



Seminario Final de Abogacía

Título:” La contaminación del ambiente y el peligro para la salud humana en el delito ambiental”

Carrera: Abogacía

Alumno: Lila Raquel Lujan.

Legajo: ABG05464.

Tutor: Bustos, Carlos Isidro.

Opción de trabajo: Comentario a fallo.

Tema elegido: Medio Ambiente.

SUMARIO: I. Introducción de la nota al fallo II. Reconstrucción de la premisa fáctica, historia procesal del fallo y descripción de la decisión del tribunal. II.1. Reconstrucción de la premisa fáctica. II.2. Historia Procesal. II.3 Descripción de la decisión del Tribunal III. Análisis de la ratio decidendi de la sentencia. IV. Descripción del análisis conceptual. V. Antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales. VI. Postura de la autora . VII. Conclusiones. VIII. Bibliografía.

I Introducción de la nota al fallo

La sentencia que en este estudio se analiza, emanada de la Cámara de Federal de Casación Penal Sala IV, data del año 2016. Consideró probado que los residuos vertidos a la atmósfera por las chimeneas del establecimiento “Azucarera J. M. Terán S.A.”, y el agua volcada sin tratamiento previo, constituyen contaminación ambiental, en la medida en que dichos residuos excedieron los límites legalmente tolerables, creando un riesgo que la ley desapruueba, pues origina peligro directo o indirecto para la salud humana.

La relevancia del fallo radica en que, al atribuir responsabilidad penal a los representantes legales de la empresa por considerar que se han cumplido los requerimientos objetivos que prevé la ley 24.051, es decir que se dañe al medio ambiente de un modo peligroso para la salud, acoge el concepto de delito de peligro abstracto, afirmando que el tipo penal no requiere una afección concreta y particular sino sólo el peligro potencial para la especie humana.

Se detectó en el fallo en análisis la incidencia de un problema lingüístico, derivado de la vaguedad de los términos de la norma aplicada al caso (art 55 de la ley 24.051)¹. En efecto, dicho artículo ordena la aplicación de la pena prevista en el art. 200 del CP a quien – con residuos producidos por su actividad - “envenenare, adulterare o contaminare” de un modo peligroso para la salud, el suelo, el agua, la atmósfera o el ambiente en general. Más, no resulta del texto de la ley si el criterio implícito en el uso de esos términos, considera a todas o solo a algunas, como condiciones necesarias y suficientes para que se configure el tipo.

Considero que resulta fundamental que se accione, aplicando los principios preventivo y precautorio, para evitar el daño al ambiente que a veces deviene en

¹ Ley de Residuos Peligrosos N° 24.051/92

irreparable, más resulta impropio que el concepto del “riesgo creado” dependa de la calificación que del residuo hacen las autoridades administrativas, - que incluso varía en el tiempo-, pues se afecta la seguridad jurídica, lo que en materia de aplicación de penas de privación de la libertad hacen más graves sus consecuencias. Por lo tanto, sostengo que es el Derecho Penal quien debe establecer ese riesgo, por lo que sería beneficiosa una legislación que consagre al ambiente como un bien jurídico autónomo, graduando la pena según sea la cantidad y periodicidad comprobada de los depósitos o volcados y su consecuente grado contaminante.

II. Reconstrucción de la premisa fáctica, historia procesal del fallo y descripción de la decisión del tribunal.

II.1 Reconstrucción de la premisa fáctica: En cuanto a la premisa fáctica, debe destacarse que el Fiscal General interpuso recurso de casación contra la resolución de la Cámara Federal de Apelaciones de Tucumán- quien sobreseyó a los representantes legales de “Azucarera Juan M. Terán S.A.”, a cargo de la explotación del Ingenio Santa Bárbara-, por las conductas tipificadas en el art. 55 de la Ley 24.051. Expresó en los agravios que la decisión criticada era arbitraria por adolecer de falta de fundamentación y carecer de una argumentación coherente y cohesionada, pues no reparó en la prueba colectada, de la que surge la nocividad de los efluentes volcados y el evidente deterioro del medio ambiente. Sostuvo que las distintas probanzas no fueron debidamente valoradas por el juez federal interviniente ni por la Cámara, y petitionó que se conceda el recurso de casación deducido, dejándose sin efecto el sobreseimiento dictado. La defensa de los imputados planteó la declaración de nulidad y la violación al principio de correlación, solicitando el rechazo del recurso.

