SENTENCIA N° cuarenta y uno /2019. En la ciudad de Neuquén, capital de la provincia del mismo nombre, a los **13 días del mes de junio del año 2019**, se constituye la **Sala del Tribunal de Impugnación** integrada por los Señores Magistrados **Dres. Héctor Guillermo Rimaro, Federico Augusto Sommer** y **Daniel Gustavo Varessio**, presidido por el último de los nombrados, con el fin de dictar sentencia en instancia de impugnación en el caso judicial denominado **"CAMPO, Juan Albino y otros s/Usurpación (art. 181)"**, identificado bajo el **legajo MPFNQ N° 31.024 Año 2014** de la ciudad de Neuquén, en el que se juzga a **Juan Albino CAMPO,** DNI 12.264.521**; Martha Alicia CAMPO,** DNI 11.525.011**; Celinda Elena CAMPO,** DNI 10.597.368**; Claudio Marcelo CAMPO,** DNI 24.369.013**; Olga Mabel CAMPO,** DNI 20.121.003**, y Josefa CAMPO,** DNI 6.142.305**;** todos de demás datos personales obrantes en el legajo.

Intervinieron en la instancia de impugnación el **Dr. Juan Manuel COTO** por la parte Querellante (impugnante) y los **Dres. Micaela Gomiz** y **Emmanuel Guagliardo** por la Defensa de las personas imputadas nombradas, quienes estuvieron presentes en la audiencia celebrada a tenor del art. 245 del C.P.P.N. Se deja constancia que la Fiscalía, representada por el **Dr. Marcelo Silva,** efectuó una escueta manifestación, en función de no haber articulado impugnación por impedimento legal, conforme fuera manifestado.

ANTECEDENTES:

I. Por sentencia dictada el día 26 de abril de 2019, el Tribunal de Juicio unipersonal conformado con el **Dr. Gustavo Jorge RAVIZZOLI** resolvió, en lo que aquí interesa *"…***I. ABSOLVER** a los **Sres. Juan Albino CAMPO, DNI 12.264.521; Martha Alicia CAMPO, DNI 11.525.011; Celinda Elena CAMPO, DNI 10.597.368; Claudio Marcelo CAMPO, DNI 24.369.013; Olga Mabel CAMPO, DNI 20.121.003, y Josefa CAMPO, DNI 6.142.305**; de demás condiciones personales

obrantes en el legajo, respecto a la acusación formulada, por el hecho ocurrido el 12 de Noviembre de 2014 y hasta la jornada del juicio, en orden a la comisión del delito de usurpación -por invasión y turbación de la posesión- en calidad de coautores (cfr. art. 181, inciso 1° y 3°, y 45 del C.P.)".

II. A resultas de ese pronunciamiento el **Sr. Pablo Ricardo Vela,** en su carácter de Querellante particular y con el patrocinio letrado del **Dr. Juan Manuel Coto,** efectuó presentación escrita por la que dedujo Impugnación, expresando estar satisfechas las exigencias legales en orden a la admisibilidad formal del remedio procesal articulado, al tiempo que dio razones de tal aserto, al tiempo que citó las normas procesales pertinentes (arts. 233, 236, 237, 238, 240, 242 y 249 del C.P.P.N.).

Los motivos de agravio sostenidos en el mentado escrito obedecen a que se ataca la sentencia por considerar: que la misma es nula por admisión de pruebas durante el debate oral en contravención al art. 187 del C.P.P.N. y aplicación de un estándar diferente a cada parte **(primer motivo de agravio)** y, además, resulta nula por haberse dictado a través de una arbitraria valoración de la prueba **(segundo motivo de agravio)**. A sendas invocaciones le sucedieron la expresión de fundamentos en las que se apoyaban.

III. En función de lo dispuesto por el artículo 245 del C.P.P.N. se convocó a las partes a audiencia oral, en la que se escucharon los argumentos a favor y en contra de la impugnación incoada.

IV. Cedida que le fue la palabra a la parte impugnante, el Dr. Coto respecto de la admisibilidad formal de su impugnación sostuvo que la misma corresponde sea declarada porque fue interpuesta en tiempo y forma, contra una sentencia definitiva que declara la absolución de las personas imputadas. Asimismo que a través de la pieza procesal censurada se introdujeron dos motivos de agravio (1.

admisión de prueba en contravención con la ley procesal vigente y aplicación de un estándar diferente a cada parte y, 2. valoración arbitraria de la prueba), cuyos fundamentos se ampliarían en la audiencia, por los que se hace pasible la sanción de nulidad por cada uno de ellos, satisfaciéndose la exigencia de autosuficiencia.

Seguidamente, ya enderezado a dar fundamento a los agravios que hacen al fondo del asunto en trato, el letrado nombrado ilustró al Tribunal sobre los ejes centrales de la acusación, entre los que destacó que el hecho en el que se asentó finca en que a partir del día 12/11/2014 los imputados, junto a otras personas no identificadas, liderados por Juan Albino Campos, concertadamente ingresaron al campo ubicado sobre Ruta Provincial N° 17, Km. 154, sito en zona rural de Añelo, para invadir y turbar la posesión por medio de amenazas; con ese accionar despojaron de la posesión que sobre ese predio tenían -por resultar propietarios- Gilberto, Andrés y Pablo Vela. Destacó el Dr. Coto que el día 04/08/2014 la Justicia Civil de Neuquén, en el marco de los autos “Vela, Gilberto y otros c/Campo, Celinda y otros s/Interdicto, expte. N° 503.477 del Juzgado Civil N° 1 de la Primera Circunscripción Judicial de la Provincia, decretó medida genérica de prohibición de acceso al lugar por parte de los aquí imputados tendiente a proteger la integridad física de los actores e impedir que continúen las turbaciones materiales. Pese al dictado de esa resolución y a estar fehacientemente notificada, los imputados cortaron el 12/11/2014 el ingreso a una servidumbre de paso constituida entre los Vela y la empresa YPF, para luego instalarse en el lote construyendo una casilla de madera con nylon, posteriormente instalando una casilla de metal y, luego, erigiendo una vivienda de mampostería, al tiempo que impedían y negaban el ingreso a los propietarios y a empleados propios y de la empresa YPF. Este hecho fue considerado en la acusación como constitutivo del delito de Usurpación, previsto por el art. 181 del C.P., sea por

despojo de una parte del inmueble, sea por la turbación de la posesión de otra parte del predio.

Mencionó el curial que el Dr. Ravizzoli realizó un raconto de la prueba rendida en juicio en el punto II de la sentencia, mientras que dedicó el punto III a compendiar las alegaciones de clausura, tras lo cual tildó de relevante lo consignado en el Considerando IV, toda vez que allí obra la valoración de la información adquirida en las jornadas de debate. Señaló entonces que en este apartado se dividió el análisis en dos etapas; una referida a la perspectiva de la legislación indígena y, la otra, atinente a la teoría del delito. Asimismo que, en un segundo plano de análisis, se hizo alusión a tres cuestiones o temas: 1) Prescripción de hechos anteriores al 12/11/2014; 2) Prescripción de la acción penal por la imputación subsumida en la figura de Desobediencia a Orden Judicial y, 3) Inexistencia de dolo, haciendo el exponente alusión a páginas 70/3 de la sentencia, espacio donde se comienza con un detalle de hitos trascendentes ordenados cronológicamente y que culmina con la afirmación del judicante de la acreditación material de los hechos. Entre tales hitos aludió a que en el año 1920 se instalaron -según la Defensa- los campo en el predio en cuestión; en 1971 se produjo la compra del inmueble por los Vela; en 1980 comenzó en el lugar la explotación petrolera; en 2004 los Vela comienzan a vivir en el fundo; en 2012 la familia Vela firma un permiso de paso a favor del Entre Provincial de Energía de Neuquén (E.P.E.N.); el 10/05/2013 los Campo otorgan poder al Dr. Gaab para contratar servidumbres de paso; en ese mismo año los Campo construyen una ruca y, también, se registró la entrega por la Provincia de 68 hs. a los Campo; entre ese año y el 2014 se emitió informe desde el Área de Asuntos Indígenas de la Provincia, a cargo del entonces Mtro. Lara, con resultado negativo acerca de la preexistencia de la comunidad de los Campo en el

predio en cuestión; en 2014 el Juzgado Civil N° 1 dicta medida cautelar en el interdicto de retener.

Continuando con su exposición acerca de la sentencia impugnada el Dr. Coto afirmó que, con la información reseñada, el Dr. Ravizzoli dio por probado el ingreso de los imputados en el inmueble en cuestión el día 12/11/2014 y, a partir de esa fecha, fueron desarrollando otras acciones que no fueron controvertidas. De tal modo, quedó abastecido el aspecto objetivo del delito de usurpación. Respecto a la tipicidad subjetiva de esa figura penal el sentenciante valoró una serie de hechos que lo proyectaron a concluir que abrigaba duda sobre que los encartados hubieran actuado dolosamente. Esos hechos fueron que Belisario Campo se encontraba en el predio en cuestión como fiscalero u ocupante y que, incluso, trabajó para el Sr. Gilberto Vela; la existencia de una pequeña casa donde vivió Belisario Campo; que Susana Campo vivió en un predio lindante; el otorgamiento de Personería Jurídica el 24/10/2014; denuncia formulada por Campo del incendio de la ruca; la entrega de 68 ha. a la comunidad, y el interdicto de retener, en el cual se adoptó resolución el 04/08/2014 (erróneamente se consignó a fs. 75 año 2013), que fue notificada.

Culminó el Querellante la sinopsis de la estructuración de la sentencia con la mención de que en páginas 81/2 el judicante acudió al principio de mínima intervención penal para derivar de él que la respuesta en este fuero no era la última ratio, toda vez que está irresuelta la cuestión en la órbita civil en un trámite que remonta su inicio al año 2013.

Se ocupó entonces por aludir a los dos concretos agravios que refirió la sentencia impugnada le irrogaba.

En apretada síntesis, respecto del primero, esto es el vinculado con prueba admitida en contravención del art. 187 del C.P.P.N., dijo que el

Juez de juicio aplicó un estándar ponderativo diferenciado a las partes en situaciones semejantes. En efecto, fundó tal aseveración en que en ocasión de recibirse el testimonio de Sergio Della Giustina la Fiscalía pretendió exhibir al nombrado un decreto del Poder Ejecutivo Provincial, intención que mereció objeción por parte de la Defensa y a la que el Dr. Ravizzoli hizo lugar en virtud de que no puede ingresarse información proveniente de un acto en el que el testigo no participó. Sin embargo, en la producción del testimonio siguiente, esto es el prestado por el Sr. Jorge Antonio Lara, la Defensa le solicitó que leyera las conclusiones de un informe antropológico elaborado por una persona de apellido Villarreal, quien no declaró en el juicio. Esa pretensión fue objetada por la Querella invocando el criterio adoptado jurisdiccionalmente en la incidencia gestada con el testigo Della Giustina. El Juez resolvió haciendo lugar a la objeción, pero ante el planteo de revocatoria articulado por la Defensa, mutó su criterio anteriormente expuesto y permitió de tal modo la incorporación de un documento que no redactó y que contraviene la legislación procesal vigente. Ello, amén del trato dispar a las partes que rompe la equidad entre ellas y de la contaminación del decisorio con información indebidamente introducida. Hay un vicio que contraviene el art. 187 del Digesto Adjetivo que nulifica la sentencia; no reconoció quien produjo el documento y, por ende, no pudo controlarse la calidad de la información. Lo de las prácticas comunitarias surgió de ese informe.

Acerca del segundo agravio, esto es el conectado con la invocada arbitraria valoración de la prueba, el Dr. Coto comenzó por destacar que el a quo no afirmó que hubo prácticas comunitarias en el inmueble en cuestión, sino que tenía dudas al respecto. Agregó que el vicio se materializaba por una doble circunstancia: a) por fragmentación de testimonios, tal el caso del ex Ministro Lara y, b) por directamente omisión de valoración de otros, tal lo sucedido con los prestados por el agrimensor Jorge Edgardo Lara y Rubén Darío Muñoz.

El Dr. Ravizzoli no valoró una serie de circunstancias relevantes, toda vez que de haberlo hecho pudiera haber concluido que estaba satisfecha la exigencia de tipicidad subjetiva (dolo) y, con ello, la decisión hubiera sido en sentido contrario a la arribada. Tales circunstancias omitidas fueron: 1) la violencia ejercida en la desposesión el día 12/11/2014. Hay un hecho que se da por cierto en la sentencia, que surge del testimonio de Gilberto Vela y de su esposa Julia Urtazún, que tiene que ver con el episodio puntual del 12/11/2014 (fecha en la que se puso comienzo al hecho): despojo a través de amenazas. El problema no es que no se haya acreditado, sino que el Juez no lo valora. No se puede afirmar que una persona no actúa con dolo de usurpación si usa violencia. Julia Urtazún, además de narrar este episodio del 12/11/2014, donde dijo que entre otras cosas los amenazaron y les golpearon la camioneta, expresó que no fueron más para ese lugar porque no querían generar problemas y hechos de violencia; ella vive con Gilberto Vela en ese inmueble. Además Urtazún narró otros hechos intimidatorios previos y posteriores. Gilberto Vela también narró otro tanto. Un oficial de policía llamado Walter Parra aludió asimismo a ese episodio de violencia y que la misma policía puso, a requerimiento de algunas empresas que trabajaban ahí, un vehículo porque había un conflicto y, textualmente mencionó “para evitar situaciones de violencia”.

Sin perjuicio de lo apuntado, el que quizá describió con mayor crudeza las situaciones de violencia es Rubén Darío Muñoz que, de los efectivos policiales que declararon en el debate, es uno que llamativamente el Juez omitió valorar, pese a que de la misma sentencia surge lo que él atestiguó (en página 28 se describe lo que dijo y surge que, generalmente, había amenazas verbales y que estaba Albino Campo, uno de los imputados). Si se observa su testimonio en los registros audiovisuales se advertirá que, ante pregunta que le dirigió esta parte, él terminó afirmando que recibió muchas denuncias, algunas de ellas de los Vela, que

decían “te voy a prender fuego la camioneta”, “te voy a sacar cagando”. Todo ese tipo de amenazas, la presión para que se retiren del lugar y, entre otras cosas decían, “te vamos a sacar a tiros”.

Otro testimonio que el Juez no valora para nada es el del agrimensor Jorge Edgardo Lara; él ingresó en diciembre al inmueble, es decir después del 12/11/2014, y mencionó que lo empezó a seguir una camioneta que le hacía señas de luces hasta que en un momento, como no le prestó atención, se le cruzó, lo hicieron bajar y lo llevaron hasta el ingreso donde estaba uno de los acusados (Juan Albino Campo), lo filmaron, le expresaron una serie de cosas y que se tenía que retirar.

