

IV CONGRESO NACIONAL DE DERECHO AGRARIO PROVINCIAL

SALTA – 1 y 2 de junio de 2017

Organizado por la Cátedra I de Derecho Agrario de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de La Plata y la Cátedra de Derecho de los Recursos Naturales de la Facultad de Ciencias Jurídicas de la Universidad Católica de Salta

ABIGEATO. PROCEDIMIENTO EN SANTA FE EN VIRTUD DEL NUEVO SISTEMA PROCESAL PENAL.

Antonela Inés Valente¹

INTRODUCCIÓN

Comenzaré este trabajo trazando algunas líneas en primer lugar, respecto del delito de abigeato, luego de la sanción de la Ley 25890², allá por el año 2004, haciendo foco principalmente en el capítulo II bis (Abigeato) del Título VI correspondiente a los delitos contra la propiedad, donde en su Art 167 ter, quater y quique, podemos analizar el tipo penal del delito en cuestión junto con las distintas agravantes previstas en razón de las circunstancias en que se perpetrare esta figura penal o de las personas que allí intervengan.

Luego explicaré en forma sintética en qué consiste el nuevo Sistema Procesal Penal adoptado en la provincia de Santa Fe, sancionado en 2007 pero que comenzó a aplicarse recién en el año 2014 y que configura un gran cambio de paradigma en la investigación penal, mucho más ágil y acorde a los estándares constitucionales y respetuoso de la normativa internacional de protección de DDHH.

Finalmente aportaré datos estadísticos respecto de la persecución penal del delito de abigeato en la provincia de Santa Fe con anterioridad al nuevo sistema procesal Penal y con posterioridad a la puesta en marcha del mismo, para resaltar aun más las ventajas de este nuevo sistema de persecución penal, dado que los números hablan por si mismos.

¹ Abogada (UNR), profesora. Trabaja actualmente en el Ministerio Público de la Acusación de Rosario. Miembro del Instituto de Derecho Agrario del Colegio de Abogados de Rosario. Miembro de la Cátedra "A" de Derecho Agrario de la UNR. Cursó especialización en Derecho Agrario en la UNL.

² BO, publicada el 21/04/2004

ABIGEATO. ALGUNAS CONSIDERACIONES AL RESPECTO

Art. 167 ter: “Será reprimido con prisión de DOS (2) a SEIS (6) años el que se apoderare ilegítimamente de UNA (1) o más cabezas de ganado mayor o menor, total o parcialmente ajeno, que se encontrare en establecimientos rurales o, en ocasión de su transporte, desde el momento de su carga hasta el de su destino o entrega, incluyendo las escalas que se realicen durante el trayecto.

La pena será de TRES (3) a OCHO (8) años de prisión si el abigeato fuere de CINCO (5) o más cabezas de ganado mayor o menor y se utilizare un medio motorizado para su transporte”.-

El tipo penal en cuestión sanciona el apoderamiento ilegítimo, es decir el que se llevare a cabo sin autorización o permiso de alguna norma jurídica que así lo establezca, y tiene lugar cuando se toma o ejerce alguna acción de dominio sobre la cosa, actuando para poner bajo su órbita de custodia. No se admítela figura culposa en el abigeato, y el error parece difícil de probar en esta clase de delitos atento a que el ganado mayor o menor debe estar marcado o señalado y que este modo de identificación cuenta además con los respectivos registros locales donde se plasman los diseños y se inscribe la marca o señal identificatoria que por supuesto no puede ser idéntica a un diseño ya registrado con anterioridad y vigente en la órbita local.

Además la ley de Marcas y Señales³ exige que se marque el ganado mayor antes del año y se señale el ganado menor antes de los 6 meses, agregando que para el caso del ganado porcino se cuenta con un plazo de 45 días y se pueden emplear a tales efectos, métodos alternativos de identificación como son la caravana, el tatuaje y el chip.

