



Poder Judicial de la Nación

Año del Bicentenario de la Declaración de la Independencia Nacional

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE TIERRA DEL FUEGO

FCR 52018730/2005/TO1

Principal en Tribunal Oral TO01 - IMPUTADO: BIANCIOTTO, RICARDO ANIBAL Y OTROS s/DAÑO AGRAVADO (ART.184 INC.5) y USURPACION (ART.181 INC.1)

QUERELLANTE: ADMINISTRACION DE PARQUES NACIONALES

///n la ciudad de Ushuaia, a los nueve días del mes de septiembre de 2016, tiene lugar la audiencia fijada para la lectura del veredicto dictado en la causa <FCR 52018730/2005/TO1 - **Principal en Tribunal Oral TO01 - IMPUTADO: BIANCIOTTO, RICARDO ANIBAL Y OTROS s/DAÑO AGRAVADO (ART.184 INC.5) y USURPACION (ART.181 INC.1) QUERELLANTE: ADMINISTRACION DE PARQUES NACIONALES** constituyéndose el Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur, con la Presidencia a cargo de la Dra. Ana María D'Alessio, actuando como Vocales los Dres. Luis Alberto Giménez y Alejandro Ruggero con la asistencia del Dr. Christian Vergara Vago en el carácter de Secretario, junto al Sr. Fiscal General, Dr. Adrián García Lois; la querella representando a la Administración de Parques Nacionales, Dra. Natalia Noemí Cardozo; el Dr. Adolfo Muchietti, Defensor Público Oficial en representación del acusado Burgos y el Dr. Federico Wagner, asistiendo a Bianciotto y a Mansilla Ruiz; en relación a Ricardo Aníbal Bianciotto, titular del DNI nº 13.836.183, argentino, de estado civil divorciado, ingeniero, nacido el 10 de enero de 1960, en Concordia, provincia de Entre Ríos, hijo de Denis Delfin y de Hilda Ferrari, con domicilio en calle Transporte Villarino 429; a Horacio Jesús Burgos, argentino, DNI nº 10.635.506, nacido el 6 de febrero de 1953, en General Viamonte, provincia de Buenos Aires, de profesión Agrimensor, divorciado, hijo de Hosein Jesús y de Lidia Josefa Moyano, con domicilio en calle Los Arrieros 343 y a Orlando Rubén Mansilla Ruiz, DNI nº 13.013.048, nacido el 6 de julio de 1957, en Ushuaia, provincia de Tierra del Fuego, de profesión maestro mayor



de obras, casado, hijo de José Ugario y de Virginia del Rosario Ruiz, domiciliado en Héroes de Malvinas 2481, todos, de esta ciudad.

Tras la deliberación realizada y en virtud de lo dispuesto por los arts. 396, 398, 399 y 400 del C.P.P.N., el Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur,

FALLA:

I.- DECLARAR la nulidad parcial del alegato de la querrela en relación a la falta de fundamentación del pedido de pena (arts. 40 y 41 C.P. y art. 18 C.N.).

II.- CONDENAR a Ricardo Aníbal Bianciotto, de las demás condiciones personales obrantes en autos, como coautor penalmente responsable del delito de daño agravado en concurso ideal con usurpación (arts. 45, 54, 184 inc. 5 y 181 inc.2 CP), a la pena de un (1) año y tres (3) meses de prisión en suspenso y costas (arts. 403, 530, 531 y 533 del CPPN y arts. 5, 26, 29 in. 3º, 40 y 41 del CP).

III.- CONDENAR a Horacio Jesús Burgos, de las demás condiciones personales obrantes en autos, como coautor penalmente responsable del delito de daño agravado en concurso ideal con usurpación (arts. 45, 54, 184 inc. 5 y 181 inc. 2 CP), a la pena de un (1) año y tres (3) meses de prisión en suspenso y costas (arts. 403, 530, 531 y 533 del CPPN y arts. 5, 26, 29 in. 3º, 40 y 41 del CP).

IV.- CONDENAR a Orlando Rubén Mansilla Ruiz, de las demás condiciones personales obrantes en autos, como coautor penalmente responsable del delito de daño agravado en concurso ideal con usurpación (arts. 45, 54, 184 inc. 5 y 181 inc. 2 CP), a la





Poder Judicial de la Nación

Año del Bicentenario de la Declaración de la Independencia Nacional

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE TIERRA DEL FUEGO

FCR 52018730/2005/TO1

**Principal en Tribunal Oral TO01 - IMPUTADO: BIANCIOTTO, RICARDO ANIBAL Y
OTROS s/DAÑO AGRAVADO (ART.184 INC.5) y USURPACION (ART.181 INC.1)**

QUERELLANTE: ADMINISTRACION DE PARQUES NACIONALES

pena de un (1) año de prisión en suspenso y costas (arts. 403, 530, 531 y 533 del CPPN y arts. 5, 26, 29 in. 3º, 40 y 41 del CP).

V.- IMPONER a los enjuiciados, por el término de dos (2) años, la obligación de fijar domicilio y someterse al control de los órganos de Ejecución Penal correspondientes (art. 27 bis, inc. 1 del CP y ley 24660).

VI.- PROCEDER a la devolución inmediata de los expedientes administrativos originales solicitados oportunamente.

VII.- CONVOCAR a las partes para la lectura de los fundamentos de la sentencia, el día 15 de septiembre próximo a las 14:00 horas.

Regístrese, notifíquese y una vez firme la presente, practíquese el cómputo conforme el art. 493 del CPPN.

ANA MARIA D'ALESSIO
JUEZ DE CÁMARA

LUIS ALBERTO GIMÉNEZ
JUEZ DE CÁMARA

ALEJANDRO J. C. RUGGERO
JUEZ DE CÁMARA

Ante mí:

CHRISTIAN H VERGARA VAGO
SECRETARIO DE CÁMARA





#24153301#161665571#20160915142302153



Poder Judicial de la Nación

Año del Bicentenario de la Declaración de la Independencia Nacional

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE TIERRA DEL FUEGO

FCR 52018730/2005/TO1

Principal en Tribunal Oral TO01 - IMPUTADO: BIANCIOTTO, RICARDO ANIBAL Y OTROS s/DAÑO AGRAVADO (ART.184 INC.5) y USURPACION (ART.181 INC.1)

QUERELLANTE: ADMINISTRACION DE PARQUES NACIONALES

En la ciudad de Ushuaia, Provincia de Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur, a los quince días del mes de septiembre de 2016, en la Sede del Tribunal Oral en lo Criminal Federal, se dan a conocer los fundamentos de la sentencia en la causa FCR 52018730/2005/TO1 caratulada: “Bianciotto, Ricardo A. y otros s/daño agravado (art. 184, inc. 5) y usurpación (art. 181, inc. 1)” del registro de este Tribunal; en relación a Ricardo Aníbal Bianciotto, titular del DNI nº 13.836.183, argentino, de estado civil divorciado, ingeniero, nacido el 10 de enero de 1960, en Concordia, provincia de Entre Ríos, hijo de Denis Delfin y de Hilda Ferrari, con domicilio en calle Transporte Villarino 429; a Horacio Jesús Burgos, argentino, DNI nº 10.635.506, nacido el 6 de febrero de 1953, en General Viamonte, provincia de Buenos Aires, de profesión Agrimensor, divorciado, hijo de Hosein Jesús y de Lidia Josefa Moyano, con domicilio en calle Los Arrieros 343 y a Orlando Rubén Mansilla Ruiz, DNI nº 13.013.048, nacido el 6 de julio de 1957, en Ushuaia, provincia de Tierra del Fuego, de profesión maestro mayor de obras, casado, hijo de José Ugario y de Virginia del Rosario Ruiz, domiciliado en Héroes de Malvinas 2481, todos, de esta ciudad. Intervienen en el proceso el Sr. Fiscal General, Dr. Adrián García Lois; la querella representando a la Administración de Parques Nacionales, Dra. Natalia Noemí Cardozo; el Dr. Adolfo Muchietti, Defensor Público Oficial asistiendo al acusado Burgos y el Dr. Federico Wagner, en representación de Bianciotto y Mansilla Ruiz.

I. Las actuaciones llegan a conocimiento del Tribunal en virtud de los requerimientos de elevación a juicio fiscal obrante a fs. 1467/1504 y de la querella a fs. 1643/1644 y vta. La Fiscal Federal



“ad hoc”, Dra. María Lía Hermida, le asignó a los enjuiciados el siguiente HECHO: el haber invadido terreno que ocupaba el Parque Nacional de Tierra del Fuego, para realizar una senda de acceso a la Bahía San José, desviando para ello su trayecto, en el cual produjeron daño, violentando el alambrado y los mojones que demarcaban su límite y talando doscientos dieciséis árboles, los que se encontraban al Oeste de la línea de mojones que marcan el límite del Parque Nacional. Dicha tala importó una invasión, por parte de los ejecutores de la obra, usurpando las tierras comprendidas entre el límite marcado por Dalponte, visiblemente marcado con estacas de madera con chapas que tenían inscriptas las iniciales de Parques Nacionales (P.N.), mojones de hierro y árboles marcados y pintados. El hecho fue descubierto por los Guardaparques Bárbara Varela y Velino Macaya el día 6 de junio de 2005. Por su parte la querrela en la persona del Dr. Fernando Domínguez Pose, les atribuyó a Bianciotto, Burgos y Mansilla Ruiz el haber ingresado sin autorización el día 20 de abril del año 2005 y en forma clandestina al Parque Nacional Tierra del Fuego, removiendo con violencia los mojones que demarcaban los límites que aquel, habiendo talado sin la debida autorización más de doscientos árboles localizados en el mismo, con miras a abrir una senda que corría paralela al límite oriental del Parque de marras desde la Ruta Nacional nº 3 y hasta el Canal Beagle a la altura de Bahía San José.

II.- Las actuaciones se iniciaron a raíz de una denuncia realizada por el Guardaparque Daniel Ramos a cargo de la Intendencia del Parque Nacional Tierra del Fuego, el día 15 de julio de 2005, ante el Jefe del Escuadrón 44 Ushuaia de Gendarmería





Poder Judicial de la Nación

Año del Bicentenario de la Declaración de la Independencia Nacional

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE TIERRA DEL FUEGO

FCR 52018730/2005/TO1

Principal en Tribunal Oral TO01 - IMPUTADO: BIANCIOTTO, RICARDO ANIBAL Y OTROS s/DAÑO AGRAVADO (ART.184 INC.5) y USURPACION (ART.181 INC.1)

QUERELLANTE: ADMINISTRACION DE PARQUES NACIONALES

Nacional. La denuncia se originó con motivo de los informes realizados por los Guardaparque Bárbara Varela y Adolfo Fabricio del Castillo. Los informes daban cuenta del apeo sin autorización de una cantidad no determinada de árboles para la apertura de una senda o camino vehicular, desde la Ruta Nacional nº 3 hasta el Canal De Beagle (desde el Monte Susana-sobre el límite Este del Parque Nacional Tierra del Fuego). La picada se desarrollaba casi en su totalidad fuera del área correspondiente al Parque Nacional, pero se internaba dentro del mismo, en al menos tres lugares (identificados como P8, E2-E3 y P13). Atento los relevamientos realizados en el lugar, en el sector indicado como P8 se verificaron apeos en tierras del dominio público del Estado Nacional, mientras que los cortes detectados en los otros dos sectores, se encontraban dentro de la Parcela 204 de la sección rural, propiedad de la firma Luciano Preto y Cia. SCC. Asimismo, debido a la nieve acumulada en la zona, no se podía determinar la cantidad exacta de ejemplares afectados, pero se estimó que se cortaron 88 ejemplares de guindo y lenga en tierras del dominio público del Estado Nacional y unos 138 de las mismas especies, en tierras de dominio privado pero también ubicadas en jurisdicción de la Administración de Parques Nacionales.

La apertura del camino se habría producido entre el 24 de febrero y 6 de junio de 2005; y considerando que para los trabajos realizados, se debió dar intervención a autoridades municipales y provinciales, esa Administración solicitó datos de la persona física o jurídica que tramitó los permisos correspondientes. Las referidas autoridades, señalaron que la apertura de una senda (desbosque y limpieza de terreno) le fue autorizada a Juan José Drago, con



domicilio legal en calle Paseo del Campo 1819 de esta ciudad; y el representante técnico ante la Municipalidad de Ushuaia era el Ingeniero Ricardo Bianciotto, domiciliado en calle Lucas Bridge 758, también de esta ciudad. A continuación se detalla la documentación que acompañó la denuncia.

A fs. 4/5 obra nota de la Guardaparque Bárbara Varela dirigida al Intendente a cargo del Parque Nacional Tierra del Fuego del día 8 de junio de 2005, acompañando croquis de fs. 6.

A fs. 7/10 obra agregado el informe del Guardaparque Adolfo Del Castillo, del 10 de junio del 2005, dando cuenta de la inspección ocular del sector afectado, el día 7 de junio de 2005. Se adjuntan croquis y fotografías (fs. 11/21).

A fs. 22/23 y 26/27 obran notas del Guardaparque Daniel Ramos enviadas al Subsecretario de Planeamiento y Gestión del Espacio Urbano de la Municipalidad de Ushuaia y al Director de Gestión y Evaluación Ambiental de la provincia de Tierra del Fuego, respectivamente, solicitando suministración de datos que permitieran dar con los responsables.

A fs. 24, obra informe sobre el conteo de los ejemplares apeados realizado por el Guardaparque Adolfo Del Castillo.

A fs. 29/30 obra copia de la Resolución S.R.N. nº 037/2005 de la Secretaría de Recursos Naturales y su Anexo, del 18 de marzo de 2005.

A fs. 31 se agrega nota del Director de Obras Privadas de la Municipalidad de Ushuaia, informando al Intendente del Parque Nacional respecto a la identidad de los responsables de la apertura de la picada.





Poder Judicial de la Nación

Año del Bicentenario de la Declaración de la Independencia Nacional

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE TIERRA DEL FUEGO

FCR 52018730/2005/TO1

Principal en Tribunal Oral TO01 - IMPUTADO: BIANCIOTTO, RICARDO ANIBAL Y
OTROS s/DAÑO AGRAVADO (ART.184 INC.5) y USURPACION (ART.181 INC.1)

QUERELLANTE: ADMINISTRACION DE PARQUES NACIONALES

A fs. 32, obra Parte de Recorridas o Patrullas del 24 de marzo de 2005, realizado por el Guardaparque Nicolás Ferrari.

A fs. 33/34, se encuentra agregada la Disposición nº 150 de la Administración de Parques Nacionales, ordenando la instrucción de un sumario administrativo y designando al Guardaparque Pablo Marcelo Kunzle como instructor sumariante.

Obran a fs. 38/39, la inspección ocular realizada en fecha 20 de julio de 2005, conjuntamente personal de Gendarmería Nacional y guardaparques, y croquis y fotografías a fs. 40/43.

Las actuaciones labradas, fueron remitidas al Juzgado Federal de esta ciudad y con fecha 10 de agosto de 2005 se corrió la vista prevista por el art. 180 CPPN. A fs. 115/116 y vta., obra requerimiento de instrucción nº 240/05, imputando y promoviendo la acción penal contra los representantes legales de la empresa "Patagonia Spirit S.A." y el Ingeniero Civil Ricardo Bianciotto; solicitando además, diversas medidas a fin de proseguir con la investigación.

A fs. 389/392 se encuentra agregada acta de procedimiento realizada por Gendarmería Nacional con la asistencia de personal de Parques Nacionales, el día 10 de septiembre de 2005.

A fs. 613/617, se agregó el informe realizado por el Ingeniero Forestal Leonardo Collado (Dirección de Bosques perteneciente a la Secretaría de Recursos Naturales de la provincia), respecto al daño ocasionado sobre el bosque por la construcción de la senda referida.

En virtud de los resultados investigativos obtenidos (fs. 629 y vta.), se dispuso el allanamiento del inmueble ubicado en la



calle Paseo del Campo 1929 de esta ciudad, con el objeto de secuestrar toda la documentación relacionada a la construcción de un camino (sobre el límite Este, al Sur de la Ruta Nacional nº 3 y Bahía San José – Canal Beagle), personal que trabajó, empresas contratistas intermediarias, documentación que tenga vinculación con el hecho investigado y proceder a la identificación de sus moradores; cumpliéndose la medida ordenada a fs. 633/636.

Como consecuencia del procedimiento realizado y de los resultados obtenidos, a fs. 642 se solicitó a Gendarmería Nacional la realización de tareas investigativas con el objeto de individualizar a las personas que trabajaron para la empresa Patagonia Spirit S.A. en la apertura del camino y del apeo de árboles dentro de la jurisdicción del Parque Nacional.

A fs. 640 se dispuso la realización de un estudio de agrimensura con el objeto de determinar si las zonas demandadas como reclamadas por la Administración de Parques Nacionales y que fueron objeto de corte de árboles, integran la propiedad del Parque Nacional de Tierra del Fuego, conforme la ley de su creación nº 15554, art. 1º. Tarea que fue cumplida por los agrimensores Juan Carlos Erramuspe (perito de parte) y Horacio Alberto Romeo (perito oficial), mediante sus informes periciales de fs. 880/884 y fs. 897/900, respectivamente.

A fs. 673/674, la Administración Nacional de Parques se presenta como querellante particular, aceptándose como a tal, a fs. 675.

A fs. 852 se requirió a la Dirección de Catastro Provincial y/o Municipal, cartografía que identifique el límite Este entre el





Poder Judicial de la Nación

Año del Bicentenario de la Declaración de la Independencia Nacional

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE TIERRA DEL FUEGO

FCR 52018730/2005/TO1

**Principal en Tribunal Oral TO01 - IMPUTADO: BIANCIOTTO, RICARDO ANIBAL Y
OTROS s/DAÑO AGRAVADO (ART.184 INC.5) y USURPACION (ART.181 INC.1)**

QUERELLANTE: ADMINISTRACION DE PARQUES NACIONALES

Parque Nacional y la parcela nomenciada como 2AR, sección J del macizo 1000 del ejido urbano y suburbano de la ciudad de Ushuaia, como así también copia de los actos administrativos; como así también al Registro de la Propiedad Inmueble copia de los instrumentos vinculados a la situación dominial de la misma parcela; contestando a fs. 857 la Dirección de Sistema de Información Catastral Municipal y a fs. 859 la Dirección General de Catastro de la provincia.

A fs. 923 se ordenó recibir declaración indagatoria a Ricardo Bianciotto y a Juan José Drago, cumpliéndose el acto a fs. 943/945 y 940/942 y vta., respectivamente, imputándoles el delito de daño agravado en concurso ideal con usurpación (arts. 184 inc. 5 y 181, incs. 1 y 2 CP).

A fs. 953/978 se encuentra agregado el relevamiento de campo, realizado en el mes de diciembre de 2007.

A fs. 983 y vta., mediante interlocutoria nº 188/07 del 20 de diciembre de 2007, se dictó la falta de mérito de Drago y Bianciotto, respecto de los hechos por los que fueron indagados; y citó a Horacio Burgos a prestar declaración indagatoria, la que se llevó a cabo a fs. 995/997 y a quien se le imputó el delito de daño agravado en concurso ideal con usurpación (arts. 184 inc. 5 y 181, incs. 1 y 2 CP) y dictándose a su respecto la falta de mérito a fs. 1001 y vta.

A fs. 998, se adoptaron diversas medidas, entre las que se destacó la solicitud a la Dirección de Investigaciones de la Policía Provincial de la individualización de una persona de apellido Mansilla. Seguidamente, la defensa de Bianciotto y Drago, aporta los



datos de quien sería Orlando Rubén Mansilla Ruiz (fs. 1009); citándose a efectos de recibirle declaración indagatoria a fs. 1010; la que se cumplió a fs. 1019/1022, dictándose su falta de mérito a fs. 1025 y vta.

