



TUTELA AMBIENTAL: CONTRADICCIÓN NORMATIVA.
CONFLICTO DE COMPETENCIA EN EL MARCO DE UNA ACCIÓN
PENAL POR RESIDUOS PELIGROSOS.

Carrera: Abogacía

Alumno: Ledesma Matorras, Leandro Joaquín.

Legajo: ABG81297

DNI: 33.971.700

Fecha de entrega: 23/11/2020

Tutora: María Belén Gulli

2020

TEMA: Medio Ambiente.

AUTOS: Q., A. y Q., S. p.s.a. Contaminación del Medio Ambiente (varios hechos) s/ recurso de inconstitucionalidad.

TRIBUNAL: Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Jujuy.

FECHA DE SENTENCIA: 07/06/2019

SUMARIO: I. Introducción. II. El caso. Plataforma fáctica, historia procesal y decisión del tribunal. III. *Ratio Decidendi*. Los fundamentos del superior para rechazar el recurso. IV. Antecedentes: Legislativos, jurisprudenciales y doctrinarios. V. Postura del autor. VI. Conclusión. VII. Bibliografía.

I. INTRODUCCION.

El derecho ambiental se define como el “conjunto de normas regulatorias de relaciones de derecho público o privado tendientes a disciplinar las conductas en orden al uso racional y conservación del medio ambiente” (Cafferatta, 2004, p. 17). El mismo es una lucha de muchos años y forma parte de los llamados derechos de tercera generación.¹

A nivel mundial comenzó a consolidarse a partir de la Conferencia Mundial sobre Medio Ambiente Humano, con la Declaración de Estocolmo, de 1972.²

En Argentina es de suma importancia la reforma constitucional de 1994, la cual consagró el derecho al medio ambiente en su art. 41, norma fundamental de la materia, que actúa como piedra angular y emana todo un plexo normativo protectorio del mismo. Provenientes de la dimensión internacional se encuentran aquellos instrumentos que han sido ratificados y que cuentan con jerarquía suprallegal, entre ellos: Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático³ (aprobada por Ley 24.295), Protocolo de Kyoto⁴ (aprobado por Ley 25.438), entre otros. En la faz interna, también se halla cuantiosa legislación al respecto, tanto en el orden nacional, como así también en los

¹ Para ampliar sobre derechos de tercera generación, véase: Cafferatta, *Introducción al Derecho Ambiental*, pág. 24 y ss. – Lorenzetti, *Teoría del Derecho Ambiental*, pág. 12 y ss.

² Para acceder a la Declaración de Estocolmo de 1971, véase: <https://www.dipublico.org/conferencias/mediohumano/A-CONF.48-14-REV.1.pdf> (consultado el 23/11/2020).

³ Disponible en: shorturl.at/rvEQR (consultado el 23/11/2020).

⁴ Disponible en: shorturl.at/uJP01 (consultado el 23/11/2020).

órdenes provincial y municipal, ya que las competencias en materia ambiental son de carácter concurrente⁵, aspecto que no debe ser pasado por alto. Merece una especial mención por su importancia para el trabajo a seguir la Ley 25.675, Ley de Política Ambiental Nacional (de ahora en adelante LPAN).

A su vez, el derecho ambiental se caracteriza por ser parte integrante o estar estrechamente relacionado con otras ramas del derecho, como por ejemplo con el derecho penal, a las cuales modifica y en las que suele encontrar su fuente (Valls, 2016). Por eso se dice que el mismo reviste el carácter de multidisciplinariedad. Respecto a esto último, los arts. 55 a 58 de la Ley N°24.051, Ley de Residuos Peligrosos (de ahora en adelante LRP), ocupan un lugar central en el fallo por analizar.

En el presente trabajo se estudiará un caso de la justicia de la provincia de Jujuy, en el cual se acciona a los representantes de la persona jurídica “Proyajo S.A.” por el delito de contaminación ambiental contenido en los arts. 55 a 58 de la LRP, en función del art. 200 del Código Penal de la Nación. Dicha acción se inició ante los tribunales provinciales, lo que dio lugar al reclamo por parte de los imputados quienes plantearon una cuestión de competencia y reclamaron el fuero federal, ya que así lo dispone de manera textual en su art. 58 la mencionada ley. El reclamo en cuestión llegó por vía recursiva hasta el máximo órgano judicial de la provincia, el Superior Tribunal de Justicia (de ahora en adelante STJ).

En tal marco, se verá cómo el entramado normativo que debiera actuar de manera coherente y armónica a los fines de salvaguardar el medio ambiente, no siempre lo hace así. En particular, en las mencionadas actuaciones, entran en conflicto el art. 58 de la LRP (el cual determina la competencia federal) con los arts. 7 y 32 de la LPAN (los cuales determinan la competencia ordinaria provincial), resultando en una clara contradicción.

Es dable resaltar el problema de relevancia aquí presente, “concebido como el problema de la determinación de la norma aplicable a un caso” (Moreso y Vilajosana, 2004). El mismo resulta de la contradicción entre los preceptos normativos mencionados supra, lo que deviene en una antinomia, es decir, “dos normas que pertenecen a un mismo

⁵ Concurrencia que puede manifestar en la función de normar, ejecutiva y judicial de dirimir conflictos, esta última que nos compete. Para ampliar al respecto, véase: Esain J.A. (2005) “El federalismo ambiental. Reparto de competencias legislativas en materia ambiental en la Constitución Nacional y en la Ley General del Ambiente 25675” En Revista *Ámbito Jurídico*. Disponible en: shorturl.at/blqRZ (consultada el 23/11/2020)

sistema, pero que no pueden ser aplicadas al mismo tiempo, con lo que se debe decidir cuál de las normas en conflicto será la aplicable” (Moreso y Vilajosana, 2004, p. 186).

