

SENTENCIA NÚMERO: CIENTO CINCUENTA Y NUEVE

En la Ciudad de Córdoba, a los seis días del mes de junio de dos mil trece, siendo las diez horas, se constituyó en audiencia pública la Sala Penal del Tribunal Superior de Justicia, presidida por la señora Vocal doctora Aída Tarditti, con la asistencia de las señoras Vocales doctoras María Esther Cafure de Battistelli y María de las Mercedes Blanc G. de Arabel, a los fines de dictar sentencia en los autos caratulados "*MAGNI, Norberto Juan p.s.a. falsedad ideológica -Recurso de Casación-*" (Expte. "M", 54/2012), con motivo del recurso de casación interpuesto por el abogado Marcelo Brito, como defensor técnico del imputado Norberto Juan Magni, en contra de la sentencia número setenta y nueve, dictada el cuatro de abril de dos mil doce por la Cámara del Crimen de San Francisco.

Abierto el acto por la Sra. Presidente se informa que las cuestiones a resolver son las siguientes:

1º) ¿Se encuentra indebidamente fundada la sentencia en lo que atañe al aspecto subjetivo del hecho?

2º) ¿Qué resolución corresponde dictar?

Las señoras Vocales emitirán sus votos en el siguiente orden: Dras. María Esther Cafure de Battistelli, Aída Tarditti y María de las Mercedes Blanc G. de Arabel.

A LA PRIMERA CUESTIÓN

La señora Vocal doctora María Esther Cafure de Battistelli, dijo:

I. Que por sentencia número setenta y nueve, dictada el cuatro de abril de dos mil doce por la Cámara del Crimen de San Francisco se resolvió: "*1º) Declarar que Norberto Juan MAGNI, ya filiado, es autor responsable del delito de falsedad ideológica (art. 293 del C. Penal), que le atribuye el auto de elevación a juicio de fs. 162/181, e imponerle como pena un año de prisión en forma de ejecución condicional e inhabilitación especial para ejercer cargos públicos por el término de dos años, con costas (arts. 5, 20 bis inc. 1º, 26, 40 y 41 del CP, y arts. 550/551 del CPP)...*" (fs. 285/301 vta.).

II. Contra dicha resolución interpuso recurso de casación el abogado Marcelo Brito (fs. 322/334), como defensor técnico del imputado Norberto Juan Magni en su favor, y este último lo hizo también por ante este Tribunal (fs. 390/392).

Invoca el motivo formal de casación, afirmando que no se han observado las reglas de la sana crítica racional respecto de elementos probatorios que considera de valor decisivo (fs. 324/324 vta.).

En primer orden, afirma que no ha sido desvirtuada la versión defensiva del imputado acerca de que existió un acuerdo entre la Municipalidad y José Ángel Bustos, en virtud del cual actuó en todo momento bajo la creencia -de buena fe- de que contaba con la anuencia de Bustos para incorporar al patrimonio municipal el inmueble de su propiedad, a cambio de la construcción de una vivienda a su favor. Señala que aún si se considerare que no existen pruebas acabadas sobre la existencia de ese acuerdo, al menos no puede descartarse que el acusado se puede haber hallado en la entera convicción de haberlo celebrado (fs. 325).

Asimismo, aclara que el Intendente, al declarar ante la Jueza de Paz y la Escribana Pública Calvo de la ciudad de las Varillas, que la Municipalidad había cumplido una posesión veinteñal sobre el inmueble de Bustos, haciendo constar ello en sendos documentos labrados en consecuencia, no quiso desconocer la posesión ejercida por largo tiempo por José Angel Bustos en forma previa a la intervención municipal (a través de Ordenanza que dispuso iniciar el trámite de prescripción administrativa regulado por ley 24.320), sino que tal declaración fue efectuada en tácita consideración de los efectos jurídicos propios del instituto de la unión de posesiones que se entendieron derivados del acuerdo aludido (aclara al respecto que no se hizo constar si se trataba de una posesión propia o derivada en los documentos labrados). Ello explica, afirma, por qué Magni creía que estaba efectuando una declaración legítima, lo que excluye la certeza sobre el dolo de Falsedad ideológica que le atribuye el *a quo* (fs. 326 vta).