A continuación, se dispuso una inspección ocular de la senda en cuestión, la que se realizará con la asistencia técnica de personal de Gendarmería Nacional y de personal de campo idóneo que destaque el Depto. de Topografía y Mensura de la Municipalidad de esta ciudad (fs. 1023), cuya constancia se encuentra agregada a fs. 1058 y vta.

A fs. 1090/1099, se encuentran agregado el Anexo fotográfico de la inspección ocular realizada el 3 de abril de 2008.

A fs. 1101/1102, a fs. 1107/1108 y vta. y 1129 y vta., obran las ampliaciones de indagatorias de Bianciotto, Burgos y Mansilla Ruiz, respectivamente; declarando los dos primeros y negándose a hacerlo el último, imputándoles el mismo delito anteriormente referido. Asimismo, a fs. 1215 y vta., fs. 1216 y vta., fs. 1217 y vta. y 1220/1221, ampliaron nuevamente sus indagatorias Bianciotto, Mansilla Ruiz, Drago y Burgos, respectivamente, quienes hicieron uso de negarse a declarar, a excepción de Burgos, quien manifestó que no tenía que agregar consideraciones nuevas.

A fs. 1200 se requirió a la Secretaría Civil del Juzgado, la remisión de copias de sentencias del Tribunal como de la Cámara de Comodoro Rivadavia, recaídas en las causas nº 23741/04 “Luciano Preto y Cía. c/Administración de Parques Nacionales s/sanción meramente declarativa y medida cautelar” y nº 23917/05 “Luciano Preto y Cía. c/Administración de Parques Nacionales (Resolución nº





Poder Judicial de la Nación

Año del Bicentenario de la Declaración de la Independencia Nacional

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE TIERRA DEL FUEGO

FCR 52018730/2005/TO1

Principal en Tribunal Oral TO01 - IMPUTADO: BIANCIOTTO, RICARDO ANIBAL Y OTROS s/DAÑO AGRAVADO (ART.184 INC.5) y USURPACION (ART.181 INC.1)

QUERELLANTE: ADMINISTRACION DE PARQUES NACIONALES

81/05) s/nulidad de acto administrativo”; las que se agregan a fs. 1203/1205.

A fs. 1321/1343, se resolvió la situación procesal de los hasta aquí imputados. Se dictó auto de procesamiento sin prisión preventiva de Juan José Drago, Ricardo Aníbal Bianciotto, Horacio Jesús Burgos y Orlando Rubén Mansilla Ruiz, por encontrarlos coautores del delito de daño agravado, en concurso ideal con el delito de usurpación en grado de tentativa (arts. 184, inc. 5 y 181 incs. 1 y 2 CP); apelado por las defensas y confirmándolo posteriormente la Cámara Federal de Apelaciones de Comodoro Rivadavia, respecto de Bianciotto, Burgos y Mansilla Ruiz; revocando el procesamiento y dictando la falta de mérito respecto de Drago por el delito que fuera indagado y finalmente sobreseído a fs. 1667/1684 y vta.

En dos ocasiones, las defensas solicitaron respecto a sus defendidos, la suspensión del proceso a prueba. En la instrucción, este beneficio fue concedido a cada imputado, y recurrido por el Ministerio Público Fiscal; en esta instancia, y una vez fijada la fecha de Audiencia para Debate y Juicio, las defensas reiteran los pedidos de suspensión de juicio a prueba, los que fueron concedidos por el Tribunal y apelados por la querella. Las decisiones fueron revocadas por la Cámara Federal de Casación Penal, en ambas oportunidades.

En virtud de ello, y concluida la instrucción, el Ministerio Público Fiscal y la querella requirieron la elevación de la causa a juicio y las actuaciones fueron remitidas a este Tribunal para sustanciar el juicio oral mediante el auto de fs. 1932/1938 y vta.



III.- Habiéndose cumplido en este proceso con las formalidades de la Instrucción y luego en esta instancia con las previsiones del Libro III, Título I, Capítulo I del Código Procesal Penal de la Nación; se llevó a cabo el juicio contra los imputados. Una vez finalizada la etapa de prueba y con la declaración de los testigos Nicolás Alberto Ferrari, Marcos Malaspina, Mariano Calvi, María Mercedes Hileman, Norberto Adrián Holland, Víctor Manuel Díaz, Juan Leonardo Álamo, Sergio Fabio Acosta, Karina Elizabeth González, Ricardo Antonio Romero Pereyra, Horacio Alberto Romeo, Velino del Carmen Macaya y Bárbara Mariana Varela (quienes lo hicieron por intermedio del sistema de videoconferencia desde distintas Cámaras y Tribunales Orales Federales del país), Adolfo Fabricio Del Castillo, Luis Cárdenas, Sergio Iván Di Marco, Leonardo Collado, Jorge Daniel Ontivero, Jorge Rolando, Gustavo Javier Cortes, Daniel Ramos, Mónica Brazanovich, Julia María Mansilla, Cristina Casimira Krzysycha, Celso Gabriel Zelada, Pablo Marcelo Kunzle y Néstor Walter Ceballos; la incorporación por lectura de la prueba documental y testimonial reseñada en el acta de debate; fue concedida la palabra a la querrela para que en los términos del artículo 393 del CPPN, formule su alegato.

Concedida la palabra a la Dra. Natalia Noemí Cardozo, representando a la Administración Nacional de Parques Nacionales, refirió que tuvo por acreditado que los tres enjuiciados entre los días 20 de abril y 6 de junio de 2005 ingresaron sin autorización, en forma clandestina y con violencia, al Parque Nacional de Tierra del Fuego, removiendo las marcas de su límite y talando 216 árboles; que la autorización de la obra de la senda de acceso desde la Ruta Nacional





Poder Judicial de la Nación

Año del Bicentenario de la Declaración de la Independencia Nacional

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE TIERRA DEL FUEGO

FCR 52018730/2005/TO1

**Principal en Tribunal Oral TO01 - IMPUTADO: BIANCIOTTO, RICARDO ANIBAL Y
OTROS s/DAÑO AGRAVADO (ART.184 INC.5) y USURPACION (ART.181 INC.1)**

QUERELLANTE: ADMINISTRACION DE PARQUES NACIONALES

nro. 3 hacia la Bahía San José, se tramitó ante la Municipalidad de Ushuaia en el Expte. SP 2392 de 2005: el responsable legal del proyecto era Juan José Drago y el responsable profesional Ricardo A. Bianciotto. Consideró que al momento de trazarse la senda, dañaron especies arbóreas del sector del Parque Nacional y sectores privados sometidos a su jurisdicción. Relató la forma en que los cortes fueron detectados y determinó los tres sectores en los que la senda invadió las tierras en posesión de Parques Nacionales. Que la Disposición nº 1/2005, aprobó las tareas de desbosque bajo limitaciones que no se cumplieron, por lo que el Tribunal de Faltas Municipal les aplicó una multa. Estimó que los imputados incurrieron en la turbación de la posesión tipificada en el art. 181 inc. 3 del C.P. y que ello no modifica la base fáctica inicial, considerando que el daño calificado fue consumado en los términos del art. 184 inc. 5 del C.P., concurriendo ambas figuras de modo ideal. En cuanto a la posesión del territorio por parte de Parques Nacionales, alegó que fue acorde a su finalidad conservacionista, y no existe disputa judicial entre Parques Nacionales y las autoridades provinciales o municipales, y que en caso de haberla, el conflicto debería ser resuelto por la Corte Suprema de Justicia. Tuvo por acreditado que Horacio Jesús Burgos (Agrimensor) era quien marcaba los puntos guiando el trabajo de Mansilla Ruiz y éste ejecutaba la obra, siguiendo las indicaciones dadas por Burgos; conocía la ilegitimidad de la orden ya que por ser baqueano del lugar, tenía conocimiento del límite del Parque Nacional dado que se le aplicaron multas por infracciones dentro del Parque. A Ricardo Aníbal Bianciotto le atribuyó la comisión por omisión u omisión impropia. Refirió que tomó la posición de garante



sobre los bienes tutelados, árboles, mojones del Parque Nacional, el impacto ambiental, el control y vigilancia de la obra, en los términos dispuestos en la Disposición 1/05. Repasó las exigencias típicas de los tipos penales en los que adecuó la conducta de los tres imputados, concluyendo en que los enjuiciados son coautores, refiriéndose luego al concepto de daño ambiental. Finalmente requirió se condene a los tres enjuiciados, al máximo de la pena contemplada por los tipos penales que señalara y al pago de las costas del proceso.

Concedida la palabra al Sr. Fiscal General, el Dr. Adrián García Lois, expuso su alegato y tuvo por acreditado que Ricardo Aníbal Bianciotto, Horacio Burgos y Orlando Rubén Mansilla Ruiz ingresaron sin autorización y en forma clandestina al Parque Nacional de Tierra del Fuego, y posteriormente removieron con violencia los mojones que demarcaban los límites de aquel, habiéndose talado sin debido permiso, aproximadamente 216 árboles localizados en el mismo, con miras a abrir una senda paralela al límite Este del Parque, desde la Ruta Nacional nro. 3 y hasta el Canal Beagle, a la altura de la Bahía San José. Todo ello, entre el mes de abril y el 6 de junio del año 2005. Se estableció la existencia de tres sectores (identificados con los números 1, 2 y 3 en el mapa de fs. 617, y como P 8, E 3 y P13 en el mapa de fs. 21. Consideró a Bianciotto, como responsable profesional de la obra, quien gestionó los respectivos permisos de autorización municipales, dio las órdenes de ejecución y evitó los controles correspondientes, al no dar aviso del comienzo de obra a las autoridades municipales, que debían controlar la correcta ejecución del proyecto. Burgos participó proyectando la traza, verificando su ejecución, marcando los árboles que Mansilla Ruiz





Poder Judicial de la Nación

Año del Bicentenario de la Declaración de la Independencia Nacional

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE TIERRA DEL FUEGO

FCR 52018730/2005/TO1

Principal en Tribunal Oral TO01 - IMPUTADO: BIANCIOTTO, RICARDO ANIBAL Y OTROS s/DAÑO AGRAVADO (ART.184 INC.5) y USURPACION (ART.181 INC.1)

QUERELLANTE: ADMINISTRACION DE PARQUES NACIONALES

debía cortar y el sector por dónde debía abrirse el camino. Respecto a Mansilla Ruiz fue quien realizó la ejecución de la apertura de la traza y quien procedió a la tala de árboles con una motosierra, removiendo la señalización de los límites de Parques Nacionales por sobre los cuales pasó el camino. Valoró la prueba documental y testimonial recibida. Estimó que la modificación de la titularidad de los bienes donde se cometieron los delitos, no es el objeto procesal de este juicio, y que este Tribunal no es competente para arribar a una decisión de tal naturaleza. Que los lugares, individualizados como P 8, E 3 y P 13, se encuentran dentro del Parque Nacional, constituyendo el sector indicado como P 8, tierras públicas, destinadas al uso público, y los sectores E 2 y P 13 terrenos privados dentro del Parque Nacional. Se refirió al procedimiento demarcatorio del Parque Nacional, a los sistemas de medición y a la evolución actual de esos sistemas. Que la titularidad de esas tres zonas, en nada modifica la situación planteada de daño agravado; la tala de árboles en los puntos E 3 y P 13, sin respetar el proyecto aprobado, constituiría el delito de daño simple. El punto P8, se erige como tierras públicas dentro del Parque Nacional, y no hubo reclamo judicial hasta el presente por parte de la Municipalidad de Ushuaia o de la provincia de Tierra del Fuego. En cualquiera de las hipótesis, es una zona destinada al uso público, y por lo tanto la destrucción de los árboles de ese bosque, o su tala no autorizada, constituye el daño agravado por ser bienes de uso público. Concluyó que todos los enjuiciados son coautores penalmente responsables y consideró las circunstancias atenuantes y agravantes, requiriendo la imposición a cada uno de ellos, de la pena de dos años de prisión de cumplimiento



en suspenso, debiendo cumplir por el mismo lapso las reglas de conducta establecidas en el inciso 1 del art. 27 bis del C.P.; también el pago de las costas del proceso, por los delitos constitutivos de daño agravado por tratarse bienes de uso público, en concurso ideal con el delito de usurpación por destrucción y alteración de términos, previstos en los arts. 181 inc. 2 y 184 inc. 5, en función del art. 183 del C.P.

Por su parte, el Dr. Federico Wagner, en defensa de Ricardo Aníbal Bianciotto y Orlando Rubén Mansilla Ruiz precisó en su alegato los alcances del concepto de bienes de dominio público y de dominio privado y sus particularidades. Repasó los términos de sus planteos previos, refiriendo que durante el juicio no fue probada la existencia de derechos reales sobre ella por parte de Parques Nacionales. Tampoco que el meridiano 68°27'30'' tuviera vinculación con los mojones del Agrimensor Dalponte. Planteó la nulidad de la acusación de la querrela, por haber modificado el sustrato fáctico del requerimiento de elevación a juicio, en múltiples circunstancias, temporales, de hecho y en la modalidad de comisión. Criticó la actuación de la Fiscalía en tanto que formuló enunciados que no fueron probados en el debate. Sostuvo que no se acreditó el ingreso al lugar donde legalmente se estipula como Parque Nacional; tampoco se acreditó la clandestinidad, ni la violencia. Que desde 1999, la Administración de Parques Nacionales tiene conocimiento efectivo que la demarcación de Dalponte es errónea. Que el territorio del Parque Nacional, como consecuencia de este error, no fue medido ni registrado en Catastro. Que la ley 443 tiene un anexo geo referenciado donde no coincide el sitio de amojonamiento





Poder Judicial de la Nación

Año del Bicentenario de la Declaración de la Independencia Nacional

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE TIERRA DEL FUEGO

FCR 52018730/2005/TO1

**Principal en Tribunal Oral TO01 - IMPUTADO: BIANCIOTTO, RICARDO ANIBAL Y
OTROS s/DAÑO AGRAVADO (ART.184 INC.5) y USURPACION (ART.181 INC.1)**

QUERELLANTE: ADMINISTRACION DE PARQUES NACIONALES

de Dalponte sino que el límite esta corrido 910 metros hacia el oeste. Calificó de ideológicamente falso al estudio de Pintos. Que la Baliza Observatorio no es un punto de referencia oficial, y se pretendió valorar esa información falsa para justificar la pretensión de Parques Nacionales. Se aportó al profesional técnico ganador de la licitación pública (Agrimensor Ceballos), la documentación de Parques Nacionales, omitiendo el uso de la información oficial. Enumeró los antecedentes normativos relativos a los límites del Parque Nacional Tierra del Fuego y refirió que no ha sido acreditada la exigencia legal del amojonamiento, el que debía ser sometido a la aprobación del Poder Ejecutivo Nacional. Desarrolló los sistemas de medición vigentes en el país su vigencia e incidencia sobre la ubicación del límite del Parque Nacional, concluyendo que Dalponte no usó en sus mediciones un punto de referencia oficial, por lo tanto su demarcación es nula de nulidad absoluta. Alegó sobre las exigencias de los tipos penales en los que la Acusación adecuó la conducta de sus defendidos, y no las consideró satisfechas. Se refirió a los bienes de uso público, y que en el juicio nunca se dijo bajo qué norma está prohibido la tala de árboles. Concluyó que las marcas del límite del Parque Nacional no eran evidentes ya que todos los Guardaparques declararon que reconocían los mojones como límite por referencias de otros Guardaparques. Que todas las mediciones realizadas por sistema GPS, indican a esos mojones fuera del Parque Nacional. Que Mansilla reconoció la tala pero no reconoció que se tratara de una zona invadida, citó el principio de confianza que guió su conducta. Respecto a Bianciotto dijo que la acusación no probó que tomara conocimiento del inicio de la obra, y que esa orden fue dada por el



Sr. Drago. Que se le imputa un hecho que la norma describe como comisivo, pero la Fiscalía le asigna una omisión impropia. Descartó la imputación sobre la usurpación por no haber tenencia ni posesión de la tierra, y si hubo un daño no es de competencia federal por estar fuera de la jurisdicción del Parque Nacional. Se refirió a la afectación a la imparcialidad del juez instructor quien investigó este hecho y falla en el proceso civil. En cuanto a la extensión del daño invocó los dichos del perito Collado quien dijo que se trató de un daño menor. Concluyó su alegato solicitando la absolución de sus asistidos.

Por su parte el Dr. Adolfo Muschietti, Defensor Público Oficial, en representación de Horacio Jesús Burgos, formuló su alegato adhiriendo al planteo de nulidad de la acusación de la querrela, por afectar la congruencia de los hechos (presupuesto del art. 181, inc. 3º con el art. 181, inc. 2º CP). Consideró deficiente la definición de la autoría; la variación entre la consumación y la tentativa; la falta de valoración de circunstancias agravantes y atenuantes y finalmente la indeterminación de la pena que requiriera. Que tales falencias provocan un estado de indefensión, por lo que el alegato debe ser declarado nulo, y que el Tribunal no autorice el derecho a réplica ni se consideren sus argumentos al momento de sentenciar. Hizo una extensa reseña normativa, definiendo los tipos de bienes y su régimen legal. Repasó aquella normativa que regula la actividad de los Parques Nacionales y la que dispuso la creación del Parque Nacional Tierra del Fuego. Se refirió a la evolución de la normativa que regula el catastro y la obligación legal del registro de los bienes y la omisión del Parque Nacional Tierra del Fuego en ese sentido. Fue crítico con la acusación de la





Poder Judicial de la Nación

Año del Bicentenario de la Declaración de la Independencia Nacional

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE TIERRA DEL FUEGO

FCR 52018730/2005/TO1

Principal en Tribunal Oral TO01 - IMPUTADO: BIANCIOTTO, RICARDO ANIBAL Y OTROS s/DAÑO AGRAVADO (ART.184 INC.5) y USURPACION (ART.181 INC.1)

QUERELLANTE: ADMINISTRACION DE PARQUES NACIONALES

Fiscalía en cuanto consideró a su asistido autor con dominio funcional del hecho y repasó las teorías dogmáticas para sostener su postura. Burgos tenía un trabajo independiente y no era parte de la empresa Patagonia Spirit, sino que tenía una relación de servicio, con el límite de hacer su trabajo. Que su defendido nunca marcó árboles sino una línea. Que el lugar de los hechos no fue preservado y fue alterado con la actividad de los guardaparques y gendarmes, quienes trabajaron en la zona con cintas y cercos durante cuarenta días antes de formular la denuncia. Que el plano presentado en el expediente que autoriza la obra de traza de la senda, fue desconocido por Burgos y tienen las firmas de Bianciotto y de Drago. El aporte de Burgos fue inocuo, no desarrolló conducta típica antijurídica y culpable. Que al Tribunal no le corresponde delimitar el Parque Nacional, ya que tiene su delimitación por ley. En cuanto al daño, se refirió a los bienes de uso público, y a la falta de certeza en la titularidad de la tierra, y que todas las mediciones del lugar de los hechos se corresponden a zonas fuera de las coordenadas con que la ley define el límite del Parque Nacional. La figura de daño requiere dolo directo y los requisitos del tipo penal, no se dan en la conducta de Burgos. Por tal motivo, por imperio del art. 3 del C.P.P.N. requirió su absolución. Propuso subsidiariamente calificar los hechos como daño simple, por no haber un uso público de los bienes afectados y encontrarse fuera de la jurisdicción federal, y en consecuencia, se declare la prescripción de la acción penal.

