**STJSL-S.J. – S.D. Nº 017/18.-**

--En la Ciudad de San Luis, **a quince días del mes de febrero de dos mil dieciocho**,se reúnen en Audiencia Pública los Señores Ministros Dres. LILIA ANA NOVILLO, MARTHA RAQUEL CORVALÁN y CARLOS ALBERTO COBO, Miembros del SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA, para dictar sentencia en los autos*:* ***“INCIDENTE DE RECURSO DE CASACIÓN BIANCHI DURÁN CARLOS ALBERTO y OTROS - SU DENUNCIA”*** – IURIX INC Nº 136643/4.

Conforme al sorteo practicado oportunamente, con arreglo a lo que dispone el artículo 268 del Código Procesal, Civil y Comercial, se procede a la votación en el siguiente orden: Dres. CARLOS ALBERTO COBO, LILIA ANA NOVILLO y MARTHA RAQUEL CORVALÁN.

Las cuestiones formuladas y sometidas a decisión son:

I) ¿Es formalmente procedente el Recurso de Casación interpuesto?

II) ¿Existe en el fallo recurrido alguna de las causales enumeradas en el Art. 428 del Código Procesal Criminal?

III) ¿En caso afirmativo la cuestión anterior, ¿Cuál es la ley a aplicarse o la interpretación que debe hacerse del caso en estudio?

IV) ¿Qué resolución corresponde dar al caso en estudio?

V) ¿Cuál sobre las costas?

**A LA PRIMERA CUESTIÓN, el Dr. CARLOS ALBERTO COBO, dijo:** 1) Que a fs. 209/214 vta. del expediente caratulado **“BIANCHI DURAN CARLOS ALBERTO y OTROS SU DENUNCIA” Expte. Nº PEX 136643/13,** el abogado defensor de los condenados Yolanda Dominga Garro y Guillermo Narciso Pallero, interpone recurso de casación contra la sentencia dictada en fecha 09/03/17 por el Juzgado de Sentencia de la Primera Circunscripción Judicial (Actuación Nº 6855383) que resuelve: 1) Condenar a DOMINGA YOLANDA GARRO, de las demás condiciones personales obrantes en autos, a la pena de dieciocho (18) meses de prisión cuyo cumplimiento se deja en suspenso, como autora material y penalmente responsable (co-autor, art. 45 C.P.) del delito de USURPACIÓN art.181 inc 1º del Código Penal Argentino; y 2) Condenar a GUILLERMO NARCISO PALLERO, de las demás condiciones personales obrantes en autos, a la pena de DIECIOCHO (18) MESES de prisión cuyo cumplimiento se deja en suspenso, como autor material y penalmente responsable (co-autor, art. 45 C.P.) del delito USURPACIÓN Art.181 inc 1º del Código Penal Argentino, ambos en perjuicio del ciudadano Carlos Alberto Bianchi Durán. En el mismo escrito de interposición obra la fundamentación del recurso.

2) Que corresponde en primer término, efectuar el pertinente análisis a los fines de determinar si se ha dado cumplimiento a los requisitos establecidos por la normativa vigente, en punto a la admisibilidad del recurso en cuestión.

Analizadas las constancias de Iurix del expediente principal “**BIANCHI DURAN CARLOS ALBERTO y OTROS SU DENUNCIA” Expte. Nº PEX 136643/13,** se observa que **en fecha jueves 09/03/17** se realizó la audiencia, en la que se dio lectura de la sentencia (actuación Nº 6861487), estando las partes presentes, y quedando debidamente notificadas en ese mismo acto. El recurso de casación fue interpuesto y fundado en fecha 16/03/17, dentro del plazo de gracia, por lo que el mismo es temporáneo, conforme el art. 430 del C.P. Crim.

Asimismo, ataca una sentencia definitiva de un Tribunal competente, encontrándose el recurrente exento del depósito judicial, conforme al art. 431 del Cód. Procesal Penal.

En consecuencia, debe considerarse en este estudio preliminar y en mérito a lo dispuesto por el inc. a) del art. 442 del código de rito, que el recurso articulado deviene formalmente procedente.