Para nosotros es importante -prosiguió el Dr. Coto- esto porque con toda esa información no se puede afirmar que una persona considere que está ejerciendo un derecho a través de la violencia. En todo caso, si se repara en el examen estricto de la teoría del delito, podría ser una justificación para no recibir una sanción, pero nunca la violencia es el ejercicio de un derecho. Y, en este sentido, también se ve la arbitrariedad cuando el Juez no valoró, directamente, algunos testimonios.

Amén de lo expuesto, cuando el Juez citó un caso en el que intervino el Tribunal de Impugnación, en el que tuvo actuación el Dr. Ravizzoli (Nahuel-Silva), cabe decir que las circunstancias son disímiles, porque allí se atribuía una usurpación por fuerza sobre las cosas (tiraron un alambrado). Esto es distinto. Aquí la usurpación que se atribuye es por haber ejercido violencia en la desposesión a través de amenazas en un episodio puntual. Eso no se trata del ejercicio de un derecho y, menos, si se valora toda la historia de amenazas o violencia anterior y posterior. Además, no hay ningún tipo de instrumento nacional o internacional, o fallo (incluso el citado en la sentencia de derecho local) que justifique la violencia.

Esto lo recalcamos en el alegato y era deber del Juez valorar este extremo, porque nos está diciendo que el aspecto objetivo del tipo penal está comprobado y, resulta ser, que el dolo no habiendo un episodio de violencia en el medio.

La segunda circunstancia que el Juez valoró arbitrariamente es la existencia de un proceso civil con una medida cautelar. Para eso durante el debate se citó a prestar declaración a Jorge Vela, quien explicó ser primo de los denunciantes y que, por esa razón, es abogado de ellos en el proceso civil; en ese proceso lo que se pretendió fue que se retenga la posesión (interdicto de retener). Ese testigo dio lectura de un decisorio del Juzgado Civil del 04/08/2014, es decir un par de meses antes que se produzca el despojo. En esa resolución el Juez civil sostuvo que no pueden ingresar, lo tienen prohibido. Asimismo, este testigo manifestó que el Juez dio por cierto que se notificó a todos los acusados en su domicilio en la localidad de Añelo. Sabían de la existencia de esta orden; de hecho una de las imputadas habló de este juicio y la testigo Julia Urtazún mencionó que le refirieron de este juicio cuando se produjo el despojo. Y entonces cabe preguntarse ¿cómo puede el Juez (penal) afirmar que está en duda del dolo si la realidad es que no podían ingresar?; es decir, la ilegitimidad de la acción la conocían porque existe una orden judicial que les expresaba eso. Este es otro punto que el Juez no valoró; más aún, valoró en sentido opuesto, porque mencionó que la acción civil va a ser la que va a dirimir el conflicto. La realidad es que la acción civil no lo pudo evitar y, de hecho, se lo explicó uno de los testigos. Volviendo a la teoría del delito, ¿cómo puede afirmar el Juez una duda sobre la intención o sobre el conocimiento de esa ilegitimidad del accionar si existía una orden de un Juez (civil) que decía eso?, orden del Juez que fue aludida en el episodio del despojo. Esa era una orden previa y consideramos que este es otro dato que el

Juez valoró arbitrariamente. Una correcta valoración sobre esto llevaba a concluir de manera diferente a como se hizo. No hay duda, hay certeza del dolo.

Otro episodio son los hechos turbatorios que existieron previos y posteriormente. Se demostró en el debate que a partir del año 2015 se empezaron a enterrar cadáveres en ese inmueble. Eso se acreditó con el testimonio de Andrés Vela, Gilberto Vela, Julia Urtazún, pero también declaró un efectivo policial, quien contó como demostró que había tumbas ahí. Este hecho en particular es muy significativo, sobre todo atándolo con lo que dijo atestiguó el ex ministro Lara, porque si eran prácticas comunitarias, cómo el Juez alberga la duda; ¿por qué razón iban a llevar a cabo una práctica totalmente distinta a la que venían llevando a cabo?. El testigo Lara manifestó que constataron que todos sus entierros los hacían en cementerios, pero a partir del despojo empiezan a hacerlo en el lugar. Entonces esta modificación a la conducta y costumbre evidencia el dolo, el conocimiento de esa ilegitimidad, y lo que se pretendió es tratar de hacer ver una posesión ancestral que no existía. Solicita al Tribunal que mire el video -dijo el letrado representante de la Querella- en la parte referida al testimonio de Ricardo Martín, que es una persona del Ente Provincial de Energía (E.P.E.N.) que, específicamente, participó de la construcción de un tendido eléctrico que pasa por encima de esos entierros: lo primero que explicó Martín es que no tuvo ningún inconveniente en ese lugar, que había un procedimiento de consulta dispuesto para que el que se consideraba con derecho a ese lugar lo dijera, y nadie expresó nada. También dijo que no podían enterrarse cadáveres ahí abajo, porque hay una franja de seguridad. Este aspecto del testimonio de Martín, pese a que el Juez dio por cierto la existencia de este tendido eléctrico, fue absolutamente pasado por alto.

Otro punto que el Juez valoró arbitrariamente es la existencia de un poder especial que otorgaron algunos de los acusados, casi todos, a

favor de un abogado para que reclame servidumbres petroleras. Está el testimonio de la escribana Pérez Bilós, quien leyó el poder y explicó, entre otras cosas, que tenían domicilio en la localidad de Añelo, no en ese lugar. Asimismo, en lo que nos parece más significativo, la escribana expresó que el poder se hizo durante el año 2013, es decir un año previo al despojo, y lo dan por derechos sobre un inmueble en un lugar que se llama “Paraje Cerro Morado” que no está en el inmueble de los Vela, conforme quedó acreditado en juicio. Entonces, si existía esta creencia de que este inmueble era de ellos o que podían ingresar ¿por qué razón no otorgaron ese poder sobre el inmueble de los Vela?. Máxime, como argumentó el Juez, si allí tenían alguna práctica comunitaria. La realidad es que el poder es acotado y, también acotado, porque refiere a un inmueble sito en otro lugar.

Existe otra arista no considerada: la existencia de servidumbres a favor de los Vela, que siempre existieron, sobre todo la de electroducto, acreditada con un testigo que dijo que allí no había paso humano que no fuera el de las empresas petroleras y no había instalaciones; es decir que eso fue posterior. Entonces ¿por qué razón se instalaron posteriormente si la práctica era pasar?.

En esta cita de circunstancias demostrativas del dolo resulta muy significativo también cómo valoró el Juez lo que fue la actividad que realizó la Provincia de Neuquén y la demostración de inexistencia de prácticas comunitarias o de costumbres comunitarias a partir de tres testimonios de personas que trabajaron en el Poder Ejecutivo. Se valoró parcialmente el testimonio de Keila Villamor; el Juez dijo que en base a su testimonio pudo establecer que llegó el abuelo de estas personas en 1921, pero omitió valorar el Juez un documento que leyó la testigo (que ella produjo) donde cuestionó esta historia. La testigo, en un dictamen legal que hizo, previo al otorgamiento de personería, cuestionó este racconto histórico que se hizo; esto lo

omitió totalmente el Juez en su valoración y fraccionó el testimonio y, así, es arbitrario. En orden a Sergio Della Giustina también fraccionó que él señaló expresamente que se hizo un otorgamiento de personería y consideraba que otorgamiento es distinto a reconocimiento, porque otorgar es para futuro y reconocer es para el pasado, esto lo expresó el testigo y el Juez omitió valorarlo. También este testigo manifestó que el otorgamiento no importaba ningún reconocimiento territorial, afirmación que viene de la mano del dolo. Nadie puede afirmar que ese otorgamiento de personería les daba derecho o que podían considerarse con derecho. Finalmente, el mayor recorte se advierte en el testimonio del ex Ministro Jorge Lara, quien contestó sobre el informe antropológico y expresó cuál es su opinión al respecto, pero lo cierto es que afirmó que no hubieron en esta Comunidad prácticas de costumbres comunitarias; eso viene de la mano con lo que afirmó uno de los imputados cuando declaró que esta era una Comunidad que tenía solamente dos lonkos en su historia: ella, que era la segunda, y el Sr. Albino Campo a partir del 2014, que fue el primero. Eso el Juez omitió valorarlo y repercutió en la valoración del dolo. También el Juez puso en la sentencia que Celinda Campo expresó que a Nahuel, que era una persona que se encontraba en la universidad, “le dijimos que no pertenecíamos a ninguna comunidad”.

Por eso entendemos que acá no se puede sostener que hay algún tipo de duda respecto del dolo. Valorando estas circunstancias no se puede llegar a la conclusión que el Juez llegó. Es una conclusión arbitraria y por eso se pretende que, por este agravio, se declare la nulidad de la sentencia por arbitrariedad en la valoración de la prueba.

V. El representante de la Fiscalía, en atención a no haber impugnado con motivo de un valladar legal, sólo se limitó a manifestar adhesión a todo cuanto expresó la Querellante particular.

VI. A su turno, la Defensa, a través de la alocución de la Dra. Gomiz, comenzó mencionando que no hay sustento para declarar la nulidad impetrada, pues no existe una crítica razonada que demuestre que haya habido una sentencia arbitraria o una valoración absurda de la prueba; únicos motivos por los que el C.P.P.N. permite la impugnación a una sentencia absolutoria. Es evidente que hay un descontento por parte de la Querella con el resultado del juicio e incluso con los argumentos emergentes de la sentencia impugnada; puede haber un desacuerdo de cómo fue valorada la prueba, pero no es más que un mero desacuerdo.

Se trata de un fallo sólido, que presenta una plataforma fáctica contundente que surge de la prueba que se ventiló en el juicio y que va haciendo un razonamiento judicial absolutamente argumentado con el que luego se llegó a la absolución de los imputados. El Juez sostuvo dos argumentos centrales: 1) Perspectiva del derecho indígena y, 2) La ausencia de dolo de usurpación por los imputados. Esas dos perspectivas son imposibles de escindir, como pretende la Querella que se haga. Ello porque la perspectiva del derecho indígena que profusamente el Juez incorporó en su sentencia hace imposible otra conclusión que no sea la segunda parte de la sentencia, es decir la ausencia de dolo de usurpar. Es absolutamente incorrecto el razonamiento de la impugnación porque no se logra comprender que el Juez se encontró con imputados que son parte de una comunidad indígena, específicamente mapuche, que nunca reconocieron en otro la propiedad del predio objeto del litigio y, esa, es una condición sine qua non justamente para mostrar la ausencia de voluntad deliberada de cometer un ilícito, un delito que tiene en su tipo un dolo muy específico que es el dolo de desposeer a otro de su propiedad. Es decir que la Querella insiste en que esto se trata de un juicio más, donde hay personas individuales sin ninguna otra consideración que decidieron despojar a otro de su propiedad y, entonces, en su argumentación ni siquiera ataca la cuestión principal que

sostiene y que es el andamiaje de toda la sentencia, que es en definitiva todo el plexo constitucional y convencional que protege los derechos de los pueblos indígenas en nuestro país y que, profusamente, el Juez incorporó en la primera parte de su sentencia.

De manera que el Juez, sobre una cantidad de elementos probatorios, elabora esa plataforma fáctica pero contextualizando en el marco de los derechos de los pueblos indígenas y determina, en definitiva, que es imposible que los imputados o, por lo menos le genera la duda en ese sentido, de que los actos que realizaron los imputados hayan sido con dolo de usurpar o hechos en el claro convencimiento de que estaban realizando actos posesorios indígenas. Pero no dijo esto porque no haya elementos de prueba que muestren el dolo, esa es una discrepancia muy clara que tenemos con la Querella. El Juez en ningún momento expresó no tengo elementos de prueba que me convenzan del dolo; en realidad lo que hizo es una interpretación diferente de los propios elementos de prueba que hay en la causa. Lo que tuvo definitivamente en cuenta es el ordenamiento jurídico de orden constitucional y convencional, a diferencia que lo que hace la Querella que, evidentemente, no tiene en cuenta ese ordenamiento jurídico. Ordenamiento que, por otra parte, está obligado por supuesto cualquier Tribunal, cualquier Juez penal y de cualquier otro fuero.

No estamos ante la discusión de una prueba sino sobre un enfoque de derecho, que la acusación viene discutiendo desde la primera audiencia que tuvimos, donde ya estaba claro en el legajo penal en el que se investigaba que nosotros habíamos hecho una presentación por el reconocimiento de la comunidad indígena en los términos del reconocimiento de derechos que protegen la posesión y propiedad comunitaria indígena. Esto no es un hecho nuevo, esto no parte de la

discusión de pruebas. Ahora la Querella lo quiere transformar en una discusión de prueba porque el resultado del juicio no le fue beneficioso.

En ese sentido, vamos a desglosar los puntos de agravio de la Querella e invertir el orden para su tratamiento:

Segundo agravio: La Querella mencionó que para declarar la ausencia de dolo el Juez omitió considerar la violencia en el despojo y que esa violencia, en sí misma, revelaría el dolo que implica el tipo penal de usurpación. Lo primero que vamos a decir es que en al teoría acusatoria y en el hecho descripto en el momento de la requisitoria a juicio en realidad no se hablaba de violencia sino de amenazas, como medio comisivo; concretamente, siempre hablaron de amenazas. Pero, además, no hubo una sola prueba en todo el juicio donde se haya podido demostrar hechos de violencia o de amenazas con el fin específico de despojar. Y esto interesa que este Tribunal tenga especialmente en cuenta. La acusación no logró acreditar hechos de violencia el día 12/11 que sería el indicado por la acusación como el momento donde se habría producido el supuesto despojo. Los hechos que alegan el denunciante Gilberto Vela y su esposa Julia Urtazún son, en primer lugar, todos posteriores al supuesto día de despojo, pero además la mayoría de los hechos son meros entredichos entre dos partes que evidentemente se consideran dueños de la tierra y que a esta altura están transitando una disputa por un espacio territorial. Es decir, que entendemos que haya sido posible que existieran momentos de tensión con las partes, incluso que haya habido algún insulto, pero ello está muy lejos de considerarse como la violencia específica del tipo penal, que es una voluntad para la desposesión.

Los denunciantes hablaron de un auto que los siguió en algún momento, no ese día del 12/11, una discusión cerca de la tranquera, un auto que apagaba y que prendía luces. Esos son los hechos de supuesta violencia que

según la Querella tuvieron que ser tenidos en cuenta para revelar el dolo. De ninguna manera para nosotros estos hechos son violencia en los términos del delito de usurpación. Tampoco lo es esa supuesta patada que ellos dicen que se efectuó sobre una camioneta y que la realizaría, además, una persona distinta a los imputados; por otra parte, fue explicado por una de las imputadas cuando dijo que el Sr. Gilberto Vela intentó bajar unos perros agresivos para que fueran a atacar a las personas que estaban en el lugar y que el sobrino de alguna de las personas de la comunidad había cerrado la puerta de la caja de la camioneta con una patada, efectivamente. Para nosotros no hay, de ninguna manera, posibilidad de pensar que una patada a una cajuela de una camioneta, para evitar que vinieran unos perros al ataque, dolo de despojo.