Por su parte, para el caso que se sostenga que es falso que la Municipalidad por sí misma ha ejercido la posesión, prescindiéndose del argumento vinculado a la unión de posesiones, el impugnante aduce que ello no permite inferir el dolo directo en cabeza de Magni cifrado en el hecho de que éste obraba a conciencia de la falsedad de sus declaraciones, dado que es todavía posible sostener la hipótesis de que en realidad actuaba persuadido de su verdad, convencido de que la Municipalidad había adquirido, tras el acuerdo, la posesión ejercida previamente por Bustos, creyendo así que tenía derecho a declarar y hacer constar que la Municipalidad contaba con los veinte años de posesión requeridos legalmente (fs. 327).

Destaca así, que una cosa es la aseveración falsa y consciente de una posesión que no se tiene, y otra sustancialmente distinta es la afirmación respecto de una posesión que se cree tener y a la que se considera nutrida de los elementos necesarios para la

adquisición del dominio, planteando que esto último es lo que pudo verificarse en el accionar de Magni (fs. 328).

Agrega que lo inexacto sólo se transforma en falso cuando el agente conoce la inexactitud, conocimiento que en el *sub judice* entiende que no pudo probarse sino antes lo contrario, se probó que por causa de un acuerdo que se consideró celebrado, la inexactitud de lo que se manifestaba no estuvo presente respecto de quien efectuó tal declaración (fs. 329).

La hipótesis de que Magni obró de buena fe, bajo la creencia equivocada de tener derecho a declarar la posesión veinteñal de la Municipalidad, se ve reforzada, a criterio del recurrente, por su nula formación jurídica, su desconocimiento concreto del instituto de la prescripción administrativa y su escasa instrucción de nivel primario (fs. 229 vta./230).

Entiende así que el tribunal ha omitido valorar la declaración defensiva del imputado cuando alude “...si hice algo fue por no saber” en alusión a su “...escasa instrucción” (fs. 287 vta.), sin explicar, tampoco, por qué motivo la presencia del acuerdo en el ánimo del imputado no pudo actuar como eximente de su conocimiento de la inexactitud de sus afirmaciones.

En conclusión, el recurrente afirma que el imputado no actuó a conciencia de la ilicitud del acto sino con ignorancia, entendiendo que debe considerarse:

a) Que las autoridades de Colonia San Bartolomé se encontraban persuadidas de haber alcanzado un acuerdo con Bustos, cuya posesión se reconoce para la transmisión del inmueble o de su posesión a favor de la Municipalidad.

b) Que este acuerdo fue receptado por el propio proyecto de Ordenanza remitido al Concejo Deliberante, cuya porción alusiva al mismo fue suprimida por este organismo, debido a la inadecuación que representaba respecto del procedimiento de prescripción de la posesión administrativa, pero no porque no hubiese existido.

c) Dicha convicción de adquisición de la posesión condujo válidamente al Intendente a manifestar ante la notaria Calvo que el Municipio contaba con la misma a los efectos del trámite que se intentaba realizar (fs. 332 vta.).

En mérito de lo expuesto, concluye que el fallo incurre en una deficiente apreciación de las manifestaciones defensivas del acusado, no habiendo podido demostrarse el dolo requerido por la figura penal que se le endilga, solicitando, en consecuencia, su absolución (fs. 332/333 vta.).

III. El Tribunal de mérito ha concluido que la prueba incorporada al debate ha desvirtuado la postura exculpatoria asumida por el encausado, permitiendo arribar sin duda alguna y con la certeza absoluta requerida para esta etapa penal, que el hecho que se atribuyó a Magni existió y que éste ha tenido participación responsable en el mismo (fs. 294 vta.)

Con especial referencia a la postura defensiva de Magni por la que afirma que no ha procedido con un obrar doloso, el juzgador refiere que el mismo ha tenido un obrar alejado de todo principio Constitucional, atento que desde su cargo público como intendente Municipal de la localidad de Colonia San Bartolomé, haciendo valer su ascendiente sobre el resto de los funcionarios, hizo incluso aprobar una ordenanza que difería del proyecto original analizado por los concejales, y se apropió ilegítimamente de la propiedad de los sucesores de Juan Trifón Bustos y Erminda Ferreyra de Bustos en beneficio del Municipio, causando un perjuicio al legítimo derecho de los herederos y en especial a José Ángel Bustos, poseedor por título, a más de público, pacífico y de buena fe del inmueble en cuestión (fs. 294 vta./295).