II.2. Historia Procesal: En cuanto a la historia procesal del caso, se destaca que: **1)** La Cámara Federal de Apelaciones de Tucumán resolvió confirmar la resolución del *a quo*, que dispuso sobreseer a los imputados por las conductas que tipifica el art. 55 de la ley 24.051 **2)** el señor Fiscal General interpuso recurso de casación, el que fue concedido. **3)** la Defensa acompañó el escrito de “breves notas” y quedaron las actuaciones en condiciones de ser resueltas **4)** Se efectuó el sorteo de ley para que los señores jueces emitan su voto. **5)** La decisión fue unánime, acogiendo el recurso y anulando la sentencia que declaró el sobreseimiento.

II.3 Descripción de la decisión del Tribunal: La resolución hizo lugar al recurso de casación interpuesto y anuló la decisión recurrida, consistente en el sobreseimiento de los imputados-representantes legales de “Azucarera Juan M. Terán S.A” - ordenando remitir las actuaciones al tribunal de origen para que las envíe al juez instructor, a fin de que dicte una nueva resolución.

III. Análisis de la ratio decidendi en la sentencia.

Sostuvo el fallo que la cuestión central a dilucidar se circunscribía a demostrar si la conducta desplegada por los imputados, con sujeción a las probanzas que surgían de autos, se encontraba alcanzada por alguno de los tipos penales establecidos en la ley 24.051 (arts. 55 o 56 en función del art. 57 de dicho ordenamiento sustantivo) . Afirmó que el tipo penal del art. 55 de la ley 24.051 contempla un delito doloso y pluriofensivo, -de lesión y de peligro abstracto-, por lo que incumbe a la acusación pública probar la existencia de una degradación concreta del medio ambiente (lesión), y acreditar la existencia de una relación de imputación con el peligro, al menos potencial, para la salud de las personas (peligro abstracto).

Consideró que los informes recabados, dieron por cierto que los residuos vertidos al agua y a la atmósfera no debieron ser volcados al medio ambiente sin haberse tomado las medidas requeridas al efecto (la colocación de filtros en las chimeneas) y sin haberse efectuado en el agua el previo tratamiento de las sustancias contaminantes, dado que superaron los niveles tolerables normativamente, lo que creó un riesgo jurídico desaprobado.

Rechazó los argumentos de la defensa en cuanto a la procedencia de la nulidad propugnada y sostuvo que no se había violado el principio de correlación, dado que la situación no se mantuvo inalterable, sino que hubo conductas de los imputados que provocaron la degradación general del medio ambiente.

Ello, dice, produjo un daño potencial para la salud pública, configurándose un delito de peligro abstracto que creó un ámbito de riesgo , sin que deba acreditarse un daño o peligro concreto para la salud humana, comprobable de manera actual y científica, puesto que el volcado de residuos peligrosos, de por sí, daña al ecosistema y afecta, -al menos de modo potencial-, la salud de los habitantes, ya que el ambiente y la

salud no son compartimentos estancos e independientes, sino que están íntimamente relacionados.

Invoca las disposiciones del art. 41 de la CN, tratados internacionales que regulan el cuidado del ambiente, las disposiciones de los arts. 55 y ss de la ley 24.051, y la posición del la CSJN que indica- en el fallo “Mendoza”- que la tutela del ambiente implica que cada uno de los ciudadanos cumpla con sus deberes referidos al cuidado de los ríos, la diversidad de la flora, de la fauna, de los suelos colindantes y de la atmósfera.

Resuelve que la resolución impugnada no ha realizado una adecuada valoración de las pruebas al dictar el sobreseimiento de los imputados, pues fundó su decisión en una errónea aplicación de la ley sustantiva y en una equivocada interpretación de cuál es la dimensión y la magnitud del bien jurídico tutelado por la norma, por lo que decide su anulación.

IV. Descripción del análisis conceptual

Para dilucidar si la conducta de los imputados se encontraba alcanzada por alguno de los tipos penales establecidos en la ley 24.051 (arts. 55 o 56 en función del art. 57) el fallo realiza el siguiente razonamiento: a) el tipo penal previsto en el art. 55 de la ley 24.051 contempla un delito doloso y pluriofensivo: de lesión y de peligro abstracto. b) la acusación pública debe probar la existencia de una degradación concreta del medio ambiente (lesión), y además acreditar la existencia de una relación de imputación con el peligro, al menos potencial, para la salud de las personas (peligro abstracto). c) hay dos bienes jurídicos fundamentales que las disposiciones penales de la ley 24.051 protegen: la salud y el medio ambiente.

V. Antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales

El fallo fundamenta su posición en los conceptos de Sebastián Creus y Marcelo C. Gervasoni (1997) quienes consideran que el concepto de salud, como bien jurídico protegido, refiere a la de todos los componentes vivos que interactúan en el ecosistema, por lo que la preservación del ambiente condiciona el futuro de la vida humana. En coincidencia, Néstor Cafferatta (2004) sostiene que el derecho ambiental protege la salud humana y tiende a la salvaguarda de la biósfera. Afirma que no

constituye una rama jurídica neutra, por lo que produce disfuncionalidades en los institutos penales clásicos de base individualista, en la medida en que los flexibiliza para satisfacer las necesidades de amplios sectores de la comunidad (intereses difusos)

En estos últimos conceptos se basa la postura crítica de Hector Matías Brito (2019)², quien estima que la normativa ambiental se gestó en un contexto de emergencia y que su aplicación práctica generó precisamente un “derecho penal de emergencia”, que vulnera los principios elementales del derecho penal liberal, dado que existe una despreocupación por las garantías personales de los imputados y que las figuras creadas por el legislador son inconstitucionalmente amplias. Sostiene que, lo relevante a los fines del tipo objetivo del art. 55 de la ley 24.051, es la contaminación ambiental peligrosa para la salud, siendo ésta última el único bien jurídico protegido por la norma...

Por su parte Edgardo Alberto Donna (1999) plantea si es necesaria la protección jurídico-penal del ambiente, y se responde que sí lo es, para evitar los riesgos a la subsistencia humana, por lo que siendo el ambiente un bien jurídico protegido con categoría constitucional (Art. 41 CN), si él se afecta se pone en peligro la vida y la salud de las personas, sea por peligro concreto o abstracto, lo que implica la necesaria intervención del Derecho Penal.

La postura de Gabriela Caballero y Romina García (2001)³ afirma que la destrucción del medio ambiente se produce por una sumatoria de causas, lo que torna difícil establecer un nexo de causalidad que permita determinar un responsable directo del daño ocasionado. Ello afecta, dicen, la idoneidad del Derecho Penal clásico que fundaba la seguridad jurídica en la relación autor- víctima. Sostienen que la regulación de la ley 24.051 adopta un tipo penal en blanco, pues depende de una pericia que determine la peligrosidad o no de un residuo. Destacan que ello dio lugar a un debate con relación a su constitucionalidad, por aplicación del principio de legalidad, dado que al utilizarse esa técnica legislativa la administración tiene en sus manos la

² Brito, H. (2019) Régimen Penal de los Residuos Peligrosos, una aproximación crítica. *Lex Digital* (on line) Consultado en www.lexdigital.org.ar/regimen-penal-de-los-residuos-peligrosos-una-aproximacion-critica, el 1/10/2019

³ Caballero, G y García R. (2001) Delitos contra el medio ambiente. *Derecho a Réplica* (versión on line). Obtenido en www.derechoareplica.org/index.php/derecho/140-delitos-contra-el-medio-ambiente Consultado el 6/10/2019

creación de los de riesgos permitidos, cuando éstos deben ser establecidos por la norma punitiva, para no vaciar de contenido al tipo penal.

En coincidencia, Carlos Alberto Luisoni (2018)⁴, considera que el delito previsto en el art. 55 de la ley 24.051, en lo referido a su técnica legislativa, es una norma penal en blanco o tipo penal abierto y, que la figura delictiva que tipifica, constituye un delito de peligro, estando en discusión si es de peligro concreto o abstracto, si requiere que la conducta importe una real puesta en peligro de la salud humana o si la conducta en sí misma es un riesgo para ese bien jurídico.

La constitucionalidad de este tipo de normas es atacada por Eugenio Zaffaroni (2002) en tanto sostiene que, por aplicación del principio de lesividad, no hay tipicidad sin lesión al bien jurídico, y que si bien determinadas situaciones pueden ser de peligro concreto, cuando ellas no lo generan no es posible afirmar la tipicidad objetiva, por lo que, -si así se hiciera,- se violaría el art. 19 de la CN.

En cuanto a la posición actual de la Jurisprudencia en su interpretación de las normas que regulan el cuidado del ambiente, cabe destacar:

1) el fallo “Mendoza”⁵ que, siguiendo los lineamientos del art. 41 de la CN, determinó que la tutela del ambiente es deber de todos los ciudadanos, con correlato en el derecho de disfrutar de un ambiente sano para sí y para las generaciones futuras.

2) el fallo “La Pampa c/ Mendoza”⁶ ha sostenido que la regulación jurídica del agua basada en un modelo antropocéntrico de tipo puramente dominial, cambió por el paradigma jurídico actual que es ecocéntrico, por lo que no tiene en cuenta solamente los intereses privados o estatales, sino los del propio sistema, como lo establece la Ley General del Ambiente.