Finalizado el alegato, se le concedió la palabra a la querrela y al Sr. Fiscal General, quienes contestaron la vista respecto a las nulidades planteadas, propiciando su rechazo.



Cuarto intermedio mediante, fueron convocados los enjuiciados, quienes en los términos del art. 393 del C.P.P.N. hicieron uso de la palabra, en primer lugar el Sr. Bianciotto; a continuación, hizo lo propio el Sr. Mansilla Ruiz y por último se le concedió la palabra a Burgos, todos dieron sus apreciaciones y se declararon inocentes. Se dio por cerrado el Debate, pasando el Tribunal a deliberar y emitiendo el veredicto y fundamentos, en virtud de lo dispuesto por los arts. 396, 398, 399 y 400 del CPPN, que a continuación se consignan:

La Dra. Ana María D'Alessio dijo:

Nulidad del alegato de la querella planteado por ambas defensas:

El Dr. Federico Wagner planteó la nulidad de la acusación de la querella por haber modificado el sustrato fáctico del requerimiento de elevación a juicio, en múltiples circunstancias, temporales, de hecho y en la modalidad de comisión. Que esa situación generaba sorpresa a la Defensa.

Asimismo el Dr. Adolfo Muschietti adhirió al planteo por afectarse la congruencia de los hechos, ante el cambio de los presupuestos del art. 181, inc. 3º con el art. 181, inc. 2º ambos del CP.

Por otro lado consideró deficiente la exposición al momento de definir la autoría, la variación entre la consumación y la tentativa, la falta de valoración de circunstancias agravantes y





Poder Judicial de la Nación

Año del Bicentenario de la Declaración de la Independencia Nacional

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE TIERRA DEL FUEGO

FCR 52018730/2005/TO1

**Principal en Tribunal Oral TO01 - IMPUTADO: BIANCIOTTO, RICARDO ANIBAL Y
OTROS s/DAÑO AGRAVADO (ART.184 INC.5) y USURPACION (ART.181 INC.1)**

QUERELLANTE: ADMINISTRACION DE PARQUES NACIONALES

atenuantes y finalmente la indeterminación de la pena que requiriera. Que tales falencias provocaban un estado de indefensión, por lo que el alegato debía ser declarado nulo.

Ahora bien, he sostenido en planteos formulados por el Sr. Defensor Público en otros procesos (causa nro. 243 "J") que los requisitos de validez formal de la pieza de acusación son aquellos que resultan de armonizar el art. 347 último párrafo del CPPN, cuyas exigencias, por analogía, son aplicables a la etapa del art. 393 y básicamente con la disposición del art 69 del CPPN que exige la fundamentación de los actos del Ministerio Público como corolario del principio republicano de gobierno del art. 1 de la CN y defensa en juicio art. 18 CN.

Bajo esas pautas se advierte en esta oportunidad, no un caso de nulidad sino de una pieza procesal que si bien escueta en algún sentido, no ha impedido a la defensa cumplir con su cometido.

Por otra parte la congruencia no se verá afectada en los términos planteados puesto que el Tribunal no receptó la calificación que propuso la querrela, lo que descarta agravio para la defensa y exime de mayores consideraciones.

Con respecto a la fundamentación del pedido de pena, considero que siendo un acto de trascendencia sobre valores inherentes a la dignidad humana tal como la libertad, no hay objetivo por más loable que se entienda, que pueda eximir de justificar el deseo a encierro de un ciudadano. Véase que los cuatro años de prisión pedidos por la querrela, aparejaban necesariamente esa consecuencia.



En esa línea, y compartiendo apreciaciones del voto del Dr. Luis Giménez expresadas en la deliberación es que voto por la nulidad parcial de la pieza tan sólo en este punto (art. 40 y 41 CP).

Por lo demás las defensas no se vieron impedidas, de ejercer su ministerio ya que estuvieron en condiciones de conocer el hecho que se les atribuyó a los aquí enjuiciados y pudieron ejercer su función de respuesta.

Voto así por declarar tan sólo la nulidad parcial de la acusación de la querrela con relación al pedido de una pena de 4 años de prisión (art. 18 CN y 40 y 41 CP).

Materialidad probada:

1. Introducción:

Los términos en que se desarrolló el debate, los planteos de las acusaciones y defensas, y las conclusiones a las que llegara este Tribunal al fallar, imponen para ser claros, hacer un relato de la situación geográfica y de dominio de la franja de terreno que se viera afectada por los hechos del juicio.

Por Ley Nacional 15554 de 1960 (BO 8/11/60), se creó el Parque Nacional Tierra del Fuego; y, en lo que aquí interesa, estableció como límite ESTE de su zona sur, el meridiano 68º 27' 30'' longitud oeste (art. 1).

En 1966 sus autoridades requirieron al Topógrafo Dalponte, quien había hecho otras tareas de igual naturaleza para la Administración de Parques Nacionales, la demarcación de su límite ESTE sobre el terreno. Este trabajo dio lugar al amojonamiento cuyas marcas resultaron en rieles de hierro plantados en tierra. Quien los





Poder Judicial de la Nación

Año del Bicentenario de la Declaración de la Independencia Nacional

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE TIERRA DEL FUEGO

FCR 52018730/2005/TO1

Principal en Tribunal Oral TO01 - IMPUTADO: BIANCIOTTO, RICARDO ANIBAL Y OTROS s/DAÑO AGRAVADO (ART.184 INC.5) y USURPACION (ART.181 INC.1)

QUERELLANTE: ADMINISTRACION DE PARQUES NACIONALES

describió indicó que eran de 1,40 m aproximadamente; clavados en su mayor parte en el terreno. Mansilla Ruiz dijo que se trataba de un “perfil” el que él ubicaba cerca de la playa. Varios indicaron al mojón ubicado detrás de la confitería “Patagonia Mía” emplazada sobre la Ruta Nacional 3 en cercanías del portal de ingreso al Parque Nacional (informe de Rodolfo García de fs. 9. Expte. SP 1180/04; testimonios de Daniel Ramos, Fabricio Del Castillo y Pablo Kunzle; indagatorias de Horacio Jesús Burgos, Ricardo Aníbal Bianciotto y Orlando Rubén Mansilla Ruiz).

La precisión del trabajo de Dalponte fue puesta en crisis, por lo que en este juicio se probó, al menos a partir del “Informe Técnico y el detalle de los Trabajos de Mensura del límite Este del Parque Nacional Tierra del Fuego” (fs. 57/61 del expte. 415 APN), efectuado por el Técnico Geógrafo Rodolfo Pablo García. Este trabajo concluyó que había un corrimiento de la señalización efectuada por Dalponte de entre 906,19 y 913 m hacia el Este.

De allí en más opinaron los Agrimensores Mario Elbarlin (fs. 151/3 expte SP 1180/04), Jorge Luis Pinto (fs. 342/347), Horacio A. Romeo (fs. 897/900), Juan Carlos Erramuspe (fs. 890/94), Jorge A. Rolando (fs. 54/55 vta. expte. 2392/05) y finalmente en la audiencia como testigo nuevo de la defensa el Agrimensor Néstor Walter Ceballos.

De esas opiniones profesionales surgieron diversas posturas las que señalaron desde una diferencia menor en la medición de Dalponte, hasta otros que coincidieron con el corrimiento referido antes; e incluso quienes recomendaron la realización de una mensura judicial.



Informes obrantes en la causa han determinado que las coordenadas geográficas con el sistema GPS WGS84 indican que la línea de Dalponte estaría ubicada entre los 68º 26´ 38.8 y los 68º 26´ 39.7'' (confrontar gráfico y puntos de fs. 11 y 12 del informe de Del Castillo) y valores muy similares en el informe de García (fs. 57/61 y plano anexo obrante a fs. 62 del expte. 415 APN, agregado al expte. 2194 APN en el que también se refiere en sistema Gauss Kruger a fs. 59).

La ley 23775 de Provincialización (B.O 15/5/90), estableció en su artículo 15 que “pasarán al dominio de la nueva provincia los bienes inmuebles situados dentro de sus límites territoriales que pertenezcan al dominio público o privado de la Nación, con excepción de aquellos destinados actualmente a un uso o servicio público nacional, y de todo otro cuya reserva se establezca por ley de la Nación dictada dentro de los tres (3) años de promulgada la presente”.

Esta situación sintéticamente enunciada, dio lugar a actos diversos por parte de la Intendencia del Parque Nacional Tierra del Fuego (fs. 2/4 del expte. SP1180/04; expediente APN 415, fs. 2/12); de la Administración de Parques Nacionales (solicitud de Informe a García de fs. 57/61 del expte. 415 APN, agregado al expte. 2194/76 APN; informe de Pinto de fs. 258/69 expte. 557/04 de fecha de fecha 2/9/04; resolución del Directorio APN 81/05 adoptada en los autos 2194; etc.); de la Municipalidad de Ushuaia (expte SP 1180/04; Ordenanza Municipal 3001 y Decreto 1432/05, de diciembre de 2005, mismo expte. fs. 138 y fs.137) y por parte de particulares (fs. 1/5 expte. 557 de APN). A su vez existen en el ámbito





Poder Judicial de la Nación

Año del Bicentenario de la Declaración de la Independencia Nacional

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE TIERRA DEL FUEGO

FCR 52018730/2005/TO1

Principal en Tribunal Oral TO01 - IMPUTADO: BIANCIOTTO, RICARDO ANIBAL Y OTROS s/DAÑO AGRAVADO (ART.184 INC.5) y USURPACION (ART.181 INC.1)

QUERELLANTE: ADMINISTRACION DE PARQUES NACIONALES

de la Justicia Federal de esta ciudad tres expedientes. El primero, nº 23741/04 iniciado por “Luciano Preto y Cía.” sobre acción meramente declarativa y medida cautelar, sobre el límite, iniciado en noviembre de 2004. Otro, FCR 51023917/05, solicitando la misma persona jurídica la nulidad de la Resolución APN 081/05. Uno más, en el que los representantes de la firma “Luciano Preto y Cía.”, solicitan mensura judicial. Aún en trámite.

Por ende, de lo enunciado deriva que hay situaciones sin definir e incluso algunas pendientes en sede judicial entre particulares e incluso, y aun cuando no se ha invocado la existencia actual de juicios originarios, aspectos del debate que podrían afectar las relaciones entre la Nación y la Provincia en materia de límites.

Pero, más allá de esta introducción hecha para resultar claros en la exposición que se haga a lo largo de esta sentencia, y más allá de la amplitud que se tuvo para admitir la prueba que las partes propusieron, la deliberación del Tribunal llevó a considerar a esta cuestión ajena al hecho penal que se ha traído a conocimiento.

El fundamento de esta última afirmación la desarrollaré al tratar la calificación legal, en tanto este debate sobre la titularidad de la tierra, se ha traído a consideración en los alegatos, a fin de discutir el debido encuadre jurídico de las conductas imputadas, daño simple (art. 183 CP) o agravado por el uso público (art. 184 inc. 5 CP), y la consecuente vigencia de la acción y el alcance la de usurpación.

2. Con relación a la determinación de los puntos de invasión sólo tendremos como penalmente relevante al condenar, a aquel que



fuera identificado como **P 8**, el más cercano a la Ruta Nacional nº 3, de ubicación más al Norte y no aquellos otros que señala la Fiscalía (E 2, E 3 y P 13).

Con relación a **E 2** y **E3**, ese tramo no aparece claramente invasivo de tierras ajenas, puesto que ni del informe de Del Castillo, ni de ninguno de los gráficos que hemos tenido a la vista surge con claridad ese avance hacia el oeste. El nombrado, por el contrario explicó que la senda seguía el borde de la determinación del límite, e indicó durante su testimonio en la audiencia tan sólo los dos puntos (8 y 13) en el mapa que la Fiscalía le mostró. Además, porque de haber sido una zona relevante al tiempo de los hechos en orden a la tala y daño consecuente, debía haberse demarcado de una manera clara con P (igual que P8 y P 13). La designación como E (donde la E indica “estaca”), suma a la indeterminación de talas en el sector.

Por otra parte y ya como argumento extensivo a **P 13** también, toda vez que se ubican en tierras que de ambos lados del meridiano de Dalponte resultan privadas; y que son propiedad de quien estaba en esa época realizando operaciones comerciales con la firma que contratara a los enjuiciados, las condiciones en que la invasión tuvo lugar presenta dudas acerca de la posibilidad de que hubiera existido consentimiento por parte de su titular avalando el ingreso y construcción de la senda con ese rumbo. Es que la falta de reclamo conocido de su propietario, quien tampoco fue traído por los acusadores a este proceso, genera una situación que hemos de resolver en los términos del art. 3 del CPPN y nos lleva a no abarcar





Poder Judicial de la Nación

Año del Bicentenario de la Declaración de la Independencia Nacional

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE TIERRA DEL FUEGO

FCR 52018730/2005/TO1

Principal en Tribunal Oral TO01 - IMPUTADO: BIANCIOTTO, RICARDO ANIBAL Y OTROS s/DAÑO AGRAVADO (ART.184 INC.5) y USURPACION (ART.181 INC.1)

QUERELLANTE: ADMINISTRACION DE PARQUES NACIONALES

el sector denominado como P 13 en el ámbito de los hechos que en esta sentencia se reprocharan.

Velino Macaya, Guardaparque baqueano, que acompañó al Guardaparque Fabricio Del Castillo en la primera verificación al lugar, también recordó en la audiencia, tan sólo dos sectores de avance hacia el Oeste, lo que reafirma la convicción que se viene desarrollando en tanto quienes primero concurren al sitio y determinaron la afectación, no han sido contundentes respecto de la existencia de invasión.

No es que resulte inocuo lo ocurrido allí, sino que la prueba requería de elementos que no se trajeron y debatirse entonces con otro alcance.

3. Sentado cuanto precede debo decir que, a lo largo de la etapa del debate, y conforme los lineamientos fijados por las reglas de la sana crítica (art. 398, segundo párrafo del CPPN), tengo por acreditado que entre abril y junio del año 2005, se realizaron tareas de desmonte del bosque situado en proximidades del meridiano 68º 26´ 39´´ longitud Oeste (medición de puntos sobre línea Dalponte del informe de PN de fs. 11/12), en el tramo que va desde la Ruta Nacional nº 3 hacia el Sur, en dirección a la costa del Canal Beagle, meridiano denominado como “línea de Dalponte”, en razón del topógrafo que la demarcara en 1966.

Que dicha coordenada, resulta el límite Oeste de la parcela que fuera adquirida por “Patagonia Spirit” cuya denominación catastral es Sección J, Macizo 1000, Parcelas 2AMR, con las tierras que ocupa el Parque Nacional Tierra del Fuego. A



partir de un punto y de allí hacia el Sur se extiende tierra de dominio privado tanto al Este como al Oeste de la referida coordenada.

Se probó además, que los cortes ocurrieron en su mayor parte al Este de la citada línea imaginaria, salvo en dos puntos denominados como P 8 y P 13 en el croquis de fs. 11. En aquellos sitios la traza avanzó hacia el Oeste, ingresando en predios ajenos a quienes participaron en su realización.

Limitándonos al sector denominado como P 8 como ya adelantara, también quedó probado que ese desmonte involucró y dañó 88 ejemplares de las especies de lenga y guindo entre renovales y árboles adultos (fs. 24 de los principales e informe del Ingeniero Leonardo Collado de la Dirección de Bosques de la Secretaría de Recursos Naturales de fs. 612/7, quien lo ratificó en la audiencia); los que fueron cortados con motosierra y apeados al costado de lo que sería la senda. La extensión de esta intrusión fue de 15 m de ancho por un largo de 80 m aproximadamente (conf. informe de Del Castillo de fs. 7/21, punto 5 y testimonios de Velino Macaya y Del Castillo).

Es decir, la traza siguió un curso dentro de las tierras privadas y en un punto su orientación avanzó hacia el Oeste por unos 15 m, cruzando el meridiano limítrofe de la propiedad, giró al Sur y continuó así por 80 m hasta retomar su ubicación primigenia hacia el Este, nuevamente en tierras privadas. En ese recorrido y dentro de tierras ajenas, fueron dañados los 88 ejemplares arbóreos. Que en el caso del sector en trato, los bosques allí ubicados se trataban de bienes de uso público, conforme lo que luego desarrollaré en la calificación legal.





Poder Judicial de la Nación

Año del Bicentenario de la Declaración de la Independencia Nacional

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE TIERRA DEL FUEGO

FCR 52018730/2005/TO1

**Principal en Tribunal Oral TO01 - IMPUTADO: BIANCIOTTO, RICARDO ANIBAL Y
OTROS s/DAÑO AGRAVADO (ART.184 INC.5) y USURPACION (ART.181 INC.1)**

QUERELLANTE: ADMINISTRACION DE PARQUES NACIONALES

Asimismo que hubo remoción de las marcas que indicaban el fin de la parcela propia con la intención de apoderarse de parte de las tierras linderas. Es que la existencia previa de marcas fue descripta por Ramos, Kunzle, Del Castillo, Macaya y admitida por los imputados Burgos y Mansilla.

Las fotografías de fs. 17 y fs. 43 de los principales, muestran estacas removidas y árboles con señalización limítrofe que fueron apeados.

El plano de Dalponte cuya copia obra a fs. 41 aportado al expediente 2194/76; en el expediente 557, fs. 273 y en el expediente 415 a fs. 62, indica donde fueron colocadas las marcas y avalan efectivamente la presencia previa en el lugar.

El personal de Gendarmería Nacional también coincidió en que habrían podido advertir la remoción de marcas (testimonios de Celso D. Zelada, Gustavo Javier Cortes y Mariano Calvi).

Los tres imputados, aportaron con su propia conducta a la realización del resultado final.

En ese orden y desde la actuación de cada uno, está probado que Horacio Jesús Burgos realizó el gráfico obrante a fs. 34 del expediente 17603 del registro de la Subsecretaria de Recursos Naturales del Gobierno de la Provincia, mediante el que desde su conocimiento profesional como Agrimensor, relevó las características del terreno y asesoró conforme a ello acerca de la más conveniente traza de la senda que pretendía construirse para acceder desde la ruta hasta la costa. Se observa en ese trabajo la determinación del límite establecido por la coordenada geográfica y dos sectores en que se indican accidentes del relieve en que el “proyecto tentativo I”



–así está denominado- avanza hacia el Oeste, de modo coincidente con cuanto se efectuó luego en el terreno mediante sus indicaciones en el lugar a Mansilla Ruiz y los cortes de éste.

Por su parte Ricardo Aníbal Bianciotto, como Ingeniero Civil y en su calidad de responsable profesional del proyecto, presentó el 15/12/04 ante las autoridades de la Provincia de Tierra del Fuego, Subsecretaria de Recursos Naturales, la “Guía de Aviso de Proyecto de Senda de Bahía San José” (Expediente 17603). En él incluyó aquel trabajo de Burgos (fs. 34), el “Informe de Impacto Arqueológico” y mapas de ubicación.

Conforme se desarrollará luego, resultó probado en el juicio que ese proyecto previó el avance hacia el Oeste tal como luego se materializó y tal como Burgos había asesorado y luego guiado a Mansilla Ruiz.

Bianciotto también hizo la presentación que dio origen al Expediente 2392/05 ante la Dirección de Obras Privadas de la Municipalidad de Ushuaia. En ese trámite presentó, con fecha 22/3/05 copia de la Resolución 037 obtenida en Provincia en el expediente 17603 y copia del proyecto de apertura de la senda. En esa solicitud incorporó otro plano que obra a fs. 21 y que difiere tal como el mismo lo explicó en la audiencia, de aquel primer gráfico de Burgos. En este segundo dibujo se advierte que las líneas de la traza mantienen un sentido Norte – Sur más definido, recto, sin superar la coordenada geográfica delimitante.