Sostiene que se ha acreditado en forma fehaciente que Magni desde un primer momento tuvo la firme intención de no cumplir con los procedimientos establecidos por la ley (fs. 295).

Asume que si bien los testigos han referido la existencia de un supuesto acuerdo entre Bustos y Magni, por medio del cual el intendente, de lograr la cesión del inmueble por parte de Bustos le entregaría y/o construiría a éste una vivienda social, este extremo no ha sido acreditado, y de modo alguno aminora la responsabilidad de Magni en el suceso que se le endilga (fs. 295).

Sostiene el *a quo* que ese supuesto convenio luce a simple vista como algo altamente irregular, que según los propios dichos del encausado y de algunos testigos, se había formalizado ya con otros vecinos, quienes habían entregado voluntariamente sus sitios a favor del Municipio, recibiendo como contraprestación una vivienda social y la condonación de sus deudas. Pero, aclara el tribunal, no es éste el caso que nos ocupa, por cuanto se advierte, respecto del resto de los acuerdos supuestamente realizados voluntariamente por parte de los vecinos con el municipio, que en ningún caso se fraguó como en el sub-examen, la posesión, pública, pacífica e ininterrumpida por más de veinte años, de parte del municipio, para lograr la inscripción dominial en su favor. (fs. 295).

Afirma el sentenciante que era evidente que ese no era el camino adecuado para conseguir un fin noble, atento a que si el encartado en su rol de intendente municipal de la localidad de Colonia San Bartolomé, pretendía otorgar una vivienda digna a un ciudadano domiciliado en esa localidad, debería haber encontrado dentro del catálogo de figuras jurídicas, la adecuada, idónea y legal para cumplir con ese objetivo, sin tener que condicionar el acceso a un plan social a cambio de nada.

Así, entiende que la conducta asumida por Magni deviene en doblemente reprochable, en primer término, por resultar penalmente típica y en segundo término, por ser reprochable funcionalmente, ya que su condición de intendente le impone la obligación de proveer al bienestar general de la población que representa y si tenía conocimiento de la necesidad real de Bustos de acceder a una vivienda debería haber encontrado los mecanismos legales adecuados para ello sin ningún tipo de condicionamiento (fs. 295/295 vta).

Señala el *a quo* que Magni, en prueba clara de la impunidad con que pretendía manejar su Municipio, ideando junto al Secretario de Gobierno Bigoglio, la forma de lograr a favor del Municipio la propiedad del terreno de Bustos, donde podría luego la Municipalidad aparentemente construir varias viviendas sociales, logrando de ese modo los terrenos para sus planes socio/políticos prácticamente gratis o a muy bajo costo (fs. 295 vta.).

Para lograr pergeñar la maniobra usurpadora, afirma el sentenciante, debía lograr instrumentar el modo de poder usucapir el lote en su favor, para darle visos legales a su irregularidad (fs. 295 vta.).

Señala al respecto, que la acción empieza a tomar forma con instrumentos legales tales como la Ordenanza, que logra se apruebe por parte de los concejales, aprovechando la inasistencia de los de la oposición. Explica que Magni, al presentarse ante el Concejo, explica la Ordenanza de una forma, presenta el proyecto en que inserta las pautas explicadas a sus concejales, pero luego es enviada para la aprobación y firma faltándole el agregado del acuerdo con Bustos y Decreto del Ejecutivo Municipal que aprueba la ordenanza de referencia, sumado todo ello al Acta de posesión que contenía datos falsos, creada a instancias del Secretario de Gobierno Bigoglio (fs. 295 vta.).

El tribunal describe luego el procedimiento regular de prescripción administrativa que regula la ley 24.320, explicando una serie de pasos que deben llevarse a cabo en primer orden para concluir tras su realización con el dictado de un decreto que declarar la

prescripción adquisitiva operada. Destaca que en el caso de autos no se respetó ese procedimiento, sino que se hizo todo al revés, primero se dictó el decreto y luego se hicieron todos los trámites pertinentes (fs. 296 vta.).

Advierte que no es cierta la invocación de un desconocimiento de la ley y su significado, por cuanto todos los pasos, para cubrir la “apariencia de legalidad” fueron dados. Es decir, se hizo todo lo que manda la ley se hizo consta como “actos posesorios” lo que la doctrina considera como tales (fs. 296 vta.).