Por ello, VOTO a esta PRIMERA CUESTIÓN por la AFIRMATIVA.-

Las Señoras Ministros, Dras. LILIA ANA NOVILLO y MARTHA RAQUEL CORVALÁN comparten lo expresado por el Sr. Ministro, Dr. CARLOS ALBERTO COBO y votan en igual sentido a esta **PRIMERA CUESTIÓN.**

**A LA SEGUNDA y TERCERA CUESTIÓN, el Dr. CARLOS ALBERTO COBO, dijo:** 1) De los antecedentes de la causa: “**BIANCHI DURAN CARLOS ALBERTO y OTROS SU DENUNCIA” Expte. PEX Nº 136643/13** (expediente despapelizado) surge, que por Sentencia dictada en fecha 09/03/17 por el Juzgado de Sentencia de la Primera Circunscripción Judicial,se condena a Dominga Yolanda Garro y a Guillermo Narciso Pallero, a la pena de dieciocho meses de prisión cuyo cumplimiento se deja en suspenso, como coautores material y penalmente responsables (co-autor, art. 45 C.P.), del delito de USURPACIÓN art.181 inc 1º del Código Penal Argentino, en perjuicio del ciudadano Carlos Alberto Bianchi Durán.

Luego de referirse a la procedencia formal del recurso, manifiesta la defensa, que el recurso debe permitir el examen sencillo y sin rigores formalistas, de la validez de la sentencia condenatoria recurrida en general, teniendo en cuenta el excesivo tiempo que duró el proceso, la falta de criterio de los camaristas, y la poca seriedad al no prestar, ni escuchar los alegatos de los defensores. Agrega que se debe posibilitar la revisión de la aplicación de las reglas sobre la prueba, en el caso concreto, haciendo valer el doble conforme, que la defensa viene sosteniendo hace muchos años, como la excesiva duración del proceso no imputable al acusado, la falta de criterio en analizar el caso, como lo requiere el Ministerio de la Defensa, que enfatizó en el tipo penal objetivo. Agrega que el alcance de la revisión integral, fue expresado por la Corte Suprema de Justicia en el caso “Casal”.

Bajo el punto *V. CAUSALES* manifiesta, que el auto recurrido proviene de un examen arbitrario de los hechos, lo que afecta el debido proceso al violar las reglas de la sana crítica.

Bajo el punto VI. *FUNDAMENTO Y MOTIVACIÓN,* expresa que se ha producido en el dictado de la sentencia, supuestos de omisiones de extrema gravedad, en que solo subjetivamente se llega con una conclusión, que solo obra en los dichos del denunciante y del a-quo.

Agrega que en autos, no se ha demostrado violencia, amenazas, engaños, abusos de confianza o clandestinidad, menos aun cuando los denunciantes tienen “papeles” (escrituras, derechos, etc.) sobre el inmueble. Destaca que no se ha configurado el tipo penal, y que solo podría haber existido una pelea entre vecinos, solo solucionable en sede civil. Que tampoco surgen del expediente, elementos indicativos de la responsabilidad de sus defendidos.

Sostiene que tal como surge de la resolución, se encuentra la arbitrariedad del fallo equiparado a una sentencia, el pronunciamiento es descalificable, pues se aparta sin expresar razones valederas, de los principios constitucionales vigentes, y sale del contexto al tener un fundamento solo en la interpretación del a-quo.

Expresa que la clandestinidad como medio, está definida en el art. 2369 del C.C. agregado por la reforma de la Ley Nº 24.454, y la usurpación es un delito doloso, razón por la cual debe existir el conocimiento y la voluntad de realización del tipo objetivo; el autor debe conocer que se trata de un inmueble en ajena posesión, y si eran poseedores y con derecho de buena fe, debiendo saber que se está empleando alguno de los medios típicos, como la clandestinidad, por ejemplo.

Agrega que se trata sin dudas, de un dolo directo. Por ello todo el andamiaje de los agravios basados en el Cód. Civil (que es válido), cae ante la falta de dolo, la buena fe y la ignorancia (error de derecho y de hecho).

Manifiesta que sus defendidos deben ser absueltos, porque nunca tuvieron la voluntad y la plena conciencia de que ingresaban a parte de un inmueble ajeno, ya que tenían la seguridad de su propiedad. Destaca que fueron acusados sin verificarse el porqué del deslinde y colocación de postes, que no fueron colocados con violencia, engaño, abusos de confianza o clandestinidad.

Alega que existió error en la apreciación de los hechos, ya que la sentenciante comienza en el apartado I) diciendo que ambos procesados se encontraban trabajando “realizando tareas”, lo que es falso. Estaban plantando postes lo que no es un acto doloso, piezas de convicción de actas no ordenadas por la justica y sin el control de la defensa; no es que el Dr. Bianchi Durán estuviese ausente del inmueble, ni éste estuviera deshabitado, por lo que no existe el despojo propiamente dicho.