⁴ Luisoni CA. (2018) Residuos peligrosos. Delito de peligro. *Diario Judicial* (versión on line) Consultado en <https://www.diariojudicial.com/nota/81752>, el 7/10/2019

⁵ CSJN “**MENDOZA, BEATRIZ S. Y OTROS C/ ESTADO NACIONAL Y OTROS s/ Daños y Perjuicios**. Fallos: 326:2316. , 20 de junio de 2006 –

⁶ CSJN. “**La Pampa, Provincia de c/ Mendoza, Provincia de s/ uso de aguas**”. CSJ 243/2014 (50-L)/ CS1 del 1º de diciembre de 2017, sobre el RÍO ATUEL (Fallos: 340:1695).

3) el fallo “Asociación Multisectorial del Sur”⁷, contempla un principio fundamental del derecho ambiental, cual lo es el precautorio, el que habilita- ante sospechas fundadas de que un determinado producto o residuo creen un riesgo grave para la salud pública, por el deterioro que puedan producir al ambiente-, a realizar las acciones necesarias para evitar daños futuros.

VI. Postura de la autora

A través de las normas aplicables a la protección jurídico-penal del ambiente y sus principios rectores, resulta que- dada la vaguedad de los términos del art. 55 de la ley 24051, tal como se planteó desde la introducción de este trabajo-, cabe revisar la procedencia de los fundamentos de la resolución a la que ha llegado la Cámara.

Considera mi parte que el fallo se encuentra suficientemente motivado y fundamentado, pero que ello se deriva de una interpretación no pacífica en la doctrina en cuanto a la elección que hace tanto de los bienes jurídicos que considera tutelados por la norma, como de las probanzas rendidas en autos que estima acreditan la peligrosidad para la salud pública y el reconocimiento de la constitucionalidad de las leyes que tipifican los delitos de peligro abstracto.

Desde esa posición, considera debidamente probada la toxicidad de los residuos volcados, además de que existieron circunstancias objetivas que condujeron a formar la convicción de la existencia de una conducta dolosa de los representantes legales de la empresa, ya que al carecer de filtros la chimenea y al no contar con una planta de tratamiento de los residuos líquidos, deducen que aquellos eran conscientes de que los desechos, producto de la actividad, generaban daño en el ambiente circundante.

Otro de los elementos que tuvo en cuenta para fundamentar su postura, referida a la relación entre el deterioro ambiental y su peligrosidad para la salud pública, es que las aguas residuales volcadas a la cuenca del río Salí-Dulce desembocaban en el dique El Frontal, del que se extrae el agua para el consumo humano.

⁷ CSJN “Asociación Multisectorial del Sur en defensa del desarrollo sustentable c/ Comisión Nacional de Energía Atómica” voto del doctor Ricardo LORENZETTI, 26 de mayo de 2010. Fallos: 333:748

A ello suman que el informe del Laboratorio de Limnología de la U.B.A., consideró que la contaminación del agua genera un ambiente propicio para un gran desarrollo de bacterias, protozoos, virus y hongos, los que podrían afectar a la salud humana de forma directa e indirecta.

En consecuencia y partiendo de las disposiciones del art. 41 de la CN, infieren que el mismo consagró al medio ambiente como un derecho autónomo, por lo que el daño a la salud de la sociedad abarca el peligro potencial, que para ella produce, la contaminación mediante residuos tóxicos.

Más, tal como se ha expresado *supra*, no todos los juristas coinciden en que el bien jurídico protegido por la norma sea dual, es decir la tutela del ambiente y la de la salud pública, pues las conductas previstas por el artículo (envenenar, adulterar, contaminar) responden a las “objetividades materiales del delito” sobre las que recae la conducta delictiva, pero no a la objetividad jurídica, en cuanto ella es la que contempla al derecho agredido, en el caso la salud pública.

Es decir: el fallo considerara que el art 55 de la ley 24.051 efectivamente tutela tanto al ambiente como a la salud pública, aunque su redacción indica- respecto de esta última- que son las conductas descriptas las que deben realizarse “de un modo peligroso para la salud”, sin expresar si esa peligrosidad se debe traducir en una forma actual, cierta y comprobable o simplemente refiere a la posibilidad futura de que se concrete.

Se ha expresado al exponer las diversas posiciones doctrinarias, y así lo reconoce el propio fallo, que el art 55 tipifica un delito de peligro abstracto, en el que,- para determinar la condición contaminante de los residuos, es la Administración y no la norma penal, quien decide cuál es la conducta que implica riesgo para la salud pública, cuando debería ser el derecho penal quien debe determinar ese riesgo- lo que no hace la norma en análisis -, y relacionarlo con la conducta del presunto autor, es decir demostrar la relación de autor- delito, regla que asegura el derecho de defensa en juicio y la vigencia del principio de inocencia.

