre ellos, el mensaje de Abalos a Ferro indicando que "iban a buscar media" (por media res) y que "le daban \$4500" y otro en la misma dirección, avisándole el primero de los nombrados al restante que "ya tenía una vendida".

Así también, en otro mensaje, Ferro le escribe a Avalos pidiéndole "que lleve las bolsas de color verde que le había dado el día anterior para apoyar las cosas".

Finalmente, destaca el "a-quo" otro intercambio de mensajes entre Ferro y un tercero a quien el encartado le indica que "no la puedo tener yo en mi casa, la tengo acá en una covacha que tengo acá al lado de mi casa".

Hasta aquí el plexo probatorio que el "a-quo" ponderó para concluir del modo en que lo hizo, cuya contundencia y concordancia, torna inútil el intento del defensor de desacreditar la solución a la que se arribara, resistiendo la decisión a partir de una denuncia de arbitrariedad que, en virtud de lo que vengo de mencionar, no es más que una enunciación sin sustento que resulta, además, contraria a las constancias de la causa.

En efecto, el Juzgador, en tesis que comparto, entendió que las probanzas enunciadas previamente, resultaban suficientes para acreditar el hecho y la autoría de los imputados en el mismo, sin que el agravio defensorista que cuestiona la valoración probatoria pueda desvirtuar lo antes examinado.

Antes de responder a los planteos del recurrente corresponde destacar –visto la técnica utilizada en el recurso- que la ley no impone normas o métodos para comprobar los hechos ilícitos, ni fija en abstracto el valor de cada prueba; el juzgador solo debe dar motivos suficientes y razonables que eviten que la prelación de unas probanzas sobre otras



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

Tribunal de Casación Penal

Sala III



CAUSA NRO. 123915
"ABALOS O ABALO MIGUEL ANGEL, FERRO
LUCIANO AGUSTIN S/ RECURSO DE CASACION"

represente el ejercicio de su sola voluntad (artículos 106, 209, 210 y 373 del Código Procesal Penal).

Y lo destaco pues, el impugnante cuestiona las probanzas ponderadas a través de argumentaciones que no las controvierten, y en cambio solo introduce otras variables que a su juicio resultarían necesarias para acreditar lo que afirma el Juzgador.

Así también que en nuestro ordenamiento procesal rige el principio de libertad probatoria conforme lo normado por el artículo 209 del ritual, a partir del cual se pueden probar los hechos por cualquier medio siempre que no se vulneren garantías constitucionales y, además, el sistema de valoración de la prueba regulado en los artículos 210 y 373 del ritual, de la sana crítica racional, faculta a los jueces a merituar libremente las probanzas de acuerdo a su sincera convicción y a las reglas de la lógica, la experiencia, y el sentido común.

En virtud de ello, frente a los concordantes testimonios de los funcionarios policiales que participaron en el procedimiento cuyo escenario resultara elocuente, sumado al resultado de la pericia de ADN conforme la cual pudo aseverarse que la carne hallada en el indicado procedimiento se correspondía con los animales faenados en el campo de la víctima, los elementos valorados emergen contundentes para afirmar lo que niega el impugnante a través de enunciaciones que desconocen la fuerza de los citados elementos.

En el mismo sentido, las conversaciones telefónicas mantenidas por los encartados a través del servicio de mensajería, no dejan margen de dudas para corroborar lo que resiste el defensor de los encartados, a través de un cuestionamiento que resulta tardío e ineficaz, frente a lo que se presenta innegable.

Y lo señalo pues, los aludidos mensajes entre las partes no solo hacen específica referencia a la venta de carne sino también a las



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

Tribunal de Casación Penal

Sala III



CAUSA NRO. 123915
"ABALOS O ABALO MIGUEL ANGEL, FERRO
LUCIANO AGUSTIN S/ RECURSO DE CASACION"

bolsas que fueron encontradas en el escenario de los hechos –utilizadas para envolver la carne- y en el domicilio del imputado Ferro.

Luego, que en la vivienda del último nombrado no se hubieren encontrado cuchillos, sierras u otros elementos que permitan dar muerte a un animal, no resta contundencia a lo que sí fue hallado, una bolsa oculta que contenía en su interior otras bolsas verdes de la empresa “Malvinas” –iguales a las que contenían la carne- y ropa con manchas hemáticas y de barro.

Lo mismo ocurre con la última referencia, pues aunque el barro presente en la vestimenta mencionada podría obedecer a las calles propias del lugar –como destaca el recurrente- también resulta acertado el análisis del Juzgador, que destaca aquella circunstancia, a modo de indicio y entre muchas otras, en virtud de la lluvia ocurrida en el lugar el día en que los animales fueron faenados.