Finalmente, la importancia del análisis propuesto radica en cuestionar si resulta acorde a derecho hacer uso de los principios de protección ambiental contenidos en una normativa diferente a la cual en cuyos términos se inició la acción, y en base a ellos desplazar la competencia contemplada de manera literal en la misma. Máxime cuando la causa transita dentro del ámbito penal, y el bien jurídico protegido por la figura en cuestión es la salud pública, no el medio ambiente, aunque su afectación por este tipo de delitos resulte innegable.

II. EL CASO. PLATAFORMA FACTICA, HISTORIA PROCESAL Y DECISION DEL TRIBUNAL.

El proceso penal se inicia por la denuncia formulada por la Sra. Secretaria de Calidad Ambiental de la Provincia de Jujuy, en virtud de la cual el Sr. Fiscal promovió acción penal en contra de A. Q., S. Q. (en el carácter de presidente de Proyajo S.A.), I. A. Q. S. C. (en el carácter de socio de Proyajo S.A.), y M. C. S. C. (en el carácter de vicepresidente de Proyajo S.A.) por el delito de contaminación ambiental con residuos peligrosos y patógenos regulado en los arts. 55, 56, y 57 de la LRP, en función del art. 200 del Código Penal. De acuerdo con el Sr. Fiscal la conducta de los imputados resultaba típica pues habían hecho verter incomedibles sin tratamiento en las aguas a la vera del río Perico, afectando la calidad del aire, suelo y agua de la zona.

Promovida la acción, los imputados opusieron excepción de incompetencia por vía declinatoria conforme a los términos del art. 69 del Código Procesal Penal de la provincia. Fundaron su pretensión en los propios términos de la LRP, la cual en su art. 58 declara que las acciones derivadas de la misma serán de competencia federal. Dicho incidente se sustanció ante el Sr. Juez de Control, quien decidió no hacer lugar a la pretensión de los defendidos, ya que entendió que para que fuera procedente el fuero federal era necesario que la afectación ambiental revistiera el carácter de interjurisdiccional, situación que no había sido demostrada de manera suficiente en la causa.

En contra de la sentencia dictada, la defensa dedujo recurso de apelación. Entre los agravios esgrimió que el Sr. Juez de Control prescindió de interpretar el texto de la LRP, sometiendo a los inculpados al juzgamiento por un tribunal diferente al determinado por ley, lo que devendría violatorio de la garantía constitucional del juez natural y el debido proceso. La Cámara de Apelaciones y Control confirmó la sentencia y aclaró que con posterioridad a la LRP había sido sancionada la LPAN, que traza los presupuestos mínimos ambientales, y en virtud de la cual las reglas de la competencia que correspondían a la presente acción eran aquellas de la competencia ordinaria.

Aún disconforme, la defensa técnica interpuso recurso de inconstitucionalidad, lo que llevó la causa ante el Superior Tribunal de Justicia. En esta ocasión, criticó la decisión del *a quo* y tachó la misma de arbitraria por apartarse del texto legal vigente y solo considerar una posición jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (de aquí en adelante CSJN), renovó sus objeciones por violación del debido proceso y garantía del juez natural, y adujo contradicción argumental, pues si se había contaminado el río Perico, la interjurisdiccionalidad surgía manifiesta. Sin embargo, el cimero tribunal rechazó de manera unánime el recurso, confirmó las sentencias de instancias anteriores, y devolvió las actuaciones para ser sustanciadas ante los juzgados criminales de la provincia.

III. *RATIO DECIDENDI*. LOS FUNDAMENTOS DEL SUPERIOR PARA RECHAZAR EL RECURSO.

Como se adelantó, el STJ rechazó de manera unánime el recurso de inconstitucionalidad interpuesto por los imputados. El alto tribunal explicó que, si bien es correcto que la LRP en su art. 58 asigna competencia federal para las acciones de allí derivadas, corresponde:

(...) efectuar una interpretación adecuada, armónica y consonante del texto legal con la intención del legislador, computando la totalidad de los preceptos de manera que se compadezcan con el ordenamiento jurídico restante y con los principios y garantías de la Constitución Nacional.

(S.T.J. de Jujuy, Q., A. y Q., S. p.s.a. Contaminación del Medio Ambiente (varios hechos) s/recurso de inconstitucionalidad, Fallos 231:235, 2019)

Por consiguiente, debe meritarse no solo la LRP, sino también la LPAN, la cual traza los presupuestos mínimos para el logro de una gestión adecuada y sustentable del ambiente, conforme a la manda del art. 41 de la Constitución Nacional, presupuestos que sirven de base y atraviesan a toda la materia ambiental. Se sigue entonces de los arts. 7 y 32 de dicha norma que la competencia judicial será ordinaria salvo en los casos que se acredite de manera suficientemente fundada la interjurisdiccionalidad del daño.

A su vez, recordó el superior tribunal que la CSJN, en su rol de intérprete último de las normas que conforman el ordenamiento jurídico, se ha expedido a partir del precedente Lubricentro Belgrano a favor de la doctrina de excepcionalidad del fuero federal. En consecuencia, la competencia federal queda reservada solo para aquellos casos en los que se verifique la afectación de varias jurisdicciones o concurra alguna de las excepciones previstas en el art. 1 de la LRP (C.S.J.N., “Lubricentro Belgrano”, Fallos: 323:163, 2000).

Agregó también que no basta con esgrimir el argumento de la migración del daño o contaminación por las corrientes de agua para pretender demostrada la interjurisdiccionalidad del mismo. Sino que dicho análisis debe ser llevado a cabo con especial estrictez, debiendo localizarse la ubicación del factor degradante del ambiente, y demostrar la afectación interjurisdiccional con un grado de convicción suficiente.

Así las cosas, consideró que no se encuentran en las actuaciones elementos probatorios suficientes que demuestren con el grado de convicción necesario que la contaminación haya excedido los límites provinciales, como así tampoco que se configuren las excepciones mencionadas con anterioridad (art. 1 – Ley 24.051).