Tampoco los policías demostraron esto. Hay cinco policías que declararon en el juicio y refirieron una y otra vez que con la comunidad siempre tuvieron trato pacífico, que siempre las acciones habían sido pacíficas, que nunca tuvieron problemas, que nunca vieron hechos de violencia y solamente, entonces, la Querella habla de este policía Muñoz, que tampoco atestiguó sobre hechos de violencia el supuesto día 12/11 del supuesto despojo. En realidad habla de algunas denuncias que fueron anteriores y que él tomó conocimiento, centralmente, por haber sido agente de seguridad privada para las empresas, de supuestos hechos donde los integrantes de la comunidad habrían insultado, no a los denunciantes, a operarios de las empresas petroleras que trabajan en cercanías de ese lugar, diciéndoles que esa tierra era de ellos, que eran una comunidad y que, por lo tanto, tenían que pedirle permiso para ingresar; en consecuencia, les pedían que se retiraran. Esos son los hechos de conflicto que el policía Muñoz describió y que otros policías también describieron como los hechos en que siempre la comunidad reclamaba que las empresas les pidieran permiso para ingresar. Esos son los hechos que, en realidad, la

Querella está insistiendo con que no fueron tenidos en cuenta por el Juez. Son todos hechos previos que no demuestran dolo de usurpar y que, en definitiva, al revés, demuestran que la comunidad desde un principio siempre lo que hizo fue reclamar contra las empresas petroleras, en su calidad de comunidad, pidiendo la consulta previa, que es un derecho constitucional, y el permiso para ingresar para trabajar. Eso no tiene nada que ver con el hecho de la supuesta desposesión por la cual fueron traídos a juicio.

En segundo lugar, la Querella sostuvo que el Juez no tuvo en cuenta que hechos posteriores al de la supuesta usurpación con despojo demuestran una maquinación de parte de los imputados para armar un montaje que sostuviera una ocupación ancestral. Están hablando de que los imputados habrían realizado hechos antes para después generar con un ardid o maquinación una supuesta confusión de ocupación ancestral o anterior. Ahí la Querella sostiene dos cuestiones principales: entierro de personas fallecidas e instalación de panales de abejas en el lugar. Entonces sostiene que, con esos dos actos, se intenta convencer y lograr el engaño de que en realidad esos dos hechos se provocaron antes y eso revelaría una conciencia del carácter delictivo del accionar llevado a cabo por los imputados. Esto, además de resultar absolutamente inconducente, porque si así fuera eso no podría revelar dolo de usurpación (el dolo no se presume, lo cual es absolutamente claro en el derecho penal), lo cierto es que nunca fue alegado por los imputados, ni por la Defensa. Esos dos hechos no los niegan los imputados (el entierro de personas fallecidas y el permiso a un apicultor para que instale panales de abejas que no eran de la comunidad, pero que sí en su carácter de dueños de ese espacio le permitieron al apicultor instalarlos). Es decir, no los niegan y tampoco los invocan como hechos previos. Además, en ese sentido, nunca tampoco el Juez los consideró como hechos previos. Aquí es muy importante detenerse, porque no es que

provocaron un engaño en el Juez que, en definitiva, ese sería el agravio que podría traer la Querella, esto es que haya realmente haya producido un efecto en la psiquis del Juez y en la conciencia, llevando ello a una confusión. Para nada, el Juez en ningún momento dijo que esos entierros o que esos panales de abejas sean actos posesorios previos que mostraran que en realidad la comunidad estaba desde antes en ese lugar; por lo tanto, para nosotros no hay un agravio concreto.

Lo que sí fue un acto previo y de esto no hay lugar a dudas, pues quedó demostrado en el juicio, es la existencia de una casa o ruca -también cuestionado por la Querella-. Como lo dice en general la familia, los imputados la hicieron en el año 2013 y, luego, fue incendiada, quemada, por eso al lugar se lo ha denominado varias veces en el juicio como “ruca quemada”. Este hecho fue corroborado en el juicio, no sólo por los propios denunciantes, especialmente Gilberto Vela quien dio certeza de la existencia de esa ruca anterior al año o al momento del supuesto despojo, sino también por el propio policía que tomó la denuncia del incendio que también dio cuenta de que en realidad el hecho del incendio de la ruca fue previo a los hechos del 12/11; pero también lo hizo el abogado de la familia Vela, Jorge Vela, quien también declaró como testigo en el juicio, que corroboró la existencia de esa construcción y que dijo que fue uno de los motivos por los que presuntamente presentaron el interdicto de retener la posesión. Es decir, en el año 2013 se construyó esa ruca comunitaria y en julio/agosto de 2014 la familia Vela interpuso un interdicto de retener la posesión por los distintos, justamente, hechos que ellos dicen turbatorios y nosotros decimos actos posesorios indígenas que ya habían transcurrido desde el 2013 al 2014. En agosto de 2014 es la interposición del interdicto con la medida cautelar y recién en noviembre de ese año son los hechos que se trajeron a juicio. Esto que está probado demuestra la inexistencia del dolo porque, insistimos, ya desde

tiempo atrás se estaban efectuando este tipo de actos que para la comunidad son actos posesorios indígenas.

Por último, el hecho que se realizara un poder especial para contratos de servicios en otro lote diferente al que es objeto de litigio y que eso fundaría la demostración del dolo de usurpación. Efectivamente durante el juicio la Querella trajo a una escribana que certificó la existencia de un poder especial que ella constituyó a partir de alguno de los imputados para reclamar o celebrar contratos en un inmueble diferente al que es objeto de litigio. Lo cierto es que la elaboración de un poder especial sobre otro inmueble de ninguna manera puede significar que la comunidad no esté reclamando otros lotes diferentes o esté ejerciendo posesión en otros lotes diferentes al que se tuvo en cuenta en ese poder especial en particular. Es lógico que la comunidad haya realizado un poder especial para un lote donde no hay evidente conflicto de disputa territorial y no lo haya hecho sobre el resto de los lotes en los que efectivamente hay conflicto abierto de esa naturaleza. Más absurdo todavía parecería que eso además presumiría la conciencia delictiva que deberían tener los imputados para llevar adelante un dolo de usurpar.

En este punto además la Querella insiste en que en ese poder se comprobó que los imputados denunciaron un domicilio en la ciudad de Añelo. La verdad que eso no sorprende, incluso que tengan una vivienda en la ciudad de Añelo. Solamente una mentalidad racista podría creer que un mapuche por tener una vivienda en una ciudad le quita derecho a una comunidad a reclamar y reinvindicar un territorio indígena en la ruralidad. De ninguna manera puede pretenderse eso, creer en un contexto de absoluta imposición cultural, colonialidad y hasta genocidio, que una familia que ha tenido en algún momento domicilio en la ciudad o haya tenido en algún momento una vivienda en la ciudad puede ser considerada entonces una conciencia para cometer un ilícito. Justamente -como dije-, una de las imputadas en el juicio o uno

de los imputados en el juicio, pareciera que solamente las personas no mapuches o las personas que pertenecemos a la etnia hegemónica en este país podemos tener más de un lugar o espacio territorial donde habitar, una casa de veraneo, una casa en una ciudad, una casa en el campo. La verdad que eso es absurdo en la impugnación de la Querella.

Asumiendo el uso de la palabra el Dr. Guagliardo, se ocupó en primer término de aludir al argumento que la Querella expuso y es el conflicto civil con el dictado de una medida cautelar, que es previa a los hechos que dieron origen a esta acusación. Esa medida cautelar, notificada a los imputados, impedía el ingreso al lugar; eso, según la apreciación del Querellante, verifica la conducta antijurídica y la existencia del dolo en el hecho del despojo, que es unos meses posteriores. Es importante que el Tribunal considere que, en principio, esta medida cautelar obedeció a un interdicto sobre hechos del año 2013, es decir que son hechos bastante anteriores al hecho por el cual se elevó a juicio esta causa. Llama la atención que estos hechos puedan tener incidencia en el comportamiento o en el elemento subjetivo de esa conducta que el Juez consideró, con robustos argumentos, que no se configuraba ese elemento subjetivo. Esta medida cautelar, como es característico en los procesos que se dictan, son declaradas de manera unilateral, es decir sin la participación del sujeto que en todo caso sería el obligado al respeto de esa medida. Lo cierto es que, como explicó la Querella, los imputados venían realizando acciones que nosotros describimos como actos posesorios de la comunidad en el predio en disputa y se interpuso un interdicto con una medida cautelar. El Juez civil otorgó la medida y se la notificó.

La medida cautelar impedía ingresar al inmueble y realizar actor de turbación sobre la posesión de la familia Vela. Lo cierto es que esa orden efectivamente se incumplió y se dispuso la aplicación de astreintes, que es la sanción

que el derecho civil en ese proceso tenía para el incumplimiento de esa medida cautelar; por otra parte, luego de las astreintes se inició un proceso penal, que es complementario de este juicio, por Desobediencia a una Orden Judicial. La Dra. Ana Malvido, en la audiencia de control de acusación, reconoció que estaba extinta la acción, con lo cual poca o nula virtualidad puede tener a la hora de configurar el elemento subjetivo el dictado de la medida cautelar en sede civil. La medida cautelar no resuelve sobre el fondo del asunto y habrá que esperar en qué modo puede interactuar en el entendimiento de las personas que están actuando en ese lugar.

Primer agravio: Solicita el rechazo, que el Tribunal no lo admita porque la impugnación de la sentencia absolutoria tiene dos motivos: arbitrariedad de la sentencia y la valoración absurda de la prueba, pero no está previsto que haya una nulidad por incorporación de la prueba contradiciendo las disposiciones del proceso; no está previsto que eso sea un elemento de la arbitrariedad de la sentencia o de la absurda valoración de la prueba.

Sin perjuicio de ello, contestando este agravio porque, en principio, falta a la verdad el Dr. Coto de lo que fue el proceso, tanto en el escrito que acompañó como en la exposición oral que acabó de hacer, porque las circunstancias difieren. El Tribunal lo va a poder apreciar cuando revise la videofilmación. El incidente ocurre en este contexto: hay un agente de la Dirección Provincial de Personas Jurídicas, que fue traído como testigo por la Querella, y que fue invitado a declarar porque él suscribió con su sello y firma la remisión del expediente de esa Dirección hacia la Fiscalía, donde se estaba en etapa investigativa. Esa firma y sello, que él como funcionario de una repartición pública hizo, a la fiscalía la convence de que es un testigo idóneo para introducir la prueba relativa a parte de ese expediente, que era el expediente en el que se había tratado el otorgamiento de la personería jurídica a la Comunidad Lof Campo Maripe. Pero cuando el testigo empezó a dar su testimonio

informó que él empezó a trabajar en el año 2015 en esa Dirección, con lo cual un año después de los hechos que motivan esta causa y un año y medio después del otorgamiento de personería jurídica; por lo tanto, con posterioridad a la elaboración de los dictámenes que precedieron al dictado del decreto que otorga la personería jurídica. El testigo comenzó diciendo que lo único que hizo en el expediente fue recibir el oficio de la Fiscalía, pedir que se baje el expediente, fotocopiarlo, poner el sello y firma de que es copia fiel de ese documento y enviarlo. Con eso el testigo situó su ámbito de incumbencia en este trámite de entrada. La Fiscalía le exhibió el expediente, le pidió que reconozca su firma, lo hizo y se le pidió que lea uno de los dictámenes y la disposición contenida en ese expediente, en el cual una abogada de esa Dirección, que atestiguó antes, había planteado una oposición al pedido de personería jurídica. Nosotros claramente nos opusimos porque dijimos que el testigo acaba de decir que no tuvo ninguna incumbencia, que el trámite es anterior a su entrada a ese trabajo, que lo único que había hecho fue firmar que era copia fiel; del testimonio de Della Giustina salía claro que no había tenido absolutamente nada que ver con ese documento que se pretendía incorporar. El testigo dijo “pude haber espiado” por curioso el contenido de ese documento, pero en modo alguno tiene que ver con mi tarea ni participó en la elaboración de ese documento. Ahí es cuando expresó el Fiscal que si no se acuerda entonces tiene que leerlo. Nos opusimos y el Juez hizo lugar al pedido nuestro en atención a estos argumentos. El testigo que continuó, Jorge Lara, empezó diciendo que había estado en la intervención de la política indígena de la provincia en los últimos treinta años. Esa fue su presentación. Altísima calidad para debatir y atestiguar en el caso y altísima la calidad vinculada al caso Campo Maripe, porque había sido el ministro del Poder Ejecutivo en la provincia que tuvo a su cargo la intervención en el conflicto; lo que da cuenta además que el conflicto de Campo Maripe con la familia Vela no es un mero conflicto entre particulares sino que hubo una

intervención del Estado bastante compleja, lo que había motivado a ese Ministerio a remitir a la Fiscalía un compendio de documentación que contenía un dictamen firmado por miembros del equipo de trabajo de Jorge Lara, es decir que conducía Lara, y una nota de elevación firmada por él en la que le decía al Fiscal “le remito toda esta documentación que es la que hemos producido nosotros” relativa a este conflicto. El testimonio de Lara era claro cuando dijo que “conozco todos los informes que están dentro de ese anexo documental y los hemos considerado a todos para llegar a la conclusión de que la Comunidad no tiene derecho a la pretensión territorial que está solicitando”. Entonces le preguntamos de qué manera se consideró el informe antropológico que obra en esa documentación y dijo que nosotros consideramos todo y creemos de que no hay prueba de que este informe se condiga con la realidad. Entonces le pedimos que nos explicite un poco más de qué manera consideraron las conclusiones de ese informe antropológico, que como nosotros participamos en el procedimiento de la investigación conocíamos; obviamente que existía un informe antropológico que tenía un montón de puntos y de conclusiones que eran de absoluta importancia para comprender la vinculación de la familia Maripe y el Lof Campo Maripe con ese territorio. Nosotros pedimos más especificaciones de las conclusiones de ese informe, porque él hizo referencia a otras conclusiones del informe administrativo, del informe de georeferencia, con lo cual como no se acordaba del informe antropológico le pedimos que lea las conclusiones y, luego de leerlas, nos explicara de qué modo consideraron cada uno de los puntos de ese informe. Ante esto se opuso la Querella y la Fiscalía diciendo que debía aplicarse el mismo criterio que con Della Giustina. Obviamente contestamos planteando que no se podía equiparar al ministro del área, que había tenido a cargo la tarea, supervisando todos los informes, considerado cada uno de ellos que, no obstante no haberlos elaborado de su puño y letra, los había considerado y era prueba que la Fiscalía había incorporado, le exhibió el documento

completo, es decir, con los anexos a Lara. Es decir que, en este marco, el Dr. Ravizzoli lo que hizo fue autorizar la lectura de ese párrafo de las conclusiones para poder continuar el interrogatorio y poder responder de qué modo habían considerado esos resultados. Puede haber una discusión sobre si el testigo Lara podía incorporar o no ese documento en razón de su especialidad, porque no se trató de un perito que vino a dar un testimonio. Era un ministro que había elaborado una serie de documentos con un equipo de trabajo que condujo y se le pidió que explique eso. No hay un tratamiento inequitativo, no hay una desigualdad entre las partes y, por eso, no hay un agravio que la parte Querellante pueda decir que le asiste razón, puesto que las situaciones que la Querella expone como de igual tenor son absolutamente diferentes. Y esa es una situación que valoró el Juez durante el proceso. Hubo una incidencia que nosotros pedimos que por revocatoria modifique su opinión y el Juez lo hizo. Con lo cual está dentro de las facultades ordenatorias y de decisión dentro del proceso y, la irregularidad que cuenta la Querella no creemos que tenga la entidad suficiente para, por eso, declarar la nulidad de la sentencia.