Sostiene que se valoran como ciertas, las declaraciones de Ladino y del propio denunciante, sin la verdadera comprobación.

Agrega que el acta de constatación de fs. 20 y vtta., impugnada, ni siquiera da la exacta medida: “*transitamos aproximadamente veinte km.”,* lo que no fue peritado, verificando que se han plantado once postes a tres metros de distancia entre cada uno de ellos, treinta y tres metros, lo citado del C.C. favorece, ya que la tenencia y posesión siempre fue de la señora Garro.

Sostiene que, al figurar la inscripción dominial, no se tomaron las medidas para acreditar la superficie.

Manifiesta, que no se cumplen ninguno de los medios comisivos del delito, y en un acto altamente violatorio de las garantías constitucionales, y por no haberse ordenado de oficio el desglose de la declaración en sede policial de Pallero de fs. 20 y vta., ésta fue valorada por el Juez de Sentencia. Agrega que nada se rompió, solo se comenzó a alambrar y no a poseer.

Destaca que en lo procesal, nada se puede incorporar y convalidar si son pruebas no judiciales, el denunciante y los testigos que guardan relación con este último, no pueden ser testigos, según las normas del Cód. Procesal Penal.

2) Que corrido el traslado de ley por decreto de fecha 21/03/17, por Actuación Nº 7001055 de fecha 04/04/17, la Sra. Agente Fiscal Nº 2 contesta vista manifestando, que el fallo impugnado *“de ninguna manera, más allá de toda duda razonable pueda descalificarse, ya que ha ponderado cada una de las circunstancias de hecho que rodearon al evento dañoso, tiempo, modo y lugar, ello ha convertido en indispensable para la solución del litigio.”* Concluye manifestando que *“V.S. ha tenido un criterio Justo y soberano de selección y valoración de la plataforma probatoria de autos, que conllevan a formar su libre convicción”.* “*Consiguientemente, no se observan violaciones esenciales en los fundamentos técnicos, expuestos sobre los hechos que llegaron a su conocimiento, en el marco de su calidad como Juez de Sentencia, y mucho menos perjudicar los intereses del judiciable de autos.”*

Por ESCEXT (actuación Nº 7063643), el particular damnificado, contesta traslado en fecha 17/04/17 solicitando, el rechazo del recurso, por carecer de todos los requisitos formales de admisibilidad, exigibles para la viabilidad del mismo. Manifiesta que el Artículo 428 del C.P. Crim enumera las causales de procedencia formal del recurso, bajo pena de inadmisibilidad, pero asimismo son requisitos de procedencia del recurso de casación: 1) Que el recurrente no hubiera consentido previamente toda la prueba, no hubiera formulado impugnaciones y/o apelaciones en contra de las cuestiones en las que hoy funda su agravio; 2) Debe describir con claridad y precisión, la infracción normativa o el apartamiento del precedente judicial; 3) Demostrar la incidencia directa de la infracción sobre la decisión impugnada.

Agrega que la causa que nos ocupa, trata de una usurpación, que en ningún momento hubo un arma, que esa arma no fue reconocida por ningún testigo y menos aún, que a ese supuesto testigo se lo hubiera tachado en la instrucción, nunca intervino una Cámara y menos aún existió la comisión de un delito, como el cobrar una factura a su defendido, es una acusación por demás muy grave y terrible, que no debe ser justificada en que “me quedó pegado de un recurso anterior”, ya que el recurrente ni si quiera leyó cuando terminó de escribir.-

3) Por Actuación Nº 7481223 de fecha 05/07/17, se expide el Sr. Procurador General de la Provincia, quien propicia el rechazo del recurso de casación, atento que se funda en una discrepancia con la valoración de los hechos y la prueba que ha realizado la Sra. Juez sentenciante, por lo que no logra demostrar notorios apartamientos de la regla de la sana crítica y de la lógica y por tanto, no conmueve la validez de la sentencia condenatoria.

4) Expuestos de tal manera los agravios de la defensa, corresponde practicar un integral control del pronunciamiento, en consonancia con la doctrina actual de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (v.gr. "Casal...", Fallos C.1757.XL), que permite también el análisis del mérito de las pruebas efectuado por el tribunal de juicio, con la sola limitación -surgida de su propia naturaleza- de aquellas cuestiones vinculadas directa y únicamente a la inmediación del juicio oral.