IV. ANTECEDENTES.

A continuación, se presentan los antecedentes y cuestiones conceptuales centrales para llevar a cabo el análisis propuesto.

A. LEGISLATIVOS.

Resulta adecuado partir el análisis desde nuestra Constitución Nacional, la cual en el tercer párrafo de su art. 41 consagra: “Corresponde a la Nación dictar las normas que

contengan los presupuestos mínimos de protección, y a las provincias, las necesarias para complementarlas, sin que aquéllas alteren las jurisdicciones locales”.

En virtud de dicho estatuto se sanciona la ley 25.675 (2002), Política Ambiental Nacional, usualmente referenciada como ley de presupuestos mínimos ambientales. En ella se encuentran las pautas que fueron utilizadas para determinar la competencia en el fallo bajo estudio. En el primer párrafo de su art. 7 reglamenta: “La aplicación de esta ley corresponde a los tribunales ordinarios según corresponda por el territorio, la materia, o las personas”, para agregar luego en el segundo: “En los casos que el acto, omisión o situación generada provoque efectivamente degradación o contaminación en recursos ambientales interjurisdiccionales, la competencia será federal”. Asimismo, en su art. 32 expresa: “La competencia judicial ambiental será la que corresponda a las reglas ordinarias de la competencia”.

A la par de la LPAN, aparece también otra normativa de importancia para el ambiente, la ley 25.688 (2002), Régimen de Gestión Ambiental de Aguas, que en su art. 3 manifiesta lisa y llanamente: “Las cuencas hídricas como unidad ambiental de gestión del recurso se consideran indivisibles”.

Por otro costado, no puede pasarse por alto la ley en cuyos términos se inició la acción penal, ley 24.051 (1992), Residuos Peligrosos. La misma, tipifica en su art. 55 el delito por el cual se acciona a los imputados y, como ya se dijo, lo hace en referencia al art. 200 del Código Penal. Además, contiene su propia regla de competencia en el art. 58 que reza: “Será competente para conocer de las acciones penales que deriven de la presente ley la Justicia Federal”.

Por último, cabe mencionar la ley 25.612 (2002), Gestión Integral de Residuos Industriales y de Actividades de Servicios, que en su art. 60 derogaba la regla de competencia contenida en el art. 58 de la LRP, pero fue vetada parcialmente por el Ejecutivo, por lo que, en definitiva, dicha norma sigue vigente. Y, por otra parte, el proyecto de reforma del Código Penal, que contempla al medio ambiente como un bien jurídico protegido autónomo.⁶

B. JURISPRUDENCIALES.

⁶ Al respecto, véase: SAIJ, shorturl.at/dfgJ9 (consultada el 23/11/2020).

El caso bajo análisis está marcado por una larga corriente jurisprudencial de la CSJN, la cual se apega a la doctrina de excepcionalidad del fuero federal, y fue seguida al pie de la letra por el STJ para fallar en la dirección que lo hizo. La misma comienza a partir del fallo “Lubricentro Belgrano”, en el cual la corte se remite al dictamen emitido por el señor Procurador Fiscal y entiende que para que proceda el fuero federal deben verse afectadas las personas o el ambiente más allá de los límites jurisdiccionales (C.S.J.N., “Lubricentro Belgrano”, Fallos: 323:163, 2000).

La Corte ha sostenido y enfatizado dicha postura en no pocos pronunciamientos desde entonces. En fallos de fecha posterior, el alto tribunal se explayó y dijo que no es suficiente argumentar la migración de la contaminación por las corrientes de agua y pretender así la competencia federal (C.S.J.N., “Asociación Civil para la Defensa y Promoción del Cuidado del Medio Ambiente y Calidad de Vida c/ San Luis, Provincia de y otros s/amparo”, Fallos 329:2469, 2006), como así también que, a pesar de que la interdependencia es inherente al ambiente, para juzgar las situaciones planteadas debe tenerse en vista la localización del factor degradante (C.S.J.N., “ASSUPA c/ San Juan, Provincia de y otros s/daños y perjuicios.”, Fallos 330:4234, 2007). Y, de manera mucho más reciente que la interjurisdiccionalidad aludida debe ser demostrada con un grado de convicción suficiente para tenerse por acreditada (C.S.J.N., “Competencia N°588. XLVII. Quevedo, Carlos Alberto s/ demanda”, 2012).

Empero de ello, si bien pareciera que la corte ha marcado el camino a seguir, esto no es así. El propio tribunal no se mantiene firme respecto al tema y ha fallado en dirección contraria en numerosas ocasiones. Puede traerse a colación la causa “Melazo, Cesar Ricardo”, donde el máximo tribunal asigna la competencia a los juzgados federales con asiento en la ciudad de La Plata (C.S.J.N., “Competencia N°92. XXXI. Melazo, César Ricardo s/ denuncia infracción a la ley 24.051”, 1995). Otro precedente se encuentra en los autos “Petrofer S.A.”, en los que a pesar de las objeciones se declara la competencia federal por manda expresa del art. 58 de la LRP (C.S.J.N., “Petrofer S.A. s/ infr. ley 24.051 S.C. Comp.1047.XXXIII.”, 1998). Y más cercano en el tiempo, el fallo “Maleira, Carlos”, en el cual la corte se remite debido a brevedad a los fundamentos y conclusiones del dictamen emitido por el Sr. Procurador Fiscal, y declara que deberá entender en la causa la justicia federal (C.S.J.N., “Competencia N°2204. XXXVII Maleira, Carlos Alberto s/ infr. a la ley 24.051”, 2002).

C. DOCTRINARIOS.

Desde el sector doctrinario también han sido amplios los aportes a la materia ambiental, y que entran en juego a la hora de realizar el análisis propuesto.

El Dr. Lorenzetti (2008) afirma: “El paradigma ambiental pretende cambiar el sistema legal para armonizarlo con el mundo natural” (p.56). Esto se evidencia a través de la existencia de principios que tienen un carácter estructurante, porque van formando un nuevo estadio regulatorio y modifican muchas otras reglas e instituciones del derecho (Lorenzetti, 2008).