Y hay un elemento más que, si bien el Juez en su sentencia, cuando hace el repaso del juicio cuenta esta incidencia, cuando pasa al punto que en definitiva es el que más agravia a la Querella no hay una sola referencia a ese informe. Es decir, el Juez no valora ese informe en su sentencia. Y esto es importante decirlo porque, si bien lo incluye en el repaso de cada testimonio, cierto es que al momento de la valoración de la prueba producida en juicio el Juez no hizo una sola referencia en la sentencia. Y si lo que es impugnable es la sentencia, y la sentencia es la valoración de la prueba rendida ante el Juez, lo cierto es que no está considerado. Entonces, tampoco hay agravio, porque si no el Juez hubiera dicho que lo que me convenció para dictar que no hay dolo es que la antropóloga que intervino dijo esto y yo creo que es importante. El Juez se valió de otros elementos para definir que no hay dolo y esos

elementos son actos de Estado, no son declaraciones testimoniales. Hay un decreto que otorga la personería jurídica a la Comunidad Lof Campo Maripe en forma previa a los hechos y esa personería jurídica está otorgada en el marco del art. 75 inc. 17 de la C.N. y del art. 53 de la C.Pcial en virtud de reconoceré la preexistencia étnica y cultural. Con lo cual el hecho de preexistencia de una comunidad indígena y de que están involucrados imputados pertenecientes al pueblo originario mapuche no tiene que ver con la valoración de este pequeño incidente, sino básicamente con que el Estado neuquino reconoció ese carácter a la Comunidad. Es importante tener presente que los agentes del Estado que concurrieron y que, en todo caso, generan dudas para la Querella elementos de duda acerca de la existencia de prácticas comunitarias, cierto es que el Ministro Lara de algún modo en su testimonio dijo que los campo se convirtieron a Comunidad y da cuenta que no hay una pretensión territorial acabada, que no hay prueba, etc., etc., pero no se presentó ninguna acción de lesividad por parte del Estado para declarar la nulidad de ese derecho. Entonces no estamos ante ningún hecho controvertido de la existencia de una comunidad indígena y tampoco lo está y esto es el elemento, nos parece, que el Dr. Ravizzoli anida su duda y es que los dos elementos por los que considera le impiden tener certeza son, por un lado, la medida cautelar y el interdicto y, por otro, la intervención del Estado que es parcial porque no existe un acto administrativo que diga que la comunidad no tiene derecho a esa tierra. Porque para eso tiene que haber un relevamiento al que obliga la Ley N° 26.160, que no se hizo y que fue expuesto ante el propio Juez y que el Juez lo valoró. Indudablemente del testimonio de Lara el Juez pudo advertir que había un conflicto irresuelto sobre la titularidad del derecho a la posesión en ese lugar. O sea, que la duda del Juez es absolutamente razonable, no es absurda ni arbitraria. Si tenemos un ministro del Estado que refirió que el conflicto no se zanjó y que por eso está en la sede civil, porque esa sede va a ser la que va a dirimir el conflicto de fondo y la sede

civil fue inaugurada con anterioridad al inicio del proceso penal. Y este es otro elemento que el Juez consideró que le otorga a él el beneficio de la duda para pensar si en el caso existe un derecho perfecto de la familia Vela. Lo cierto es que no, que ese interdicto que la familia plantea como de retener la posesión todavía está en etapa probatoria y la sentencia puede decir que ese interdicto está vencido en el plazo (anual) de interposición, puede decir que no hay retención sino que debe ser de recobrar porque hay actos posesorios de los que fueron despojados en forma anterior. Es decir que el Juez, de manera razonable, dijo que estando abierta esa vía civil todavía no existen elementos contundentes. Si bien existe una medida cautelar, que es a los fines de asegurar el resultado del proceso, en modo alguno le otorga derechos sobre el fondo de la cuestión a la familia Vela.

Entonces se debe insistir en este concepto: la duda del Dr. Ravizzoli sobre la existencia del dolo anida en dos elementos muy fuertes, que es un elemento de prejudicialidad consistente en que hay una historia abierta en otro fuero y que la intervención del Estado, valorando el testimonio de Lara, deja a las claras que el conflicto está abierto y que no hay elementos de certeza absoluta para tener por no acreditada la pretensión de territorialidad de la Comunidad. Y en este sentido el Juez también dijo “yo no reconozco que la Comunidad tenga derecho sobre esas tierras, el que tiene que definir eso es otro juez o el Estado en otra faz no punitiva. A los fines de la verificación del ilícito no tengo elementos suficientes para expedirme sobre la conducta, si existe una conducta criminal por parte de los imputados.

Queremos resaltar de la sentencia que el Juez hizo referencia al principio de mínima intervención. Y no es menor valorar este concepto, porque es el más importante y es sobre el cual debe recaer la confirmación de esta sentencia; porque la sentencia expresa que si bien no reconoce derechos a las partes

en el litigio sí reconoce que hay un conflicto social y ese conflicto social tiene otras vías para resolverse.

Entonces es muy importante que se confirme la sentencia del Dr. Ravizzoli, en tanto importa la definición de que la magistratura penal no tiene a su cargo la resolución de estos conflictos en, al menos, en esta etapa. Y la sentencia del Dr. Ravizzoli en cierto modo es una interpelación a los otros poderes que hacen a la vigencia y al funcionamiento del Estado de Derecho, que tiene que ver con una faz legislativa, con una faz ejecutiva y con una faz judicial no punitiva. Con lo cual es muy importante que se sostenga en esta instancia un precedente que habla de que el principio de mínima intervención debe ser asegurado. Para nosotros correctamente interpretado y aplicado al caso concreto. Entonces poco puede hablarse que haya una arbitrariedad en la sentencia, que haya una valoración absurda de la prueba; más bien todo lo contrario. Hay un ajustadísimo razonamiento a derecho que el Dr. Ravizzoli no ha podido eximirse de su aplicación, que es todo el bloque constitucional y convencional vinculado a los pueblos indígenas y que no es discrecional, que no es facultativo del Juez aplicarlo. Quizás es facultativo de la Querella pensar si aquí estamos frente o no ante un conflicto sobre si la comunidad indígena tiene o no acreditada su pertenencia al pueblo originario, es legítima la duda de los particulares, que crea la familia Vela que la Comunidad Campo Maripe sea una comunidad de mentira, que la Comunidad Campo Maripe no existe, peo lo que no es legítimo para el Juez es obviar que el Estado los reconoció con personería jurídica en función de la preexistencia étnica y cultural. Lo que no es facultativo para el Juez es que existen convenciones internacionales que obligan a aplicar, aún en la magistratura penal, las consideraciones y los derechos que emergen de todo el bloque constitucional y, es en función de eso, que el Dr. Ravizzoli comprende que con la prueba producida en el juicio no hay elementos para hablar de dolo en la usurpación.

Por todo esto vamos a solicitar que se rechace el planteo relativo a la nulidad de la sentencia por incorporación deficiente de la prueba; primero que no se trata de un acto impugnable en esta instancia y, en segundo lugar, porque no hubo en el desarrollo de los agravios arbitrariedad en la sentencia o una valoración absurda de la prueba que habilite un reenvío para realizar un nuevo proceso y dictar una nueva sentencia.

VII. Otorgada que fue posibilidad de réplica a la Querella en orden a la inadmisibilidad formal del primer agravio planteada por la Defensa, expresó el Dr. Coto que, en realidad, es admisible porque planteamos supuestos de arbitrariedad en una decisión que repercute en la sentencia porque, justamente, lo que hace es incorporar información que si el Juez hubiera cumplido con la manda normativa en primer lugar y, si hubiera aplicado el mismo estándar, en segundo término, no hubiera introducido esa información a su conocimiento. Por lo tanto, aquí si estamos ante un supuesto de sentencia arbitraria porque se contamina la prueba que el Juez tiene a su consideración.

VIII. Invitada la Defensa a expedirse en último término, el Dr. Guagliardo manifestó que, básicamente para cerrar la idea, es que durante el proceso hay múltiples declaraciones testimoniales propuestas por la Querella, en las que se dio lectura y se exhibió documentación que no fue elaborada por los denunciantes.

[A esta altura, cabe mencionar, la Querella formuló oposición en virtud que -argumentó- la Defensa agrega argumentos que no dio].

Retomada la palabra por la Defensa, sostuvo que simplemente no hay arbitrariedad, es decir, que no son las mismas situaciones las que el Dr. Ravizzoli tomó en cuenta y no hay incorporación de prueba porque la prueba la incorporó la Querella y el documento fue exhibido al testigo Lara.

IX. El Tribunal a efectos de solicitar aclaraciones, a través del Dr. Sommer, se dirigió a la Dra. Gomiz del siguiente modo: “Veo que se aparta un poco de lo que nos dice la sentencia, porque ésta tiene por probada la violencia que Ud. nos dice que no, le pregunto si Ud. está en desacuerdo con la sentencia?, porque parecería que la sentencia tuvo por cierto la realización de actos de violencia que fueron medios comisivos del despojo, pero la sentencia dice que no se puede acreditar el dolo, la voluntad y el conocimiento de despojar con violencia a las víctimas. Cuando Ud. nos habló al principio nos dijo que fueron ciertas cosas mínimas que no adquieren la relevancia de violencia. No es lo que la sentencia dice. ¿Estoy en lo cierto?. Ante ello la Dra. Gomiz manifestó: en realidad la sentencia da por cierto que los imputados ingresaron al predio, a partir de allí construyeron primeramente una casilla, luego una vivienda y progresivamente fueron desarrollando otros hechos y actos posteriores, pero en ningún momento habla específicamente de ningún hecho de violencia, concreto, que tenga la finalidad del despojo al momento del ingreso. Refiere progresivamente hechos desde el 12/11 en adelante, las constataciones, etc. Sí es cierto lo que dijo el Juez que efectivamente son actos y no reacciones, pero expresa que el elemento objetivo del tipo se configura, aunque no explica el medio comisivo con un hecho concreto, y lo que no se pudo comprobar en definitiva es el tipo subjetivo. Efectivamente si uno quisiera ni siquiera la existencia de hechos de violencia, para mí, por lo menos, no revelan necesariamente la existencia de dolo, porque hay otras situaciones, incluso con hechos de violencia y puede no existir dolo.

El Dr. Varessio, a la misma profesional, le preguntó: Dra., Ud. hizo mención de que el medio comisivo había sido en la primera etapa amenazas ¿Es así?. Respondiendo la letrada que si. La lectura del hecho de la requisitoria a juicio y de la Fiscalía habla de por medio de amenazas.

A la Querella el Dr. Varessio le preguntó: ¿Cuál es la conducta individual que tuvo cada uno de los imputados?, ¿Cómo está descripta?. El Dr. Coto mencionó que concertadamente dirigidos por Juan Albino Campo todos los imputados, con otras personas no identificadas, procedieron a dividirse una serie de tareas para, desde el día 21/11/2014, ingresar al campo, despojar en ese momento y nosotros aclaramos que se trataba de amenazas (que aclaro es un acto de violencia) y después, sucesivamente, fueron ingresando y manteniéndose en el domicilio para sostener el despojo que llevaron a cabo. Después, al hablar de la coautoría, expliqué los roles de cada uno de ellos.

X. Invitados los seis imputados a hacer uso del derecho de efectuar manifestaciones que consideren pertinentes a su interés, sólo expresó intención de expresarse Claudio Campo. Dijo entonces que cuando ellos (la Defensa) le preguntaron a la abogada (Keila Villamor, agregó el Dr. Guagliardo) si había estudiado las leyes mapuches, si tenía conocimiento de eso, la abogada respondió que no, que ella puso algunos puntos en los que estaba en desacuerdo de la personería jurídica que le habían otorgado a la Comunidad Campo Maripe; una persona puede otorgar algo si no tiene conocimiento sobre leyes mapuches?.

XI. A esta altura cabe aclarar -aunque huelgue decirlo- que sin perjuicio de lo consignado extensamente acerca de los pormenores vivenciados en la audiencia de impugnación (con el propósito de proporcionar al lector toda la información producida), constan en soporte técnico los registros audiovisuales de la integridad del acto procesal, estando a disposición de las partes intervinientes en el caso.

XII. Habiendo sido escuchadas todas las partes, el Tribunal se encuentra en condiciones de dictar sentencia (cfr. art. 246 del C.P.P.N.), por lo que cumplido el proceso deliberativo y efectuado sorteo entre los Magistrados resultó que

los Sres. Jueces debían observar el siguiente orden de votación: En primer término el **Dr. Héctor Guillermo Rimaro**, en segundo lugar el **Dr. Daniel Gustavo Varessio** y, finalmente, el **Dr. Federico Augusto Sommer**.

CUESTIONES A ANALIZAR:

Puestas a consideración de los Sres. Jueces las siguientes cuestiones: **I. ¿Es formalmente admisible el recurso interpuesto por la querella particular**?; siendo así, **II. ¿Es procedente el mismo**?; en su caso, **III. ¿Qué solución corresponde adoptar**? y, por último, **IV. ¿A quién corresponde la imposición de las costas**?, procedieron a efectuar la votación.

VOTACIÓN:

I. A la **primera cuestión** el **Dr. Héctor Guillermo Rimaro,** dijo:

Desde el plano estrictamente subjetivo, estando admitida la impugnante como parte Querellante en el proceso, no se advierte reparo legal alguno acerca de su legitimación (cfr. arts. 64, 240 y ccds. del C.P.P.N.). De otro lado, al respecto no hubo controversia por la contraparte.