Estos expedientes lograron la emisión de dos actos administrativos uno de la Provincia y otro de la Municipalidad de Ushuaia. El primero de fecha 18/3/05 en que la Subsecretaria de





Poder Judicial de la Nación

Año del Bicentenario de la Declaración de la Independencia Nacional

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE TIERRA DEL FUEGO

FCR 52018730/2005/TO1

**Principal en Tribunal Oral TO01 - IMPUTADO: BIANCIOTTO, RICARDO ANIBAL Y
OTROS s/DAÑO AGRAVADO (ART.184 INC.5) y USURPACION (ART.181 INC.1)**

QUERELLANTE: ADMINISTRACION DE PARQUES NACIONALES

Recursos Naturales dispuso “hacer saber al Municipio de la ciudad de Ushuaia que la obra... no se encuentra incluida como proyecto sujeto a previa presentación y aprobación de guías de aviso, en el decreto reglamentario 1341/96”; que “se trata de un proyecto que ha reducido los posibles efectos negativos sobre el ambiente”; y que debía contar con autorización del área respectiva de la Municipalidad (fs. 254/55 del 17603).

El otro acto, Disposición 01/05, de fecha 20/4/05, firmado por el Director de Obras Privadas de la Subsecretaria de Planeamiento de la Municipalidad, otorgó finalmente la autorización para proceder con la obra, con la obligación de notificar al responsable de Parques, Jardines y Bosques Comunes su inicio con anterioridad para supervisar la ejecución (fs. 30).

Bianciotto no cumplió con esa obligación lo que le significó la sanción del expediente 2051 del Juzgado de Faltas.

Las diferencias entre ambos expedientes, la liviandad con que expresó desconocer precisiones sobre la traza de la senda, incompatibles con su condición de responsable profesional y la falta de aviso de inicio de la obra, me convencen, según ampliaré luego, acerca de que actuó aportando desde su rol a una apariencia reglamentaria de la que el proyecto carecía en el punto que se reprocha, sumando a la factibilidad de la realización de la obra con los daños consecuentes.

Por su parte Orlando Rubén Mansilla Ruiz, si bien ajeno a lo que fue el trámite administrativo, actuó bajo las indicaciones de Burgos en el terreno.



Fue quien realizó materialmente los cortes y dirigió a los peones contratados para auxiliarlo en la tarea.

Los tres actuaron con conocimiento y voluntad de dañar, sabiendo que ingresaban en tierra ajena y que tenía un régimen destinado a su estricta conservación.

4. Indagatorias.

Horacio Jesús Burgos:

Sostuvo ante el Tribunal que trabajó como Agrimensor en la zona desde 1978. Que lo hizo en la actividad pública provincial y municipal y de manera privada. En el caso fue convocado por la empresa "Patagonia Spirit". Que conocía la zona porque había hecho la mensura de la parcela 2AR. Agregó que el mojón que asignó a la demarcación del topógrafo Dalponte y ubicó cercano a la confitería "Patagonia Mía", "existió toda la vida". Que las estacas nunca las vio y que los alambrados que había no marcaban límites, "iban para cualquier lado". Con respecto al trabajo de trazado de la senda dijo que marcó el límite Oeste con estacas y GPS. Que respetó el límite de la mensura anterior de la parcela de sus contratantes en la que él mismo había trabajado. Señaló la existencia de una diferencia en la determinación del Parque Nacional el que, debería estar situado 900 metros al Oeste. Dijo que la franja comprendida entre el límite actual del Parque Nacional y el que considera debería ser, es a su criterio tierra fiscal luego de la provincialización y determinación del Municipio. Agregó que "el Parque estuvo toda la vida ahí", pero que no era lo que correspondía por ley. Consideró que el trabajo que hizo lo hizo bien, que no invadió jamás el Parque y aparte no cortó nunca





Poder Judicial de la Nación

Año del Bicentenario de la Declaración de la Independencia Nacional

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE TIERRA DEL FUEGO

FCR 52018730/2005/TO1

Principal en Tribunal Oral TO01 - IMPUTADO: BIANCIOTTO, RICARDO ANIBAL Y OTROS s/DAÑO AGRAVADO (ART.184 INC.5) y USURPACION (ART.181 INC.1)

QUERELLANTE: ADMINISTRACION DE PARQUES NACIONALES

un árbol. Relató inconvenientes de determinación de parcelas en la zona y que en el trabajo que él efectuó antes en esas tierras, se tomó el mojón de “Patagonia Mía”, respetando el límite del Parque por “usos y costumbres”. Agregó que hay tierras privadas dentro del Parque que también conocía ya que su propietario le encargó el trabajo cree que para la venta de la tierra a “Patagonia Spirit”. Que el intendente del Parque estaba en conocimiento del problema de límites. Respecto del trabajo de Dalponte, señaló que estaría bien hecho pero tomando mal el punto de partida.

En particular respecto de los hechos de la causa, relató que “Patagonia Spirit”, le pidió que marque el límite Oeste de su propiedad como para que de ahí hacia el Este y sin meterse dentro de lo que se consideraba el Parque, se hiciera la picada. Su tarea en principio era la medición del límite Oeste de la propiedad privada. Que lo hizo marcando líneas con GPS. Su trabajo consistía en marcar la senda, no tenía que pasar al supuesto límite del Parque. Nunca dio órdenes de remoción de estacas. Que ese trabajo debe haber sido uno o dos meses antes de junio del 2005. Respecto del desvío no verificó si había ocurrido o si estaban autorizados para eso. Nunca hizo un croquis para presentar en ningún lado.

Preguntado por los tres puntos a los que refiere el requerimiento fiscal y si los ubica al Oeste de la línea que él marcó, dijo que recuerda un sólo punto “que es donde está esa roca tan grande”; que ese es el punto que ilustra el croquis de la Municipalidad, donde adjudicaban 17 metros a la picada.

Con respecto a su relación con Mansilla Ruiz, dijo haberle mostrado las estacas para que supiera por dónde hacer el



trabajo. Los árboles grandes se cortaban, los renovables no se cortaban. Que los árboles que se cortaron se hicieron sobre la línea de la traza, dentro de la línea de desmonte.

El mojón era un hierro de ferrocarril clavado, un pedazo de riel, es un mojón que Dalponte dice en su memoria topográfica que él colocó, porque estaba en la proximidad de la Ruta nº 3 para poder determinar dónde iba a pasar supone él.

Reconoció que iba día por medio a la obra, porque en un día tal vez avanzaban 30 metros.

Respecto nuevamente del límite de Dalponte dijo que no era necesario marcárselo a nadie, ya que todos los que fueron ahí lo conocen. En particular dijo que Mansilla Ruiz “es fueguino”, por lo que no necesitaba indicárselo.

Al exhibirle el trabajo realizado por el Agrimensor Jorge Luis Pinto de fs. 347 (agregado a fs. 342/348 de los principales; original a fs. 142 del Expte. 1180/04 “Sobre límite Este del Parque Nacional”, presentado el 22/9/04), respondió que no conocía ese documento. Respecto de ese expediente, no lo reconoce.

A pedido de la Fiscalía aclaró respecto de lo dicho durante la instrucción que “el hecho de marcar la estaca no quiere decir que le marcó a Mansilla Ruiz el árbol que tenía que cortar”.

Amplió luego y dijo no haber hecho el plano obrante a fs. 256 del expte. 17603 que aparece con firma de Bianciotto.

Se le exhibió otro plano (fs. 34 expte 17603) y respondió que es un croquis que debe haber hecho en algún momento, que es un relevamiento de nivel; algo preliminar, para tener una idea previa. Respecto de los puntos que en ese gráfico exceden la línea, dijo que





Poder Judicial de la Nación

Año del Bicentenario de la Declaración de la Independencia Nacional

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE TIERRA DEL FUEGO

FCR 52018730/2005/TO1

**Principal en Tribunal Oral TO01 - IMPUTADO: BIANCIOTTO, RICARDO ANIBAL Y
OTROS s/DAÑO AGRAVADO (ART.184 INC.5) y USURPACION (ART.181 INC.1)**

QUERELLANTE: ADMINISTRACION DE PARQUES NACIONALES

es la forma en que él fue caminando y fue relevando el lugar; que en ese punto hay una roca.

Ricardo Aníbal Bianciotto:

En su indagatoria señaló que es Ingeniero Civil desde 1981 y conoce la isla hace 30 años por trabajar en la zona. Que se ha especializado en el tema del medio ambiente; ha realizado varios proyectos de estudios de impacto ambiental, siempre en el ámbito de la esfera privada. Que en el año 2.004 lo contactó por referencia de sus trabajos, Juan José Drago para presentarle un proyecto que tenía en preparación para el “Monte Susana”. Que en base a lo que representa ese sitio, necesitaban hacer un estudio de impacto ambiental para poder hacer una senda que comunicara a la costa del Canal Beagle, ya que no había lugar por dónde transitar. La idea en principio fue realizar esa senda de manera de minimizar los efectos negativos sobre el ambiente natural y el paisaje. Dijo haber requerido todos los antecedentes y documentación a nivel nacional, provincial y municipal. Que el señor Drago le dio el proyecto que de la senda había realizado el Agrimensor Burgos. Vio el proyecto, los datos catastrales y límites para ver por dónde iba a pasar la traza. Dijo que el único que puede definir límites y mensuras, es el Agrimensor y que en su profesión están limitados para realizar mediciones y mensuras. Dijo que Burgos preparó la base para que pudiera él guiarse para el informe de impacto ambiental, y que a fines de 2004 empezó a trabajar en ese proyecto. Que por falta de autoridad de aplicación en la Municipalidad, debió llevarlo a la esfera del Gobierno de la Provincia, Subsecretaría de Recursos Naturales.



Que la condición de novedoso del tema hacía que se debiera estudiar a conciencia ya que de algún modo iba a definir qué tipo de destino se iba a dar a esa zona que estaba contemplada como zona rural. Que la Provincia se demoró en definir la aceptación del estudio. Recién a fin de marzo del 2005 sacó una resolución no poniendo objeciones y enviándolo a la Municipalidad. A fines de abril se consiguió la autorización. No supo luego que se habían empezado las obras. Que en el Juzgado de Faltas lo hicieron responsable por haber pasado la línea divisoria que era entre el privado “Patagonia Spirit” y las tierras fiscales sin mensurar de la Municipalidad.

Que no entendió el motivo por el que apareció actuando la gente de Parques Nacionales, porque en toda la documentación que tenía, el Parque Nacional tenía su línea divisoria a más o menos 900 metros de lo que ellos decían. A partir de esta causa él se enteró del tema de la línea de Dalponte.

Agregó que incluso fue a partir de un proyecto suyo que se dictó una Ordenanza Municipal a fines del 2005, la que estableció que las tierras de la zona que motiva el caso y a las que define en el art. 1, quedarán determinados como reserva, constituido por un conjunto de ambientes y componentes del patrimonio natural y reservorios, al que se destinó para el bien turístico y para conservación y preservación del ambiente.

Manifestó que hubieron numerosos Agrimensores e Ingenieros que opinaron sobre el asunto y todos determinaron que la línea divisoria del Parque Nacional no pasa por la línea de Dalponte, porque no es la que pasa por el meridiano que establece la ley. Que





Poder Judicial de la Nación

Año del Bicentenario de la Declaración de la Independencia Nacional

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE TIERRA DEL FUEGO

FCR 52018730/2005/TO1

**Principal en Tribunal Oral TO01 - IMPUTADO: BIANCIOTTO, RICARDO ANIBAL Y
OTROS s/DAÑO AGRAVADO (ART.184 INC.5) y USURPACION (ART.181 INC.1)**

QUERELLANTE: ADMINISTRACION DE PARQUES NACIONALES

de Dalponte no existe ni plano de mensura ni nada, simplemente estacas.

Preguntado sobre la orden de inicio de la obra, dijo que las órdenes siempre salieron del señor Juan José Drago, tanto para el Agrimensor como para el hachero. Él no le dijo a Drago que se podía iniciar la obra, quien no vive en Ushuaia y en ese período no había manera de decirle de empezar los trabajos.

Insistió en que no había límites que indicaran fehacientemente el fin de la parcela; tampoco alambrado y que posteriormente a la Resolución de la Provincia 037/05 y previo a la decisión de la Municipalidad de dar la autorización, fueron a visitar la obra con el Sr. Di Marco, autoridad de la Dirección de Parques, Jardines y Bosques Comunales.

Negó que los puntos de invasión hacia el Oeste hubieran estado dentro del informe de impacto ambiental. Describió un doble trabajo: colocación de estacas primero y luego las marcas al hachero con cinta.

Interrogado respecto del gráfico obrante a fs. 16 del expediente 17.603 de habilitación de la obra, respondió que lo que ahí hay es un plano de geoformas, el plano mayor de mensura y de curvas donde está el trazado previo que confeccionó Burgos, siempre respetando nuestra zona; es un plano previo que hace el Agrimensor antes de definir la traza. Indica cual es el lugar más conveniente. Este plano se lo dio el señor Drago supone que es de Burgos. Dice que debería haber en el expediente un segundo plano. Que al hacer el estudio de impacto acompañó el plano definitivo. Explicó que en el definitivo ya no estaba el “serpenteo” como ilustran los que se le



exhiben del primer cuerpo del expte. 17603; que en último dibujo, la senda estaba alejada de las tierras fiscales sin mensurar. Insistió que faltaba un plano que él presentó.

Respecto de los mojones recordó que había uno más antiguo, pero que de hierro no encontró ninguno, “de madera viejo sí”, pero que nunca vio las estacas dentro del recorrido que iban a hacer. Respecto de los árboles pintados, lo único que vio después de los hechos, fueron algunas cintas de peligro, que supuestamente eran las que le había dejado al hachero el Agrimensor.

A principio de junio cuando lo llamó la Municipalidad diciendo que la senda no cumplía con su proyecto, por la denuncia de recursos naturales, fue a ver el lugar, y todavía había árboles marcados con cintas.

Se refirió luego a la Resolución 037/05 obtenida en el expte. 17603, aseverando que la Provincia y la Municipalidad “no entienden los temas de límites”, “son temas legales que son muy importantes y no saben cómo manejarlos”.

Que cuando comenzó su informe, por lo menos las estacas principales estaban colocadas. En ningún momento se cruzó con Burgos en el lugar.

Respecto del mapa de fs. 33 del mismo expediente respondió que “seguramente es un mapa de determinación de yacimientos arqueológicos”, para cuya confección posiblemente haya usado un plano de mensura. Frente a la consulta respecto de por qué los planos que contiene el expediente superan el límite del predio de la propiedad, contestó que había otro plano que no está entre los que se le muestran. Finalmente sobre ese aspecto dijo que para su





Poder Judicial de la Nación

Año del Bicentenario de la Declaración de la Independencia Nacional

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE TIERRA DEL FUEGO

FCR 52018730/2005/TO1

**Principal en Tribunal Oral TO01 - IMPUTADO: BIANCIOTTO, RICARDO ANIBAL Y
OTROS s/DAÑO AGRAVADO (ART.184 INC.5) y USURPACION (ART.181 INC.1)**

QUERELLANTE: ADMINISTRACION DE PARQUES NACIONALES

trabajo no necesitaba exactamente la traza y que toda la documentación siempre se la entregó Drago a fines del 2004.

Respecto del expediente municipal, la Subsecretaria de Recursos Naturales de la Provincia remitió la resolución que dictó a la Municipalidad a fines de marzo de ese año. En el 2005 esta zona era rural en el código de planeamiento.

Respecto de las presentaciones de gobierno, el responsable legal era el Señor Drago.

Se le exhibe un plano (fs. 256 del expediente 17603), respondiendo que ese es el plano de la traza, el definitivo que no pasa de la línea límite, atribuyéndoselo también a Burgos. Y el de fs. 292 ya es el plano de la infracción municipal.

Se le exhibió la fs. 40 del expediente 2051/05 respondiendo que es el acta del Juzgado de Faltas por la infracción que recibió.

A preguntas del Dr. Muschietti señaló que adjudicaba el plano de traza definitiva (fs. 256 expte. 17603) a Burgos, puesto que, si bien no lo había recibido de manos de él sino de Drago, siempre Burgos había reconocido haber hecho tanto el relevamiento del terreno como los planos.

Orlando Rubén Mansilla Ruiz:

También resolvió, conocida la imputación, hacer algunas declaraciones sin responder preguntas.

Dijo que alrededor de 1995 Ruggero Preto le extendió un permiso de ocupación, dándole lugar al asentamiento de sus equinos. Que supo de Drago por aquél, quien le pidió que le hiciera



conocer el lugar. Que este último le consultó si se animaba a efectuar una picada y luego le presentó a Burgos, quien iba a ser el encargado de realizar el proyecto. Que fue Burgos quien le marcó el margen derecho de la traza del camino proyectado, con cintas de peligro sobre los árboles o ramas. Que luego llegaron dos personas de Buenos Aires para colaborar con la limpieza, cortando el “ramerío” de poco diámetro y colocándolo en la margen Este.

Que se comenzó en marzo. Llevó casi dos meses, iniciándose con nevada y finalizando con nevada; que fue un trabajo fatigante y peligroso; que él estaba trabajando en esos momentos en obras públicas y después del trabajo por la tarde se llegaba al lugar.

Describió que la metodología con Burgos era que le marcaba de a tramos: “él le tiraba uno, dos o tres puntos” y cuando terminaba lo llamaba; “así le había dicho él y así se dio hasta terminar”.

En cuanto al lugar, dijo que ignoraba que estaba próximo a Parques Nacionales. Con la gente del Parque siempre tuvo buena relación. Buscaba una buena convivencia ya que él estaba con los caballos de ese lado, a unos 200 metros hacia arriba, desde la costa hacia la ruta.

Referente a las estacas tenía sólo una identificada vagamente, ya que debido a la espesura del bosque era imposible ver otras. No sabía por qué esas estacas estaban ahí. Había otra muy evidente sobre el Canal. Otras surgieron después del corte. Como no era el responsable directo por la función que cumplía, confiaba en el trabajo de señalización del señor Burgos.





Poder Judicial de la Nación

Año del Bicentenario de la Declaración de la Independencia Nacional

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE TIERRA DEL FUEGO

FCR 52018730/2005/TO1

Principal en Tribunal Oral TO01 - IMPUTADO: BIANCIOTTO, RICARDO ANIBAL Y OTROS s/DAÑO AGRAVADO (ART.184 INC.5) y USURPACION (ART.181 INC.1)

QUERELLANTE: ADMINISTRACION DE PARQUES NACIONALES

Que del cartel indicador de Parque Nacional que estaba casi atrás de la casa del cuidador de “Patagonia Mía”, tampoco sabía por qué estaba ahí, nunca nadie le dijo nada. Nunca violentó ni reubicó estacas.

Refirió que si bien fue el ejecutor material de los cortes de los árboles, actuó bajo las órdenes del Agrimensor Horacio Burgos.

5. Valoración de la actuación de los tres imputados:

Cada uno a partir de sus capacidades y conocimientos profesionales aportó a la realización común del daño de bienes ajenos y la usurpación de tierras con la alteración de sus límites.

Efectivamente se tiene por probado que ya en el año 2004 comenzó a gestarse la necesidad de vincular la Ruta nº 3 con la costa del Canal Beagle a fin de permitir el desarrollo de un proyecto turístico en la zona. A esto se refirieron los tres imputados en sus indagatorias y a ese proyecto refiere la presentación del ingeniero Bianciotto que dio lugar a los expedientes 17603 y 2392.