Esta ley también establece que el ganado que salga del establecimiento deberá encontrarse marcado o señalado y que se presume en caso de la cría sin marcar o señalar que se encuentra al pie de la madre, que la misma pertenece a quien es el propietario de la madre.

Respecto del “establecimiento rural”, este término se encuentra definido en el Art 77 del Código Penal que a su vez se basó en el Código Rural de Buenos Aires, en su Art 2⁴, y que en similares términos se refieren los Códigos Rurales de Santa Fe, Chaco y San

³ BO, 06/10/1983

⁴ “a los efectos de este código se entiende por establecimiento rural todo inmueble que, estando situado fuera de los ejidos de ciudades o pueblos de la provincia, se destine a la cría, mejora o engorde del ganado, actividades de granja o cultivo de la tierra, a la avicultura u otras crianzas, fomento o aprovechamiento semejante”, Ley 1.081/83 mod. Por las leyes 10.462, 11.477, 12.063, 12.257, 12.608 y el decr. Reglm. 3347/84.

Luis entre otras provincias, siendo que en todos ellos, palabras más, palabras menos, refieren a la misma situación fáctica y geográfica, “*el denominador común de estas disposiciones es que el establecimiento rural se debe encontrar fuera del ejido de las ciudades o pueblos de la provincia. Pero esta circunstancia no se encuentra en la disposición del Art 77, es decir, que la ley no exige que el establecimiento rural esté ubicado en el campo, no obstante que la connotación “rural” esté asociada con el “campo”*”⁵ y agrego además que este Art. cuando refiere a que se encontrare en establecimientos rurales, no distingue si es elemento del tipo que el ganado se encuentre en un establo cercano a la vivienda de quien sea su cuidador o a campo abierto, por lo que no debe hacerse esta distinción tampoco a la hora de interpretarse este párrafo.

En cuanto a la ocasión de transporte, se entiende que el mismo puede ser a través de cualquier vía, no sólo la terrestre, y hasta su destino o entrega, es decir que se hace alusión a la finalización del viaje o a la entrega del ganado, dejando de estar en poder del transportista.

La referencia al medio de transporte motorizado y que se sustraigan cinco o más cabezas de ganado, configura un agravante de la figura básica. “*El mayor reproche se ajusta al hecho de la especial facilidad de comisión al utilizar un medio motorizado que le de una ventaja al agente de que en un lapso más o menos corto, se puede alejar y poner a resguardo el bien, fuera de la esfera de custodia del sujeto pasivo*”⁶.

Sin embargo se critica esta necesidad del medio motorizado cuando se pudiera emplear otra forma de transporte sustrayendo gran cantidad de cabezas y causando un grave perjuicio, y aún así estaríamos frente ante el tipo penal básico.

Art. 167 quater: “Se aplicará reclusión o prisión de CUATRO (4) a DIEZ (10) años cuando en el abigeato concurriere alguna de las siguientes circunstancias:

- 1.- El apoderamiento se realizare en las condiciones previstas en el artículo 164.*
- 2.- Se alteraren, suprimieren o falsificaren marcas o señales utilizadas para la identificación del animal.*
- 3.- Se falsificaren o se utilizaren certificados de adquisición, guías de tránsito, boletos de marca o señal, o documentación equivalente, falsos.*

⁵ Figari Rubén, Código Penal Comentado, publicado en Asociación Pensamiento Penal.

<http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/cpcomentado/cpc38859.pdf>

⁶ Arocena Gustavo, “La represión del abigeato y de otras actividades conexas, según la ley 25.890”, en “Reformas al Código Penal. Análisis doctrinario y praxis judicial, Ed. B de F, Bs As., 2005, ps. 255/257.

4.- *Participare en el hecho una persona que se dedique a la crianza, cuidado, faena, elaboración, comercialización o transporte de ganado o de productos o subproductos de origen animal.*

5.- *Participare en el hecho un funcionario público quien, violando los deberes a su cargo o abusando de sus funciones, facilitare directa o indirectamente su comisión.*

6.- *Participaren en el hecho TRES (3) o más personas”.-*

En todas estas circunstancias aumenta la gravedad del injusto penal, y con motivo de ello, la escala penal es más alta que en el inciso anterior, siendo que lo que se busca con estos agravantes es evitar que la pena sea excarcelable.