En el conocido precedente “Casal”, la Corte Suprema de Justicia de la Nación concluyó, después de un largo desarrollo argumental, que en el “***estado actual de la legislación procesal penal de la Nación, los recursos ante la Cámara de Casación Penal constituyen la vía que todo condenado puede recurrir en virtud del derecho que consagran los arts. 8º, inc. 2º, ap. h, de la Convención Americana de Derechos Humanos y 14 inc. 5º, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.*” (CSJN, “Casal” *Fallos:* 328:3399).**

En consonancia, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos comprendió que el recurso de casación ***“…satisface los requerimientos de la Convención en tanto no se regule, interprete o aplique con rigor formalista, sino que permita con relativa sencillez al tribunal de casación examinar la validez de la sentencia recurrida en general, así como el*****respeto debido a los derechos fundamentales del imputado.”** (Cfr. Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Informes Nº 24/92 en el caso “Villalobos c/Costa Rica” de fecha 21/10/92; Nº 17/94, en el caso “Maqueda”; Nº 22/97, en el caso “La Tablada”, y Nº 55/97, en el caso “Abella”, citados en *Admisibilidad del Recurso de Casación,* Doctrina, por M. Mercedes López Alucín, en *Vías de impugnación del Proceso Penal, Nuevas Tendencias y cambios de paradigma,* Revista de Derecho Procesal Penal, Director Edgardo Alberto Donna, año 2013-2 Tomo II, Pág. 250 y ss).

5) Sentado lo anterior, adelanto que comparto el dictamen del Sr. Procurador General de fecha 05/07/17, ya que, como bien se sostiene en el mismo, los agravios expuestos no logran conmover los fundamentos del decisorio atacado: el a-quo no ha incurrido en falta de logicidad o inconsistencias en sus argumentaciones; y las pruebas colectadas en autos, han sido ponderadas de manera correcta por la Sra. Jueza de Sentencia, de acuerdo con la sana crítica y la lógica.

En el fallo, al analizar la primera y la segunda cuestión, se sostuvo que: *“Que precisamente de las constancias de la causa puede afirmarse con absoluta certeza que tanto DOMINGA YOLANDA GARRO como GUILLERMO NARCISO PALLERO, conocían la existencia de un alambrado que separaba el inmueble de su propiedad del campo “Las Niñas Durán”, sin embargo mediante violencia rompieron parte del mismo, se adentraron en el campo “Las Niñas Durán” y procedieron a realizar el poseado y colocación de postes para luego alambrar la porción que previamente se encontraba en posesión del Sr. Bianchi Durán, llevando a cabo parte de estos actos en horarios nocturnos y en momentos en que el peón del mismo no los veía, todo lo cual se encuentra acreditado en la causa.”*

*“Que más allá de las razones que hayan llevado a cometer el delito los Sres. DOMINGA YOLANDA GARRO como GUILLERMO NARCISO PALLERO, el mismo fue consumado y perfeccionado por los acusados en autos, lo cual se asienta en la denuncia – razonable, creíble y respaldada con demás elementos probatorios de la causa – del denunciante en autos, pero también de manera central en el acta de fs. 04 y vta., actas de de constatación fs. 20 y vta., Acta de desalojo y Lanzamiento (fs. 122/123), testimonios de BRÍGIDO LADINO (fs. 24 y vta.), ALEJANDRA BEATRIZ GUIÑAZÚ (fs. 116) y ROMINA VANESA MORALES (fs. 117).”*

*“Que en este orden de ideas, se dan en el caso los presupuestos objetivos y subjetivos necesarios para la configuración del tipo penal de USURPACIÓN (Art. 181 inc. 1º del C.P.) llevado a cabo mediante clandestinidad. En definitiva, los Sres. DOMINGA YOLANDA GARRO y GUILLERMO NARCISO PALLERO resultan penalmente responsable por los hechos materia de juzgamiento en calidad de CO-AUTORES (Art. 45 del Código Penal), no encontrando ni siendo esgrimido elemento alguno tendiente a justificar, hacer desaparecer o disminuir la responsabilidad del enjuiciado.”*

La Sentenciante ha tenido en cuenta las siguientes pruebas rendidas en la causa, con carácter relevante, a saber:

I) Acta de Procedimiento de fs. 4 y vta. de fecha **05/06/2011,** y el Acta de Constatación e Inspección Ocular, de fs. 20 y vta., de fecha **15/12/12,** realizada por la instrucción policial, de la que surge, que en el terreno de propiedad del denunciante, cerca del límite con el campo de la Sra. Yolanda Dominga Garro, se encontraban plantados unos postes en forma reciente, y hacia el punto cardinal sur; se advierte que se habían plantado once postes de madera más; y se observó la presencia de una pala con la que se estaría realizando el trabajo. Asimismo, el Sr. Amieva Eduardo, vecino del lugar, manifiesta a la instrucción que el poseado lo realizaba su primo, el Sr. Guillermo Pallero.

La defensa sostiene en casación, que dichas actuaciones llevadas a cabo por personal policial e incorporadas a la causa, son ilegales, atento que fueron realizadas sin orden judicial, y alega que el Acta de Constatación fue impugnada, lo que no surge de las actuaciones; tampoco se observa que, en la oportunidad prevista por el art. 266 del C.P. Crim, y presentado el escrito de fs. 198/200, se haya ofrecido como prueba, una nueva inspección ocular en el lugar de los hechos, o la citación de testigos. Asimismo, al momento de celebrase la audiencia oral y pública, la defensa tampoco planteó cuestiones preliminares referidas a las actuaciones policiales.

Es decir, durante el proceso, en ningún momento se planteó la ilegitimidad de las actuaciones de fs. 4 y vta., ni del Acta de fs. 20 y vta., las que fueron incorporadas en la audiencia oral, prescindiendo de su lectura, sin objeciones de las partes.

Tampoco se observan impugnaciones, a las ratificaciones efectuadas por el personal policial (fs. 116/117). Por lo que la oportunidad procesal de impugnar las actuaciones policiales incorporadas a la causa, se encuentra precluida.

Sabido es que, el inicio de las actuaciones mediante la prevención policial constituye uno de los actos promotores de la acción penal, previstos por el art. 80 del C.P. Crim.

Se ha sostenido que: “*En cuanto a la valoración de las actuaciones policiales, que debe partirse del principio de veracidad de las mismas, ello es así dado que por estricta aplicación de los arts. 167 y 168 inc. 5º del C.P.P. la fuerza policial está facultada a actuar ya sea por iniciativa propia, por denuncia u orden de autoridad competente, con la finalidad de individualizar a los culpables y reunir las pruebas necesarias para dar sustento a la acusación. Tales facultades surgen expresamente del inc. 5º del art. 168 del C.P.P. que prevé la ejecución de requisas urgentes en tales supuestos. Dicha autorización tiene su fundamento y razón de ser en la necesidad de asegurar y mantener el estado de las cosas, pertenencias y rastros materiales del delito, que podrían perderse de tener que esperar el cumplimiento de formalismos rituales…”* (Cfr. Salcedo, Gabriel Nicolás y otro s. Tentativa de robo /// Cámara Segunda en lo Criminal, Formosa, Formosa; 01-12-2010; Departamento de Informática Jurisprudencial del Poder Judicial de Formosa; RC J 481/13, en <http://www.rubinzal.com.ar/jurisprudencia/buscador>, acceso 14/12/17. (El subrayado es propio).

Se observa de las actas realizadas por personal policial, y posteriormente ratificadas, que el mismo no ha actuado en forma ilegítima, sino que a la luz de las pruebas producidas, es dable afirmar -en esta etapa procesal- que han obrado, en forma prudente y razonable en el ejercicio de sus funciones específicas.

II) Acta realizada por la Oficial de Justicia de fs. 123, de fecha 19/06/13, en la que se constata que el alambrado original del campo “Niñas Durán” se encuentra cortado, pudiendo apreciar solamente el posteado.

Se tuvo por probado, que los medios típicos comisivos del delito de usurpación fueron la violencia y la clandestinidad: el primero, a través de la rotura del alambrado, que separaba el campo de los imputados del campo “Las Niñas Durán” (Acta de Procedimiento de fs. 4 y vta. y Acta de fs. 123).

La clandestinidad surge de la declaración del Sr. Brígido Ladino, cuidador del campo de los Durán, quien a fs. 24 manifiesta que: *“A veces busco personas para que cierren el campo de los Durán para evitar más problemas pero los Pallero no nos dejan seguir alambrando y tenemos que dejar, pero ellos parece que si pueden, ya que ahora están haciendo un alambrado sobre el terreno de los Durán, el que vi en un momento que iba pasando por el lugar, ya que mi casa esta retirada de esa parte, y aparentemente lo hacen de noche”.*

Las declaraciones testimoniales con acuerdo de partes, se tuvieron por oralizadas, prescindiendo de su lectura.