En lo que atañe al análisis desde el punto de vista objetivo, no cabe duda de que la impugnación fue deducida en tiempo y forma legal, contra una sentencia definitiva que proclamó la absolución de todas las personas imputadas y se invocaron sendos motivos exclusivos que la legislación procesal contempla para atacar pronunciamientos finales de tal tenor -Arbitrariedad de la sentencia y Apreciación absurda de las pruebas recibidas en el juicio- (cfr. arts. 233, 237, 240 y 242 del C.P.P.N.). Asimismo de la impugnación se desprenden las razones por las que se pretende determinada solución, con lo cual dable es calificarla como autosuficiente.

Ahora bien, a este respecto la Defensa formuló concreta oposición a la admisibilidad formal de la impugnación respecto del primer agravio

invocado, a saber: Nulidad de la sentencia por admisión de pruebas durante el debate oral en contravención al art. 187 del C.P.P.N. y aplicación de un estándar diferente a cada parte.

Con supina claridad el legislador provincial otorgó capacidad para impugnar a la parte Querellante una sentencia absolutoria sólo por dos exclusivos motivos: arbitrariedad de la misma y absurda apreciación (en ella) de las pruebas recibidas en juicio. Palmario resulta entonces que el remedio procesal (impugnación) intentado por esa parte (o, en su caso, el Ministerio Público Fiscal) sólo tiene como destinataria la creación intelectual denominada sentencia y, entre la opción que ésta ofrece, únicamente la que libera de la acusación.

Tiene dicho una calificada fuente sobre el tópico en trato, con cita de la máxima autoridad judicial de la república, que la doctrina de la arbitrariedad de sentencias requiere para su procedencia de un apartamiento inequívoco de la solución normativa o una absoluta falta de fundamentación que descalifique la sentencia apelada como acto jurisdiccional válido, o cuando se ha omitido manifiestamente la indispensable fundamentación conforme a las circunstancias de la causa, o cuando se ha soslayado la consideración de cuestiones que resultaban necesariamente conducentes y relevantes para admitir o no la pretensión. Queda de lado el acierto o error de la decisión recurrida" (Lorenzetti, Ricardo L., "Teoría de la decisión judicial", edit. Rubinzal-Culzoni, Sta. Fé, edic. 2006, págs. 211/2).

La argüida transgresión a la norma del art. 187 del C.P.P.N., en caso de haber existido, no ingresa en ninguno de los supuestos de arbitrariedad de sentencia mencionados en el párrafo precedente y, menos, se trata de un supuesto de valoración absurda sino, antes bien, como fue expuesto, de un problema de producción probatoria y concomitante adquisición de información. Si ello es así, en

función de una interpretación sistémica del plexo normativo procesal penal vigente, debió la parte que se consideraba agraviada ejercer en juicio oportuna actividad para permitir la revisión futura y eventual (ante un pronunciamiento desfavorable, como sucedió), tal como prevé el art. 172 del C.P.P.N. cuando el juez ordena la admisión o rechazo de la prueba (reserva de impugnación, cosa que no sucedió). Repárese que en la incidencia suscitada no fue la parte Querellante la que planteó la revocatoria; de haber sido así, por imperativo legal, debió tenerse por efectuada tal reserva (cfr. art. 228 del C.P.P.N.). Pero en el presente caso sucedió lo contrario, la revocatoria fue articulada por la Defensa.

Amén de esa situación que impide avanzar en el camino que pretende la impugnante, existe otro impedimento que refuerza la convicción de que debe rechazarse por inadmisible formalmente el primer motivo de agravio. Recuérdese que se impetra una declaración de nulidad por una supuesta transgresión a la producción de prueba en juicio, conforme los lineamientos que rigen el enjuiciamiento penal en la provincia. Ahora bien, debe tenerse presente que para llegar a la restrictiva declaración de una nulidad no sólo debe mediar la transgresión a una norma (como lo denuncia aquí la parte impugnante), sino que como consecuencia se derive un concreto perjuicio para quien la invoca.

En esa línea me he expedido en reiteradas ocasiones. Así, a modo de guisa, traigo a colación pasajes de mi voto en “Cayul**,** José Miguel s/Abuso sexual con acceso carnal” (Legajo MPFNQ 107.864/2018), donde expresé que “…Sobre el particular menester es recordar una premisa básica. Consiste ésta en tener presente el carácter eminentemente restrictivo que tiene la declaración de nulidad en el ordenamiento jurídico vigente, aún cuando se tratara de las llamadas nulidades absolutas. Sabido es que no basta con el registro objetivo de una transgresión legal -si la hubiera- sino que, además, para que la invalidación del acto

procesal proceda debe el interesado expresar claramente cuál es el perjuicio (concreto), la consecuencia dañosa, que provoca el desapego a determinadas exigencias legales.

En el sentido expuesto, calificada doctrina se ha expedido de la siguiente forma: "…parece entonces que la doble exigencia de la nulidad absoluta exige también dos comprobaciones, no siempre de la misma naturaleza; una, la inobservancia del acto procesal de lo que manda o prohíbe una norma procesal; y otra, que esa inobservancia implique, además, una afectación particularizada de un derecho constitucional de tal naturaleza que lo altere sustancialmente, o sea en su esencia…". Y continúa con manifestaciones no menos ilustrativas aplicables perfectamente al subjúdice acerca de que "…la inobservancia de la norma procesal surgirá (por lo general) de una simple confrontación entre las exigencias impuestas al acto por aquélla y las condiciones en las que se desarrolló (en orden al acatamiento de aquellas) el acto que se cuestiona de nulo por no haberlas observado. Pero la posterior comprobación de que esa violación a la norma procesal significó además, en el caso concreto una dañosa alteración esencial de una garantía constitucional indisponible, exigirá un juicio posterior de ponderación que no puede ser realizado en abstracto, sino que sólo puede emerger del examen de las circunstancias concretas de la causa…" (Cafferata Nores, José-Tarditti, Aída; "Código Procesal Penal de la Provincia de Córdoba", edit. Mediterránea, Córdoba, edic. 2003, Tomo I, págs. 450/1)…".

Siguiendo esos lineamientos, puede afirmarse que en este caso, aunque hipotéticamente hubiera vulneración a una norma procesal, el impugnante no logró demostrar qué concreto perjuicio ha experimentado en las condiciones dadas. No debe perderse de vista que la incidencia en que se sustenta el primer motivo de agravio está vinculada con la lectura de conclusiones de un informe

antropológico que fue citado por el a quo en el apartado II de los Considerandos, titulado “Producción de prueba”, espacio en el que se materializó el detalle de la prueba testimonial producida en las jornadas de juicio con una síntesis del contenido de cada declaración. Concretamente la aludida incidencia sobre dicho informe se produjo durante la atestiguación de Jorge Antonio Lara, cuyo contenido se consignó entre fojas 37/42vta. de la pieza procesal en crisis. Ahora bien, tal como con perspicacia evidenció la Defensa, ninguna precisa mención a dicho informe ha deslizado el judicante en el apartado destinado a la labor axiológica ejercida sobre la información obtenida en juicio. En efecto, en el apartado IV destinado a la valoración de la prueba (se extiende de fs. 61 a 83) nada se dijo sobre él. Entonces, si no se valoró no puede sostenerse la producción de agravio y, si esto es así, la pretensa nulidad carece de la necesaria consecuencia que debe acompañar indisolublemente a la transgresión normativa para tener andamiaje.

Por las razones entregadas, corresponde declarar la inadmisibilidad formal de la impugnación en relación al primer motivo de agravio.

Distinta es la solución en este primer estrato analítico en lo atinente al segundo motivo de agravio, esto es la alegada Nulidad de sentencia por arbitraria valoración de la prueba. Dar por sorteado el tamiz de admisibilidad formal en este punto se impone, pues más allá de resultar expresamente contemplado el motivo aludido en el art. 237 del C.P.P.N., otorgar acabada respuesta torna necesario profundizar el análisis sobre la prueba rendida en juicio y cómo ésta fue ponderada por el a quo.

Sin perjuicio de esa convicción, cabe destacar que a diferencia de lo acontecido con el primer motivo de agravio, no se verificó oposición sobre el particular.

Corolario de lo expuesto hasta aquí, es que debe declararse la inadmisibilidad formal de la impugnación respecto del primer motivo de agravio (cfr. art. 237 a contrario sensu del C.P.P.N.) y la admisibilidad formal de la misma en relación al segundo motivo de agravio (cfr. art. 237 del C.P.P.N.).

El **Dr. Daniel Gustavo Varessio**, manifestó: Comparto lo argumentado en el voto que antecede.

El **Dr**. **Federico Augusto Sommer** expresó: Hago propio lo expuesto en el primer voto.

II.- A la **segunda cuestión** el **Dr. Héctor Guillermo Rimaro,** dijo:

La definición que arrojó el examen sobre la admisibilidad formal posibilitó despejar el camino analítico en este estadío. Sólo se ingresará a dar respuesta entonces a los planteos relacionados con la arbitraria por absurda valoración probatoria invocada por la parte impugnante.

Si ello es así resultará de utilidad partir de tener claro el alcance o significado de tal concepto. En esa línea cabe expresar, en apretada síntesis, que absurda valoración probatoria supone una ponderación arbitraria y caprichosa de la prueba rendida en juicio, debiendo el litigante acreditar que el análisis efectuado por el Tribunal afecta la razón, la lógica y la experiencia, tergiversando su contenido. En este caso, la arbitrariedad en la valoración residiría en la alegada merituación parcializada, fragmentada, de algunos testimonios, a lo que se aduna hipótesis directamente de no valoración de aportes testimoniales que tendrían relevante incidencia en lo atinente a la comprobación de la tipicidad subjetiva de la figura penal en que se subsumió el actuar de las personas imputadas. El ejercicio del control de sentencia por parte de este Tribunal de Impugnación se identifica en verificar si los fundamentos en que se sostiene el pronunciamiento impugnado -en lo

que fue materia de agravio- se apoyan de manera razonable en las pruebas producidas; en ese cometido, debe realizarse un análisis de razonabilidad y coherencia entre lo sostenido por las partes, la información que se desprende de la información adquirida válidamente del debate y lo afirmado en la sentencia cuestionada.

Conforme a lo expresado, bajo riesgo de pecar por obviedad, la competencia de este Tribunal estará delimitada sólo sobre los concretos puntos que motivaron el agravio (art. 229 del C.P.P.N.) y, en consecuencia, debe soslayarse lo referente al primer estrato de la teoría del delito: ejercicio de conducta por parte de los imputados. Por idéntica razón, parcialmente el segundo escalón analítico: la tipicidad; este tratamiento parcial obedece a que el impugnante se agravió no sobre la tipicidad objetiva -aseverada por el a quo-, sino sobre el tratamiento que éste dispensó y a la conclusión a la que arribó sobre la tipicidad subjetiva.

Para desentrañar la justeza o acierto del agravio debe prioritariamente incursionarse en el repaso de los fundamentos entregados en el punto IV “Valoración de la prueba rendida por las partes…”. Se advierte entonces que el judicante segmentó su análisis de la siguiente forma: 1) Efectuó una mención a la multiculturalidad que importa el respeto a la cultura y derechos del otro, tras lo cual realizó una ligera alusión a conceptos liminares del proceso penal; 2) Acudió a abonar desde perspectiva normativa de diferente orden (constitucional, convencional, legislativa local), doctrina y jurisprudencia, el derecho indígena; entre otros, el reconocimiento de la propiedad comunitaria y su protección; 3) Despejó la plataforma fáctica materia de ese pronunciamiento, expresando que no se expediría sobre hechos anteriores al día 12/11/2014 y, a renglón seguido, dio respuesta negativa a planteos vinculados con la prescripción de la acción penal, circunscribiendo claramente el objeto de su decisión al elemento subjetivo del delito de usurpación; 4) Mencionó,

correcta y concretamente, la acusación; 5) Otorgó responde al planteo temporal introducido por la Defensa, afirmando que el comportamiento endilgado no se circunscribió al día 12/11/2014, sino desde esa jornada hasta la actualidad; 6) Efectuó un detalle de hitos trascendentes, ordenados cronológicamente, a fin de dar sustento a las conclusiones que seguidamente exteriorizó; 7) Tuvo por acreditados en su materialidad los hechos sobre los que versó la acusación, comportamientos que, destacó, las partes no controvirtieron; 8) Evaluó circunstancias, seguidas de extractos de algunos testimonios, que lo llevaron a la situación de no poder despejar la duda sobre si los imputados obraron con dolo de usurpar o realizaron “actos propios indígenas”; 9) Regresó a la cita normativa, jurisprudencial y doctrinaria y, 10) Mencionó el principio de mínima intervención del proceso penal.

Previo a abordar el tratamiento concreto del agravio superador del tamiz de admisibilidad formal, se impone tener presente en qué consistió la extensa plataforma fáctica en la que se asentó la teoría del caso de las acusadoras. En ese sentido, se atribuyó a las personas imputadas -según se desprende del cuerpo de la sentencia en crisis, fojas 1/5- que, junto a otras que no pudieron ser identificadas, bajo la dirección y liderados por el Sr. Juan Albino Campo, desde el día 12 de noviembre de 2014, concertadamente, procedieron a ingresar al campo ubicado sobre Ruta Provincial n° 17, al km 154, nomenclatura catastral 06 RR 012 3752-0000, zona rural de la ciudad de Añelo, para invadir y turbar la posesión por medio de amenazas. Despojando con dicho accionar de la posesión que sobre dicho inmueble ejercían sus respectivos propietarios, denunciantes y damnificados Sres. Vela, Gilberto Francisco; Vela, Andrés y Vela, Pablo Ricardo, que venían con una ocupación pacífica. Ello pese a estar notificados fehacientemente que debían abstenerse de perturbar la posesión de las mencionadas tierras, conforme lo resolvió expresamente el Juez a cargo del Juzgado Civil n° 1 de la I Circunscripción de la

Provincia de Neuquén en fecha 4 de agosto de 2014 al ordenar expresamente "…decrétase medida genérica de prohibición de acceso al lugar por parte de los demandados tendiente a proteger la integridad física de los actores e impedir que continúen las turbaciones materiales…" en el marco del Expte. 503.477, autos caratulados "Vela, Gilberto y ots. c/ Campo Celinda y ots. s/ Interdicto". Este grupo de individuos comandados por Juan Albino Campo, en el transcurso del día 12 de noviembre de 2014, estando presentes en el campo inmueble ya descripto, procedieron a cortar el acceso precisamente en la servidumbre de paso que tienen los Vela con la Empresa Petrolera YPF, para luego instalarse en el interior del lote, más precisamente al costado del mismo, en el que comenzaron a realizar una casilla de madera con nylon negro y postes de madera, impidiendo y negándoles el ingreso tanto a sus propietarios como a sus empleados propios y de la Empresa YPF. Progresivamente instalaron un conteiner tipo casilla de metal color blanco y fueron construyendo una pequeña vivienda o habitación de material de mampostería; encontrándose el lugar ocupado en forma permanente hasta la fecha por Campo, Juan Albino; Campo, Josefa; Campo, Mabel; Campo, Claudio Marcelo; Campo, Celinda Elena y Campo Martha Alicia y otras personas no identificadas a la fecha junto a menores de edad, apersonándose en el lugar ante cada diligencia policial, identificándose como integrantes de la Comunidad Lof Campo Maripe, liderada por el lonco Juan Albino Campo. También introdujeron una importante cantidad de colmenas de abejas e incluso inhumar a dos personas, siendo el último un joven de apellido Hernández, integrante de la comunidad fallecido y, en cada oportunidad en que se los intimó con término para que desalojaran el lugar se mostraron reticentes, violentos y dispuestos a llegar a las últimas y más graves consecuencias para mantener su postura en el campo referido. Habiendo los imputados utilizado dicho tiempo para consolidarse en el lugar y permanecer ilegítimamente. Los nombrados han despojado

a quienes estaban, pero es un lugar estratégico al ingreso a Vaca Muerta; a partir de ese posicionamiento han turbado el resto del campo mediante amenazas. Ha habido una conducción conciente en invadir la tierra ajena y desocupar a los habitantes legítimos. Han tomado decisiones deliberadas porque fue precedido y se ha pergeñado con intencionalidad estas acciones, donde la familia Vela cobra regalías por el acceso a Vaca Muerta. Crearon desde la nada a una comunidad indígena unos meses antes de ocupar la tierra de los denunciados [claramente debe interpretarse que se quiso mencionar la palabra denunciantes]. No es cierto que venían poseyendo la tierra. Se colocaron al amparo de la Ley 26.160 para poder aparecer en ese escenario.