En el inc. 1 el agravante tendrá lugar por el uso de fuerza sobre las cosas o violencia en las personas, ya sea que las mismas se apliquen para cometer el delito, para facilitar lo luego de perpetrado el hecho, en busca de procurar su impunidad, es decir que el sujeto debe haber decidido emplearla para cometer el hecho y apoderarse así del ganado, o aplicando violencia en las personas que se quisieran oponer a la comisión del mismo.

En los segundo y tercer calificantes, vemos que tienen en común conductas que atentan contra la fe pública.

*“las acciones típicas consisten en: “alterar” tratándose esto de un cambio o modificación concretamente en las marcas o señales que se utilizan para la identificación del animal y que tiene la finalidad de cambiar la apariencia, esencia o forma para que no se vea como eran. “suprimir”, importa la desaparición del símbolo o signo identificador y “falsificar” es imitar las marcas o señales que se aplican para aquellos menesteres”.*⁷

Se critican estos calificantes dado que no concurren las conductas del abigeato junto con la alteración o falsificación en forma simultánea, sino que estas últimas suelen emplearse a posteriori de cometerse el delito y con el fin de garantizar su impunidad, simulando una adquisición o tenencia lícita del ganado, por ende en estos supuestos bastaría simplemente concursar el delito de abigeato con aquellas conductas que encuadren en el Título XII “Delitos contra la fe pública”, Cap. II “Falsificación de sellos, timbres y marcas”, sin la necesidad de sobreabundar con los calificantes mencionados ut supra, y con motivo de que ya se encuentran tipificados en el ordenamiento penal.

⁷ Figari, Rubén, ob cit, pág 63.

Los calificantes 4, 5 y 6 tendrán relación ya no con la conducta, sino con la persona involucrada en el hecho.

No se exige calidad especial para cometer el delito, pero si se agrava el mismo en razón de ciertas personas, con motivo de la mayor facilidad o mejores condiciones en las que se encuentran para cometer el ilícito.

Tal es caso del supuesto n°4, cuando el desarrollo de su actividad laboral hace que pueda resultar por sus conocimientos de la actividad agraria o el funcionamiento de la empresa agraria, más sencillo cometer este delito.

Piña opina que *“de acuerdo con la redacción de este inciso se deduce que los individuos mencionados colaboran en la cadena de producción ganadera y el dueño de los animales deposita en ellos la confianza necesaria para emprender la tarea signada, de modo que además de afectarse el patrimonio del titular del ganado, éste se ve defraudado en su confianza o buena fe, es evidente que el legislador ha considerado que la conducta de estos individuos es merecedora de un castigo más severo”*.⁸

Si bien Gustavo Franceschetti⁹ opina que más allá de su labor, es necesario que la misma haya tenido injerencia en la tarea delictiva para que se aplique el agravante, por ejemplo para el cuidador, que el ganado sustraído haya estado a su cuidado, para el transportista, que se trate del ganador que estaba trasladando y así con lo cual es una interpretación que la ley no establece específicamente pero que es coherente y lógica en virtud del fundamento que agrava la conducta típica.

En cuanto al supuesto de funcionario público, se debe entender que el ilícito será cometido en ejercicio de sus funciones, y en aprovechamiento de su calidad de tal, al estar vinculado con la actividad en cuestión y contar de esta manera con mayores facilidades para incurrir en la conducta tipificada.

El requisito de tratarse de tres personas o más, sólo exige eso, la pluralidad de sujetos, sin distinción de la participación de cada uno de los sujetos en el hecho.

⁸ Piña, Roxana. “Comentario a la ley 25.890. Abigeato”, en “Reformas penales” Ed Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2004, p.160.