Finalmente, la alegación ensayada como único argumento para probar la ajenidad de Avalos en el ilícito, mencionando que su lugar de residencia se encuentra a 900 metros del sitio donde ocurrió el suceso delictivo, nada agrega ni quita a las probanzas valoradas -previamente reseñadas-, que permiten aseverar lo contrario.

En efecto, en virtud de lo analizado con antelación, fácil es concluir que el discutido pronunciamiento de condena, resultó de la totalidad de la prueba mencionada y en este sentido, no hay capricho ni falta de fundamentación en la decisión del Tribunal, tal como soslaya el impugnante alegando una ausencia de fundamentación que no es tal, por lo que sus planteos decaen.

En consecuencia, se impone el rechazo del agravio sobre el punto (artículos 210, 373, 448, 450, 451, 454, 456 y 459 del Código Procesal Penal).

-IV-

Supletoriamente, la Defensa expone que la conducta



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

Tribunal de Casación Penal

Sala III



CAUSA NRO. 123915
"ABALOS O ABALO MIGUEL ANGEL, FERRO
LUCIANO AGUSTIN S/ RECURSO DE CASACION"

reprochada resultó atípica, toda vez que el abigeato presupone el apoderamiento de animales vivos (conforme la reseña doctrinaria que efectúa), por lo que propone la recalificación del mismo en los términos del artículo 164 del Código Penal, y en este sentido, es mi opinión que el agravio progresa.

En efecto, la doctrina resulta unánime al señalar que el vocablo "abigeato", como derivación de "abigere", proviene del derecho romano, en el que la acción no se consuma por *contractatio*, sino por *abctio*, de *abigere*, echar las bestias por delante, lo que supone que la figura requiere que los animales sean tomados (SOLER, DERECHO PENAL ARGENTINO, Tipográfica Editora Argentina, Buenos Aires, 1970, Tomo IV, pgs. 208/212), de lo que interpreto que es tomados como tales, es decir, vivos.

Pero además, la normativa del artículo 167 *quater*, al elencar las circunstancias que agravan el delito, deja en claro que el concepto tradicional se mantiene vigente, pues todas ellas suponen, como condición esencial, el apoderamiento de animales vivos, incluido el primero de los incisos, que al aludir a las circunstancias del robo hace referencia, evidentemente, a la fuerza empleada para lograr el apoderamiento, más no a la destrucción de la cosa, que en rigor de verdad, no implicaría su apoderamiento, sino la configuración del delito de daños.

Nótese que tanto la adulteración de señas (inciso 2º), como la falsificación de certificados (inciso 3º) o la participación de determinadas personas (incisos 4º, 5º y 6º) denotan a las claras que la penalización se fundamenta en las mayores posibilidades que dichas maniobras otorgan para el apoderamiento exitoso de las cabezas de ganado mayor y su posterior comercialización o lucro, lo que, reitero, supone cabezas de ganado vivas.

En este sentido, la modificación de la ley 25890 se refirió puntualmente al lugar donde deben encontrarse los animales, y a que



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

Tribunal de Casación Penal

Sala III



CAUSA NRO. 123915
"ABALOS O ABALO MIGUEL ANGEL, FERRO
LUCIANO AGUSTIN S/ RECURSO DE CASACION"

el delito se consuma aún ante el apoderamiento de un solo animal, pero no varió el concepto sustancial, esto es, la acción típica en sí misma considerada.

En función de lo expuesto, entiendo que si la conducta reprochada consiste en haber dado muerte a los animales "dentro" del establecimiento rural en el que se encontraban, forzoso es concluir que el delito de abigeato, entendido como apoderamiento de un animal, no fue cometido en esos términos.

Elo así, pues para que exista apoderamiento de un animal que se encuentra en un establecimiento rural, y atento al concepto de abigeato, es necesario sacarlo de dicho establecimiento, es decir, sacarlo de la esfera de custodia de su dueño, extremo que, conforme el concepto de abigeato, sólo puede predicarse respecto de un animal vivo, más no de sus partes.

La conducta reprochada, en rigor de verdad, consistió en la "destrucción" de un "animal, total o parcialmente ajeno", tal como reza el artículo 183 del Código Penal, y luego, evidentemente, el apoderamiento de lo que en realidad, ya no es una "cabeza de ganado", sino las partes de un animal muerto, lo que me lleva a coincidir con el recurrente, pues la cláusula residual del artículo 183 ("siempre que el hecho no constituya un delito más severamente penado"), lleva a que la conducta, considerada en su totalidad, constituya el delito de robo (artículo 164 del mismo cuerpo legal).

Lo expuesto justifica la recalificación peticionada, por lo que corresponde hacer lugar a aquella (artículos 164 del Código Penal; 210, 373, 448, 450, 454, 456 y 459 del Código Procesal Penal).