Tales principios se encuentran consagrados de manera literal en el art. 4 de la LPAN. Entre ellos el principio precautorio, por el cual, ante el peligro de un daño al ambiente, la falta de información o certeza no debe usarse como excusa para postergar la adopción de medidas eficaces. Y los principios de solidaridad y cooperación, que suponen que tanto nación como provincias son responsables de prevenir y mitigar los efectos ambientales, y de cooperar a dichos fines.

El Dr. Cafferatta (2004) dice al respecto: “los principios son ideas directrices, que sirven de justificación racional de todo el ordenamiento jurídico; son, pues, pautas generales de valoración jurídica” (p.30). Es por ello por lo que cumplen con las funciones de orientar la interpretación de las normas ya existentes, ayudar a resolver casos no previstos, y actuar como filtros para la aprobación de nuevas normas (Cafferatta, 2004). Es que los principios son un mandato de optimización, que ordenan la realización de un valor en el nivel más pleno posible (Lorenzetti, 2008).

Ahora bien, como la causa en sí transita dentro del ámbito penal, no pueden dejarse de lado las reglas que ello conlleva. En concreto, en cuanto al bien jurídico protegido por la LRP, y la voluntad del legislador a la hora de sancionarla.

En lo que respecta al bien jurídico protegido, la Dra. Rodríguez Campos (2008) explica: “La enunciación que contiene el art. 55 hizo pensar a algunos autores que, precisamente, por la consideración de sus elementos, este precepto está orientado a la específica protección del medio ambiente como un bien jurídico autónomo” (p.17). Pero aquí corresponde diferenciar la objetividad material (cosa o persona sobre la que recae el delito) de la objetividad jurídica, que es la que en el círculo de los intereses o valoraciones

constituidos en el seno de la comunidad ha merecido, como bien jurídico, la protección penal (Núñez citado por Rodríguez Campos, 2008). Por lo tanto, cuando el art. 55 se refiere a: “el suelo, el agua, la atmósfera y el medio ambiente en general”, se está refiriendo a las objetividades materiales sobre las que debe recaer la conducta punible, mas no a su objetividad jurídica. Por ende, resulta que la LRP no protege al medio ambiente en forma autónoma, sino en forma indirecta mediante el resguardo a la salud pública (Rodríguez Campos, 2008).

Por otro lado, en lo atinente a la voluntad del legislador, la misma debe buscarse en los debates parlamentarios que llevaron a su sanción. Cabe recordar que la LRP fue sancionada por el Congreso “en uso de las facultades reservadas por la Nación, reconocidas en el entonces art. 67, inc. 11 de la Constitución Nacional. Al decir de Bidart Campos, es una ley federalizada por las cosas a que se refiere (Rodríguez Campos, 2008, p. 36). Y en tal sentido, lo que se tuvo en cuenta en su momento fue: “que el tratamiento distinto en diferentes jurisdicciones podría facilitar la utilización de una inadecuada penalización de la generación de residuos, lo que en definitiva motivó la necesidad de plantear la competencia federal en la materia” (Juan Rodrigo Walsh y Manual de la Constitución Reformada citados por Rodríguez Campos, 2008, p.36).

V. POSTURA DEL AUTOR.

Expuestos los hechos, la historia procesal y la decisión del tribunal, como así también los antecedentes y cuestiones pertinentes al caso, provenientes tanto de la ley, como de la jurisprudencia y la doctrina, me permito formular mi postura al respecto.

Adelanto mi posición manifestando que coincido con el STJ en que debe resultar competente para entender en los autos presentes la justicia ordinaria de la provincia, mas no así con las razones que esgrimió el superior para arribar a tal conclusión. Procedo a exponer mis argumentos al respecto:

Como fue mencionado previamente, el paradigma ambiental está regido por una serie de principios estructurantes. Entre ellos, el principio precautorio y los principios de solidaridad y cooperación, los cuales, están, a muy buen criterio de nuestro legislador, consagrados de manera literal en la LPAN. Por el primero de ellos, es que de ninguna manera debe postergarse la adopción de medidas eficaces para salvaguardar al

medioambiente. Tal es así porque en lo que al ambiente respecta, de producirse un daño efectivo en el mismo, la devolución de las cosas al estado anterior es de muy difícil, sino imposible producción, ergo, prevenir debe ser una máxima. Y por los segundos, la provincia resulta responsable de prevenir y mitigar los efectos ambientales. Dicha responsabilidad trae indefectiblemente aparejada la posibilidad de adoptar medidas eficaces a tales fines, no podría ser de otra forma, que se asigne responsabilidad, pero se niegue la capacidad de actuar. Por lo tanto, en pos de efectivamente prevenir y minimizar el impacto ambiental, y cumplir con la manda de los principios fuertemente arraigados en nuestro ordenamiento, encuentro que el tribunal más idóneo no puede ser otro que el provincial. Ello, porque su proximidad e inmediatez a la causa aseguran un accionar celero y seguro para una efectiva tutela ambiental.

No obstante lo dicho, el máximo órgano judicial de la provincia optó por seguir otro camino a la hora de fundamentar su decisión. Tal fue el de hacer propios los argumentos de una línea jurisprudencial de la CSJN, la cual encuentra sus orígenes en el famoso precedente Lubricentro Belgrano. Sin embargo, como se advirtió en la sección de antecedentes jurisprudenciales, la misma corte no ha sido uniforme al respecto, y ha fallado tanto a favor de la competencia provincial, como así también de la federal en no pocas ocasiones, y de manera igualmente reciente en ambos casos. Así pues, considero desacertado el apegarse a tal línea, cuando la propia corte no ha sido capaz de tomar una postura firme al respecto y zanjar la cuestión. A pesar de esto, el STJ no es ciego, y deja entrever que reconoce la existencia de un problema, pues menciona la Ley 25.612, la cual derogaba la regla de competencia de la LRP, pero fue vetada parcialmente por el Ejecutivo.