Tampoco ofreció la defensa, otros testigos que desvirtuaran la declaración de Ladino, y que constituyeran prueba de descargo suficiente.

La defensa centra su recurso, en que ha existido una valoración arbitraria de la prueba, violatoria de la sana critica, y que no se han demostrado los elementos comisivos del tipo penal de usurpación, y tampoco el dolo, ya que alega que sus pupilos son poseedores de buena fe.

Son tres las acciones delictivas previstas en el art. 181 del Cód. Penal, como formas de cometer la usurpación: el despojo, la turbación de la posesión, y la destrucción o alteración de términos o límites.

En el artículo antes mencionado, en su inc. 1) se regula la **usurpación por despojo**. Este delito en su faz subjetiva es **doloso**. El autor debe actuar con conocimiento y voluntad de despojar. Citando a prestigiosa doctrina, ***“el despojo es la acción que (…) consiste en privar, quitar o desposeer al sujeto pasivo del ejercicio de la posesión, de la tenencia de un inmueble o del ejercicio de un derecho real del inmueble, por medio de invasión, permanencia o expulsión”.*** Asimismo, se ha dicho que: “*Para ser típico, el despojo debe estar signado por la finalidad de permanecer en el inmueble ocupándolo: el que priva de la tenencia al sujeto pasivo fugazmente, con voluntad de no permanecer en él, podrá quedar comprendido en otros tipos, pero no en el que estudiamos”. También, para que la acción sea típica, el despojo se debe llevar a cabo mediante alguno de los medios que taxativamente ha enunciado la ley penal, es decir, con violencia, amenazas, engaños, abusos de confianza o clandestinidad”.* (Creus, Carlos; Boumpadre, Jorge, *Derecho Penal-Parte Especial,* 7º Ed., T. I., Ed. Astrea, Bs.As., 2007, p. 613).

Con respecto al medio **violencia** –despliegue de una energía física, humana o de otra índole–, se ha sostenido que puede recaer sobre las personas o sobre las cosas. Así, “*Comete usurpación quien entra clandestinamente a un inmueble y luego para mantenerse recurre a alguna modalidad violenta, como cambio o modificación de cerradura, el impedimento de entrada, la colocación de un postillo o cualquier forma de coacción contra las personas”.*

El último medio de comisión previsto en el artículo, es la **clandestinidad,** que el derogado Código Civil en el art. 2369, definía: *“la posesión es clandestina, cuando los actos por los cuales se tomó o se continuó, fueron ocultos, o se tomó en ausencia del poseedor, o con precauciones para sustraerla al conocimiento de los que tenían derecho a oponerse”.* Con referencia a la clandestinidad, ha dicho la jurisprudencia: *“La clandestinidad como medio comisivo del delito consiste en una ocupación subrepticia de la propiedad, con ocultación y aprovechando la ausencia del tenedor, poseedor o cuasiposeedor”.* (Superior Tribunal de Justicia de Corrientes, N° Fallo: 12210005, “Pared, Maria Amalia s/ Usurpación” 20 de septiembre 2012).

Ya dijo Donna, citado en distintos fallos: *“para la ley civil, habrá clandestinidad en tres supuestos. Primero, por la ocultación de los actos, como ser la extensión de un sótano a la propiedad del vecino. Segundo, cuando se tomó en ausencia del poseedor, como cuando si el poseedor no está el autor entra en la vivienda. Y tercero, cuando se toma con precauciones para que, quien tenga derecho a oponerse, no se entere, como ser la toma de una casa de noche”.* (Donna, Edgardo A., Derecho Penal, Parte Especial, T. II B-p.738, Ed. Rubinzal Culzoni, 2001, 1º ed).