-V-

En virtud de lo sufragado en el punto anterior, y la decisión que corresponde adoptar en consecuencia, el agravio referido a la



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

Tribunal de Casación Penal

Sala III



CAUSA NRO. 123915
"ABALOS O ABALO MIGUEL ANGEL, FERRO
LUCIANO AGUSTIN S/ RECURSO DE CASACION"

escala penal del delito de abigeato y el planteo en relación a la pena de multa devienen abstractos, por lo que no corresponde su tratamiento.

De igual modo, sin crítica en relación a las pautas mensuradas, el cuestionamiento en relación al quantum deviene prematuro (artículos 18 de la Constitución Nacional; 210, 373, 448, 450, 454, 460 y concordantes del Código Procesal Penal).

-VI-

Respecto a la inconstitucionalidad esgrimida, corresponde razonar los agravios a la luz de la doctrina del Superior Tribunal Federal, que ha sostenido en reiteradas oportunidades que "la declaración de inconstitucionalidad de una disposición legal es un acto de suma gravedad institucional, ya que las leyes debidamente sancionadas y promulgadas, esto es, dictadas de acuerdo con los mecanismos previstos en la ley Fundamental, gozan de una presunción de legitimidad que opera plenamente, y que obliga a ejercer dicha atribución con sobriedad y prudencia, únicamente cuando la repugnancia de la norma con la cláusula constitucional sea manifiesta, clara e indudable.

De lo contrario, se desequilibraría el sistema constitucional de los tres poderes, que no está fundado en la posibilidad de que cada uno de ellos actúe destruyendo la función de los otros, sino en que lo haga con la armonía que exige el cumplimiento de los fines del Estado, para lo cual se requiere el respeto de las normas constitucionales y del poder encargado de dictar la ley" (Fallos: 226:688; 242:73; 285:369; 300:241, 1087; 314:424).

La aludida gravedad institucional subyacente, obliga al magistrado a obrar con rigurosidad, efectuando un estricto análisis del planteo que, en su virtud, sólo será procedente cuando tenga un sólido desarrollo argumental y cuente con no menos fuertes fundamentos, al extremo de proponer un análisis inequívoco y exhaustivo del problema.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

Tribunal de Casación Penal
Sala III



CAUSA NRO. 123915
"ABALOS O ABALO MIGUEL ANGEL, FERRO
LUCIANO AGUSTIN S/ RECURSO DE CASACION"

Por tanto, la inconstitucionalidad de una norma será declarada sólo cuando el peticionante logre demostrar de modo inequívoco su contrariedad con la Constitución Nacional.

Por esta senda, y en lo que respecta al pedido de inconstitucionalidad del artículo 50 del código de fondo introducido por la defensa, entiendo que el mismo no puede prosperar.

Como he señalado en reiteradas oportunidades, no encuentro que el instituto en cuestión violente necesariamente garantías de orden suprallegal.

Al respecto, "Ha dicho la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Fallos 311:553, 311:1451, entre otros) en doctrina que esta Sala de Casación ha seguido en causa N°6883, que el principio non bis in idem prohíbe la nueva aplicación de la pena en el mismo hecho, pero no impide al legislador tomar en cuenta la anterior condena –entendida esta como un dato objetivo y formal- a efectos de ajustar con mayor precisión el tratamiento penitenciario que considere adecuado para aquellos supuesto en que el individuo incurriese en una nueva infracción criminal" (Causa N° 10.594, "Robledo, Gustavo Daniel y otros", del 7-8-03).

Vale decir, que la norma del artículo 50 del Código Penal no implica un nuevo juzgamiento de los mismos hechos, sino que, en realidad, prevé un modo diferente de cumplimiento de la pena para quien ya no reviste la calidad de primario. En este sentido, no existe violación al principio de "*ne bis in idem*".

Tampoco es posible afirmar que el instituto bajo análisis vulnera los principios de inocencia y culpabilidad, toda vez que, como afirmó recientemente el Superior Tribunal Federal, "se sustenta en el desprecio que manifiesta por la pena quien, pese a haberla sufrido antes, recae en el delito. El autor que ha experimentado el encierro que importa la condena, y a pesar de ello, reincide, demuestra su insensibilidad ante la amenaza de un



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

Tribunal de Casación Penal

Sala III



CAUSA NRO. 123915
"ABALOS O ABALO MIGUEL ANGEL, FERRO
LUCIANO AGUSTIN S/ RECURSO DE CASACION"

nuevo reproche de esa naturaleza, cuyo alcance ya conoce" (CSJN. Causa A.558.XLVI, "Recurso de hecho deducido por la Defensora Oficial de Martín Salomón Arévalo en la causa Arévalo, Martín Salomón s/ causa n° 11835", resuelta el 27 de mayo de 2014).