Constituyendo la controversia si el dolo de la figura delictiva del art. 181 del C.P. quedó acreditado con la prueba rendida en juicio o fue razonable la duda manifestada por el Dr. Ravizzoli sobre el particular, menester es principiar diciendo que tratándose de una faz interna del pensamiento su acreditación (o no) depende de la existencia de circunstancias objetivas, externas, esto es con manifestación en el mundo real, que se valoren en forma recta y completa. En tal sentido, la parte Querellante alegó que existieron varias de esas circunstancias, cinco concretamente, que enunció: 1) Ejercicio de violencia en el sector de la tranquera denominada del Colectivo Quemado el día 12/11/2014 (traducida en expresiones de corte intimidatorio y haber pateado una camioneta), lo que revelaba la intención de los imputados de llevar a cabo concientemente tales hechos con el propósito de lograr la desposesión del inmueble en cuestión; 2) La notificación a los imputados de la medida cautelar dictada en el interdicto de retener de trámite por ante la Justicia Civil que implicaba no innovar en el inmueble y, asimismo, la prohibición de acceso al lugar por parte de los demandados, tendiente a proteger la integridad física de los actores (los Vela) e impedir que continúen las turbaciones materiales. A partir de ello -a juicio del

impugnante- no podía desconocerse que era ilegítimo el ingreso con el que se materializó el despojo; 3) Hechos turbatorios previos y posteriores al 12/11/2014 demostrativos de la conciencia de la ilegitimidad de las acciones. En este sentido, luce el evidente intento de crear en el año 2015 una posesión de vocación ancestral a través de la realización de entierros de personas fallecidas pertenecientes a la comunidad. Esos entierros, llevados a cabo después de la desposesión violenta, sostuvo el Querellante que quedaron adecuadamente probados y no son más que un montaje para sostener una supuesta ocupación anterior. Ese accionar es claramente demostrativo del registro del aspecto subjetivo del dolo. Lo mismo que la probada instalación de panales de abejas, con lo cual se busca fingir una previa posesión y actividades agropecuarias que den cuenta de una ocupación tradicional. También quedó probada la construcción de una precaria vivienda que resultó incendiada, ponderando erróneamente el Juez que fue erigida previa al hecho materia de acusación; 4) Otorgamiento de un poder especial para gestionarse servidumbres petroleras a favor de la comunidad, lo que demuestra también el dolo para tomar posesión de la tierra, con el aditamento de que ese poder no comprendía el lugar materia de disputa que emerge de este caso y se le aduna que el domicilio de los poderdantes brindado a la escribana no eran de la zona rural de Añelo; 5) La existencia de tres servidumbres a favor de los Vela resultan esclarecedoras de que los acusados no ejercían una posesión comunitaria en el inmueble referido en la plataforma fáctica y se erige en otra circunstancia objetiva de que el ingreso conciente y violento lo fue para despojar de la posesión que se sabía tenían los Vela. A este efecto, cabe tener presente que el camino en el sector Colectivo Quemado se construyó en el año 1980, el canal de riego se realizó entre 1999/2000 y el permiso de paso de Andrés Vela a favor del EPEN en marzo/2012, no registrándose reclamo alguno ni conflicto sino a partir del año 2013.

Sobre estas circunstancias mencionadas, aptas -según la parte impugnante- para acreditar el elemento subjetivo del tipo penal en cuestión, mencionó que el a quo omitió valorar prueba conducente y, en consecuencia, arribó a una conclusión divorciada con la información adquirida en juicio. Asimismo, se agravió porque, por ejemplo, en lo que hace al otorgamiento de la personería jurídica a la Comunidad Campo Maripe, se efectuó una valoración parcializada de los testimonios de tres funcionarios provinciales con intervención en dicho trámite.

La esforzada Defensa sobre los argumentos de la contraria expresó en lo sustancial -a mayores precisiones puede recurrirse a lo consignado en el punto VI de la presente o a las constancias obrantes en los registros audiovisuales de la audiencia de impugnación- que no hubo ingreso violento y que la patada a la camioneta (que se reconoce) lo fue en el sector de la cajuela para evitar que salieran de allí unos perros; que no desconoce el dictado de la medida cautelar en el marco del interdicto de retener, pero que el inmueble referido en la acusación se trata de un territorio de uso comunitario, conforme a normativa convencional y constitucional, razón por la que esto no debe ser interpretado como un litigio más entre particulares; no se controvierte que hubo entierros, pero no fueron realizados con la intención que adjudicó la parte Querellante; tampoco se controvierte la instalación de colmenas que, incluso, pertenecen a un tercero; en cuanto a la ruca incendiada, ésta fue construida con anterioridad al 12/11/2014; el otorgamiento del poder también se lo reconoce, tanto como que se refiere a otro territorio, pero no implica negación de la posesión indígena en el inmueble mencionado en la acusación; el haberse consignado en ese instrumento notarial que sus defendidos poseen domicilio en el radio urbano de Añelo no supone tampoco contradicción con la posesión de la tierra comunitaria, interpretar lo contrario es propio de pensamientos racistas y discriminatorios, toda vez que sólo los pertenecientes a la llamada cultura hegemónica tendrían derecho a poseer más de

un inmueble; el otorgamiento de personería jurídica implica reconocimiento a la preexistencia étnica y cultural de la comunidad y no medió acción de lesividad por parte del Estado Provincial para revertir el decreto por el que se otorgó la referida personería.

A esta altura, previo a adentrarnos a verificar si tienen andamiaje los argumentos en los que la parte impugnante basó el agravio en trato, menester es tener claro tres extremos: 1) que la tipicidad subjetiva en el delito de usurpación (instantáneo y de efectos permanentes) y sobre la que el Dr. Ravizzoli concluyó no poder afirmarla o negarla, requiere que el agente obre con conocimiento y voluntad de realizar los elementos objetivos del tipo (art. 181 del C.P.), esto es -conforme la descripción fáctica dirigida a los imputados- despojar de la posesión por invasión (en este caso) de un inmueble (inc. 1°) y turbar la posesión de un inmueble (inc. 3°), sendos actos mediante el medio comisivo violencia (vis física) o amenazas (violencia moral). Despojo el aludido que, tal como ilustra calificada doctrina, "debe estar signado por la finalidad de permanecer en el inmueble **ocupándolo**…" (D'Alessio, Andrés; "Código Penal de la Nación, comentado y anotado", edit. La Ley, 2° edic., T. II Parte Especial, pág. 826, Bs. As., 2011); 2) que resulta pertinente antes de escudriñar en el neurálgico punto a definir, esto es si el análisis efectuado en la sentencia prescindió de prueba con aptitud dirimente acerca de la tipicidad subjetiva (dolo directo), y/o la ponderó de modo fragmentada y/o se arribó a una solución inconciliable con la recta interpretación de la prueba tenida en cuenta por el juzgador, realizar una necesaria aclaración. Consiste ésta en que existe plena coincidencia con todas las citas normativas de distinto orden (como no puede ser de otra manera), doctrinarias y jurisprudenciales consignadas en la sentencia en crisis; tampoco cuestionadas por la Querellante. Más aún, se tiene presente que el tema debe ser tratado con máxima circunspección en virtud de estar en juego, eventualmente,

responsabilidad del Estado provincial y nacional, tal como lo manifestó con acierto el Cimero Tribunal de Neuquén en el precedente “Herrera Bernabé c/Barra Rosalia Ester y/o quienes se encuentren detentando la Posesión S/ Interdicto” (TSJ, Ac. N° 21 del 04/09/2017) y, 3) Hubiera sido deseable que al tiempo de resolverse este caso penal bajo análisis estuviera resuelto un sensible como complejo punto, esto es quién poseía y a quién correspondía efectivamente el inmueble mencionado en la plataforma fáctica. Extremo que es objeto de intervención de la justicia civil y que, lamentablemente, pese al extenso lapso transcurrido desde que el litigio se iniciara, aún no ha tenido definición. Sin perjuicio de ello, remarco que mencioné la palabra “deseable” no “indispensable”. Ello así porque sabido es que aún quien tenga o se crea legítimamente con mejor derecho sobre un bien inmueble puede llegar a ser responsabilizado penalmente si, ilegítimamente (recurriendo a vías de hecho), despoja a otro, total o parcialmente, de la posesión o tenencia del mismo o de un derecho real constituido sobre él.

Sentado ello, cabe reparar en si se verifican las críticas que el impugnante realizó en la sentencia.

Así, respecto al primer argumento en que se sustentó el agravio, esto es en que no se merituó prueba pertinente y útil para acreditar el ejercicio de violencia en el sector de la tranquera denominada del Colectivo Quemado el día 12/11/2014 (traducida en expresiones de corte intimidatorio y haber pateado una camioneta), lo que revelaba la intención de los imputados de llevar a cabo concientemente tales hechos con el propósito de lograr la desposesión del inmueble en cuestión, expresó el Dr. Coto que el Sr. Juez omitió valorar los testimonios de Gilberto Vela y de Julia Urtazún (sólo fueron mencionados en el acápite destinado a consignar el detalle de la prueba sustanciada en juicio), mientras que otro tanto ocurrió

con los testigos Rubén Darío Muñoz y Walter Parra, amén de la confesión que una de las acusadas realizó sobre el hecho referido.

Habiendo recurrido a los registros informáticos de las audiencias de juicio se percibe que, en lo atinente al punto bajo análisis, existen pasajes de Julia Urtazún y de Gilberto Vela en que realizaron manifestaciones relacionadas directamente con el hecho ocurrido aquel 12/11/2014. En efecto, en audiencia del día 11/04/2019 expresó aquella que "Antes del 2013/2014 no habían tenido con la familia Campo ningún incidente, luego sí". Más adelante mencionó… "después del 2013 tuvimos la situación que la familia corta un camino de nuestra propiedad; desde ese momento si empezamos a tener algunos problemas, por ejemplo cuando nosotros queríamos entrar por el camino en una oportunidad (hora 13:45:55) nos esperaron en la tranquera del Colectivo Quemado y nos golpearon la camioneta, nos hicieron parar, nos agredieron verbalmente. Ese fue uno de los momentos que sufrimos un hecho de esa naturaleza. Y después otra vez también volvimos a recorrer por ese sector del campo y nos siguió un auto negro, así que tuvimos que dar la vuelta y volvernos porque era de la familia también. En ese momento, que era a mediados del 2014, por ahí, sufrimos otras cuestiones como que te intimidaban… teníamos nuestra casa y el camino de entrada se visualiza la tranquera y en dos o tres oportunidades ingresaba una camioneta y apagaba las luces, se quedaba ahí y al rato se iba, hoy a la distancia parece sin sentido, pero…" Después, en otro pasaje de su atestiguación refirió, por ejemplo, "Yo sé que desde hace poco se proclamaban como Comunidad, pero yo conozco a la familia Campo y les dieron unos territorios sobre la ruta… y el río, en un territorio que no es nuestro". También, (en hora 14.01.23) "…que vivían en el pueblo, porque a Verónica la íbamos a buscar a la casa, en el pueblo frente a la plaza y todos a los que conocí los conocí viviendo en el pueblo, en su casa". Asimismo que (hora 14:01:42)… "hasta antes de

esto no conocía que hayan tenido una vida en el campo…". Por su parte Gilberto Vela previamente, en esa misma jornada inicial del juicio, manifestó, conforme se desprende del compendio de su atestiguación efectuada por el Dr. Ravizzoli entre fojas 7/12, que el campo lo obtuvo su padre en el año 1971 y, previa mensura e instalación de alambrado perimetral, al año siguiente se formalizó la compra a la provincia. Refirió múltiples acciones que, a partir de allí, se realizaron tendientes a sostener la mejoría y aprovechamiento del lugar (ej., construcción de una vivienda de material, forestación, adquisición de tractores, construcción de un canal, en 1980 la apertura del camino petrolero denominado del Colectivo Quemado -"que es el camino que nos sacaron", agregó-). Asimismo, entre otros extremos, aludió a que vive allí con su esposa e hijos, en forma ininterrumpida desde el año 2004; que conoce a los imputados; que éstos antes vivían en el pueblo y, algunos, en otras localidades; que cuando nació Vaca Muerta a esta gente le interesó hacerse ver como que el campo era de ellos; que antes no habían tenido reclamo de ninguna naturaleza; a mediados del año 2013 empezaron a molestarlos; que la única comunidad mapuche es otra; que en el año 2014 obtuvieron personería jurídica; que firmaron con la provincia un acta de paz social y a los días, el 12/11/2014 nos usurpan; que un día al bajar de recorrer el campo estaba esta gente, les dijeron que se cuidaran mucho y le golpearon la camioneta; que en una ocasión lo siguieron con autos, los cuales luego se los cruzaron, episodio a partir del cual empezó a ingresar al campo por otro lugar distante a unos treinta kilómetros; que en otra oportunidad ingresó un auto a la noche, que prendía y apagaba luces intimidando; que sufrió el envenenamiento de perros; que estamos atemorizados con todo esto; hoy está ocupado el ingreso del Colectivo Quemado; que el 17/11/2014 hizo la denuncia por el hecho del 12/11/2014; que ellos vivían en una casita dentro del predio, cerca del río, y dejaron las tierras en 1978/9

porque, tiene, entendido, el matrimonio se separó; Belisario Campo comenzó a trabajar con su padre y luego la provincia les otorgó una tierra en Cerro Morado.