Yendo más allá, no solo estimo desacertado el camino elegido por el superior tribunal, sino que además, opino que no son pocas las cuestiones sobre las cuales ha guardado silencio, las que nacen de la difícil interpretación de toda la normativa ambiental en escena. En primer lugar, está el problema de la tipicidad, al contemplar el art. 55 de la LRP como bien jurídico protegido a la salud pública, no queda claro cómo es que puede una ley que tiene en miras al ambiente desplazar la competencia de esta, más aún en el marco de un proceso penal, donde la garantía del debido proceso es de rigor.

Luego, tampoco queda claro por qué debe considerarse el daño ambiental y factor degradante un caso aislado y circunscrito a la jurisdicción provincial, cuando por manda

expresa de la ley 25.688 (2002), Régimen de Gestión Ambiental de Aguas, las cuencas hídricas se consideran indivisibles, lo que devendría en una interjurisdiccionalidad manifiesta.

Por último, también calló el alto tribunal en lo referente a la voluntad del legislador, argumento que empleó en sus agravios la defensa técnica de los imputados, pero que fue pasado por alto en todas las etapas del proceso. Al respecto, como se desarrolló en la sección de antecedentes doctrinarios, nuestro legislador claramente pretendió asignar la competencia federal para evitar una inadecuada penalización por diferentes jurisdicciones.

En resumen, si bien juzgo acertado el declarar competente a la provincia, no me alinee con los fundamentos empleados por el superior a tal efecto. Y no solo eso, sostengo también que el alto tribunal dejó pasar la oportunidad de emitirse con respecto a cuestiones que sin lugar a duda han de repetirse.

VI. CONCLUSIÓN.

En síntesis, si bien el STJ parece proporcionar una correcta justificación interna a su postura, no logra lo propio en su faceta externa. Apegarse de manera total a una interpretación jurisprudencial de la CSJN que carece de solidez (puesto que el mismo tribunal no ha sabido mantenerla, y ha fallado en dirección opuesta en numerosas ocasiones), me permito humildemente valorar, resulta en una pobre tarea judicial.

De haberse interpretado al pie de la letra el derecho, la sentencia habría dado lugar al recurso y declarado el fuero federal. Pero, como me permití exponer en el apartado de postura del autor, lo más sensato sería recurrir a los principios generales que rigen la materia y declarar la competencia provincial.

Para concluir, considero oportuno reflexionar que el derecho a un medio ambiente sano goza de una importancia sin precedentes en el contexto mundial actual (pandemia, deshielo, contaminación, etc.), por lo que protegerlo nunca ha sido más necesario. A tales fines, resultaría oportuno que nuestra CSJN se emita de manera firme y sienta precedente, o que una posible reforma legislativa armonice de una vez por todas las diferentes pautas normativas contenidas en nuestro ordenamiento. Ello no puede resultar sino beneficioso para el sistema y, por consiguiente, propender a garantizar una efectiva tutela ambiental.

VII. BIBLIOGRAFÍA.

A. **Doctrina:**

- Cafferatta, N. A. (2004). *Introducción al Derecho Ambiental* (Primera Ed.). Mexico D.F., MX: Instituto Nacional de Ecología.
- Esain, J. A. (2005). "El federalismo ambiental. Reparto de competencias legislativas en materia ambiental en la Constitución Nacional y en la Ley General del Ambiente 25675" En *Revista Ámbito Jurídico*. Disponible en: shorturl.at/blqRZ (consultada el 23/11/2020).
- Lorenzetti, R. L. (2008). *Teoría del Derecho Ambiental* (Primera Ed.). Buenos Aires, AR: La Ley.
- Moreso, J. J., & Vilajosana, J. M. (2004). *Introducción a la Teoría del Derecho*. Madrid, ES: Marcial Pons.
- Rodriguez Campos, E. (2008). *Régimen Penal de Residuos Peligrosos. Capítulo IX. Ley 24.051*. Buenos Aires: Departamento de Investigaciones. Universidad de Belgrano.
- Valls, M. (2016). *Derecho ambiental* (Tercera Ed.). Buenos Aires, AR: Abeledo Perrot.

B. **Jurisprudencia:**

- CSJN. (1995). *Competencia N° 92. XXXI. Melazo, César Ricardo s/ denuncia infracción a la ley 24.051*.
- CSJN. (1998). *Petrofer S.A. s/ infr. ley 24.051. S.C. Comp.1047.XXXIII*.
- CSJN. (2000). *"Lubricentro Belgrano s/Inf. Ley 24051"*. Fallos 323:163.
- CSJN. (2002). *Competencia N° 2204. XXXVII. Maleira, Carlos Alberto s/ infr. a la ley 24.051*.
- CSJN. (2006). *"Asociación Civil para la Defensa y Promoción del Cuidado del Medio Ambiente y Calidad de Vida c/ San Luis, Provincia de y otros s/amparo"*. Fallos 329:2469.
- CSJN. (2007). *"ASSUPA c/ San Juan, Provincia de y otros s/daños y perjuicios"*. Fallos 330:4234.
- CSJN. (2012). *"Competencia N° 588. XLVII. Quevedo, Carlos Alberto s/ demanda."*

Superior Tribunal de Justicia de Jujuy. (2019). "*Q., A. y Q., S. p.s.a. Contaminación del Medio Ambiente (varios hechos) s/recurso de inconstitucionalidad*" Fallos 231:235. Libro de Acuerdos N°4, F°231/235, N°66.

C. Legislación:

Ley 24.430. (1994). *Constitución de la Nación Argentina*. Honorable Congreso de la Nación Argentina. Infoleg. Recuperado de: shorturl.at/pvzVY (consultada el 23/11/2020).

Ley 24.051. (1992). *Residuos Peligrosos*. Honorable Congreso de la Nación Argentina. Infoleg. Recuperado de: shorturl.at/fuFGH (consultada el 23/11/2020).