Al dar intervención a la Municipalidad de Ushuaia, tal como Bianciotto refirió en su declaración, se obtuvo finalmente la autorización (Disposición 1/05). Ese acto administrativo condicionaba el inicio de la obra al aviso previo. Bianciotto no informó de ese inicio lo que motivó junto con la invasión la aplicación de la multa de fs. 40/41 del expediente 2051/05 Juzgado de Faltas Municipalidad de Ushuaia.

En la presentación inicial de fecha 15/12/04 (fs. 6, expte. 17603), Bianciotto aparece como responsable profesional y en esa



calidad le fue impuesta la sanción a la que nos referimos recién. Fue quien seleccionó la documentación que se acompañó y dentro de ella puso a disposición de las autoridades que debían analizar la viabilidad, los planos de fs. 16, 33, 34 y el informe arqueológico de fs. 21/25.

Dijo que su actuación se limitó a la preparación de un informe de impacto ambiental.

Sin embargo de la lectura de las actuaciones surge que no había por sobre él ni en modo conjunto, responsable técnico que respondiera por todos los aspectos que involucraba la obra. De otro modo no se entiende por qué pesaba en él la responsabilidad de avisar el inicio y fue sobre él que las administraciones públicas que intervinieron hicieron caer la responsabilidad por el diseño y por el desvío. Tampoco resulta acorde con el liviano rol que acepta, que fuera a él a quien se le pidió por parte de la Dirección de Gestión y Evaluación Ambiental que informara si había superficiarios afectados (fs. 40 de expediente 17.603), cuestión que respondió negativamente a fs. 43.

Aun cuando tal como dice, fuera un caso novedoso el que a la Administración se le presentaba, la calidad de responsable profesional del proyecto excede, en las acepciones vulgar y aun específica, de un mero presentador de un informe de impacto ambiental, como asesor externo. Y reitero, la propia Administración lo entendió así al requerirle especificaciones como la afectación a superficiarios y sancionarlo (expediente 2051/05).

Sentado el alcance que le cupo, se advierte que en el expediente 17603, los gráficos que se acompañaron por parte de





Poder Judicial de la Nación

Año del Bicentenario de la Declaración de la Independencia Nacional

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE TIERRA DEL FUEGO

FCR 52018730/2005/TO1

**Principal en Tribunal Oral TO01 - IMPUTADO: BIANCIOTTO, RICARDO ANIBAL Y
OTROS s/DAÑO AGRAVADO (ART.184 INC.5) y USURPACION (ART.181 INC.1)**

QUERELLANTE: ADMINISTRACION DE PARQUES NACIONALES

Bianciotto (fs. 33 y 34), superan la limitación de la parcela que había adquirido su mandante.

El de fs. 33, “anexo Mapa de ubicación” grafica 54 puntos, los que se condicen con los 54 puntos (uno repetido) que se enuncian con su ubicación en coordenadas Gauss Kruger a fs. 22 y 23. Se advierte para el simple observador que la definición no es rectilínea como pretende sostener Bianciotto que preveía el proyecto definitivo; las coordenadas fluctúan en su determinación este, lo que importa el “serpenteo” que tuvo la traza en el terreno. Ese dibujo es comparable con la gráfica de invasión hecha por la Municipalidad agregada a fs. 292 del expte. 17603 cuando indica los sectores de invasión.

Es decir, el informe arqueológico de fs. 21/25 en su indicación de puntos específicos deja ver que aquellos de mayor avance hacia el Oeste coinciden gráficamente con cuanto resultó luego invadido. De otra manera resultan inexplicables las diferencias de longitud de esos puntos frente a la versión de Bianciotto de que se trataba de una línea recta que corría en sentido Norte – Sur paralela al meridiano que delimitaba parcelas.

Por ende tengo por probado que el proyecto que presentó preveía un diseño de traza como el que se ejecutó. Que el “serpenteo”, tal como él denominó a los avances hacia el Oeste del diseño de fs.33 del expediente 17603 que supuestamente fueron dejados de lado en la versión final, nunca lo fueron de modo real. Que el diseño de Burgos de la traza más viable (fs. 34) y que acompañó Bianciotto en su presentación, fue la que se consideró, la



que se tuvo en cuenta para presentar el pedido de trabajo y la que se llevó finalmente al terreno.

Su descargo en Burgos no se condice con su preparación profesional. Aun cuando pretenda sostenerse que no es la preparación del Ingeniero la específica para mediciones en el terreno, lo cierto es que brinda herramientas de lectura de datos más precisas que las de otras ciencias y él las tenía. Tampoco se corresponde con la capacidad expuesta de poder dar respuesta personalmente a la solicitud de la Municipalidad acerca de la invasión a linderos, puesto que debió, si no estaba en sus capacidades, requerir a Burgos que responda el punto o al menos remitirse a la información que éste le hubiera brindado. Sin embargo no fue así y aseveró que no había linderos afectados.

Tengo así por acreditado que conoció que el trabajo invadiría hacia el Oeste terreno ajeno con las consecuencias sobre la integridad de los bienes y la tierra ajena.

Conocía también que esa zona estaba restringida en su uso en los términos que se explicarán en la calificación al desarrollar el alcance del concepto de “uso público” que prevé la agravante de la figura de daño (art. 184 inc. 5 CP). Atribuía esa tierra a la Municipalidad tal como lo dijo y conocía de la presencia de Parques Nacionales en el sector, lo que indicaba un régimen de protección específico. Desarrolló ampliamente al declarar su trayectoria en temas ambientales, recorrió la zona en más de una ocasión y más allá de la precariedad de las señales demarcatorias, contaba con los conocimientos suficientes para evaluar en qué condiciones se llevaba





Poder Judicial de la Nación

Año del Bicentenario de la Declaración de la Independencia Nacional

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE TIERRA DEL FUEGO

FCR 52018730/2005/TO1

Principal en Tribunal Oral TO01 - IMPUTADO: BIANCIOTTO, RICARDO ANIBAL Y OTROS s/DAÑO AGRAVADO (ART.184 INC.5) y USURPACION (ART.181 INC.1)

QUERELLANTE: ADMINISTRACION DE PARQUES NACIONALES

a cabo una obra por la que respondía como profesional ante las autoridades públicas.

El que considerara la existencia de una situación indefinida sobre el sector de tierras como narró, no lo autorizaba a entender ni la posibilidad de avance ni descartar por sí, el destino de conservación del bosque del lugar. No puede admitirse en alguien de su condición error ni sobre la calidad de la tierra, ni sobre la ubicación de la traza, ni aun menos sobre el alcance de la autorización que él mismo había requerido a las autoridades públicas.

Por ende, entendemos que dolosamente realizó su aporte a la posibilidad de ingresar en la zona ajena y dañar el bosque del modo en que ocurrió, pues logró revestir los trabajos bajo la apariencia de tareas en tierra de su mandante que no perjudicarían ni al ambiente ni a terceros ajenos. Al no avisar del inicio de la obra, también dificultó los eventuales controles que para sí se había reservado la Municipalidad. Facilitó ocultar la remoción de límites a los coautores materiales.

Por su parte, el Agrimensor Horacio Jesús Burgos, relevó el terreno que conocía bien por la actuación profesional que había tenido en la zona tal como lo explicó y a partir de ahí asesoró acerca de la traza más conveniente de acuerdo al relieve, altimetría y demás accidentes geográficos de la zona. Relató en su indagatoria esa tarea y admitió que el plano de fs. 34 es el resultado de su trabajo. Recordemos que en ese gráfico se advierte el avance hacia el Oeste, o “serpenteo” en términos de Bianciotto. Serpenteo que bien sabía,



por haber hecho la mensura de esas tierras años antes, superaba el límite de su contratante.

Sostuvo por otra parte que su actuación no superó esa instancia y quedó en un asesoramiento previo.

Sin embargo aparece poco aceptable que un profesional realice un asesoramiento de lo factible que involucre tierras ajenas, pues eso por esencia no es útil ni legalmente realizable, aunque lo sea desde el punto de vista geográfico. ¿Qué utilidad tiene proponer algo irrealizable?

Su ajenidad a la ejecución de la obra se descarta. En principio él reconoció haber ido en reiteradas ocasiones a marcar a Mansilla Ruiz en el terreno, sin bien aclaró que no los árboles sino la línea demarcatoria extrema Oeste. Mansilla Ruiz debía respetarla y efectuar los trabajos hacia el Este de ella y conforme versión de Burgos, la invasión devino de un desvío de Mansilla Ruiz.

Ahora bien esa explicación no resulta admisible.

Mansilla Ruiz dijo haber seguido sus indicaciones. Bianciotto también dio esa versión, acerca de que era Burgos quien se encargaría de controlar en el terreno la ejecución.

Si bien son dichos de coimputados que mejorarían su propia situación y bajo esa condición estamos obligados a valorarlos, una vez puestos en contexto y evaluados de modo integral, puede dárseles crédito. Veamos.

En primer lugar, porque tales desvíos adjudicados a Mansilla Ruiz exclusivamente, no resultaron azarosos sino que coincidieron de modo preciso con su asesoramiento previo e ilustrado en el gráfico del expediente de autorización (fs. 34).





Poder Judicial de la Nación

Año del Bicentenario de la Declaración de la Independencia Nacional

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE TIERRA DEL FUEGO

FCR 52018730/2005/TO1

**Principal en Tribunal Oral TO01 - IMPUTADO: BIANCIOTTO, RICARDO ANIBAL Y
OTROS s/DAÑO AGRAVADO (ART.184 INC.5) y USURPACION (ART.181 INC.1)**

QUERELLANTE: ADMINISTRACION DE PARQUES NACIONALES

En segundo lugar, porque resultan contradichos por el testigo Romero Pereyra quien relató que había trabajado en la obra apeando la leña a la vera de la senda; que en esos días vio a Burgos en más de una ocasión en el terreno. Que lo veía pasar con cinta de peligro y que era con esa cinta con la que efectuaba las marcas por dónde cortar. Que Burgos iba unos metros adelante.

De tal modo, los dichos de Mansilla Ruiz acerca de la tarea de Horacio Burgos aparecen apoyados en un tercero.

Y dos puntos más. Si Burgos iba marcando de a tramos y la obra alcanzó al menos el punto sur marcado como P 13 y se ingresaba por la Ruta nº 3, cuando fue a realizar y ubicar las marcas que correspondían a ese tramo, debió pasar necesariamente a la altura de P 8. En ese caso debió advertir a Mansilla Ruiz y a los responsables técnico y legal de la obra de lo ocurrido y nada dijo. Véase que por el tiempo que insumió el trabajo, abril a junio, el hecho de P 8 debió tener lugar en tiempo suficiente para no seguir sin dar aviso.

Tampoco parece admisible que en su calidad de Agrimensor marcara tan sólo sin verificar de qué manera luego ejecutaban quienes venían detrás.

Finalmente, si la traza era difícilmente realizable en el P 8 por la geografía y en especial por la presencia de una roca de gran tamaño, como él mismo describiera, no pudo pasársele por alto que Mansilla Ruiz hubiera resuelto el escollo de una manera tan rudimentaria como avanzar hacia el terreno lindero. Cabe recordar aquí que el Agrimensor Jorge Rolando al declarar coincidió con Burgos en señalar en ese punto (P 8) un afloramiento rocoso.



Si la realización de la traza hubiera sido de modo recto como grafican a fs. 256 (expte. 17603), hubiera exigido de una obra de mayor envergadura y la intervención en el terreno con maquinarias, cosa que Burgos nunca explicó, ni aun Bianciotto quien presentó en la Municipalidad el plano sin “serpenteo” y sin aclarar como haría para ejecutarlo superando aquellos inconvenientes del terreno con tan sólo las herramientas que enuncia a fs. 13 de su proyecto.

También el conocimiento de Burgos de la zona y preparación profesional importan concluir que no pudo haber actuado con error sobre la invasión del terreno y que no fue ajeno al hecho sino que personalmente y a sabiendas indicó la traza por donde cortar.

Orlando Rubén Mansilla Ruiz por su parte fue quien realizó personalmente los cortes en el terreno. Sostuvo haber actuado bajo las indicaciones de Horacio Burgos a quien conocía. Que siguió las indicaciones que éste dejó sobre el terreno.

Esta excusa, más allá de haber sido tan sólo esbozada por él, obliga a analizar la posibilidad de haber actuado con error acerca de la tipicidad. Incluso podría haberse tratado de un error acerca de la existencia de un permiso. Dijo en la audiencia que confiaba en Burgos, quien había trabajado en el gobierno, lo que se interpreta en términos de que si era aquél quien efectuaba las indicaciones, Mansilla Ruiz las entendía como lícitas.

Sin embargo el error acerca de que los árboles que cortaba hubieran estado en terreno propio de quien lo había contratado o aquella idea acerca de la existencia de una autorización,





Poder Judicial de la Nación

Año del Bicentenario de la Declaración de la Independencia Nacional

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE TIERRA DEL FUEGO

FCR 52018730/2005/TO1

**Principal en Tribunal Oral TO01 - IMPUTADO: BIANCIOTTO, RICARDO ANIBAL Y
OTROS s/DAÑO AGRAVADO (ART.184 INC.5) y USURPACION (ART.181 INC.1)**

QUERELLANTE: ADMINISTRACION DE PARQUES NACIONALES

se desvanece cuando se observan las fotografías en que se advierte la existencia demarcaciones. Y definitivamente, cuando aquellos árboles que se cortaban tenían en su propio tronco marcas que indicaban “Parque Nacional”, lo que no dejaba otra alternativa que representarse la posibilidad de que se estuviera ingresando en terreno ajeno a la empresa particular que le pedía el trabajo.

Mansilla Ruiz no era extraño al medio. Él contó que toda su vida había transcurrido en Ushuaia; conocía sus lugares y su gente. Específicamente, conocía el Parque Nacional, los terrenos de la firma “Luciano Preto” y había acompañado a los nuevos adquirentes a recorrerlos. También contó que tenía autorizaciones de pastoreo en la zona y que con motivo de ingresos indebidos de sus animales, tenía constante trato con los funcionarios del Parque Nacional, relación que lo ponía en condiciones de advertir la desviación del camino y evaluar los riesgos que asumía con su trabajo respecto de invadir tierras ajenas a su mandante.

El Guardaparque retirado Kunzle declaró acerca de aquel trato con Mansilla Ruiz y corrobora esa condición personal reconocida por el enjuiciado.

En cuanto a la posibilidad de que hubiera considerado que había un permiso por la presencia de Burgos dando las indicaciones, había trabajado en Obras Públicas y por tratarse de un maestro mayor de obras, conocía que las tareas deben sujetarse a requerimientos reglamentarios. No se le encargaba un trabajo menor, sino la tala de 200 ejemplares fuera del terreno privado. Eso lo obligaba, fundamentalmente por lo irreversible del resultado, a verificar, si es que hubiera dudado, acerca de las condiciones



reglamentarias del trabajo. Y no queremos señalar negligencia, irrelevante por cierto al tipo penal sino que indefectiblemente debió haberse representado la ilicitud de lo que se le pedía realizar, cuando, con su conocimiento de la zona, se encontró durante la ejecución del trabajo con las señales de indicaban la ajenidad y restricciones. Esto me lleva a descartar los errores que esboqué al inicio porque Mansilla Ruiz poseía herramientas personales para evaluar por sí, la acción que llevó adelante.

Calificación legal y concurso:

La conducta de los tres enjuiciados se enmarca dentro de las figuras de daño agravado por el uso público de la cosa (art. 184 inc. 5. CP en función del art. 183 CP) en concurso ideal (art. 54 CP) con usurpación (art. 181 inc. 2 CP).

La primera de las figuras requiere la verificación de los elementos del tipo objetivo: menoscabo total o parcial, ajenidad de la cosa y el destino que prevé la agravante.

El menoscabo ha sido descripto por el Ingeniero Leonardo Collado de la Dirección de Bosques de la Subsecretaría de Recursos Naturales de la Provincia a fs. 612/7 y ss. Ahí estableció respecto de la zona una alteración al bosque que parte de la extracción de cada uno de los individuos.

En cuanto a la ajenidad de la tierra en que aquellos se encontraban implantados tampoco aparecen dudas en la medida en que la parcela adquirida por “Patagonia Spirit” tenía por límite Oeste la línea de Dalponte. Tanto Mansilla Ruiz, como Burgos y Bianciotto reconocían el límite de su contratante en aquel meridiano denominado en los relatos de las indagatorias como “línea Dalponte”





Poder Judicial de la Nación

Año del Bicentenario de la Declaración de la Independencia Nacional

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE TIERRA DEL FUEGO

FCR 52018730/2005/TO1

Principal en Tribunal Oral TO01 - IMPUTADO: BIANCIOTTO, RICARDO ANIBAL Y OTROS s/DAÑO AGRAVADO (ART.184 INC.5) y USURPACION (ART.181 INC.1)

QUERELLANTE: ADMINISTRACION DE PARQUES NACIONALES

o “límite histórico del Parque”. No hubo invocación de propia titularidad de la tierra que haya acá que responder.

Con respecto al uso público, los letrados consideraron relevante determinar en este proceso la condición dominial, con la finalidad de descartar la figura del daño agravado, en cuyo caso la vigencia de la acción penal habría fenecido.

Sucintamente, la lógica del planteo se sustenta en cuestionar la titularidad del terreno y bajo esa premisa desestimar la figura del daño agravado ocasionado por el corte de los árboles que integran el bosque nativo toda vez que, en esa línea de razonamiento, si los árboles talados se encontraban fuera del terreno del Parque Nacional, quedaban fuera de la finalidad de conservación que les asigna la ley 22.351 de Parques Nacionales y por tanto dejarían de tener la condición de bienes de uso público.

Los enjuiciados, fueron indagados y luego procesados bajo la agravante del art. 184 inc. 5 del CP y la Cámara Federal de Apelaciones de Comodoro Rivadavia en oportunidad de revisar esa decisión, confirmó el encuadre típico asignado considerando a los árboles afectados cosas de uso público (fs. 1430/1451). En esa ocasión sostuvo la Cámara que *“...Sin entrar en controversia, respecto de las tierras cuestionadas, discutiéndose si son del Parque de Tierra del Fuego – Ley 1554 – tierras fiscales sin mensurar o en su caso Bosque Comunal –conforme la Ordenanza Municipal nº 2750 de Planificación y ordenamiento de la vertiente sudoccidental del valle*



de Andorra- necesario resulta destacar que tal situación no haría atípica la conducta, sino que a partir de una eventual investigación, podría cambiar el sujeto pasivo del delito pero nunca le restaría tipicidad. Sin perjuicio de lo cual puede afirmarse, resultando importante para el examen del hecho investigado, que las tierras están en posesión de un tercero y los árboles que en ella se encuentran eran ajenos, protegidos conforme el criterio – que más allá de la jurisdicción provincial, municipal o nacional – impera y se le asigna a tierras y ambientes naturales, conservacionistas, respecto de los mismos...” (fs. 1439vta., interlocutoria de la Cámara Federal de Apelaciones de Comodoro Rivadavia registrada bajo el nº 741/2010 del 26 de noviembre del año 2010).

La querrela y la Fiscalía acusaron considerando la condición de los bienes como una agravante del daño producido, por tratarse de tierras públicas dentro del Parque Nacional; la ocupación pacífica y la inexistencia de reclamo judicial por parte de la Municipalidad.

Planteada así la cuestión conviene aquí detenerse y analizar a partir del ordenamiento positivo si resulta en el caso imperioso definir el uso público a partir del dominio. Es que el derecho real de dominio definiría efectivamente con absoluta claridad, que el régimen de la tierra habrá de ser el que establezca aquel que posee ese derecho sobre los bienes.