⁹ Franceschetti Gustavo “La reforma penal impuesta por la ley 25.890. tipificación de afectaciones al proceso productivo y comercial ganadero” en “derecho Agrario” ed Nova Tesis, Rosario, 2005, ps. 239/240

Art. 167 quince: “En caso de condena por un delito previsto en este Capítulo, el culpable, si fuere funcionario público o reuniera las condiciones personales descritas en el artículo 167 quater inciso 4, sufrirá, además, inhabilitación especial por el doble del tiempo de la condena.

En todos los casos antes previstos también se impondrá conjuntamente una multa equivalente de DOS (2) a DIEZ (10) veces del valor del ganado sustraído”.-

La inhabilitación especial tiene su razón de ser atento a una mayor sanción para aquel funcionario público que como dijimos antes, aprovechando su vinculación con la actividad, comete el delito de abigeato, por ende se lo priva (inhabilita) del empleo, cargo o profesión que detentaba en el momento de cometer el delito y en ocasión de ello, por el doble del tiempo de la condena (siempre esta inhabilitación implicará un impedimento dentro del mismo género o especie de empleo, cargo o profesión que se encontraba desarrollando el agente).

Respecto de la multa, es un pago al Estado por parte del condenado, en proporción al daño cometido a través del delito, que será fijada por el juez e irá entre dos y diez veces el valor del ganado sustraído.

NUEVO SISTEMA PROCESAL PENAL EN SANTA FE

En el año 2007 se sanciona la ley 12.734¹⁰, que corresponde al nuevo Código Procesal Penal para Santa Fe, el cual luego de numerosos debates respecto del presupuesto, autoridades (elegidos por primera vez bajo un concurso público de oposición y antecedentes), y espacio físico (no funciona en el edificio de “Tribunales” en el caso de Rosario, como tampoco lo hace en las demás circunscripciones de la provincia), finalmente el 10 de febrero de 2014 comienza la puesta en marcha de este nuevo sistema, de tipo acusatorio y oral, con un giro de 180° con relación al sistema inquisitivo y escrito que se dejaba atrás.

A partir de este momento dejará de ser el juez quien investiga y juzga a la vez (la figura del “juez de instrucción”, totalmente inquisitivo), y será relevante el rol del Fiscal, quien estará a cargo de la Investigación Penal Preparatoria.

Desaparece el expediente porque ahora nacerá el legajo, que resumirá en pocas palabras la investigación, porque toda la prueba, los testimonios y los alegatos se producirán en las audiencias de juicio y en forma oral para todas las partes, incluido el personal

¹⁰ Publicada en el BO el 16/082007

policial actuante y los informes de peritos que serán explicados en forma oral y sometidos a examen y contraexamen por las partes.

Será derecho del imputado contar en todo momento con la presencia de su abogado defensor y del juez en las audiencias (antes las audiencias eran escritas, leídas y en presencia de algún secretario) y podrá declarar, si así lo desea, en cualquier momento del proceso.

Además se pone en un lugar clave a la figura del querellante, quien podrá tener un rol central en la investigación, aportando nuevas pruebas o solicitando se tomen medidas investigativas.

El juez será elegido por sorteo a través de una Oficina de Gestión Judicial creada a tales efectos, y concurrirá a la Audiencia sin saber previamente nada del caso y serán las partes, Fiscal, defensor, imputado y querellante si lo hubiera, quienes expondrán el caso y exhibirán las pruebas a su favor, en un pie de igualdad, para que este juez, ahora sí, imparcial, imparcial e independiente (que antes investigaba y acusaba al mismo tiempo), tome su decisorio con relación al caso.

*“Para abrir un debate tiene que estar el juez de la causa, no me sirve otro juez, y tiene que haber un secretario, un fiscal y un defensor, si no está el defensor, hasta se puede designar en ese momento otro defensor para que lo sustituya”*¹¹ y este es un requisito bajo pena de nulidad de la audiencia.