En autos, se tuvo por probado el dolo propio del delito de usurpación, según las declaraciones de la imputada Dominga Yolanda Garro, quien a fs. 7 y vta. de autos, declaró que: *“…le pertenece el predio por ser heredera del señor que en vida se llamara ROBUSTIANO GOMEZ, ABUELO, quién era propietario del campo denominado Virgen de Lourdes, el cual consta de noventa y nueve hectáreas y se encuentra situado en la Localidad de Donovan, donde la dicente es la representante de cinco hermanos, y que actualmente se está realizando la división del campo en seis parcelas, afirmando que tiene escrituras en las que consta que su abuelo compró en el año 1911 sesenta hectáreas y en el año 1913 treinta y nueve hectáreas, diciendo además que la Dirección de Catastro y Rentas ha unificado el campo por estar las dos partes a nombre de su abuelo, constando esto en la mensura realizada por el Ing. Agrimensor Mario Francisco Ledesma, mat. Prof. 274 CASL., en fecha del mes de agosto de 2011...ya que yo tengo la documentación que considero necesaria para acreditar mi propiedad o el derecho a la misma”.*

En audiencia oral, a las preguntas de la Agente Fiscal, manifestó que: “*llegamos al agrimensor, cuando este nos da las líneas vamos cerrando para ver donde nos ponemos, lo que hizo mi hijo lo hizo guiado por mí, si este pedazo nos toca lo vamos cerrando, estamos en proceso de hacer los planos, de cada uno porque somos seis hermanos y fue cuando en ese proceso el agrimensor nos hace las líneas y todo para empezar hacer la documentación, lo que se ha suspendido hasta el momento.”..*

A lo que agrega*“…de parte de la familia Duran he tenido no me acuerdo bien en este momento pero he tenido dos denuncias anteriores que como tienen como 15 años y nunca llegaron acá al juzgado, es decir, estaban pero no ratificaron denuncia asique quedo ahí, la última denuncia es de este Señor, tampoco sé quién es este Bianchi.”*

Conforme da cuenta la sentenciante, el Sr. Guillermo Narciso Pallero a fs. 22 y vta., en sede policial declara que: *“…referente a los trabajos de alambrado agrego que comencé con los mismos la semana anterior, el cual lo hago con mi señora y mis hijos y vamos solamente los fines de semana. Que dicho alambrado lo comenzamos a realizar porque hace quince días atrás me robaron y quiero tener los animales en un lugar que esté delimitado para poder encontrarlos más fácil, como así también porque el agrimensor y marcó las divisiones para presentar a catastro, así ya figuran registradas las parcelas a nombre de los propietarios herederos de mis abuelos. Por lo tanto voy a continuar con el trabajo que hasta hoy vengo realizando y seguro luego comenzaran mi otros parientes”.*

El dolo específico de la figura de usurpación, surge de las acciones descriptas en las declaraciones citadas, consistentes en la voluntad de privar a los legítimos poseedores del predio, de una parte del mismo, adentrándose en la propiedad de la sucesión Durán Lucero, unos 200 mts. aproximadamente, rompiendo parte del alambrado, realizando el poseado, y colocando los postes. También surge de la testimonial rendida, que estas actividades se realizaban en horario nocturno, o cuando el Sr. Bianchi Durán no se encontraba en el campo, lo que denota la clandestinidad. Es decir, que tenían la voluntad y el conocimiento de que ingresaban en un campo ajeno, para extender la propiedad de su propio campo.

Debo destacar que los legítimos poseedores del campo, son los herederos de Blanca Ángela Lucero de Durán (cfr. declaratoria de herederos de fs. 18/19) y plano de mensura de fs. 90/91.

Si bien los condenados sostienen en sus declaraciones, que tenían un derecho sucesorio sobre los campos de propiedad de la familia Duran, porque supuestamente pertenecían al abuelo de la Sra. Garro, Sr. Robustiano Gómez, y a tal fin, ordenaron el plano de mensura de fs. 90/91, ello no surge de ninguna documentación agregada al expediente. Ello no les da derecho a ingresar al campo vecino sin autorización, a realizar las tareas descriptas, y debieron haber recurrido a las vías judiciales pertinentes.

En definitiva, como señala el Procurador General en su dictamen, considero que la prueba colectada y producida en el debate oral, otorga la certeza necesaria para fundar la condena impuesta. La crítica dirigida a la valoración probatoria se funda en una mera discrepancia del recurrente, y el razonamiento de la sentenciante aparece reflejado de manera clara, tanto respecto al hecho mismo, como a la valoración de la prueba, autoría y encuadre legal.

Si no se alegan y demuestran notorios apartamientos de las reglas de la sana crítica y de la lógica, la valoración del a quo sobre el material probatorio, resulta materia ajena a la casación.