Destaca el sentenciante que resulta indiscutible la posibilidad con que cuentan los Estados Provinciales y las Municipalidades para adquirir el dominio de los inmuebles del modo establecido por el art. 4015 CC (por prescripción), conforme lo normado por la ley 24.320 en su art. 2º, pero ello, aclara, en tanto y en cuanto la administración provincial o municipal o sus reparticiones descentralizadas o autárquicas “acrediten la posesión y, en su caso, la de sus antecesores” (fs. 296 vta.).

Señala así que es evidente que la ausencia de posesión del adquirente constituye un obstáculo para la adquisición por prescripción, pues, destaca, la posesión no es un derecho sino un hecho, la posesión nada tienen de común con el derecho de poseer y resulta inútil la prueba del derecho de poseer, mucho más si se lo intenta hacer valer para adquirir el derecho real de propiedad a través de la posesión continua de veinte años (fs. 296 vta.).

Destaca que se ha probado acabadamente que José Angel Bustos ocupaba la vivienda con antecedentes dominiales, como uno de los herederos del titular registral, siempre tuvo la posesión del inmueble, en ningún momento la perdió (fs. 296 vta.).

Explica que el inmueble era de propiedad de su padre Juan Trifón Bustos, y que después de la muerte de su madre él era uno de los nueve herederos, pero la posesión la ejercía él (fs. 297).

Se aclara que si en algún momento estuvo deshabitado el inmueble, fue por cortos períodos.

Afirma así el *a quo* que resulta así evidente la imposibilidad de la posesión veintenal del municipio en el sitio de propiedad de los Bustos (fs. 297).

Señala, por su parte, que se encuentra probado de modo absoluto que la Municipalidad de Colonia San Bartolomé jamás ejerció acciones posesorias sobre el inmueble de propiedad de Bustos, siendo las afirmaciones que constan en el Acta de posesión como en la escritura absolutamente falsas, constituyeron una mentira para para

utilizar dolosamente el procedimiento legal de prescripción administrativa y producirle el despojo del inmueble a los titulares dominiales. Entiende el tribunal que se ha demostrado acabadamente que la Municipalidad no ha realizado ninguno de los actos que declarar en esos instrumentos. A lo sumo, indica, alguna vez y en las escasas ocasiones que pudo estar deshabitado, pudo haber realizado algún corte de yuyos o malezas en la parte externa del lote y ocasionalmente en alguna parte interna (fs. 297).

Destaca que cuando Bustos ocupaba el predio, era él quien se ocupaba de la limpieza u desmalezamiento (fs. 297).

Por su parte, menciona que la prueba recabada en autos acredita que Magni tenía pleno conocimiento de la ausencia de los requisitos exigidos por ley para la usucapión administrativa. Ello, señala el juzgador, se infiere del proyecto de ordenanza que el imputado envía al concejo deliberante de septiembre de 2004 en el que solicitaba se lo autorice a realizar actuaciones administrativas para incorporar al dominio de la municipalidad el inmueble de Bustos, rezando al final *“en caso de ser aprobada este Departamento Ejecutivo resuelve: “Dar por cancelada la deuda que mantiene dicho inmueble con este Municipio y dar al Sr. Bustos una casa del Plan nacional de Viviendas Programa 37 –en reconocimiento por la entrega de dicho sitio al Municipio-“*. (fs. 297 vta.).

Entiende el sentenciante que este último párrafo es por demás elocuente acerca del conocimiento del imputado de la real situación, porque si la municipalidad tenía la posesión continuada de veinte años, pacífica, pública e ininterrumpida como lo exige la ley, cuál es el motivo por el cual en el proyecto de ordenanza se deja expresa constancia de la entrega de una vivienda en reconocimiento por la entrega de Bustos del terreno al municipio. Con ello, aclara, se está reconociendo que la posesión del terreno la tenía Bustos y no el municipio (fs. 297 vta.).

En segundo término, aclara el tribunal que los concejales son coincidentes al relatar acerca de la presencia del intendente en la sesión del concejo a fin de explicar personalmente los fundamentos del proyecto, lo que corrobora que tenía conocimiento que la posesión del predio la tenía José Angel Bustos (fs. 297 vta).