Ley 25.612. (2002). *Gestión Integral de Residuos Industriales y de Actividades de Servicios*. Honorable Congreso de la Nación Argentina. Infoleg. Recuperado de: shorturl.at/ntCMP (consultada el 23/11/2020)

Ley 25.675. (2002). *Politica Ambiental Nacional*. Honorable Congreso de la Nación Argentina. Infoleg. Recuperado de: shorturl.at/goCE5 (consultada el 23/11/2020).

Ley 25.688. (2002). *Régimen de Gestión Ambiental de Aguas*. Honorable Congreso de la Nación Argentina. Infoleg. Recuperado de: shorturl.at/koM09 (consultada el 23/11/2020).

Ley 5623. (2017). *Nuevo Código Procesal Penal de la Provincia de Jujuy*. Legislatura de la Provincia de Jujuy. Recuperado de: shorturl.at/dyGKW (consultada el 23/11/2020).

D. Otros:

Declaración de Estocolmo de 1972, Recuperado de: shorturl.at/elyHT (consultada el 23/11/2020).

Poder Ejecutivo Nacional. (2019). *Proyecto Legislativo - Proyecto de Reforma del Código Penal*. Recuperado de: shorturl.at/dfgJ9 (consultada el 23/11/2020).

ANEXO FALLO:

Ante mí: Dra. María Cecilia Domínguez – Secretaria Relatora.

XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX

Expediente: PE-14955-2018

Tribunal: Superior Tribunal de Justicia -Competencia: Recursiva

Fecha: 07/06/2019 -Libro de Acuerdos: 4-Nº de Registro: 66

Voces Jurídicas

COMPETENCIA PROVINCIAL; CONTAMINACION AMBIENTAL; RESIDUOS PATOLOGICOS;

(Libro de Acuerdos Nº 4, Fº 231/235, Nº 66). En la ciudad de San Salvador de Jujuy, Provincia de Jujuy, República Argentina, a los siete días del mes de junio del año dos mil diecinueve, reunidos los Sres. Jueces de la Sala II-Penal del Superior Tribunal de Justicia, doctores Laura Nilda Lamas González, José Manuel del Campo y Federico Francisco Otaola –por habilitación-, bajo la presidencia de la nombrada en primer término, vieron el Expte. Nº PE-14.955/18, caratulado: “Recurso de Inconstitucionalidad interpuesto en el Expte. Nº C-35/18 (Cámara de Apelaciones y Control), caratulado: Recurso de Apelación interpuesto por los Dres. Alberto Miguel Matuk y Carlos Manuel de Aparici, en Expte. Nº P-186.438/I/18 (J.C. Nº 3 - F.I.P. Nº 8) caratulado: Incidente de Cuestión de Competencia por Declinatoria presentado por el Dr. Carlos M. de Aparici y Alberto Miguel Matuk en Expte. Ppal. Nº P-186.438/17: Q., A. y Q., S. p.s.a. Contaminación del Medio Ambiente (varios hechos). Perico.”

La doctora Lamas González dijo:

I.- Como consecuencia de la denuncia formulada por la Dra. María Fernanda Yapur, en el carácter de Secretaria de Calidad Ambiental de la Provincia de Jujuy, durante la audiencia llevada a cabo en el Expte. Nº P-174.806-

MPA/2017, caratulado: “Q., A. p.s.a. Amenazas, Perico”, el Sr. Agente Fiscal N° 8, Dr. Alejandro Bosatti, promovió -el 20 de Junio de 2017- acción penal en contra de A. Q., S. Q. –en el carácter de Presidente de Proyajo S.A.- y una tercera persona a determinar, por el delito de Contaminación Ambiental con Residuos Peligrosos y Patógenos previsto y penado por los Arts. 55, 56 y 57 de la Ley N° 24.051 de Residuos Peligrosos, en función del Art. 200 del C.Penal (fs. 17/18 del Expediente N° P-186.438-MPA/17).

En aquella oportunidad, el Sr. Fiscal sostuvo que la conducta de los imputados resultaba típica, al haber hecho verter incomedibles sin tratamiento sobre suelo desnudo a cielo abierto, con filtración de afluentes líquidos de lagunas de aguas residuales sin impermeabilización, a la vera del Río Perico en más de un kilómetro de longitud, con desechos de faena no tratados y con un lixiviado derivado de la descomposición de residuos que se escurren e infiltran al suelo desnudo. Entendió que ello afectaba en dicha zona la calidad del aire, suelo y aguas del sitio localizado en el polígono conformado por la intersección del Río Perico y la Ruta Nacional N° 66.

Efectuadas algunas diligencias probatorias (inspección ocular, toma de muestras fotográficas y planimetría, fs. 23 y 34/49, respectivamente), se hizo conocer causa de imputación a A. y S. Q. (fs. 50/52 y 57/59 del Ídem, respectivamente).

Posteriormente, en función de otras medidas probatorias Y tratándose de una persona jurídica, el 18 de Febrero de 2018, el Sr. Fiscal promovió acción penal también en contra de I. A. Q. S. C. –en el carácter de Socio de Proyajo S.A.-, de M. C. S. C. –como Vicepresidente de esa firma- y de una tercera persona a determinar, por los mismos delitos aludidos al inicio.

En su oportunidad, se concedió la calidad de Querellante Particular a la Dra. María Fernanda Yapur por sus propios derechos y en calidad de Secretaria

de Calidad Ambiental del Ministerio de Ambiente de la Provincia (fs. 179 del expediente principal).

II.- El 01 de Marzo de 2018, los Dres. Alberto Miguel Matuk y Carlos Manuel de Aparici, en el carácter de abogados defensores de A. E. Q. S. C., S. Q., I. A. Q. S. C. y M. C. S. C., opusieron Excepción de Incompetencia por vía de Declinatoria, en los términos del Art. 69 del C.P.Penal, con fundamento en el Art. 58 de la Ley 24.051 de Residuos Peligrosos, formándose el respectivo incidente (Expte. N° P-186.438-I/2018).