Sin embargo, en la misma línea en que ha venido decidiéndose la cuestión a lo largo del proceso, resulta que aquella finalidad de uso público quedará definida por la condición a la que los bienes se encuentren sujetos al tiempo de su afectación y no





Poder Judicial de la Nación

Año del Bicentenario de la Declaración de la Independencia Nacional

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE TIERRA DEL FUEGO

FCR 52018730/2005/TO1

Principal en Tribunal Oral TO01 - IMPUTADO: BIANCIOTTO, RICARDO ANIBAL Y OTROS s/DAÑO AGRAVADO (ART.184 INC.5) y USURPACION (ART.181 INC.1)

QUERELLANTE: ADMINISTRACION DE PARQUES NACIONALES

exclusivamente de la propiedad. Jorge E Buompadre ha manifestado que *“la agravante se funda en el interés general que existe sobre la preservación de los objetos mencionados en la norma.”*. Derecho Penal parte especial Tomo 2, pág. 280.

En ese sentido y respecto de la franja de los 900 metros aproximadamente y dentro de la que estaría la invasión del P 8 de la tala, no habría sino regímenes públicos que interpretar y estos surgen de los actos diversos que han emitido con relación a los bosques nativos y al sector en particular, las autoridades públicas.

Partiendo de esa premisa, en primer lugar, la evolución del Derecho constitucional se dirigió hacia un mayor reconocimiento de derechos y determinó que los individuales y sociales se hayan visto acrecentados por aquellos destinados al reconocimiento y protección de lo colectivo. A grandes rasgos, la característica de estos derechos es que sus beneficios procuran extenderse a toda la comunidad y engloban bienes jurídicos que conciernen, como en el caso del ambiente, a la humanidad con sentido intergeneracional.

Entre tal categorización encontramos el derecho a gozar de un ambiente sano y ecológicamente equilibrado.

En el ordenamiento interno, la Convención Constituyente de 1994 receptó la idea de preservación y de progreso en la calidad ambiental incluyendo el concepto en el art. 41 de la Constitución Nacional que establece que: *“Todos los habitantes gozan del derecho a un ambiente sano, equilibrado, apto para el desarrollo humano...”*.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos Sociales y Culturales, en su artículo



11 reconoce a todo individuo el derecho de vivir en un ambiente sano, y dispone que los Estados parte deben promover la protección, preservación y el mejoramiento del ambiente.

De esta forma, se ha establecido, un sistema normativo en bien de la unidad y coordinación de las actividades destinadas a la conservación ambiental entre los distintos estamentos del Estado. Su sentido orgánico se justifica en que los efectos de las actividades que atentan contra el medio ambiente transponen las divisiones políticas, y sus efectos repercuten más allá de la respectiva jurisdicción donde se ha producido el desequilibrio en el medio ambiente.

Así la ley 25.675 (BO 28/11/02), que fija la Política Ambiental Nacional, recoge los principios reseñados y dispone para sus fines la coordinación interjurisdiccional entre los municipios y las provincias (art. 2 y 3).

La Constitución de la Provincia de Tierra del Fuego, en su artículo 25, consagra el derecho de los habitantes a un medio ambiente sano, libre de factores nocivos para la salud, y el derecho a la conservación de los recursos naturales y la preservación de la flora y de la fauna.

La legislación provincial a través de la ley 145 – Ley Forestal – adhiere mediante su art. 6), a la Ley Nacional 13.273, y equipara el recurso forestal a la condición de patrimonio natural, bien social heredado y transmisible a las generaciones venideras (art. 1). Declara, además, a los bosques de interés público provincial, y limita el ejercicio de los derechos sobre ellos (art. 2), los clasifica (art. 7) contemplando la categoría de bosques “permanentes”. Esta categoría de “permanentes”, ha sido definida – ver Anexo I Glosario





Poder Judicial de la Nación

Año del Bicentenario de la Declaración de la Independencia Nacional

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE TIERRA DEL FUEGO

FCR 52018730/2005/TO1

Principal en Tribunal Oral TO01 - IMPUTADO: BIANCIOTTO, RICARDO ANIBAL Y OTROS s/DAÑO AGRAVADO (ART.184 INC.5) y USURPACION (ART.181 INC.1)

QUERELLANTE: ADMINISTRACION DE PARQUES NACIONALES

de la ley 145 – como aquellos que por su destino, constitución y/o formación de suelo deben mantenerse como ser: “los que forman parques y reservas naturales nacionales, provinciales municipales o comunales, los destinados para parque, paseos públicos y arbolado de áreas urbanas y para la conservación de relictos. La función de estos bosques “permanentes” es en su esencia la conservación (art. 20).

A su vez, en el ámbito Municipal de la ciudad de Ushuaia, la finalidad conservacionista sobre los bosques nativos tiene su expreso reconocimiento en la Carta Orgánica Municipal. El artículo 87 prescribe que “El Municipio debe preservar y proteger los bosques nativos urbanos y suburbanos, que constituyen áreas de alto valor ecológico con alto potencial de desarrollo recreativo, educativo y turístico para el esparcimiento y beneficio de las presentes y futuras generaciones”.

En esa misma línea el art. 88 establece como política pública del Municipio de Ushuaia el fomentar la creación, establecimiento, conservación y restauración de los bosques nativos urbanos y suburbanos de Ushuaia a fin de proteger la salud pública, seguridad y bienestar general del vecino y futuras generaciones. El promover la siembra, plantación, mantenimiento y restauración de los árboles nativos y el cuidado y preservación de los ecosistemas relacionados a los bosques nativos urbanos y suburbanos a la par de establecer, mantener y restaurar las áreas verdes de transición entre las áreas urbanas y suburbanas.

En cuanto a las tierras fiscales el art. 52 establece que son patrimonio municipal de dominio público, considerándose las



espacios públicos sujetos a las medidas de conservación y protección de su hábitat.

En este marco normativo, el que a la fecha de los hechos la tierra y el bosque en cuestión hubieran estado sometidos a un régimen protectorio, no parece que se trate de un hecho fortuito o aislado, sino que refleja la voluntad de las distintas administraciones públicas que podrían, volviendo al conflicto que traen las defensas, haber dispuesto respecto de él.

Véase que la Nación no ha adoptado postura distinta a la continuidad de aquella situación regida por la Ley de Parques Nacionales; aun cuando pueda efectuarse crítica respecto de políticas erráticas que surgen de los distintos expedientes que han podido tenerse a la vista.

Y para interpretar la voluntad de la Municipalidad se ha tenido a la vista el expte. municipal “SP 1180 /2004 S/Limite Este del Parque Nacional de Tierra del Fuego”, donde la discrepancia con el reclamo de Parques Nacionales procura su solución administrativa.

En él la Municipalidad reivindica su propiedad de las tierras, y manifiesta a su vez la clara intención de someter los territorios en cuestión a una finalidad de conservación. Ese expediente no puede leerse sino bajo la óptica de la contienda de límites y en el que cada administración alega en favor de su interés de dominio. Sin embargo, ambos demuestran el deseo de resguardo por su parte. Unos bajo la modalidad de Bosque Comunal – Reserva Natural – definida por Ordenanzas Municipales 2171 y 2750; otros bajo el régimen de Parque Nacional, ley 22.351.





Poder Judicial de la Nación

Año del Bicentenario de la Declaración de la Independencia Nacional

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE TIERRA DEL FUEGO

FCR 52018730/2005/TO1

Principal en Tribunal Oral TO01 - IMPUTADO: BIANCIOTTO, RICARDO ANIBAL Y OTROS s/DAÑO AGRAVADO (ART.184 INC.5) y USURPACION (ART.181 INC.1)

QUERELLANTE: ADMINISTRACION DE PARQUES NACIONALES

Obsérvese la nota que luce agregada a fs. 133/4 del expte. 1180, firmada por el Intendente Ingeniero Jorge Garramuño dirigida al Presidente del Directorio de la Administración de Parques Nacionales en que expresa *“...respecto de las tierras fiscales involucradas en el ámbito del ejido urbano de la ciudad de Ushuaia y los ambientes naturales que sustentan, el Municipio ha seguido un criterio conservacionista respecto de las mismas, pero preservándolas como Patrimonio Municipal”*... *“La Ordenanza Municipal N° 2750 de Planificación y Ordenamiento de la Vertiente Sudoccidental del Valle de Andorra, define zonas de uso y los límites del Bosque Comunal. El límite oeste es el Parque Nacional Tierra del Fuego y la franja en cuestión, se encuentra incluida dentro del área definida como Bosque Comunal”*..... *“El artículo 87 de la Carta Orgánica Municipal preceptúa preservar y proteger los bosques nativos urbanos y suburbanos. Asimismo el Bosque Comunal está definido como una Reserva Natural establecida en el Capítulo VII del anexo I del Código de Planeamiento Urbano y la Ordenanza Municipal N° 2171”*..... Y agrega el Sr. Intendente en otro párrafo, *“Recientemente se ha finalizado con el Proyecto Carta Dinámica Ambiental de la ciudad, establecida en el Capítulo IX del Código de Planeamiento Urbano. Es un criterio ya sustentado, establecer esta franja de terreno de aproximadamente 920 metros, lindante al límite del Parque Nacional establecido por la Ley Nacional N° 15.554, como de uso restringido y de amortiguación a los sectores a ser urbanizados y suburbanizados”*.

Pese a tratarse de un acto posterior a los hechos remite a normativa previa que regulaba desde la Municipalidad ese sector y



corroborar en particular el destino de ese bosque. Confirmado una vez más con la Ordenanza 3001 y decreto 1432 de diciembre de 2005.

Como se concluye del repaso efectuado, sea cual fuera el territorio en que se divida políticamente el Estado, esto es Nacional, Provincial o Municipal, en cualquiera de los casos, las especies del bosque nativo afectadas por su tala se encontraban sometidos a una indudable finalidad de uso público en la modalidad de conservación, es decir como recursos naturales definidos por Sabsay como “los bienes de la naturaleza que aún no han sido modificados por la actividad de la persona humana y que esta emplea para su propia conservación y crecimiento (Conf. Sabsay, Daniel A. y Onaindía José M. La Constitución de los Argentinos. Análisis y comentario de su texto luego de la reforma de 1994, Ed. Errepar, Buenos Aires, noviembre 1994, págs. 142 y 143.

Lo esencial aquí es que el interés de la comunidad en la conservación de aquellos árboles como componentes del bosque – catalogado como uso público – fue manifiesto a lo largo de los años y fuera cual fuere la administración que opinara.

Al respecto la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha establecido en Fallos 329:2316 (Mendoza Beatriz Silvia y otros c/Estado Nacional) que: “La tutela del ambiente importa el cumplimiento de los deberes de los ciudadanos, que son el correlato que tienen a disfrutar de un ambiente sano, para sí y para las generaciones futuras. La mejora o degradación del ambiente beneficia o perjudica a toda la población, porque es un bien que pertenece a la esfera social y transindividual”.





Poder Judicial de la Nación

Año del Bicentenario de la Declaración de la Independencia Nacional

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE TIERRA DEL FUEGO

FCR 52018730/2005/TO1

Principal en Tribunal Oral TO01 - IMPUTADO: BIANCIOTTO, RICARDO ANIBAL Y OTROS s/DAÑO AGRAVADO (ART.184 INC.5) y USURPACION (ART.181 INC.1)

QUERELLANTE: ADMINISTRACION DE PARQUES NACIONALES

Bajo las consideraciones expuestas los hechos que se han tenido por acreditados se adecúan al tipo penal del art. 184 inc. 5 del CP ya que con la ejecución de la tala de los árboles correspondientes a la zona denominada P 8, se han destruido bienes – especies arbóreas – localizados en una franja de territorio que, destinado al uso y goce público, el Estado afectó para una función de interés comunitario como lo es la conservación de los ecosistemas del bosque nativo en su estado original.

La calificación asignada no resulta novedosa. Otro precedente sometido a juzgamiento por parte de este Tribunal (causa nro. 146 “J” caratulada “Martínez Esteban y otros S/ infracción art. 167 inc. 1 del Código Penal”), donde los hechos materia de acusación fueron la tala y apropiación de especies arbóreas autóctonas sometidas al régimen conservación de Parques Nacionales, tras la revisión del fallo la Cámara Federal de Casación Penal, los adecuó típicamente en la figura de hurto (art. 162 del C.P.) en concurso ideal con daño calificado (arts. 184 inc. 4 y 5 del C.P.); (C.F.C.P., Sala I causa nro. 6369 “Martínez Esteban y otros S/ Recurso de Casación. Registro: 9523. Rta. 3/10/2006).

Sin planteo de límites en aquel caso, lo cierto es que el antecedente consideró a las condiciones conservacionistas como constitutivas de la agravante de uso público.

Finalmente, no como elemento normativo sino para reforzar el alcance que aquí se otorga al concepto de “uso público”, valga citar la ley 26.331 (BO 26/12/07), “Presupuestos mínimos de protección ambiental de los bosques nativos” que en su art. 5



considera “servicios ambientales” a los beneficios tangibles e intangibles, generados por los ecosistemas del bosque nativo necesarios para el concierto y supervivencia del sistema natural y biológico en su conjunto, y para mejorar y asegurar la calidad de vida de los habitantes de la Nación beneficiados por los bosques nativos; y enumera “regulación hídrica”; “conservación de la biodiversidad”; “conservación del suelo y la calidad del agua”; “fijación de emisiones de gases con efecto invernadero”; “contribución a la diversificación y belleza del paisaje”; “defensa de la identidad cultural”.

Con respecto a la usurpación por destrucción o alteración de límites de un inmueble (art. 181 inc. 2 CP), siguiendo la obra de “Baigun, David y Zaffaroni, Raúl, “Código Penal y normas complementarias. Análisis doctrinal y jurisprudencial, T. VII, pág. 765 y ss., el bien jurídico protegido es el uso y goce pacífico del inmueble y se repudia la acción de quien para apoderarse de todo o parte de un inmueble, destruye o altera sus términos o límites. El objeto de protección son los términos o límites, entendidos estos como los hitos que permiten individualizar el bien con la lectura de los linderos o los mojones o señales permanentes colocadas para demarcar los confines espaciales de los fundos. Debe tratarse de terrenos amojonados, delimitados o marcados por cualquier clase de signos exteriores destinados a señalar los límites, v.gr., cercos, mojones, árboles, alambrados; etc. no siendo necesario que se encuentren instalados en forma ininterrumpida o continúa, sean naturales o artificiales.





Poder Judicial de la Nación

Año del Bicentenario de la Declaración de la Independencia Nacional

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE TIERRA DEL FUEGO

FCR 52018730/2005/TO1

Principal en Tribunal Oral TO01 - IMPUTADO: BIANCIOTTO, RICARDO ANIBAL Y OTROS s/DAÑO AGRAVADO (ART.184 INC.5) y USURPACION (ART.181 INC.1)

QUERELLANTE: ADMINISTRACION DE PARQUES NACIONALES

La acción típica, continúa la obra, es la de destruir o alterar por cualquier medio el término, siendo la destrucción la eliminación total del término mientras que la alteración implica el cambio de lugar a fin de modificar la extensión del inmueble. También, agrega la figura, la alteración del límite. Pero estas acciones sólo configuran el delito cuando la finalidad sea la intención de despojar a quien ejerza la posesión o tenencia, de todo o en parte del inmueble en beneficio propio con la finalidad de la propia detentación.

En el caso se advierte la presencia de aquella intención, pues lejos de una simple ocupación, la alteración del límite importó además, la utilización del espacio para concretar la tarea emprendida. Los objetos fueron el mojón removido y los árboles con marca volteados. El delito se consuma cuando el autor guiado por el propósito de ocupar todo o parte del inmueble vecino logra la destrucción o alteración de los términos o límites de manera que consigue la anulación de aquel o extender su inmueble en beneficio propio. Siendo el apoderamiento el móvil y la remoción o destrucción las acciones típicas, coincidimos con la Fiscalía en la consumación.

Resulta necesario aclarar que el calificar la usurpación como delito consumado y no tentado – receptando el Ministerio Público entre requerimiento y acusación – no ha afectado el principio de congruencia, en la medida en que los elementos materiales del hecho probado en el fallo, se verificaron en el relato originario de la acusación; sin que por otra parte pueda alegarse una sorpresiva modificación de calificación por iguales argumentos.



El concurso es ideal en la medida en que con una única acción logran la realización del daño y el avance sobre el terreno ajeno (art. 54 CP). Así lo entendieron las acusaciones con las que coincidimos en estos términos.

Participación de los imputados:

Con respecto al grado de participación, luego del debate hemos concluido que todos se conocían, conocían la zona y la presencia del Parque. Supieron de los inconvenientes del relieve, por haberlo recorrido (Burgos y Mansilla Ruiz), por haber manejado los planos que lo ilustraban (Bianciotto) y por haber confeccionado los gráficos (Burgos).

Todos idearon y ejecutaron en común hacer la obra. Aportando uno el diseño; evitando controles el otro y con trabajo material en el terreno el último. Cada uno contó con la parte de la tarea que el otro ejecutaría para concretar el resultado. De modo tal que la coautoría funcional se ajusta al caso como presentara la Fiscalía.

Respecto de esta teoría acerca de la participación, Jakobs (“El ocaso del dominio del hecho” en “Conferencias sobre temas penales”) considera que estos casos sólo pueden resolverse a través de la coautoría, pues la participación debe ser valorada como autoría. Los actos de la organización, en el marco de la ejecución de un hecho criminal con división de tareas, son aportes realizados y fundan, por lo tanto, una coautoría





Poder Judicial de la Nación

Año del Bicentenario de la Declaración de la Independencia Nacional

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE TIERRA DEL FUEGO

FCR 52018730/2005/TO1

Principal en Tribunal Oral TO01 - IMPUTADO: BIANCIOTTO, RICARDO ANIBAL Y OTROS s/DAÑO AGRAVADO (ART.184 INC.5) y USURPACION (ART.181 INC.1)

QUERELLANTE: ADMINISTRACION DE PARQUES NACIONALES

Por su parte, Jescheck, Hans-Heinrich y Weigend, Thomas, “Tratado de Derecho Penal, Parte General”, traducción de Miguel Olmedo Cardenete, 2002, afirma que la coautoría también se basa en el dominio del hecho, pero, puesto que en su ejecución intervienen varios, el dominio del hecho tiene que ser común, cada uno ha de aportar objetivamente una contribución al hecho que, por su importancia, resulte cualificada para el resultado. Atendiendo a la “división de papeles” más apropiada al fin propuesto, ocurren en la coautoría que también una contribución al hecho que no entre formalmente en el marco de la acción típica resulte suficiente para castigar por autoría. Basta con que se trate de una parte necesaria de la ejecución del plan global dentro de una razonable “división del trabajo” (dominio funcional del hecho). Cada coautor domina el suceso total en unión con otras personas. La coautoría consiste así en una “división del trabajo” que es la que llega a hacer posible el hecho, o lo facilita, o reduce notablemente su riesgo. En el aspecto objetivo, la aportación de cada coautor debe alcanzar una determinada importancia funcional, de modo que la cooperación de cada cual en el papel que le correspondiera, constituya una pieza esencial en la realización del plan conjunto (dominio funcional). Los coautores no precisan siquiera conocerse entre sí, con tal que cada uno sea consciente de que junto a él cooperan otro u otros, y éstos tengan esa misma conciencia (cita de la causa “Miara y otros”, del registro del TOF nro. 2 CABA).

Deberán los tres responder así como coautores (art. 45 del CP).