A su vez, destaca el *a quo* que al recibir la intimación por parte de los hermanos Bustos, el Departamento Ejecutivo ocultó la intimación a los Concejales y contestó con una carta documento en la que se sostenía la legalidad del procedimiento. Todo ello, explica, sabiendo que a Bustos no le habían dado la vivienda, porque él no la quería. Pues, habían manifestado los herederos la voluntad de que se les devuelva el inmueble

del que habían sido despojados, habiendo pedido esto, antes de formular la denuncia, en términos legales (fs. 297 vta.).

Esta última situación, aclara el sentenciante, es fundamental para el análisis del dolo (fs. 297 vta.). Explica al respecto, que no se desconocía la situación legal, ya que fue respondida la intimación mediante carta documento, en la que se persistía en sostener que el despojo que se había producido era legal. Y, sabiendo que el supuesto trueque no se haría, no se consideró la posibilidad de dar marcha atrás a toda esta situación absolutamente irregular y delictiva (fs. 297 vta.).

Sostiene el juzgador que los argumentos defensivos del imputado vinculados al poco estudio de la ley, su inexperiencia funcional, su ánimo de trabajar en pos del pueblo que gobierna, no son admisibles en un funcionario, ya que al asumir sus funciones tiene la obligación de conocer la legislación que hace a su competencia funcional (fs. 297 vta./298).

IV.1. En diversos precedentes ha sostenido esta Sala -en materia de fundamentación probatoria- que si la obligación constitucional y legal de motivar la sentencia impone al Tribunal de mérito –entre otros recaudos– *tomar en consideración todas las pruebas fundamentales legalmente incorporadas en el juicio* (DE LA RÚA, Fernando, *La casación penal*, Depalma, 1994, p. 140; T.S.J., Sala Penal, S. n° 44, 8/06/00, “Terreno”, entre muchos otros), y efectuar dicha ponderación *conforme la sana crítica racional* (art. 193 C.P.P.), resulta claro que el recurso que invoca la infracción a las reglas que la integran –lógica, psicología, experiencia– debe también contraponer un análisis de todo el cuadro convictivo meritado, y en función de éste, a su vez, evidenciar la decisividad del vicio que se denuncia (art. 413 inc. 4°, C.P.P.). De allí que resulte inconducente una argumentación impugnativa que se contente sólo con reproches aislados que no atiendan al completo marco probatorio o que esgrima un defecto carente de trascendencia en una apreciación integrada de aquél. En tales supuestos, al no efectuar un abordaje que agote las distintas premisas que sostienen la conclusión que causa agravio, la crítica no alcanza a enervarla y la decisión traspone incólume el control casatorio (T.S.J., Sala Penal, “Martínez”, S. n° 36, 14/03/2008; “Fernández”, S. n° 213, 15/08/2008; entre otros).

Asimismo, se ha sostenido que hoy en día está fuera de discusión la posibilidad de alcanzar la certeza sobre la participación del imputado valiéndose de indicios, con la condición de que éstos sean unívocos y no anfibológicos. Y que por ello, para poder

cuestionar la fundamentación en tales casos, se hace necesario el análisis en conjunto de todos los indicios valorados y no en forma separada o fragmentaria (T.S.J., "Simoncelli", S. n° 45, 29/07/1998; "Pompas", A. n° 109, 05/05/2000; "Caballero", A. n° 95, 18/4/2002; "Torres", A. n° 1, 02/02/2004; "Risso Patrón", S. n° 49, 01/06/2006; "Raña", S. n° 32, 05/03/2009, entre muchos otros). Así lo ha dicho el más Alto Tribunal de la Nación: *"cuando se trata de una prueba de presunciones... es presupuesto de ella que cada uno de los indicios, considerados aisladamente, no constituya por sí la plena prueba del hecho al que se vinculan -en cuyo caso no cabría hablar con propiedad de este medio de prueba- y en consecuencia es probable que individualmente considerados sean ambivalentes"* (C.S.J.N., "Martínez, Saturnino", 7/6/88, Fallos 311:948; T.S.J., Sala Penal, "Vissani", A. 32, 24/02/1999, "Pacheco", S. n° 44, 28/03/2007; "Calassan", S. 16, 28/02/2008; "Bartolucci", S. n° 97, 27/04/2009, entre otros).