En esas actuaciones, el Sr. Juez de Control N° 3 resolvió -el 08 de Marzo de 2.018- no hacer lugar a la excepción deducida. A ese fin, consideró que para la procedencia del fuero federal, se requería una afectación ambiental de carácter interjurisdiccional que –según entendió- no se había demostrado. Sostuvo además, que tampoco se advertían otras circunstancias que hicieran viable la competencia de excepción.

En contra de lo decidido, los Dres. Matuk y de Aparici, defensores de los inculpados, dedujeron Recurso de Apelación (fs. 11/14 del Incidente), el que fue rechazado por la Alzada por resolución del 10 de Julio de 2.018 (fs. 51/53 del Ídem).

Para expedirse en tal sentido, señaló que si bien el Art. 58 de la Ley 24.051 -invocado por los recurrentes- establecía la competencia federal para conocer en las acciones penales derivadas de esa ley, correspondía meritar que -con posterioridad a aquella- se había sancionado la Ley N° 25.675, que estableció los presupuestos mínimos para el logro de una gestión sustentable y adecuada en materia ambiental, en conformidad con el Art. 41, tercer párrafo, de la Constitución Nacional.

Con transcripción de los Arts. 7 y 32 de aquella normativa entendió que la competencia corresponde a los tribunales ordinarios, salvo en los casos que el

acto, omisión o situación generada provocara efectivamente degradación o contaminación en recursos ambientales interjurisdiccionales, extremo que –a su juicio- no advertía configurado en el caso, toda vez que no existían pruebas que acreditaran o hicieran sospechar que la extensión del daño hubiera traspasado los límites de la Provincia de Jujuy. Precisó además, que el “factor degradante” se encontraba localizado a orillas del Río Perico de la localidad de El Carmen.

III.- Disconforme con lo resuelto, los Dres. Alberto Miguel Matuk y Carlos Manuel de Aparici, en ejercicio de la defensa técnica de los imputados, interpusieron el Recurso de Inconstitucionalidad en examen (fs. 5/12), persiguiendo se revoque la decisión impugnada y se haga lugar a la cuestión de competencia por vía de declinatoria.

Luego de referir al cumplimiento de los recaudos formales de procedencia de la vía intentada y los antecedentes de la causa, exponen los agravios que –a su entender- la resolución causa a sus asistidos.

En primer lugar, critican que -a los fines de resolver la cuestión- tanto la Cámara de Apelaciones como el Juez de Control, sólo consideraron la existencia de una posición jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, sin valorar el texto legal vigente en sentido contrario.

Señalan que –por ello- la resolución atacada ofende la garantía de Juez Natural, y no constituye una decisión razonada, sino un acto judicial sólo impulsado en la mera voluntad, contrariando el texto legal vigente, sin dar razones suficientes que justifiquen racional y legalmente el apartamiento del texto positivo, cayendo –la obra judicial- en el vicio de la arbitrariedad.

Sostienen que el Magistrado de Control decidió sin tener tiempo efectivo ni conocimientos científicos suficientes para hacerlo, y sin apoyarse en elementos técnicos que le sirvan de soporte. Consideran que -aún siguiendo la pauta de interjurisdiccionalidad- para arribar a una conclusión en un sentido u otro, resulta

indispensable contar con información –al menos preliminar pero verosímil- sobre la extensión del o de los acontecimientos, datos ausentes –según indican- en el caso.

Aducen contradicción argumental pues si el Río Perico se encontraba gravemente contaminado según la propia denuncia, al integrar éste la denominada cuenca del Plata -que abarca los territorios de Brasil, Bolivia, Paraguay, Argentina y Uruguay-, la interjurisdiccionalidad surgía manifiesta.

Sostienen violación del debido proceso al haber sometido a una persona al conocimiento y eventual juzgamiento ante un órgano distinto del previsto por la ley con anterioridad a la fecha del hecho; ausencia de interpretación y desconocimiento de la voluntad del legislador; ignorancia del texto legal vigente y de los Tratados Internacionales que comprometen al Estado Nacional; inaplicabilidad del Art. 7 de la Ley 25.675 y –finalmente- violación al principio de legalidad.

Por último, formulan reserva del caso federal y peticionan.

IV.- Integrada la Sala Penal (fs. 49), se corrió traslado del recurso interpuesto a la Secretaría de Calidad Ambiental del Ministerio de Ambiente de la Provincia de Jujuy en su calidad de Querellante, contestándolo en su representación el Dr. Pablo Bergese, con el patrocinio letrado de la Procuradora Fiscal, Dra. Alida Colina (fs. 84/89), quienes solicitan el rechazo del mismo por las razones que exponen en su presentación, a las que cabe remitir en honor a la brevedad.

V.- Remitidas las actuaciones a dictamen del Sr. Fiscal General del Ministerio Público de la Acusación, éste se expidió -también- en sentido desfavorable al progreso del recurso (fs. 91/95), por lo que –estando los autos en estado de ser resueltos- corresponde pronunciarse sobre la cuestión traída a conocimiento de este Cuerpo.

VI.- Adelantando opinión, y en sentido concordante con el dictamen fiscal aludido, considero que el recurso interpuesto debe ser rechazado, por los argumentos que seguidamente paso a exponer.

6.1.- En primer lugar, cuadra señalar que no pasa inadvertido a la suscripta que la Ley N° 24.051 de Residuos Peligrosos establece -en su Art. 58- la competencia federal para las acciones penales derivadas de esa norma; como tampoco que el Art. 60, primer párrafo, de la Ley N° 25.612 derogaba esa legislación. No obstante, el Poder Ejecutivo Nacional -por Decreto N° 1343/2002- vetó parcialmente esta última normativa, al observar el primer párrafo del artículo aludido, por lo que -en definitiva- la asignación de competencia para el fuero de excepción no resultó modificada.