En este nuevo sistema además, la libertad del imputado es la regla (antes era la excepción) en la mayoría de los casos, y el cese de la libertad deberá ser pedido y fundamentado por el fiscal ante el juez, basándose en la peligrosidad del mismo frente al proceso, por entorpecimiento o peligro de fuga, fijando el juez el plazo por el que el imputado será privado de su libertad en el marco de la investigación.

En este nuevo sistema el Fiscal podrá no promover o prescindir de la acción penal en los casos en que el Código así lo establezca, aplicando un principio de oportunidad (ART 19 CPPSF) por ejemplo, en caso de bagatela, conciliación, pena natural, si el imputado padece una enfermedad incurable o tiene más de 70 años, cuando la pena en expectativa carezca de importancia con relación a la pena que ya estuviese cumpliendo por otro hecho, etc.

¹¹ Superti Raul, “Revista de derecho Penal y Procesal Penal”, año 2008.

También permite la posibilidad de que el fiscal desestime la causa porque el hecho no fuera punible, no existieran elementos serios o verosímiles para iniciar una investigación o no se pudiera proceder.

EL ABIGEATO EN EL VIEJO Y NUEVO SISTEMA PROCESAL PENAL DE SANTA FE

Si bien prácticamente no existen estadísticas oficiales respecto de las condenas por delitos en el viejo sistema procesal penal, si he podido averiguar que durante los años 2009, 2010 y 2012¹², se han investigado 43 causas de abigeato en la provincia de Santa Fe, empleando para ello, en promedio, unos 680 días para la etapa de Instrucción (investigación a cargo del Juez de Instrucción), unos 522 días en promedio para dictarse sentencia por parte del Juez de Sentencia, y en total, entre la etapa de Instrucción y Sentencia, se empleaban unos 1275 días desde el ingreso del expediente hasta el dictado de la sentencia.

Con el nuevo Sistema Procesal Penal, se han elaborado estadísticas de actuación por parte del Ministerio Público de la Acusación (Fiscalía), siendo los primeros datos arrojados¹³:

CANTIDAD DE LEGAJOS CREADOS CON EL DELITO DE ABIGEATO EN TODA LA PROVINCIA DE SANTA FE				
AÑO	2014	2015	2016	TOTAL
CANTIDAD	752	1129	1237	3118

Con lo cual podemos observar a simple vista que ya con el primer año de puesta en marcha del nuevo sistema, se ha prácticamente duplicado lo actuado en tres años de funcionamiento del sistema anterior, poniendo a las claras el mayor acceso a la justicia para la víctima de estos delitos, quienes ahora se encuentran representadas por un Fiscal e inclusive pueden participar de la investigación constituyéndose en querellantes.

DISTRIBUCIÓN DE LEGAJOS CREADOS POR CIRCUNSCRIPCIÓN O REGIÓN				
	AÑO	AÑO	AÑO	TOTAL

¹² Dato obtenido a través de www2.jufejus.org.ar, Informe elaborado por Marcelo MAttiazzi y Santiago Tenorio, Jefe de Área, Luis Carriavale, en "Causas Penales mayores a tres años"

¹³ Datos brindados a través de la Fiscalía Regional N° 2, de Rosario, en 2017

REGIÓN	2014	2015	2016	
SANTA FE	212	322	301	835
ROSARIO	131	169	163	463
VENADO TUERTO	119	132	123	374
RECONQUISTA	166	301	362	829
RAFAELA	124	205	288	617

La creación de un legajo implica que se ha efectuado una denuncia en una seccional de policía o en Centro Territorial de Denuncias y la misma ha arribado a l Ministerio público de la Acusación, donde se le otorga un n° de legajo con el que tramitará y se asigna a un fiscal la investigación. Esto necesariamente no implica que ya se encuentre probado el hecho, sino que se debe investigar respecto de la posible comisión de un delito, al que habrá que calificar y buscar a los responsables del mismo. A su vez, se han creado “Carpetas judiciales” por el delito de abigeato, unas 34 en 2014, 33 en 2015 y 45 en 2016 en toda la provincia, es decir, que son casos susceptibles de imputar y luego de llevar a juicio, siendo que para el año pasado, ya se han logrado condenas a través de juicios abreviados por el delito de abigeato, unas 3 en 2014, 11 en 2015 y 17 en 2016 en toda la provincia, con lo cual vemos como claramente se obtiene de este modo una condena más rápida para quienes cometen este tipo de delitos.