Por su parte, dada la relación del planteo con la negación de una determinada subjetividad del autor, corresponde recordar también que esta Sala ha sostenido invariablemente que los aspectos subjetivos dados por ciertos por el tribunal de mérito constituyen una cuestión fáctica (T.S.J., Sala Penal, "Tazzioli", A. n° 135, 16/5/2000; "Ameijeiras", A. n° 416, 26/12/2000; "García", A. n° 140, 10/4/2001; "Quiroga", A. n° 328, 24/8/2001; "Bracamonte", A. n° 342, 3/9/2001; "Oviedo", A. n° 54, 10/3/2003 -entre otros-).

Asimismo, debe recordarse que el extremo subjetivo no puede ser aprehendido a través de la percepción directa del juzgador, sino que puede y debe ser derivado a partir de la conducta desenvuelta por el agente que forma parte de la imputación (T.S.J., Sala Penal, "Tita", S. n° 22, 17/4/1998; "Vargas", S. n° 73, 21/5/1999; "Spampinato", S. n° 41, 31/4/2000; "Sajen", S. n° 114, 21/12/2000, "Esperón", A. 111, 15/04/2004, entre otros).

2. Vista la doctrina de esta Sala y analizadas las constancias de la causa, se adelanta que el planteo recurrente no puede prosperar, conforme los motivos que se exponen a continuación.

El recurrente, al fundamentar sus agravios, realiza una apreciación parcial de las constancias de la causa y puntualmente de los fundamentos de la resolución recurrida, bajo argumentos que, como se hará notar, resultan contradictorios.

En tal sentido, cabe reparar -en primer término- que la conclusión sobre la prueba de la intencionalidad del imputado propia del dolo que requiere la falsedad ideológica no ha sido derivada por el juzgador de la sola valoración de las declaraciones vertidas por

Magni ante la jueza de paz y la escribana pública, sino que a esa conclusión se arriba tras la consideración de todo el conjunto de circunstancias que surgen acreditadas conforme a las pruebas recabadas.

En tal sentido, el tribunal parte de considerar, con relación a la hipotética existencia de un acuerdo entre el Intendente y José Angel Bustos, cuyo objeto habría sido que la Municipalidad le entregaría a este particular una vivienda correspondiente a un plan social a cambio de la cesión de su posesión sobre un inmueble a favor del Municipio, que se trata de un extremo que no ha sido acreditado.

La duda sobre este extremo no resulta dirimente en el caso, desde que, como bien afirma el tribunal, aun cuando hubiese existido algún acuerdo entre Bustos y Magni, si Bustos desistió luego de ello a causa de la objeción de los otros herederos que tenía derechos sobre ese inmueble (tal como se afirma en el testimonio de fs. 47), ello en nada autorizaba a fraguar la posesión, pública, pacífica e ininterrumpida por más de veinte años de parte del municipio, para lograr la inscripción dominial del inmueble a favor de su patrimonio privado.

Si el Intendente pretendía cumplir con el objetivo noble de otorgar viviendas dignas a sus ciudadanos, debía hacerlo por vías legales adecuadas, y si las desconocía, era su obligación asesorarse, siendo irregular e inadmisibles que haya supeditado el acceso a un plan social a la concesión de terrenos por parte de los administrados a favor del patrimonio privado del Municipio, y peor aún, siendo ilícito que declare y haga insertar en instrumentos públicos declaraciones falsas enderezadas a apropiarse de un inmueble. En tal sentido, el Intendente no puede alegar haber desconocido el marco de ilegalidad por el que transitaba su proceder, dado que supo con precisión qué actos debía procurar para generar apariencia de legalidad respecto del accionar desenvuelto, en los términos exigidos por la ley 24.320, el art. 4015 del Código Civil y demás normas aplicables.

El Intendente hizo caso omiso a la intimación de los sucesores de Juan Trifón Bustos y Erminda Ferreyra, quienes reclamaron oportunamente la devolución del inmueble del que manifestaban haber sido despojados indebidamente, respondiéndoles simplemente que desde el Municipio se había cumplido con la legislación vigente sobre la materia en el trámite de usucapión administrativa (fs. 113), destacando el tribunal, que si el intendente había obrado de buena fe, no se explica por qué no puso en conocimiento y consideración del Concejo Deliberante la situación aludida, pues ello ya denotaba que la inscripción definitiva del predio al dominio privado

de la Municipalidad por prescripción veinteñal podía encontrarse eventualmente en tensión con los derechos de estos terceros que había sido ajenos al supuesto acuerdo celebrado con José Angel Bustos.