Vale decir, que el fundamento propio de la reincidencia es la mayor culpabilidad del autor, que no se construye mediante presunciones sino que se erige sobre el dato objetivo de la insensibilidad evidenciada ante la amenaza de un nuevo reproche.

En efecto, contrariamente a lo sostenido por la defensa, el referido instituto sienta sus bases sobre el mencionado principio de culpabilidad, razón por la cual deviene absurdo fundar su inconstitucionalidad en el mismo principio que le da origen; y por tales razones, el planteo no prospera (artículos 210, 373, 448, 451, 454 y 459 del Código Procesal Penal).

-VII-

En virtud de las consideraciones expuestas, propongo al Acuerdo declarar parcialmente procedente el recurso interpuesto, casar la sentencia impugnada y condenar a Miguel Ángel Abalo o Avalos y a Luciano Agustín Ferro como coautores del delito de robo simple y remitir las actuaciones al Tribunal en lo Criminal N° 1 de Azul a fin que a partir de lo aquí decidido, determine la pena a imponer a los nombrados (artículos 18 de la Constitución Nacional; 29 inciso 3°, 40, 41, 45 y 164 del Código Penal; 210, 373, 448, 450, 451, 454 inciso 1°, 456, 459, 460, 530 y 531 del Código Procesal Penal).

En consecuencia, a esta cuestión VOTO PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA.

A la primera cuestión el señor juez doctor Mancini dijo:



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

Tribunal de Casación Penal
Sala III

CAUSA NRO. 123915
"ABALOS O ABALO MIGUEL ANGEL, FERRO
LUCIANO AGUSTIN S/ RECURSO DE CASACION"

Adhiero, por sus fundamentos, al voto del doctor Violini, y a esta primera cuestión, también VOTO PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA.

A la segunda cuestión el señor juez doctor Violini dijo:

En atención al resultado que arroja el tratamiento de la cuestión precedente corresponde declarar parcialmente procedente el recurso interpuesto, casar la sentencia impugnada y condenar a Miguel Ángel Abalo o Avalos y a Luciano Agustín Ferro como coautores del delito de robo simple y remitir las actuaciones al Tribunal en lo Criminal N° 1 de Azul a fin que a partir de lo aquí decidido, determine la pena a imponer a los nombrados (artículos 18 de la Constitución Nacional; 29 inciso 3°, 40, 41, 45 y 164 del Código Penal; 210, 373, 448, 450, 451, 454 inciso 1°, 456, 459, 460, 530 y 531 del Código Procesal Penal). **ASI LO VOTO.**

A la segunda cuestión el señor juez doctor Mancini dijo:

Voto en el mismo sentido que el doctor Violini.

Por lo que se dio por finalizado el Acuerdo, dictando el Tribunal la siguiente:

S E N T E N C I A

I. DECLARAR PARCIALMENTE PROCEDENTE el recurso interpuesto,

II. CASAR la sentencia impugnada y **CONDENAR** a Miguel Ángel Abalo o Abalos y a Luciano Agustín Ferro como coautores del delito de robo simple

III. REMITIR las actuaciones al Tribunal en lo Criminal N° 1 de Azul a fin que a partir de lo aquí decidido, determine la pena a imponer a los nombrados.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES

Tribunal de Casación Penal

Sala III



CAUSA NRO. 123915
"ABALOS O ABALO MIGUEL ANGEL, FERRO
LUCIANO AGUSTIN S/ RECURSO DE CASACION"

Rigen los artículos 18 de la Constitución Nacional; 29 inciso 3°, 40, 41, 45 y 164 del Código Penal; 210, 373, 448, 450, 451, 454 inciso 1°, 456, 459, 460, 530 y 531 del Código Procesal Penal.

Regístrese electrónicamente, notifíquese y oportunamente radíquese en el órgano de origen.

REFERENCIAS:

Funcionario Firmante: 16/04/2024 12:08:43 - VIOLINI Víctor Horacio - JUEZ

Funcionario Firmante: 16/04/2024 13:04:05 - MANCINI HEBECA Fernando Luis María - JUEZ

Funcionario Firmante: 16/04/2024 13:18:14 - ECHENIQUE Andrea Karina - SECRETARIO DEL TRIBUNAL DE CASACIÓN PENAL



247001407001786069

TRIBUNAL DE CASACION PENAL SALA III - LA PLATA

NO CONTIENE ARCHIVOS ADJUNTOS

Registrado en REGISTRO DE SENTENCIAS el 16/04/2024 13:34:13 hs.
bajo el número RS-300-2024 por ECHENIQUE ANDREA KARINA.