Estos aportes sobre un hecho puntual acaecido en fecha precisa -que en su materialidad, recuerdo, el a quo dio por probado- cobran mayor consistencia con el análisis conjunto de los aportes testimoniales de Rubén Darío Muñoz y Walter Parra. El primero cuando en audiencia del 15/04/2019 afirmó -según lo consignó el propio sentenciante a fs. 27/9- que en su condición de policía tuvo varias intervenciones en la entrada del Colectivo Quemado; al principio pusieron una barrera, una obra de ladrillos y lo llamaron Lof; se mantenían firmes en su postura de ocupación del lugar; no permitían el acceso; generalmente estaba Albino Campo, su señora o su hermana; ellos vivía en Añelo, después se trasladaron al campo; cerraban el portón, no dejaban pasar a la policía ni a empresas privadas; recibió varias denuncias de empresas y de operarios por obstrucción; por lo general los corrían los Campo con amenazas verbales, por ejemplo “te voy a prender fuego la camioneta”, “te vamos a sacar a tiros”; presión para que se retiren; ellos ocuparon más o menos en 2015 y se cerró, antes estaba el portón y pasábamos por los campos de Vela; era una comunidad nueva, los Painemil y los Cherqui pedían la personería jurídica; Albino nunca le comentó nada sobre la Comunidad; a los señores Vela no se les permitía pasar; la construcción que se quemó estaba en la meseta y la estaban haciendo; eso fue antes de la ocupación del acceso; el auge de la actividad petrolera fue en el 2013 y el conflicto fue en esa época.

Walter Parra -siguiendo el extracto que hizo el Juez a fs. 26/7 de la sentencia impugnada- sostuvo cumplir funciones policiales en la comisaría 10° hace casi ocho años; en la zona del portón de acceso había una casilla y estaban siempre Albino Campo y sus hermanas; había un conflicto y su función era evitar situaciones de violencia; antes se ingresaba por donde están ellos; se dejó de ingresar

a mediados del año 2014 cuando ocuparon ese ingreso; hicieron una casilla de madera, chapa y hay una casa de material; las denuncias provenían de la familia Vela y empleados de empresas; los Campo también están entre el río y la ruta 17; en el acceso al Colectivo Quemado no vio animales; hasta ahí antes no hubo movimiento de la familia [Campo] y sus reclamos comenzaron cuando empezó la actividad petrolera.

Ahora bien, cuando el Dr. Ravizzoli se avocó a partir del último párrafo de fs. 73 al análisis del elemento subjetivo (dolo), se corrobora que efectivamente omitió toda consideración a los testimonios reseñados en lo pertinente de Urtazún, Gilberto Vela y el efectivo policial Muñoz y, respecto a Parra, sólo ponderó que Susana Campo está casada con Isasa (corroborado -dijo- con el descargo de los acusados), que los Campo también están entre el río y la ruta 17 con animales y que pasaban por el camino del Colectivo Quemado para ir a lo de Susana en camioneta con logo de la Comunidad. Y lo omitido valorar “prima facie” no luce que contenga expresiones inocuas sobre el punto a dirimir. Obviamente se comparte aquellos lineamientos entregados desde la C.S.J.N. acerca de que los jueces no están obligados a expedirse valorando todas y cada una de las argumentaciones de las partes o las pruebas sustanciadas (cfr. Fallos: 258:304; 265:301, entre otros), pero cuando se trata de información válidamente adquirida por directa percepción (inmediación) que posee datos de interés para definir situaciones trascendentes, al menos debió expresarse por qué carecían de ese alcance y no integrarían la labor axiológica. No se advierte una mención tal en el decisorio impugnado. De otro lado, cabe preguntarse, más allá de esa omisión, si la prueba que sí ponderó el a quo poseía tal entidad como para poner seriamente en crisis lo que emanaba de la valoración conjunta de los testimonios de Gilberto Vela, Julia Urtazún, Rubén Darío Muñoz y Walter Parra, al punto sin siquiera deslizar una mínima alusión a los tres primeros.

Bien, se trajo en primer lugar a colación que Belisario Campo se encontraba en el predio en cuestión como fiscalero u ocupante (aquí sí el a quo se apoya en el testimonio de Andrés y Gilberto Vela), pero al mismo tiempo reconoce que aquel trabajó para el Sr. Gilberto Vela “a lo largo de los años” (fs. 74vta.), con lo cual, el dato ponderado posee una marcada endeblez o relatividad como elemento valorativo si se repara no sólo en la indeterminación temporal emanada de ese giro entrecomillado sino, antes bien, porque ante la afirmada relación de dependencia pareciera surgir una coexistencia de Gilberto Vela y Belisario Campo en el lugar. Misma cualidad se advierte poseería el dato de la pequeña casa donde Belisario Campo tuvo probado el a quo que vivió, toda vez que resulta natural que así fuera si realizaba trabajos allí para Gilberto Vela. Consideró también el Dr. Ravizzoli que una integrante de la comunidad (Susana Campo) se ubicó y vive aún en un predio lindante, es decir distinto, otro, al que forma parte de la plataforma fáctica en la teoría acusatoria, circunstancia que por sí sola o aunada a las dos anteriores pareciera carecer de contundencia como elemento de juicio para sustentar la duda sobre el elemento subjetivo de las conductas endilgadas en este caso. Luego se consideró el otorgamiento de personería jurídica, lo cual claro -como lo explicó el Sr. Juez- es un acto de gobierno, administrativo, con características de legitimidad y ejecutoriedad, pero nada aporta sobre el particular; aún asignándole el valor mencionado por el Dr. Guagliardo acerca de que obedeció a preexistencia étnica y cultural, eso no implica que la señalada preexistencia tenga directa gravitación en el inmueble descripto en la acusación. Es necesario contar con prueba que vincule directamente el reclamo con determinado territorio, de lo contrario se llegaría al extremo que con la emisión del acto administrativo de otorgamiento de personería quedaran habilitadas pretensiones sobre fracciones de tierra inimaginables. Citó también el judicante el incendio de una ruca en fecha previa a la acusación, hecho que no se explicó cómo se lo vincula con la duda

sobre el dolo. También la entrega de 68 ha. seguida del interrogante de ¿a qué Comunidad indígena se le entregan hectáreas de tierra?; en este sentido, fácil resulta colegir que porque quedó demostrada su preexistencia y, por ende, su derecho, sobre la fracción de tierra entregada. Fracción que, precisamente, es otra distinta a la contenida en la plataforma fáctica en que se asentaron las teorías legales de las acusadoras. Asimismo, el sentenciante trajo a colación otro elemento que sumó para fundar su indefinición, su duda, acerca del elemento subjetivo: el interdicto de retener y su notificación; elemento al que expresó asignarle especial trascendencia, pero al mismo tiempo, de alguna manera, le restó contundencia o peso probatorio al no asignarle gravitación al desoimiento de la medida cautelar dictada (y notificada) en ese marco y limitarse sólo a destacar que “la cuestión está pendiente de resolución en otro fuero”. Sobre el particular ya he expresado que hubiera sido deseable su definición más celera en sede civil, pero que ello, a los fines penales, no resulta imprescindible.

El Dr. Ravizzoli también respaldó su duda en el examen de la tipicidad subjetiva acudiendo a testimonios de efectivos policiales que intervinieron en constataciones. Citó entonces al testigo Marcelo Fernández cuando manifestó que “salieron dos mujeres que seguían allí a la espera del relevamiento”, pero esa sola mención nada ilustra acerca de cuándo y cómo se produjo el ingreso de tales mujeres, ergo sobre el dolo a desentrañar. Llamativamente el a quo, pese a haber consignado en el detalle de la prueba (punto II) que este testigo mencionó que “llegó el Sr. Campo Juan Albino y llegó en una camioneta y que eran los dueños del campo y fue en forma alterada y dijo [a la autoridad policial] que iba a pasar igual…”, omitió valorar este extremo que puede ser aplicable no con exclusividad al 12/11/2014 sino a todo el segmento temporal hasta la actualidad (conforme el mismo Juez lo señalara al resolver planteo de la Defensa). También el sentenciante citó a Gustavo Beroiza, quien tuvo como única intervención verificar si se observaban tumbas en el sector

(“Debe haber sido el ante año pasado” -dijo, conforme raconto del testimonio consignado en la sentencia obrante en punto II-, con lo cual su aporte se remontaría al año 2017) y rescató el trato normal y con respeto que mantuvo con Albino Campo; pero este efectivo, también surge de ese apartado, expresó “Me han informado que ha habido cortes de calles internas donde Albino Campo a la cabeza impedía el paso de vehículos a las empresas…”, lo cual se vincula directamente con la imputación en cuanto reza “…impidiendo y negándoles el ingreso tanto a los propietarios como a sus empleados propios y de la Empresa YPF…”. Sin embargo, esta omisión aunada a las otras, pudo contribuir -y se la dejó de lado, sin explicación- a disipar la duda de la que no pudo sustraerse el juzgador fundada en una información incompleta, recortada, o bien consignada pero no ponderada razonablemente (como el caso de la transgresión grosera a la prohibición jurisdiccionalmente impuesta en sede civil).

Siguió la cita de testimonios policiales con Alberto Leandro Delanoe; a su respecto el judicante valoró que atestiguó que en la comisaría se recibían llamados haciendo saber que los Campo obstruían caminos y decían “acá no se trabaja”, situación que no pudo ser corroborada porque al concurrir no encontraban a nadie. Estas expresiones el judicante las enlaza con lo manifestado por otro efectivo policial (no lo identifica) que dijo genéricamente que se ponían pesados, pero sin mayor precisión. Sin embargo, no se advierte una ponderación relacionando la información entregada por Delanoe con la de otros testigos, por ejemplo Fernández, tal como exige el art. 21 del C.P.P.N. (“…los jueces formarán su convicción de la valoración conjunta y armónica de toda la prueba producida, explicando con argumentos de carácter objetivo su decisión…”).

Para sustentar su criterio de duda sobre el registro del dolo también, en la sentencia impugnada, se reparó en que el testigo Walter Parra refirió lo ya mencionado (que Susana Campo está casada con Isasa, que los Campo también

están en otro sector donde tienen animales y que pasaban por el camino conocido como del Colectivo Quemado para ir a lo de Susana). Sin perjuicio de esas manifestaciones existieron otras (extraídas del acápite del detalle de la prueba que efectuó el magistrado sentenciante) que impresionan tener mayor relevancia para dirimir el punto sobre la tipicidad subjetiva, tales como que había una camioneta de seguridad privada porque ya había un conflicto y para evitar situaciones de violencia, o que antes se ingresaba por donde están ellos, pero que se dejó de ingresar "a mediados de 2014" cuando ocuparon ese ingreso, entonces hicieron una casilla de madera, chapa… hoy hay una casa de material, o aquello que señaló respecto de que las Empresas iban a la Comisaría a hacer denuncias porque la Familia Campo hacía reclamos, antes no había ningún problema, antes no hubo ningún movimiento de la familia, los reclamos de los Campo se dieron cuando empezó la actividad petrolera. Se advierte entonces que en la valoración del dolo se tuvieron en cuenta algunas expresiones del testigo Parra que, a simple vista, tienen tanta o menos entidad que otras proferidas por el testigo como contribución para desentrañar el punto y que no fueron valoradas.

Asimismo, integró el análisis del a quo en pos de clarificar el extremo del dolo lo declarado por el testigo Contreras Ozman, de quien se tomó que dijo no tener conocimiento que en ese sector se haya ingresado de manera hostil y que la presencia ininterrumpida de la familia Vela en la zona lo fue del otro lado de la Ruta 17 y no en el sector denominado Colectivo Quemado. Esto último, cuanto menos, por su contraposición con información que alude a la presencia efectiva de los Vela en ese sector (más allá de su mejor derecho o no por sobre el de la Comunidad) no mereció consideración jurisdiccional alguna. Por otra parte, Contreras Ozman efectuó otras expresiones de interés, tales como un corte por reclamo de la familia Campo, tareas de una empresa de electricidad que quedaron paradas tras una intervención del

ciudadano Albino, denuncias por cortes asignados a la Comunidad Campo Maripe, que antes el paso estaba abierto y la tranquera se cerró por parte de la Comunidad. Lo apuntado devela que inexplicablemente se seccionó la información que este testigo entregó, dejándose de lado datos que pudieron coadyuvar a despejar el extremo sobre la tipicidad subjetiva.

Finalmente, el Dr. Ravizzoli valoró el testimonio de la Dra. Villamor, del que rescató que se hizo un análisis histórico que tenía un corte en 1921 y que, conforme también lo atestiguaron Della Giustina y Jorge Antonio Lara, se otorgó a la Comunidad personería jurídica. Según el magistrado, ello supone admitir que hubo alguna preexistencia desde 1921 a 1971 de parte de la comunidad, fecha esta última en el cual el padre de Vela adquiere el predio. Repasados los pormenores de las declaraciones de los tres funcionarios citados acudiendo al detalle que realizó el sentenciante en punto II de su pronunciamiento, se tiene que la Dra. Villamor expresó que la reseña histórica “se erige superflua. Se remontaba a 1921 y no se ajustaba a derecho…”. El Dr. Della Giustina señaló la diferencia entre reconocer y otorgar, lo primero alude a algo preexistente y lo otro “es a partir de ahora”. Por su parte, el ex Ministro Jorge Antonio Lara comenzó expresando que siempre tuvo la temática indígena bajo su responsabilidad; explicó el procedimiento para determinar el destino de tierras reclamadas y fue terminante al manifestar: “No acreditamos ocupación con anterioridad al informe en esos lotes. Sí contra el río, no en la meseta, por eso se le dio una tenencia de 60 y pico de hectáreas para luego 46 a pastoreo”; agregó este calificado testigo, entre otros pasajes de interés también consignados por el sentenciante, que no tenían registrado [los miembros de la comunidad] marca y señal; que “fuera de esa zona” tenían un pariente que sí obtuvo su título; ellos [por los Campo Maripe, se interpreta razonablemente] “no acreditaron posesión sobre el campo que pretendían”; adunó que generalmente se tienen en cuenta los cementerios

donde ellos habitan, pero en el caso “no había cementerio”; tras la lectura de la parte pertinente del informe antropológico el ex Ministro Lara concluyó que “bajo la Ley de Tierras N° 263 no hubo respaldo a su reclamo”, cerrando con otra categórica afirmación: “En su momento yo recorrí y después no encontré actividad productiva alguna”.