El juzgador destaca evidencias que ciertamente denotan que el Intendente no tuvo la intención de cumplir real y efectivamente los pasos y exigencias que marca la legislación aplicable para obtener la prescripción adquisitiva, sino que, en realidad, fue cumplimentando las “formalidades” que se requerían para ello, que entre otros actos, implicó la realización e inserción de declaraciones falsas en instrumentos públicos, con plena conciencia de que no existía posesión veinteñal alguna ejercida por el Municipio.

En tal sentido, inicialmente dispuso la instrucción de actuaciones administrativas tendientes a incorporar al patrimonio privado de la Municipalidad el lote que poseía Bustos, procurando personalmente la aprobación de la Ordenanza nº 435/2004 de fecha 10/09/2004 por parte del Concejo Deliberante de Colonia San Bartolomé (fs. 17) que promulgaría luego por Decreto nº 17/2004 de fecha 13/09/2004 (fs. 18).

Luego de ello, realizó e hizo insertar declaraciones falsas en Acta de posesión labrada con fecha 04/10/2004 ante la Juez de Paz Madvel Claudia Romero y la escribana Adriana Rosa Calvo (fs. 19). Allí se hizo contar, bajo un tenor que dista claramente de la hipótesis que ahora se invoca en el recurso (unión de posesiones), que respecto del inmueble de Bustos “...*la MUNICIPALIDAD de COLONIA SAN BARTOLOME, ejerce actos posesorios y de disponibilidad con la realización de diversas actividades sobre el mismo con ánimo de dueño, desde hace más de veinte años...*” invocando actos posesorios respecto de los cuales el tribunal válidamente ha concluido que se encuentra probado que no existieron (“...*limpieza, desmalezado, desmonte, colocación de alambrado perimetral, depósito de maquinarias municipales, depósito de materiales, etc.*”).

Luego, con fecha 09/12/2005, hace labrar la escritura pública nº 151 ante la escribana Adriana Rosa Calvo (fs. 14/16), en la cual declara operada la prescripción adquisitiva del dominio del inmueble de Bustos a favor de la Municipalidad, señalando que ello corresponde en función de haber ejercido el Estado Municipal derechos posesorios sobre el inmueble en forma quieta, pacífica, sin oposición de terceros e ininterrumpidamente, durante más de veinte años y haberse dado cumplimiento a las exigencias prescriptas por la mencionada Ley 24.320 (fs. 15). 0

En sustento de ello, Magni exhibió ante la notaria el acta de posesión antes referida (fs. 19), en la que, como se anticipó, declaró e hizo constar el ejercicio de diferentes actos posesorios por parte de la Municipalidad sobre el inmueble en cuestión, durante más de veinte años y con ánimo de dueño, habiendo quedado demostrado acabadamente en autos que la Municipalidad no había realizado ninguno de tales actos (ello, entre otros elementos, surge de las declaraciones de los vecinos que obran a fs. 32/47), coincidiéndose con el *a quo* en que era imposible, de acuerdo a las pruebas recabadas, que el Intendente desconociera esa falsedad. Sin ir más lejos, él mismo reconoce que a la posesión la ejercía Bustos y que en realidad arribó a un acuerdo con éste para que ceda esa posesión a favor del Municipio a cambio de la construcción de una vivienda del plan social (fs. 287/287 vta.).

No es así de recibo el argumento central del recurso que aquí nos ocupa, por el que se procura que se considere como hipótesis probable que el Intendente, al declarar que la Municipalidad tenía la posesión veinteñal del predio y hacer insertar ello en los instrumentos públicos antes citados, lo hacía bajo la absoluta creencia de que tal manifestación era plenamente legítima y que gozaba de derecho a efectuarla en virtud de que tácitamente consideraba que resultaba aplicable al caso el instituto jurídico denominado “unión de posesiones”.