Cabe destacar que el fallo en análisis no cuestiona la constitucionalidad de los delitos de textura abierta o de tipo penal en blanco, pese a que prestigiosos penalistas,

Zaffaroni entre ellos, sostienen que no hay tipicidad sin lesión al bien jurídico y que, en consecuencia, los delitos de peligro abstracto carecen de tipicidad objetiva dada la imposibilidad de demostrar, al momento de sentenciar, que el resultado dañoso se pueda concretar.

De lo expuesto, considero que el problema originariamente detectado se confirma. En efecto, la vaguedad de los términos que regulan el delito ambiental mediante la contaminación con residuos peligrosos, creando un delito de peligro abstracto para la salud pública, provocó que desde la dogmática se ponga en tela de juicio no sólo cuales son los bienes jurídicamente protegidos por la norma, sino también la constitucionalidad del tipo penal en blanco, en la medida en que la creación del riesgo depende de la estimación de la posibilidad contaminante de los residuos que efectúe la Administración, cuando la definición del riesgo debe ser materia del Derecho Penal, al momento de tipificar las conductas punibles.

VII. Conclusión

Si bien se encuentra probado en autos tanto la toxicidad de los residuos volcados como el deterioro ambiental en la zona del Ingenio, también es notorio que en nuestro Código Penal no se consagra en forma expresa la tutela del ambiente como un derecho autónomo. Si así lo hiciera y determinara que su sola lesión configura la conducta punible, se evitaría que –arbitrariamente-, tengan que evaluarse las conductas de peligro abstracto para la salud. En efecto, si se estableciera la responsabilidad penal de los autores de la contaminación, por el sólo hecho de dañar al ambiente, se evitaría la indeterminación y, consecuentemente, la divergencia existente entre el fallo de los jueces *a quo* y el de la Cámara de Casación.

VIII. Bibliografía de referencia

Listado de referencia de Legislación

Constitución de la Nación Argentina.

Ley de Residuos Peligrosos N°24.051/92

Ley General del Ambiente N° 25-675/2002

Listado de referencia de Libros

Cafferatta N. (2004) “Introducción al Derecho Ambiental”. Editorial Deporte Mejicano, Méjico

Creus, S y Gervasoni, M. (1997) “Tipos penales de la ley de residuos peligrosos”, en Carlos Creus, Derecho Penal. Parte Especial, 6ª edición, actualizada y ampliada, ed. Astrea, Bs. As, p. 69

Mosset Iturraspe J., Hutchinson, T y Donna E. (1999). “Daño Ambiental”. T. II. , Rubinzal y Culzoni Editores, Buenos Aires. En Donna, E. “Estado actual de la dogmática del delito contra el ambiente”, pág.334

Zaffaroni, E., Alagia, A. y Slokar A.,(2002) “Derecho Penal. Parte General”, Segunda Edición, Ediar, Buenos Aires, pág. 491/492

Listado de referencia de revistas jurídicas

Brito, H. (2019) Régimen Penal de los Residuos Peligrosos, una aproximación crítica. *Lex Digital* (on line) Consultado en www.lexdigital.org.ar/regimen-penal-de-los-residuos-peligrosos-una-aproximacion-critica, el 1/10/2019

Caballero, G y García R.(2001) Delitos contra el medio ambiente. *Derecho a Réplica* (versión on line). Obtenido en www.derechoareplica.org/index.php/derecho/140-delitos-contra-el-medio-ambiente. Consultado el 6/10/2019

Luisoni CA. (2018) Residuos peligrosos. Delito de peligro. *Diario Judicial* (versión on line) Consultado en <https://www.diariojudicial.com/nota/81752>, el 7/10/2019

Listado de referencia de Jurisprudencia

CSJN “Mendoza, Beatriz S. y otros C/ Estado Nacional y otros s/ Daños y Perjuicios “. Fallos: 326:2316. , 20 de junio de 2006

CSJN. “La Pampa, Provincia de c/ Mendoza, Provincia de s/ uso de aguas”. 243/2014 (50-L)/ CS1 del 1º de diciembre de 2017, sobre el RÍO ATUEL (Fallos: 340:1695).

CSJN “Asociación Multisectorial del Sur en defensa del desarrollo sustentable c/ Comisión Nacional de Energía Atómica”. Voto del doctor Ricardo Lorenzetti, 26 de mayo de 2010. Fallos: 333:748