Sobre las penas que corresponde imponer:

Definidos los hechos y la responsabilidad penal de los imputados corresponde en este acápite establecer las penas a imponer ponderando las requeridas por el Ministerio Público Fiscal, en tanto la querrela, como quedara definido en el considerando respectivo, no ha satisfecho los mínimos recaudos de motivación para considerar valida su requisitoria en cuanto a la pena.

Partiendo de la calificación en la que en definitiva se adecuaron los hechos a la luz de las pautas establecidas por los arts. 40 y 41 del CP, debe ponderarse ahora el marco penal de los delitos que se tuvieron por probados en relación a cada uno de los enjuiciados y cuya responsabilidad penal se encuentra ya valorada en los considerandos precedentes.

Al fijar marcos, el legislador indica el valor proporcional de la norma dentro del sistema, indicando la importancia y el rango de la respectiva prohibición (cfr. Ziffer, Patricia S. "Código Penal y normas complementarias. Análisis doctrinario y jurisprudencial", dirigido por David Baigún y Eugenio R. Zaffaroni; ed. Hammurabi, Buenos Aires, 2002; comentarios a los artículos 40 y 41 pp.59 y ss.). Y sobre la base de dicho esquema es que, debe ser escogida la pena para el caso, conforme así lo dispone el art. 40 de la ley sustantiva, fijando como pautas para considerar los agravantes y atenuantes, las del art. 41.

La norma prevé aspectos objetivos (inc. 1º, naturaleza de la acción y los medios empleados para ejecutarla, extensión del daño y del peligro causados) y subjetivos (inc. 2º edad, educación,





Poder Judicial de la Nación

Año del Bicentenario de la Declaración de la Independencia Nacional

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE TIERRA DEL FUEGO

FCR 52018730/2005/TO1

**Principal en Tribunal Oral TO01 - IMPUTADO: BIANCIOTTO, RICARDO ANIBAL Y
OTROS s/DAÑO AGRAVADO (ART.184 INC.5) y USURPACION (ART.181 INC.1)**

QUERELLANTE: ADMINISTRACION DE PARQUES NACIONALES

costumbres y conducta precedente del sujeto, calidad de los motivos que lo determinaron a delinquir, la participación que haya tomado y demás antecedentes personales, calidad de las personas y circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión).

Así, en primer lugar debe ser ponderado que el Fiscal General motivó su requisitoria de pena valorando que la extensión del daño causado por el delito abarcó las zonas denominadas como P8; E 3 y P 13 con la afectación de 216 árboles. En base a ello y con sustento en las escalas penales en las que encuadró la conducta de cada uno de los imputados, estimó conveniente la imposición de una pena de dos años de prisión en suspenso a cada uno de ellos.

Ha quedado establecido en el considerando respectivo que sólo el punto denominado P 8 fue el considerado penalmente relevante, por lo que la extensión del daño deberá ser acotada a los 88 árboles de especies autóctonas que en esa zona fueron afectados por el desmonte, prescindiendo entonces de aquellos correspondientes a los puntos E 3 y P 13 que la Fiscalía valorara en su requisitoria de pena.

Esa resulta ser una circunstancia determinante para proporcionar el quantum punitivo pretendido por la acusación sobre cada uno de los imputados, a la menor extensión del daño causado.

Otra circunstancia que de forma general debe ser considerada como atenuante sobre cada uno de ellos, es el prolongado sometimiento al proceso y las restricciones que han sido su consecuencia, sumándose a tal valoración que desde su inicio, ninguno de los imputados ha registrado antecedentes penales, conforme los informes del Registro Nacional de Reincidencia



glosados en sus respectivos Legajos de Identidad personal de Bianciotto (fs. 132/134); Burgos (fs. 132/134) y Mansilla Ruiz (fs. 98/100).

Pasando ahora al análisis que prescribe el inc. 2 del artículo 41 tenemos que, Ricardo Aníbal Bianciotto, es un profesional, Ingeniero Civil, cuya actividad luego de dejar la administración pública, ha sido la actividad independiente confeccionando informes de impacto ambiental, sin dificultades para ganarse el sustento ni otros condicionamientos personales. A partir de tales reseñas considero apropiado imponerle al nombrado la pena de un (1) año y tres (3) meses de prisión. La carencia de antecedentes penales, persuaden en los términos del art. 26 del CP de la inconveniencia de aplicar efectivamente la privación de la libertad, por lo que la misma habrá de ser dejada en suspenso y sujeta al cumplimiento por el término de dos años a la obligación de fijar domicilio y someterse al control de los órganos de Ejecución Penal correspondientes (art. 27 bis inc. 1 del CP).

Horacio Jesús Burgos que se trata de una persona de mediana edad, con una formación universitaria, profesional de la agrimensura, con trayectoria en la función pública, y sin dificultades para ganarse el sustento, sin condicionamientos personales que permitan atender justificaciones a la hora de haber motivado su accionar hacia una actividad indebida. A partir de tales reseñas consideramos apropiado imponerle al nombrado la pena de un (1) año y tres (3) meses de prisión. La carencia de antecedentes penales, persuaden, también en su caso, en los términos del art. 26 del CP. de la inconveniencia de aplicar efectivamente la privación de la libertad,





Poder Judicial de la Nación

Año del Bicentenario de la Declaración de la Independencia Nacional

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE TIERRA DEL FUEGO

FCR 52018730/2005/TO1

**Principal en Tribunal Oral TO01 - IMPUTADO: BIANCIOTTO, RICARDO ANIBAL Y
OTROS s/DAÑO AGRAVADO (ART.184 INC.5) y USURPACION (ART.181 INC.1)**

QUERELLANTE: ADMINISTRACION DE PARQUES NACIONALES

por lo que la misma habrá de ser dejada en suspenso y sujeta al cumplimiento por el término de dos años a la obligación de fijar domicilio y someterse al control de los órganos de Ejecución Penal correspondientes (art. 27 bis inc. 1 del C.P.).

Respecto de Orlando Rubén Mansilla Ruiz, se trata también de una persona de mediana edad, maestro mayor de obra, con trayectoria laboral en la administración pública provincial, sin dificultades económicas, para ganarse el sustento, con herramientas personales que le hubiesen permitido evaluar la situación y dirigir su conducta. Sin embargo, su aporte a los hechos se advierte menor a la actividad desplegada por sus coimputados, ya que se limitó a la ejecución en el terreno, siendo ajeno a la gestión de la actividad administrativa que éstos desplegaron. En base a ello se considera prudente diferenciar el quantum de la sanción con los otros coimputados, estimando prudente la imposición de un (1) año de prisión. La carencia de antecedentes penales, se valora favorablemente para posibilitar que la misma sea dejada en suspenso (art. 26 del C.P.) y para decidir la inconveniencia de aplicar efectivamente privación de la libertad, y sujeta al cumplimiento por el término de dos años a la obligación de fijar domicilio y someterse al control de los órganos de Ejecución Penal correspondientes (art. 27 bis inc. 1 del C.P.).

Quisiera agregar que la demora estatal perjudica la eficacia de la sanción y genera en quien se encuentra sometido al proceso una situación de incertidumbre lesiva de modo anticipado de sus derechos.



Por otra parte, el art. 27 bis inc. 8 establece como pautas de conducta para la condicionalidad de la sanción, la realización de trabajos no remunerados a favor del Estado o entidades de bien público, herramienta que las acusaciones no utilizaron y que podría haber sido más útil en el caso, que la pena de efectivo cumplimiento, a partir en especial de la obligación de recomponer que prevé el art. 41 CN en su primer párrafo in fine.

El Dr. Luis Alberto Giménez dijo:

Que adhiero por coincidir en términos generales al voto de la Dr. Ana María D'Alessio, que lidera el acuerdo.

Tan sólo quisiera hacer referencia y precisar ciertas cuestiones que considero relevante destacar.

I.- La primera de ellas se relaciona con el alegato de la parte querellante y a la nulidad introducida por la defensa oficial.

La abogada de la querella, en orden a la fundamentación de la pena solicitada, ha prescindido, deliberadamente, de toda aplicación de normas legales y constitucionales. En efecto, al momento de alegar no consideró más que la misma fuera ejemplarizadora. Asimismo, en oportunidad de aclarar su posición en ocasión de contestar la nulidad planteada, sólo se refirió al punto señalando que no consideraría atenuantes, pues la organización que ella representa se dedica a la conservación.

Cabe señalar, en primer término, que la carga de fundar la posición que cada parte asume es una derivación del debido





Poder Judicial de la Nación

Año del Bicentenario de la Declaración de la Independencia Nacional

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE TIERRA DEL FUEGO

FCR 52018730/2005/TO1

Principal en Tribunal Oral TO01 - IMPUTADO: BIANCIOTTO, RICARDO ANIBAL Y OTROS s/DAÑO AGRAVADO (ART.184 INC.5) y USURPACION (ART.181 INC.1)

QUERELLANTE: ADMINISTRACION DE PARQUES NACIONALES

proceso (art. 18 CN) pues, más allá de que ésta esté expresamente establecida para el Ministerio Fiscal (acusador público), no puede desconocerse que, a partir del fallo Santillán (CSJN Fallos: 321:2021), nuestro Máximo Tribunal habilitó como principal “la acusación” de la querrela. Esto importa, ni más ni menos, imponerle las mismas cargas que a la Fiscalía en tanto que el interés público en la condena penal excede las expectativas particulares.

De tal manera, la querrela no se encuentra exenta de las previsiones del art. 69 del código adjetivo, en relación a la obligación de motivar sus requerimientos y conclusiones, de modo que su labor permita a los enjuiciados ejercer debidamente el derecho de defensa que les asiste.

En ese sentido, la falta de precisión de las circunstancias que justifican la pena que aquella parte pretende se fije a los acusados, impide el conocimiento y la posibilidad de controlar y rebatir los motivos por las cuales – en el caso – se les solicitó el máximo de la condena prevista en el tipo penal. Sobre ello, ya he tenido oportunidad de señalar – con cita a Clariá Olmedo – que durante la etapa de debate, *el principio acusatorio formal adquiere sustancialidad al ponerse en acto, de manera efectiva y permanente, el recíproco contralor de la actividad procesal, y la oposición de argumentos y razones entre los contendientes sobre las diversas cuestiones introducidas que constituyen su objeto* (Clariá Olmedo – Tratado de Derecho Procesal Penal, T. VI, Rubinzal Culzoni, 2009 en causa nº 243 “J” Ibáñez, sentencia de fecha 19/11/2012).

Del mismo modo, la necesidad de un conocimiento acabado sobre todos los aspectos contenidos en la acusación, como



garantía de los justiciables, se encuentra reconocido en la CADH, al consagrar en su art. 2.2.d, el derecho de toda persona inculpada de un delito a una comunicación previa y detallada de la acusación formulada (en igual sentido, CEDH, art. 6 párr. 2.A)

Por lo tanto, estimo procedente la declaración de nulidad propuesta por la defensa, en tanto que la querrela no ha precisado ninguna de las circunstancias tenidas en cuenta para solicitar el máximo de la condena, aparte de las referencias genéricas y vacías de contenido, sobre una condena ejemplar.

Quisiera señalar además, que aquí es donde existe una grave confusión conceptual en el discurso de la Dra. Cardozo. Ella no está obligada únicamente a valorar atenuantes, si las hubiera, sino también las demás pautas que impone el Código Penal (art. 40 y 41) y los Convenios Internacionales que integran la Constitución Nacional. Particularmente, en este último caso, la CADH, que en su art. 5 ap. 6 establece que: *“Las penas privativas de la libertad tendrán como finalidad esencial la reforma y la readaptación social de los condenados”*; y el PIDCP que reza: 1. *Toda persona privada de libertad será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano... y... 3. El régimen penitenciario consistirá en un tratamiento cuya finalidad esencial será la reforma y la readaptación social de los penados* (art.10).

De ello se advierte, que ninguna disposición legal permite la instrumentalización de las personas para utilizarlos como medio para un fin. Esto es lo que la letrada solicitó, pues una condena ejemplar (más allá de que la pena pueda cumplir funciones de prevención general o especial) de ningún modo puede





Poder Judicial de la Nación

Año del Bicentenario de la Declaración de la Independencia Nacional

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE TIERRA DEL FUEGO

FCR 52018730/2005/TO1

**Principal en Tribunal Oral TO01 - IMPUTADO: BIANCIOTTO, RICARDO ANIBAL Y
OTROS s/DAÑO AGRAVADO (ART.184 INC.5) y USURPACION (ART.181 INC.1)**

QUERELLANTE: ADMINISTRACION DE PARQUES NACIONALES

mensurarse según esos parámetros. La retribución opera como límite. Y en el caso, debió ponderar al menos la extensión del daño causado, no en función de la naturaleza conservacionista de su mandante, sino de los extremos probados en el juicio.

Es que, más allá de la necesaria conservación del medio ambiente, de su amparo Constitucional o de la mención a derechos de incidencia colectiva, lo cierto es que, en este proceso, se juzgó un delito contra la propiedad (daños) cuya agravante no está en función de lo señalado por la querella, sino por constituir un bien de uso público. En esos términos es que debe ser mensurada la pena para que sea constitucional y para que los sometidos a proceso puedan defenderse razonablemente.

En el mismo sentido, quisiera referirme a la alusión hecha por la querella sobre la declaración del testigo Di Marco, en relación a que se trataba de un bosque nativo.

En primer lugar, destacar que el daño está mensurado en términos científicos por el ingeniero Forestal Collado, único experto en la materia llamado para este fin y que esta prueba tiene preeminencia por sobre las opiniones no científicas y meramente afectivas de los demás testigos que declararon, como Di Marco y el resto de los guardaparques, que son legos en la materia.

La querella no sólo no impugnó el informe del ingeniero forestal, sino que ni siquiera lo mencionó en su alegato, prescindiendo de todas aquellas prueba que no la conformaban. Una cosa es el celo profesional al defender un caso, como parte de un ente dedicado a la conservación, y otra muy distinta, es evaluar arbitrariamente los elementos que son obligatorios para todos y



están en la ley. De ese modo, las pautas de los artículos 40 y 41 del CP no pueden ser dejadas de lado sin justificación con el pretexto de una defensa conservacionista. No hay excepción legal.

La extensión del daño causado, al que la abogada de la querrela se refirió en términos genéricos, no fue precisado a la luz del único informe especializado en la materia, y tampoco fueron impugnadas sus conclusiones, ni tampoco el testimonio del perito al momento de declarar en el juicio.

Nadie pone en duda la necesidad de favorecer la conservación del medio ambiente y defenderlo con todas las armas posibles; pero si se pide una sanción ejemplarizadora, se comparta o no filosóficamente esa finalidad de la pena, debería explicarse -al menos- por qué razón se lo hace. Y en ese sentido, no hay enunciado uno sólo y tampoco se sabe si es porque se verifican muchas violaciones al bosque protegido (no parece ser el caso) o alguna otra que no alcanzo a imaginar; pero más allá de eso, lo cierto es que se pretende utilizar a tres seres humanos como medio para un fin, pues la finalidad de prevención general importa ello. La querrela debió al menos exponer cuál era este fin y de qué manera servía la sanción penal para consolidarlo.

Además, la parte parece olvidar, que el derecho penal es la *última ratio* del sistema; que los responsables habían sido sancionados también administrativamente, que cuenta con acciones civiles de reparación, y que el límite de la sanción penal está dada por las pautas que fija el Código Penal, del cual prescindió con la excusa de que representaba a una entidad dedicada a la conservación. Y mucho más debería haberlo fundado, si estaba





Poder Judicial de la Nación

Año del Bicentenario de la Declaración de la Independencia Nacional

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE TIERRA DEL FUEGO

FCR 52018730/2005/TO1

Principal en Tribunal Oral TO01 - IMPUTADO: BIANCIOTTO, RICARDO ANIBAL Y OTROS s/DAÑO AGRAVADO (ART.184 INC.5) y USURPACION (ART.181 INC.1)

QUERELLANTE: ADMINISTRACION DE PARQUES NACIONALES

pidiendo pena de cumplimiento efectivo. Es que nadie puede solicitar el encierro de una persona sin justificarlo, ello con independencia de la gravedad de la conducta del que la realiza. Pero además, aunque parezca ocioso recordarlo, la gravedad de una acción está en relación directa con el bien jurídico que sustenta la sanción penal. Decir que un hecho es grave en relación al delito de daños, importa considerar que se trata de una figura residual “si no constituyera un delito más severamente penado” (argum. art. 183 in fine).

Y que dicha gravedad es tasada por el legislador al establecer los límites de la pena, tanto superior como inferior. Ello conlleva a otro aspecto que estimo desacertado, cual es la consideración de lo que la parte denomina "daño ambiental" como nueva agravante. El punto merece una aclaración. La conducta reprochada a Bianciotto, Burgos y Mansilla se encuentra agravada en función de la calidad de bien de uso público de lo dañado. Agregar una doble agravante sobre esa base resultaría violatoria del principio de tipicidad y por ende inconstitucional, pues ella no existe como tal. Para bien o para mal, la legislación argentina no ha contemplado aún el daño ambiental en el ámbito penal salvo en lo concerniente a la ley 24051 de residuos peligrosos, y, si se quiere, la ley 22421 que protege la fauna silvestre. Por lo tanto, la consideración de lo que la parte llama "daño ambiental" puede computarse con prudencia en cuanto a la extensión del daño causado, pero no como una agravante autónoma, inexistente – como se dijo – en nuestra legislación.

El deber de fundar un pedido de pena es una emanación directa del principio de defensa en juicio. Si la parte acusadora



(pública o particular) no lo hace, no puede predicarse la validez del acto, pues priva a la contraria de la posibilidad de defenderse adecuadamente y a los jueces conocer las razones que sustentan el pedido y que deben ponderar, pues – a no dudarlo – ellos sí se encuentran obligados a fundar su decisión.

II.- Otra cuestión sobre la que cabe hacer algunas apreciaciones, es la imputación a Bianciotto por el delito de usurpación y daño agravado, aplicando la creación dogmática de la comisión por omisión.

Sobre ella quiero señalar, en primer lugar, que la acusación del modo en que la formula la querrela, resulta incompatible con la realizada por la Fiscalía, y que el Tribunal ha acogido.

Es que existe un quiebre lógico entre inculpar como coautores a los imputados en virtud de un plan común, que tuvo desde el inicio la intención de dejar la traza que respetaba el llamado “límite Dalponte” (hecho para el cual presentaron documentación ante la autoridad municipal en tal sentido, engañándola para conseguir la autorización), y señalar que la fuente de responsabilidad de Bianciotto es su posición de garante fundada en el hecho precedente.

En tal sentido, más allá de la mención del Sr. Defensor de que se trata de una construcción dogmática que considera inconstitucional, pues al no haberla desarrollado argumentalmente sólo cuenta con lo que los jueces eventualmente pudieran suplir, lo cierto es la elaboración de la querrela surge errónea.





Poder Judicial de la Nación

Año del Bicentenario de la Declaración de la Independencia Nacional

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE TIERRA DEL FUEGO

FCR 52018730/2005/TO1

Principal en Tribunal Oral TO01 - IMPUTADO: BIANCIOTTO, RICARDO ANIBAL Y OTROS s/DAÑO AGRAVADO (ART.184 INC.5) y USURPACION (ART.181 INC.1)

QUERELLANTE: ADMINISTRACION DE PARQUES NACIONALES

Como dice Gimbernat (Gimbernat Ordeig, Enrique; “La omisión impropia en la dogmática penal alemana. Una exposición”; www.cienciaspenales.net, 1997) el problema central de la dogmática de los delitos de omisión es el de determinar cuándo el que se abstiene puede ser hecho responsable del resultado igual que si lo hubiera causado mediante una conducta activa, o de una participación delictiva igual que si hubiera contribuido positivamente al hecho principal y cuando no es ese el caso. La pregunta de si el no evitar una lesión de un bien jurídico puede equipararse a la producción de esa misma lesión, de modo que tal omisión pueda ser penada de acuerdo a la misma disposición penal, y en su caso, bajo qué presupuestos, encierra según Welzel, el problema decisivo de los delitos de omisión impropia (Hans; Derecho Penal Alemán- Parte General”, trad. De Bustos Ramírez, Juan y Yáñez Pérez, Sergio; Editora Jurídica de Chile, 1970, p. 286). Y agrega en los tipos por comisión, por principio, todo el que realiza la acción típica es autor del delito respectivo (es el anónimo “el que” de los tipos), pero contrariamente a ello es evidente que no toda persona con el poder de hecho de evitar el resultado típico puede ser considerado, por esa sola circunstancia, autor en el sentido del delito de omisión impropia (ob cit).