Emerge evidente del párrafo antecedente el déficit argumentativo del que adolece la sentencia subexamen. Ante lo apuntado en la parte valorativa que dijo la Dra. Villamor y lo que el propio juzgador le adjudicó haber dicho (punto II de la sentencia) no se comprende cómo llega a la conclusión afirmativa de la preexistencia de la Comunidad Campo Maripe desde 1921, máxime cuando no mencionó que integrara su ponderación el mentado informe antropológico. Esa aseveración no se apoya donde dice asentarse. Tampoco se encuentra explicación de por qué se prescinde de lo que aportó el Dr. Della Giustina y los aportes de un testigo, como el ex Ministro Jorge Lara, con sólidos conocimientos en la materia. La propia Defensa, en varios pasajes de su intervención, tildó su intervención como de “altísima calidad”.

Amén de lo expuesto, la parte impugnante solicitó expresamente a este Tribunal la observación de los registros audiovisuales de la declaración del testigo Ricardo Marín. Efectuada la misma se desprende lo apuntado supra. En definitiva, una vez más se advierte que ninguna consideración se hizo en la sentencia de lo entregado por el testigo (ni se dio razón del por qué) y que pudo contribuir para la elucidación de la determinación de obrar doloso (o no) por parte de los imputados.

En síntesis, acerca de este primer argumento sometido a consideración por parte del Querellante, cabe concluir que le asiste razón porque existieron aportes testimoniales que lucen en principio con aptitud suficiente para

coadyuvar a la evaluación de la existencia del dolo y no fueron materia de merituación, no dándose explicación alguna de esa decisión. Además porque, por otra parte, la evaluación de los extremos sí considerados por el a quo al respecto gozan de marcada endeblez o, directamente, carecen de entidad para contribuir a la elucidación de la tipicidad subjetiva (o, si así no fuera, no se explicó con claridad la razón).

En orden al segundo argumento, el vinculado con la existencia del proceso civil en el que se dictó una medida cautelar notificada a los imputados, no es un dato objetivo menor para ser merecedor de una ligera mención en la ponderación de la tipicidad subjetiva de la supuesta comisión de delito de usurpación. Está acreditado que existió una orden judicial, dictada por autoridad competente, de la que tomaron efectivo conocimiento los imputados, que les prohibía el ingreso y la desoyeron. Ciertamente que no puede afirmarse que hayan cometido el delito de Desobediencia a una Orden Judicial, toda vez que con corrección, por el transcurso de plazos legales, se decretó la extinción de la acción legal por prescripción, pero ello no implica ignorar un dato objetivo de la realidad, esto es que ingresaron donde no debían hacerlo (por más que la definición que se espera desde el fuero civil pudiera resultarles favorable) a través del ejercicio de vías de hecho, es decir en contra de los postulados con que deben resolverse los conflictos en el Estado de Derecho en el que vivimos. Todo parece indicar entonces, mediante la recta ponderación de esta situación, que los imputados tuvieron pleno conocimiento de que no podían ingresar al predio ni permanecer en él y, sin embargo, tuvieron voluntad de proceder de tal manera, tanto que conforme la información recabada la permanencia persiste en la actualidad.

Que se haya manifestado que el interdicto de retener esté irresuelto no luce ser una razón de fuste a la hora de evaluar la tipicidad subjetiva en relación a la presunta comisión del delito de usurpación. Y, una vez más digo, si tenía

singular trascendencia por qué, entre los fundamentos para abonar la duda, no se aludió a la transgresión de la manda judicial reflejada en la medida cautelar dispuesta en el mencionado interdicto.

El tercer argumento tiene que ver con la invocada no valoración de hechos turbatorios previos y posteriores al 12/11/2014 demostrativos de la conciencia de la ilegitimidad de las acciones. Repasadas las consideraciones realizadas por el Sr. juez sentenciante para concluir en transitar el camino de la duda sobre la tipicidad subjetiva, se verifica que ninguna valoración se ha hecho de los extremos mencionados por la parte impugnante (entierros recientes, colocación de panales de abejas), lo cual también podría resultar tributario para develar el registro o no de dolo. Se tuvo por acreditadas esas circunstancias objetivas (incluso las reconoció la propia Defensa en audiencia de impugnación, aunque con alguna salvedad), pero efectivamente no ocuparon la merituación jurisdiccional, es decir, se omitió ponderar hechos probados en la labor de procurar desentrañar un punto sensible, tanto que proyectó al juzgador al dictado de absolución.

El cuarto argumento en el que se apoya el agravio se conecta con el otorgamiento de un poder especial para gestionarse servidumbres petroleras a favor de la comunidad. Esto tampoco fue materia de evaluación por el a quo y, ponderado de modo conjunto y armónico con el resto de los elementos de juicio omitidos puede, en principio, abonar una definición distinta a la abrazada por el judicante en orden al dolo. No resulta un dato menor que el alcance de ese poder no comprende el sector referido por la plataforma fáctica enarbolada por las acusadoras en sus teorías del caso.

En lo que atañe al quinto argumento, esto es el relacionado con tres servidumbres constituidas por los Vela, “prima facie” no resulta irrelevante a la hora de evaluar el registro de tipicidad subjetiva lo atinente al camino en el sector

Colectivo Quemado, construído a más de tres décadas antes de los reclamos de la Comunidad Campo Maripe; se acreditó que se erigió en 1980, durante la por entonces incuestionada titularidad de dominio de los Vela que remonta a 1971. Esa circunstancia objetiva, sumada a las servidumbres establecidas en el año 1999/2000 y 2012, fue también soslayada al tiempo de adoptarse definición sobre el registro o no de dolo en los términos del art. 181 del C.P. y, en principio, no impresionan banales para ser descartadas sin ninguna apreciación.

Analizados hasta aquí los cinco argumentos basales del agravio admitido formalmente, cabe afirmar que asiste razón a la parte impugnante, toda vez que esta labor de contralor propia de la competencia de este Tribunal concluye con la verificación de que para la definición de un tema trascendente como la determinación de la tipicidad subjetiva del obrar de las personas imputadas se omitió considerar prueba que luce “prima facie” apta para aportar al respecto, se efectuaron citas de testimonios con prescindencia de otras menciones de interés emergentes de los mismos y, finalmente, consecuencia de tales omisiones y valoraciones parcializadas, se arribó a una ponderación de la prueba que no goza de las cualidades exigidas por el legislador provincial: conjunta y armónica (art. 21 del C.P.P.N.). Resultando patentes tales vicios la alusión, en las postrimerías de los Considerandos, al principio de mínima intervención del derecho penal pierde toda consistencia.

De otro lado, lo expresado por la Defensa al contestar este segundo agravio no alcanza para enervar las críticas realizadas por la Querellante a la sentencia y, en definitiva, para ser ésta sostenida como acto procesal válido. Que la impugnante manifieste descontento o disconformidad por el pronunciamiento resulta lógico y natural, pues quien ejerce tal actividad se supone que no coincide y se agravia con alguno o todos los fundamentos en que se apoyó la decisión adversa. Que los Campo no reconozcan en otro la propiedad de la tierra no implica que puedan haber

obrado en el concreto hecho sometido a juzgamiento con el dolo requerido por el art. 181 del C.P., máxime teniendo presente, entre otras circunstancias objetivas, el dictado de la cautelar decretada y notificada (lo que no fue controvertido) por la justicia civil. Que el trato de los Campo con la policía siempre fue pacífico -tampoco materia de controversia- no aporta a la elucidación del elemento subjetivo en trato, toda vez que el conflicto sobre la tierra lógicamente se manifiesta no contra la autoridad policial sino contra quienes se oponen a su permanencia allí invocando mejor derecho y contra quienes transiten la misma (como los operarios de empresas). Que la Querella no atacara el plexo normativo constitucional y convencional, ni ningún otro de menor jerarquía dictado en su consecuencia, tampoco enerva las criticas atinadas que se formularon contra la sentencia censurada; queda claro la especial atención que merecen situaciones en las que, como la presente, estén involucrados pueblos originarios, pero no debe perderse de vista también que existen principios liminares que rigen el sistema de enjuiciamiento que no pueden inobservarse (entre ellos, que las decisiones deben ser consecuencia de la merituación conjunta y armónica de prueba válida y pertinente sustanciada en juicio sobre puntos trascendentes; su omisión o ponderación parcializada advertida en una instancia de control no puede ser soslayada so riesgo de incumplir con deber jurisdiccional apoyado, también, en mandato constitucional). En función de ello, si bien se coincide con la Defensa en que debe efectuarse el análisis con un particular enfoque, ese enfoque no puede estar divorciado de la correcta valoración de la prueba. Finalmente, la asistencia técnica de las personas imputadas, ha hecho un evidente esfuerzo por desmerecer distintas circunstancias aludidas por la parte impugnante. Así, a modo de guisa, cabe citar que un auto apague y prenda luces no supone un acto de intimidación, al igual que propinar una patada a la cajuela de una camioneta con el fin de evitar que salgan canes; que no existieron expresiones intimidantes sino las propias de entredichos

entre personas que se consideran con derecho sobre un mismo bien; que el entierro de cadáveres no fue controvertido pero no aporta nada sobre la acreditación del dolo, al igual que la instalación de colmenas pertenecientes a un tercero; que la reconocida emisión y notificación de una medida cautelar no resulta ser en definitiva relevante ante el derecho a la posesión de la propiedad comunitaria, sin perjuicio de que existieron consecuencias como la imposición de astreintes y la incoación de causa penal por Desobediencia a una Orden Judicial; que se haya otorgado un poder para procurar la percepción de derechos por servidumbres en otro territorio diferente al citado en la plataforma fáctica no implica abdicar de considerarse con derecho a éste; etc. Se ha dado respuesta desmereciendo los puntos en los que se asentó la actividad recursiva, pero, insístese, la interpretación conglobada -no parcializada o sesgada- de circunstancias objetivas omitidas por el a quo, que prima facie impresionan conducentes para clarificar el acápite de la tipicidad subjetiva, persuade acerca de que lleva razón la impugnante.

Quede claro, no escapa que la problemática sobre pueblos originarios merece un análisis especial y profundo a la luz de la normativa, doctrina y jurisprudencia extensamente citada por el a quo. La Carta Magna Nacional establece sin ambages que entre las atribuciones del Congreso está la de reconocer la preexistencia étnica y cultural de los pueblos indígenas argentinos y, entre otros derechos, la posesión y propiedad comunitaria de sus tierras que “tradicionalmente ocupan”. El entrecomillado de ese giro conceptual, también acuñado por la Constitución de la Provincia del Neuquén, no es inocente, sino que ha sido inserto para destacar que deberá reconocerse tales derechos de posesión y propiedad comunitaria en tierras que ocupan “tradicionalmente”, no cualquiera. Ahí reside el tremendo desafío de poder determinarlo con precisión y, la obtención de personería jurídica es un hito o acto de gobierno importante, pero por sí sólo no es suficiente para

afirmar la preexistencia étnica y cultural de una comunidad en un determinado territorio. Dijo el Dr. Guagliardo que la duda del Dr. Ravizzoli anida en dos particulares circunstancias: que esté en trámite el interdicto de retener y en el otorgamiento de la personería jurídica; sin embargo, como ya fuera explicitado, ninguna de las dos goza de virtualidad decisiva, aún evaluadas conjuntamente, para justificar la duda sobre la tipicidad subjetiva. Otra vez: aun definiéndose el interdicto en sede civil favorablemente a los imputados, ello no enerva que pueda encuadrarse el actuar contenido en la acusación, claramente contrario a la cautelar impuesta, en las previsiones del art. 181 del C.P. Asimismo, el otorgamiento de personería jurídica a la Comunidad no deja de ser un hito importante, pero ello no implica necesariamente la afirmación de su derecho a un determinado espacio territorial.

El **Dr. Daniel Gustavo Varessio**, manifestó: Adhiero a las conclusiones a las que arriba el Sr. Juez preopinante.

El **Dr. Federico Augusto Sommer**, expresó: Adhiero a los fundamentos dados por el Dr. Héctor Rimaro.

A la **tercera cuestión** el **Dr. Héctor Guillermo Rimaro**, dijo:

En atención a la respuesta dada a las cuestiones analizadas en el punto precedente se concluye, por unanimidad, que en las condiciones vistas la sentencia impugnada corresponde sea descalificada como acto procesal válido (resulta arbitraria por absurda valoración de la prueba), por lo que corresponde anular el pronunciamiento impugnado y ordenar el reenvío del legajo a la Oficina Judicial de la I Circunscripción Judicial para que otro juez que no haya tenido intervención realice nuevo juicio (cfr. arts. 95, 98, 246 y 247, primer y segundo párrafo, del C.P.P.N.).

El **Dr. Daniel Gustavo Varessio**, manifestó: Adhiero a las conclusiones sobre el segundo agravio expuestas por el Sr. Juez del primer voto.

El **Dr**. **Federico Augusto Sommer,** expresó: Hago propias las conclusiones del Dr. Héctor Guillermo Rimaro.

A la **cuarta cuestión** el **Dr. Héctor Guillermo Rimaro,** dijo:

Sin costas en la instancia a la luz del resultado obtenido por el impugnante (cfr. art. 268 y ccds. del C.P.P.N.).

El **Dr. Daniel Gustavo Varessio**, manifestó: Adhiero a lo manifestado en el voto del señor Vocal preopinante.

El **Dr. Federico Augusto Sommer**, expresó: Comparto lo expuesto en el voto del Dr. Héctor Guillermo Rimaro.

De lo que surge del Acuerdo, por unanimidad se

RESUELVE:

I.- DECLARAR PARCIALMENTE INADMISIBLE desde el plano estrictamente formal el recurso de impugnación deducido por la querella, en orden al primer agravio deducido contra de la sentencia absolutoria dictada el 26 de abril de 2019 (arts. 227, 237 a contrario sensu y ccds. del C.P.P.N.).

II.- DECLARAR PARCIALMENTE ADMISIBLE desde el plano estrictamente formal el recurso de impugnación deducido por la querella, en orden al segundo agravio deducido contra la sentencia absolutoria dictada el 26 de abril de 2019 (arts. 227, 237 y ccds. del C.P.P.N.) y **HACER LUGAR** a la pretensión, decretándose en consecuencia la **NULIDAD** de la referida **SENTENCIA** y disponer el **REENVÍO** del legajo a la Oficina Judicial de la I Circunscripción Judicial para que otro juez que no haya tenido intervención realice nuevo juicio (cfr. arts. 95, 98, 246 y 247, primer y segundo párrafo, del C.P.P.N.). Sin costas (art. 268 y ccds. del C.P.P.N.).

III.- DEJAR CONSTANCIA que el Dr. Federico Augusto Sommer participó de la deliberación pero no refrenda esta sentencia en virtud de encontrarse en uso de licencia.

IV.- Regístrese y notifíquese por medio de la Dirección de Asistencia a la Impugnación, a los letrados intervinientes en audiencia a través de sus correos electrónicos y, a las personas imputadas, personalmente.

Reg. Sentencia N° 41 T° III Año 2019.-

Firmado digitalmente por:
RIMARO Hector Guillermo

Firmado por: VARESSIO Daniel Gustavo
Fecha y hora: 13.06.2019 10:56:15