Ha resonado en los medios de comunicación, y lo pondré sólo modo de ejemplo, el caso de abigeato ocurrido en fecha 17/08/2016¹⁴ en el establecimiento rural “El Tigre” en Fortín Olmos, departamento Vera e investigado por el Fiscal Aldo Gerosa, quien inicia la investigación y obtiene condena para los imputados en tan sólo cuatro meses, condenando a dos años de prisión condicional a un hombre por ser partícipe secundario del delito de abigeato agravado por el uso de certificados de adquisición y guías de tránsito falsificados, por la participación de una persona que se dedica a la cría y por la participación de tres o más personas, además se le decomisó por orden del juez una camioneta pick up de propiedad del condenado que será destinada a una escuela rural a designar por el Ministerio de Educación y se sumará a los 45.000\$ que deberá donar el otro condenado, en este caso como partícipe secundario del mismo delito que el otro

¹⁴ <http://revistarescatadoscalchaqui.blogspot.com.ar/2016/12/condenaron-dos-anos-de-prision-un.html>, publicado el 21/12/2016

sujeto, a lo que se lo condenó también en calidad de autor del delito de uso de documento público falso y asociación ilícita en calidad de miembro, todo en concurso ideal, y recibiendo parte de la multa, una condena de tres años de prisión de cumplimiento condicional.

CONCLUSIÓN

El desarrollo de todo este trabajo tiene simplemente el objeto poner de relieve como el hecho de tomar decisiones políticas de Estado, tales como la sanción de un nuevo Código Procesal Penal, puede incidir de sobremanera en el productor agrario, encontrando nuevas herramientas de acceso a la justicia para satisfacer sus intereses y encontrarse representado por parte de una institución pública que investiga y busca sancionar a aquellos sujetos que cometen delitos tales como el abigeato y que afectan gravemente al sector, que se encuentra un tanto vulnerable de ser custodiado el ganado de manera efectiva dadas las condiciones geográficas de las que hablamos cuando nos referimos a un predio rural.

De este modo, se espera que la aplicación de condenas en breve plazo, pueda disuadir e inclusive disminuir a la actividad del cuatrero, que ahora no requiere de plazos tan extensos a la hora de obtener una condena sancionatoria.

BIBLIOGRAFÍA

Leyes 25890 y 22.939

Código Rural de Buenos Aires

Código Procesal Penal de Santa Fe

Arocena Gustavo, “La represión del abigeato y de otras actividades conexas, según la ley 25.890”, en “Reformas al Código Penal. Análisis doctrinario y praxis judicial, Ed. B de F, Bs As., 2005, ps. 255/257.

Figari Rubén, Código Penal Comentado, publicado en Asociación Pensamiento Penal.
<http://www.pensamientopenal.com.ar/system/files/cpcomentado/cpc38859.pdf>

Franceschetti Gustavo “La reforma penal impuesta por la ley 25.890. tipificación de afectaciones al proceso productivo y comercial ganadero” en “derecho Agrario” ed Nova Tesis, Rosario, 2005, ps. 239/240

Piña, Roxana. “Comentario a la ley 25.890. Abigeato”, en “Reformas penales” Ed Rubinzal Culzoni, Santa Fe , 2004, p.160.

Superti Raul, “Revista de derecho Penal y Procesal Penal”, año 2008.

Mattiazi Marcelo y Tenorio Santiago, Jefe de Área, Luis Carriavale, en “Causas Penales mayores a tres años” Dato obtenido a través de www2.jufejus.org.ar

<http://revistarescatadoscalchaqui.blogspot.com.ar/2016/12/condenaron-dos-anos-de-prision-un.html>