El método de la sana crítica racional, se caracteriza por la posibilidad de que el magistrado logre sus conclusiones sobre los hechos de la causa, valorando la prueba con total y absoluta libertad; el juez, a la hora de valorar los elementos de comprobación, legalmente obtenidos e incorporados al proceso, no está sometido a limitaciones jurídicas. Pero la ausencia de reglas abstractas y generales de apreciación de los elementos de convicción, no implica la inexistencia absoluta de reglas, ya que el juzgador debe valorar la prueba conforme las leyes del pensamiento (leyes lógicas, principio de razón suficiente), de la experiencia común (leyes de la ciencia natural) y de las ciencias –exigencia interna-; a la vez que debe fundamentar su decisión, o sea, exponer los motivos que justifican su convencimiento. La convicción no se encuentra condicionada por normas legales, sino por reglas que rigen el correcto discurso de la mente con sus operaciones intelectivas.

Este sistema de valoración de la prueba, requiere de dos operaciones intelectuales. Por un lado, debe describirse el elemento de convicción (por ej., las conclusiones que formulan los peritos, la declaración del testigo, etc.). Por otra parte, debe valorarse críticamente dicha probanza, con el objeto de poner en evidencia su idoneidad, para fundar la conclusión que en ella se asienta.

Mediante estos requerimientos-destaca Cafferata Nores-, se combinan las exigencias –políticas y jurídicas- relativas a la motivación de las resoluciones judiciales, con las mejores posibilidades de descubrir la verdad sin cortapisas legales, a través del caudal probatorio recogido en el proceso. (Cfr. Cafferata Nores, José I., *La prueba en el proceso penal,* 2º Ed. act., Depalma, Buenos Aires, pág. 41, citado en *La valoración de la Prueba,* por Gustavo Arocena, Doctrina, Revista de Derecho Procesal Penal, La prueba en el proceso penal, Tomo I, año 2009-1, Rubinzal Culzoni Ed, Dir. Edgardo Alberto Donna, Págs. 287/289).

En consecuencia, debo destacar que en el texto del fallo no aparece el vicio de arbitraria valoración de la prueba relevante, por el contrario, se han consignado suficiente las razones que llevan a determinar las conclusiones expresadas, por lo que el Recurso articulado deviene improcedente y debe ser rechazado.

Por todo ello VOTO a estas SEGUNDA y TERCERA CUESTIÓN por la NEGATIVA.-

Las Señoras Ministros, Dras. LILIA ANA NOVILLO y MARTHA RAQUEL CORVALÁN comparten lo expresado por el Sr. Ministro, Dr. CARLOS ALBERTO COBO y votan en igual sentido a esta **SEGUNDA y TERCERA CUESTIÓN.**

**A LA CUARTA CUESTIÓN, el Dr. CARLOS ALBERTO COBO, dijo:** Que en consecuencia, de conformidad a lo resuelto en las cuestiones precedentes, corresponde el rechazo del Recurso de Casación interpuesto.

Las Señoras Ministros, Dras. LILIA ANA NOVILLO y MARTHA RAQUEL CORVALÁN comparten lo expresado por el Sr. Ministro, Dr. CARLOS ALBERTO COBO y votan en igual sentido a esta **CUARTA CUESTIÓN.**

**A LA QUINTA CUESTIÓN, el Dr. CARLOS ALBERTO COBO, dijo:** Costas al recurrente vencido.

Las Señoras Ministros, Dras. LILIA ANA NOVILLO y MARTHA RAQUEL CORVALÁN comparten lo expresado por el Sr. Ministro, Dr. CARLOS ALBERTO COBO y votan en igual sentido a esta **QUINTA CUESTIÓN.**

Con lo que se da por finalizado el acto, disponiendo los Sres. Ministros la Sentencia que va a continuación:

**San Luis, quince de febrero de dos mil dieciocho.-**

**Y VISTOS:** En mérito al resultado obtenido en la votación del Acuerdo que antecede, **SE RESUELVE:** I) Rechazar el recurso de casación interpuesto.

II) Costas al recurrente vencido.-

REGÍSTRESE y NOTIFÍQUESE.-

*La presente Resolución se encuentra firmada digitalmente por los Sres. Ministros del Superior Tribunal de Justicia, Dres. LILIA ANA NOVILLO, MARTHA RAQUEL CORVALÁN y CARLOS ALBERTO COBO, en el sistema de Gestión Informático del Poder Judicial de la Provincia de San Luis.-*