Ahora bien, si se adhiere a una posición que admite la comisión por omisión, deben desarrollarse los elementos del delito conforme a la misma, y de ese modo explicar concretamente la acción omitida (no un mero y genérico debió evitar el resultado), y explicar en qué consistía la capacidad de acción (elemento imprescindible en los delitos de omisión). Es que si no se determina



esa acción, tampoco puede analizarse el nexo de evitación, o el nexo causal, para saber si agregando ésta el resultado puede ser omitido. Y la imputación sobre la base de una posición de garante merece, al menos, algún desarrollo. Nótese que sin él, se corre el riesgo de imputar conductas culposas como dolosas, pues esta posición también es compartida por los distintos tipos.

Así siguiendo a Maurach es dable afirmar que a diferencia de los delitos de comisión (en los que básicamente, salvo casos especiales, toda persona está obligada a no ejecutar acciones que conduzcan a lesiones de bienes jurídicos mediante el desarrollo de una actividad corporal) en los de omisión impropia no es razonable – político criminalmente – exigir que todos los ciudadanos estén obligados a una actividad actuante para la preservación de ciertos bienes jurídicos (cfr. Maurach, Reinjart-Zipf, Heinz; “Derecho penal parte general”, Astrea, Bs, As., trad de la 7ma ed. Alemana por Jorge Bofill Genzch y Enrique Aimone Gibson, 1994, t. 1, p. 241).

La posición de garante no es una institución de fácil aprehensión. No resulta menester repasar las discusiones dogmáticas sobre el punto pero sí precisar (ver por todos Kaufmann, Armin; “Dogmática de los delitos de omisión”; Marcial Pons, Madrid, 2006, trad. De la 2da. Ed. Alemana por Enrique Bacigalupo), como señala Kaufmann, que la posición de garante se basa en la relación que, debido a la especial relación vital, se establece entre el propio garante el bien jurídico garantizado.

Tampoco el aspecto subjetivo se satisface como dijo la querrela con el mero conocimiento de los límites del Parque Nacional, pues como explica Cerezo Mir, el dolo de quien obra en





Poder Judicial de la Nación

Año del Bicentenario de la Declaración de la Independencia Nacional

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE TIERRA DEL FUEGO

FCR 52018730/2005/TO1

Principal en Tribunal Oral TO01 - IMPUTADO: BIANCIOTTO, RICARDO ANIBAL Y OTROS s/DAÑO AGRAVADO (ART.184 INC.5) y USURPACION (ART.181 INC.1)

QUERELLANTE: ADMINISTRACION DE PARQUES NACIONALES

comisión por omisión supone: el conocimiento de la situación típica (entendida como inminente producción del resultado delictivo); el conocimiento del modo de evitar el resultado; y que el sujeto conozca su posición de garante (Cerezo Mir, José; “Curso de Derecho Penal Español-Parte General”, ed. Tecnos, Madrid, 1998; 1ª ed. 5ª reimpr. 2006, t. III, p. 270/271. En sentido similar, Stratenwerth, Günter “Derecho Penal- parte general”; Hammurabi, bs. As. 2005, 4ª ed., trad. de Manuel Cancio Meliá y Marcelo Sancinetti, p. 483).

En definitiva, el enfoque de la parte querellante en lo que al punto se refiere resulta a mi entender equivocado e incompleto.

III.- Finalmente, también quisiera hacer referencia al concepto de uso público contenido en la norma del tipo penal involucrado.

El art. 184 consigna dentro de las figuras agravadas “Ejecutarlo en archivos, registros, bibliotecas, museos o en puentes, caminos, paseos u otros bienes de uso público; o en tumbas, signos conmemorativos, monumentos, estatuas, cuadros u otros objetos de arte colocados en edificios o lugares públicos; o en datos, documentos, programas o sistemas informáticos públicos”. El punto de interpretación es, entonces, el sentido del término bienes de uso público.

El primer antecedente está constituido por el Código Penal de la Provincia de Buenos Aires de 1884 (Proyecto Tejedor) que establecía el delito de años en los siguientes términos: “Los que por cualquier medio que no sea el incendio, o los demás indicados anteriormente, causen daño en casas, fábricas, ganados, heredades,



establecimiento industriales u otras propiedades ajenas, o en puentes acequias, caminos, u otros objetos de uso común, sufrirán arresto de quince días a tres meses, y una multa ..." (cfr. Digesto de Codificación Penal Argentina", Zaffaroni – Arnedo, t. 1, p. 293/294, AZ editores). Como puede apreciarse se trataba de una enunciación más general y que se ancla en los casos que ejemplifica inmediatamente antes. Ya a partir del "proyecto Villegas" (Ugarriza y García) la ley penal comienza a utilizar la expresión uso público (art. 346: "Serán castigados con la pena de prisión menor los que causen daño cuyo importe exceda de quinientos pesos; ...6º En puentes, caminos, paseos u otros bienes de uso público", "Digesto, ob. cit. T. II, p. 158).

La dogmática desarrolló dicho concepto con distintos alcances, poniendo énfasis en el hecho de que son los bienes entregados al uso y goce del público y general (Núñez, Ricardo – Tratado de Derecho Penal, Tomo IV, pág. 548/549 – Marcos Lerner, 1989) o que – por el lugar en que se encuentran – se hallan librados a la confianza pública, a la utilidad o la reverencia de un número indeterminado de personas (Fontan Balestra, Carlos – Tratado de de Derecho Penal, Tomo VI, pág 274, Abeledo Perrot, 1994). Más modernamente Donna señala que se trata de una agravante basada en el respeto a las cosas de uso público, que deben ser cuidadas de una manera especial, debido a que todos pueden acceder a ellas de modo que quien las daña provoca una lesión a la sociedad más que al Estado (Donna Edgardo Alberto – Derecho Penal Parte Especial Tomo II-B, pág. 765 – Rubinzal Culzoni, 2001).





Poder Judicial de la Nación

Año del Bicentenario de la Declaración de la Independencia Nacional

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE TIERRA DEL FUEGO

FCR 52018730/2005/TO1

Principal en Tribunal Oral TO01 - IMPUTADO: BIANCIOTTO, RICARDO ANIBAL Y OTROS s/DAÑO AGRAVADO (ART.184 INC.5) y USURPACION (ART.181 INC.1)

QUERELLANTE: ADMINISTRACION DE PARQUES NACIONALES

A partir de la reseña efectuada, es dable afirmar que la nota relevante del concepto de uso público empleado en el tipo penal involucrado, está dada por el hecho de que los bienes objeto de daño están destinados efectivamente al uso público para su utilización y goce en forma directa y efectiva. No obstante conviene también aclarar el sentido de dichas expresiones, pues por un momento parecen confundirse con la permisón o prohibición de ocupar ciertos espacios. En efecto, que un área sea de uso público no implica que no esté sujeta a ciertas restricciones. Y así como un museo o una plaza pueden tener horarios de entrada, el parque Nacional o un bosque cuya declaración de utilidad ha sido declarada por el gobierno Municipal, pueden tener un uso público sujeto a ciertas restricciones. En el caso del Parque Nacional (aunque no sea el caso que nos ocupa por la indeterminación de los límites) el hecho de que existan sectores de acceso vedado al público no implica que no sean de uso público, máxime si se repara que no existen vallas o restricciones materiales o personales de acceso a dichos lugares, sino que se basan fundamentalmente en la confianza del público que ingresa al Parque Nacional aún por los accesos autorizados. Del mismo modo, un sector del Bosque, declarado de interés público también es un área librada a la confianza de la población, y el ingreso indebido y el daño deben afrontar las consecuencias de tal obrar.

Atención, no se trata de equiparar los bienes de uso público con aquellos que se utilizan para cumplir funciones públicas, en tanto que, como la ha entendido la jurisprudencia, ello implicaría confundir dos conceptos diversos, esto es, por un lado, la obligación de cumplir con una función pública esencial y la exclusividad en la



utilización y disposición de determinados bienes muebles e inmuebles que coadyuvan al cumplimiento de esa función (cfr. CFCP. BA – Sala III, Causa número 7850 3/11/2009).

No obstante ello, también es necesario que los bienes se encuentren ordenados a ese fin, pues no cualquier bien que sea utilizado por la ciudadanía en general –de hecho-, es susceptible de encuadrar dentro del concepto de uso público acogido en el delito de daño agravado. En ese sentido, Núñez precisa que no son bienes de uso público los de pertenencia particular que por los servicios que prestan, puedan considerarse de utilidad general, vgr. como las cosas sagradas y religiosas (cfr. obra citada).

El concepto de uso público del tipo penal, requiere consecuentemente, que el bien se encuentre afectado por una disposición legal o acto administrativo. La doctrina en este aspecto es uniforme al sostener que para que una cosa mueble o inmueble sea considerada de dominio público es necesario un acto de afectación que declare que aquella queda efectivamente incorporada al uso público (cfr. Gordillo, Agustín – Tratado de Derecho Administrativo Tomo 9, pág. 353 y ss. En igual sentido, Marienhoff, Miguel – Tratado de Dominio Público, Buenos Aires 1960).

En nuestro caso, el acto de afectación está dado, por la normativa que al efecto cita la vocal preopinante.

En igual sentido, desde antiguo nuestra Corte Suprema de Justicia tiene dicho que la afectación consiste en la manifestación de voluntad del poder público en cuya virtud la cosa queda incorporada al uso y goce de la comunidad (Fallos 182:375), mientras que en sentido contrario, la desafectación, como alteración de su





Poder Judicial de la Nación

Año del Bicentenario de la Declaración de la Independencia Nacional

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE TIERRA DEL FUEGO

FCR 52018730/2005/TO1

Principal en Tribunal Oral TO01 - IMPUTADO: BIANCIOTTO, RICARDO ANIBAL Y OTROS s/DAÑO AGRAVADO (ART.184 INC.5) y USURPACION (ART.181 INC.1)

QUERELLANTE: ADMINISTRACION DE PARQUES NACIONALES

condición jurídica para sustraerlo al uso público, debe efectuarse por hechos o actos administrativos que evidencien la absoluta desafectación (Fallos 335:1822 y Brondello, Luis s/usucapación – ordinario – CSJ 614/2012).

Según la doctrina imperante (Gordillo Agustín, Marienhoff, Miguel –obras citadas) para que la afectación de un bien al uso público sea válida, se requiere el asentimiento de la autoridad competente, sin que pueda admitirse la sola voluntad de un particular. Asimismo, el asentimiento, tal como lo he señalado, debe ser inequívoco y no debe haber lugar a dudas sobre la voluntad de la administración competente.

El segundo requisito es que el bien que se afecte esté ya en poder del Estado – del que se trate – por un título traslativo de dominio, ya sea compraventa, expropiación, cesión, etc. En este aspecto, la Corte Suprema de Justicia de la Nación tiene dicho que el Estado – tanto nacional como provincial – o la municipalidad no pueden por sí dar carácter público a un bien privado sin previa expropiación, y que en la consagración del origen de la cosa pública, es ineficaz la declaración de voluntad del poder público, si el bien al cual ella se refiere no se halla actualmente en su patrimonio (cfr. Fallos 146:304 y 182:375 en el mismo sentido CFACAF, sala IV, Camuzzi Gas del Sur SA c/ ENERGAS s/ art. 66-43-70 –ley 24076 – 19/11/2015).

Finalmente, el bien debe ser puesto efectivamente de forma tal que los habitantes puedan hacer uso de él, de acuerdo a las respectivas regulaciones, pues de lo contrario, según lo ha entendido nuestra Corte Suprema de Justicia, no procedería considerarlo como



un bien de dominio público por falta de consagración real y efectiva al uso público (cfr. Fallos 194: 210 y 242:168) aun cuando hubiera existido una anterior afectación formal a dicho uso (cfr. Fallos 242:168; 263:437 y 328:3590).

A partir de la reseña efectuada, entiendo que el concepto de uso público acuñado en el tipo penal del art. 185 debe acotarse a aquellos bienes que hayan sido declarados de dominio público bajo las formalidades correspondientes y, además, que se encuentren librados al uso de la comunidad en forma directa para su uso y goce inmediato.

No puede prescindirse del elemento formal teleológico del concepto de dominio público – esto es, la afectación formal al uso público –, por más que, eventualmente, un determinado bien sea utilizado o beneficie de alguna manera a la comunidad. Una interpretación contraria, importaría dejar librada la afectación a la sola voluntad de los usuarios que lo utilizan o no, o a circunstancias que por las particularidades de cada caso, dificultarían su determinación. De tal modo, el concepto de uso público se tornaría, por demás, impreciso y ambiguo, lo que atentaría directamente contra el principio de legalidad. En este punto particular, creo conveniente destacar el criterio sostenido por la jurisprudencia según el cual el hecho de ser transitado por el público un terreno, no basta para que éste sea considerado como un bien de dominio público (cfr. CCLP, JA 18-1308, con cita Marienhoff, Tratado de Derecho Administrativo, Tomo V, pág. 618; en CNACAF, sala IV, Camuzzi Gas del Sur SA c/ENERGAS s/ art. 66-43-70 – ley 24076 – 19/11/2015).





Poder Judicial de la Nación

Año del Bicentenario de la Declaración de la Independencia Nacional

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE TIERRA DEL FUEGO

FCR 52018730/2005/TO1

**Principal en Tribunal Oral TO01 - IMPUTADO: BIANCIOTTO, RICARDO ANIBAL Y
OTROS s/DAÑO AGRAVADO (ART.184 INC.5) y USURPACION (ART.181 INC.1)**

QUERELLANTE: ADMINISTRACION DE PARQUES NACIONALES

Ceñido particularmente a los hechos y circunstancias del caso bajo examen, advierto que los bienes cuyo daño se atribuye a los enjuiciados, deben recibir la protección del tipo penal exclusivamente sobre el punto identificado como P 8 pues es el único que, sea de Parques Nacionales (como reclama) sea del patrimonio provincial, cedido al ejido urbano, se trata de bienes de dominio del Estado y afectados al uso público.

Párrafo aparte merece la mención referida a que los límites del Parque Nacional no eran objeto de debate. Vale mencionar en primer lugar que la acusación, y la presencia misma de la querrela giró en torno a esta realidad. De hecho el Fiscal aseveró al comienzo del debate su convicción de que al finalizar el mismo el tema podría ser aclarado. Ello no sucedió, y así lo demuestra su necesidad de formular una acusación que subsidiariamente contemplaba otra posibilidad. Pero tampoco puede dejarse de lado que en la oportunidad de requerirse la suspensión del proceso a prueba el reconocimiento de los imputados de que habían ingresado a terrenos del Parque Nacional fue una condición ineludible que la querrela exigió se les impusiera a los procesados, y ante la negativa de dos de ellos se opuso.

Tampoco puede perderse de vista que parte de los años que consumió la instrucción fue dedicada a la discusión del “límite Dalponte” y que, finalmente al borde de la prescripción, se decidió elevar la causa a juicio. Lo cierto es que, al menos para este Magistrado, lo que quedó claro es que Dalponte midió el límite Este del Parque utilizando una referencia (la Baliza Observatorio) cuya



exactitud es al menos dudosa, conforme el informe del perito Romeo. Seguro, dicha demarcación no coincide con los resultados que arroja el sistema de posicionamiento satelital (GPS) en nuestros días, y que se refleja en todos y cada uno de los informes que se produjeron en la causa y en el sumario de Parques Nacionales (en particular destaco el del Guardaparque Kunzle, quien realizó la medición en el expediente número APN 415/99 – acumulado al expediente número APN 2194/76-, según obra en el informe de fs. 3/5)

Por otro lado tenemos que la Provincia de Tierra del Fuego ha dispuesto de la franja de tierras donde se ubica el P 8, al cedérselas a la Municipalidad de Ushuaia como parte del ejido urbano; y que ésta última ha dictado la Ordenanza 3001/2005 y el Decreto 1432/2005 en la que se las declara de utilidad pública corroborando políticas anteriores del Municipio sobre esas tierras.

Si tiene razón el Parque Nacional al reclamar un límite histórico, que en la actualidad difiere del meridiano 68º 27' 30'' fijado en la ley de creación, o si la tienen el particular que ocupa el lote 204 y la Municipalidad de Ushuaia es una situación que no podía ser dirimida en este pleito. Primero porque, verdad de Perogrullo, se trató de un enjuiciamiento penal. Segundo porque este Tribunal no es el órgano competente para hacerlo. Tercero, porque quienes serían los legítimos contradictores de tal pretensión de la querrela no estaban en el juicio.

En esa medida adhiero a la solución propuesta por la vocal preopinante en el sentido de que dicha situación de





Poder Judicial de la Nación

Año del Bicentenario de la Declaración de la Independencia Nacional

TRIBUNAL ORAL FEDERAL DE TIERRA DEL FUEGO

FCR 52018730/2005/TO1

Principal en Tribunal Oral TO01 - IMPUTADO: BIANCIOTTO, RICARDO ANIBAL Y
OTROS s/DAÑO AGRAVADO (ART.184 INC.5) y USURPACION (ART.181 INC.1)

QUERELLANTE: ADMINISTRACION DE PARQUES NACIONALES

incertidumbre debe beneficiar a los imputados, y ser excluidos los puntos P 13 y E 2/E 3 del alcance de la condena.

Por último, no puedo dejar de señalar que esta situación de incertidumbre fue generada también por la APN, y sus funcionarios, quienes adoptaron a lo largo de los años una actitud errática, y ni siquiera cumplieron con las instrucciones y resoluciones que ellos mismos dictaron (ver nota fs. 42/44 expediente número 415/99 –acumulado al expediente APN número 2194/1976).

El Dr. Alejandro Ruggero dijo:

Comparto sustancialmente los fundamentos y conclusiones que propicia el voto que lidera el Acuerdo por corresponder a lo producido en la audiencia de Debate y Juicio y a los términos arribados en la deliberación.

Que con los fundamentos expuestos y aplicando lo preceptuado por los arts. 396, 400 y 403 del CPPN, se dictó el veredicto que fuera leído el día 9 de septiembre próximo pasado, tras la deliberación que tuviera como base los argumentos aquí transcritos, de todo lo cual doy fe.



ANA MARIA D´ALESSIO
JUEZ DE CÁMARA

LUIS ALBERTO GIMÉNEZ
JUEZ DE CÁMARA

Nota: para dejar constancia que el Dr. Alejandro Ruggero participó en la deliberación que dio origen al acuerdo que antecede y suscribe la presente, en la jurisdicción federal de Río Gallegos, ante la Secretaria del Tribunal Oral en lo Criminal Federal de Santa Cruz, Dra. Griselda Arizmendi, conforme el procedimiento autorizado por Resolución nº 286/2010 de la Presidencia de la Cámara Federal de Casación Penal.-----

Ante mí:

CHRISTIAN H VERGARA VAGO
SECRETARIO DE CÁMARA