Es decir, que según el recurrente, cuando Magni manifestó ante los fedatarios que la Municipalidad había ejercido la posesión veinteñal del predio, no quiso afirmar que el Municipio había ejercido materialmente actos posesorios por ese lapso, sino que “tácitamente” estaba reconociendo que a esos actos posesorios los había ejercido José Angel Bustos, pero dando por sentado que en virtud del supuesto acuerdo celebrado con éste, se estaba uniendo su posesión con la que ahora ejercía la Municipalidad, verificándose así los efectos propios de la “Unión de posesiones”.

A este respecto, cabe referir que del tenor de los instrumentos referidos (Acta de Posesión y escritura pública) no puede considerarse “ni siquiera tácitamente” la posibilidad de que las declaraciones allí vertidas hayan sido expresadas por el Intendente bajo la consideración consciente de contemplar con ello los efectos propios de una unión de posesiones. Pues, aunque no se aluda expresamente a una posesión propia o derivada, sí se alude explícitamente y se describe el ejercicio concreto de diferentes actos posesorios por parte de la Municipalidad con ánimo de dueño durante más de veinte años, lo que no resulta compatible con una posesión derivada.

A su vez, el argumento del recurrente antes referido no es coherente con otro de los argumentos planteados en defensa del imputado. Pues, mientras por un lado se ha pretendido hacer valer a su favor un supuesto desconocimiento total del derecho y una absoluta ignorancia del trámite de prescripción adquisitiva, por otro, se pretende que se admita que al declarar que la Municipalidad había ejercido una posesión veinteñal sobre el predio y hacer insertar ello en los documentos labrados por la jueza de paz y la escribana pública, lo hacía en función de su pleno conocimiento de los efectos del instituto jurídico de la unión de posesiones.

Así, tanto los argumentos traídos a estudio de este Tribunal a través del recurso que nos ocupa, como todos los aspectos que componen la posición exculpatoria sostenida por el imputado a lo largo de todo el proceso, han sido plenamente desvirtuados por las probanzas recabadas, no reparando el planteo casatorio en la totalidad de los argumentos brindados por el sentenciante al abordar la cuestión relativa a la acreditación de la intencionalidad de Magni de hacer insertar declaraciones deliberadamente falsas en los instrumentos públicos aludidos de los que derivó un perjuicio, no asistiendo razón a ninguno de los achaques efectuados en dirección a que se considere la atipicidad subjetiva del hecho.

Voto pues negativamente con relación a la primera cuestión.

La señora Vocal doctora Aída Tarditti, dijo:

La señora Vocal preopinante da, a mi juicio, las razones necesarias que deciden correctamente las presentes cuestiones. Por ello adhiero a su voto, expidiéndome en igual sentido.

La señora Vocal doctora María de las Mercedes Blanc G. de Arabel, dijo:

Estimo correcta la solución que da la señora Vocal del primer voto, por lo que adhiero a la misma en un todo, votando, en consecuencia, de idéntica forma.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN

La señora Vocal doctora María Esther Cafure de Battistelli, dijo:

Atento al resultado de la votación que antecede corresponde: rechazar el recurso de casación interpuesto por el Dr. Marcelo Brito, en su carácter de defensor del imputado Norberto Juan Magni, contra la sentencia setenta y nueve dictada el cuatro de junio de dos mil doce por la Cámara del Criminal de San Francisco. Con costas (arts. 550 y 551, C.P.P.).

Así voto.

La señora Vocal doctora Aída Tarditti, dijo:

La señora Vocal preopinante, da, a mi juicio, las razones necesarias que deciden correctamente la presente cuestión. Por ello adhiero a su voto, expidiéndome en igual sentido.

La señora Vocal doctora María de las Mercedes Blanc G. de Arabel, dijo:

Estimo correcta la solución que da la señora Vocal del primer voto, por lo que, adhiero a la misma en un todo, votando, en consecuencia, de igual forma.

En este estado, el Tribunal Superior de Justicia, por intermedio de la Sala Penal; RESUELVE: Rechazar el recurso de casación interpuesto por el Dr. Marcelo Brito, en su carácter de defensor del imputado Norberto Juan Magni, contra la sentencia setenta y nueve dictada el cuatro de junio de dos mil doce por la Cámara del Criminal de San Francisco. Con costas (550/551 del CPP).

Con lo que terminó el acto que, previa lectura y ratificación que se dio por la señora Presidente en la Sala de Audiencias, firman ésta y las señoras Vocales de la Sala Penal del Tribunal Superior de Justicia, todo por ante mí, el Secretario, de lo que doy fe.