Sin embargo, para la justa solución del caso y tal como lo refiere el Sr. Fiscal General del Ministerio Público de la Acusación, corresponde efectuar una interpretación adecuada, armónica y consonante del texto legal con la intención del legislador, computando la totalidad de los preceptos de manera que se compadezcan con el ordenamiento jurídico restante y con los principios y garantías de la Constitución Nacional (Fallos: 301:1149; 302:973; 312:1036, entre otros).

6.2.- Particularmente, sobre la cuestión sometida a decisión, la Corte Suprema de Justicia de la Nación -en su rol de último intérprete del conjunto de normas que conforman el ordenamiento jurídico nacional y siguiendo la doctrina de la excepcionalidad de la competencia federal- se ha expedido -desde el precedente “Lubricentro Belgrano” (Fallos: 323:163, 15/02/2000) en adelante- de forma constante y uniforme en favor de la competencia ordinaria para la investigación y juzgamiento de los delitos derivados de la Ley referida.

Así, ha condicionado la jurisdicción federal sólo a aquellos casos en los que se verifique la afectación de varias jurisdicciones o la concurrencia de las excepciones previstas en el Art. 1 de la Ley N° 24.051.

Ciertamente, desde el precedente mencionado el Címero Tribunal ha sido enfático al insistir -en no pocos pronunciamientos (Fallos: 329:2358; 329:5001; 330:1823; 331:1231; 332:867; 339:111; 339:602; Química Hiper S/Incendios Explosiones O Inundación, 05/06/2007), incluso en fecha bastante reciente (Fallos: 340:1263)-, en la exigencia de interjurisdiccionalidad del daño, como presupuesto inexorable para atribuir la competencia federal.

En este sentido, ha remarcado que el impacto interjurisdiccional aludido, requiere ser demostrado con un grado de convicción suficiente (in re “Quevedo, Carlos Alberto s/ Denuncia”, Comp. N° 588, L. XLVII, 19-06-12 y sus citas) no bastando al efecto que sea posible o pueda deducirse.

Sólo cuando la existencia de la alegada interjurisdiccionalidad de la contaminación producida se encuentre suficientemente fundada con la documentación agregada en la causa (Fallos: 339:353); o cuando se verifique la afectación de un recurso interjurisdiccional y se acredite con el grado de convicción referido que las sustancias contaminantes se encuentran comprendidas en los supuestos de la ley 24.051 (Fallos 337:843), corresponde asignar la competencia a la justicia de excepción.

De lo contrario –como se dijo- deberá intervenir la justicia ordinaria local.

6.3.- Ahora bien, analizadas las actuaciones, considero que no existen elementos suficientes que demuestren -con el grado de convicción que exige actualmente la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación- que la supuesta contaminación motivo de investigación compromete territorios que exceden el ámbito provincial ni tampoco que se configuren –prima facie- ninguno de los supuestos supra mencionados, por lo que luce prematuro pretender –en la

instancia por la que transita el proceso- el desplazamiento de la competencia a la justicia federal, como si ésta no fuera de excepción.

VII.- Como corolario de lo expuesto, me pronuncio por rechazar el Recurso de Inconstitucionalidad interpuesto por los Dres. Alberto Miguel Matuk y Carlos Manuel de Aparici, en ejercicio de la defensa técnica de A. E. Q. S. C., S. Q., I. A. Q. S. C. y M. C. S. C., y –en su mérito- confirmar la resolución de la Cámara de Apelaciones y Control, en cuanto rechaza la excepción de incompetencia planteada.

No existiendo motivos para apartarse de los principios generales, las costas deben imponerse a los recurrentes vencidos (Art. 102 del C.P.Civil).

Valorando que la naturaleza la cuestión no es susceptible de apreciación pecuniaria y que no existe otra base regulatoria, corresponde aplicar el importe mínimo establecido en el Art. 32 -en función de los Arts. 17, 20 y 26- de la Ley N° 6112/18. En consecuencia, y tomando en consideración el valor UMA en Pesos Setecientos Cincuenta (\$750) –Resolución N° 01/19 del Consejo Nacional del Empleo, la Productividad y el Salario Mínimo, Vital y Móvil-, propongo fijar los honorarios profesionales para Fiscalía de Estado (en función del Art. 23, Ley N° 2995), en la suma de Pesos Nueve Mil (\$9.000), y los de los Dres. Alberto Miguel Matuk y Carlos Manuel de Aparici, en la suma de Pesos Tres Mil Ciento Cincuenta (\$3.150) para cada uno de ellos, con más el Impuesto al Valor Agregado (I.V.A.) en caso de corresponder.

Tal es mi voto.

Los doctores del Campo y Otaola adhieren al voto que antecede.

Por ello, la Sala II-Penal del Superior Tribunal de Justicia de la Provincia de Jujuy,

1º) Rechazar el Recurso de Inconstitucionalidad interpuesto por los Dres. Alberto Miguel Matuk y Carlos Manuel de Aparici, en ejercicio de la defensa técnica de A. E. Q. S. C., S. Q., I. A. Q. S. C. y M. C. S.C., y –en su mérito– confirmar la resolución de la Cámara de Apelaciones y Control, en cuanto rechaza la excepción de incompetencia planteada.

2º) Imponer las costas de esta instancia a los recurrentes vencidos.

3º) Regular los honorarios profesionales para Fiscalía de Estado, en la suma de Pesos Nueve Mil (\$9.000), y los de los Dres. Alberto Miguel Matuk y Carlos Manuel de Aparici, en la suma de Pesos Tres Mil Ciento Cincuenta (\$3.150) para cada uno de ellos, con más el Impuesto al Valor Agregado (I.V.A.) en caso de corresponder.

4º) Tener presente la reserva del caso federal formulada por los ocurrentes.

5º) Registrar, agregar copia en autos y notificar por cédula.

Firmado: Dra. Laura Nilda Lamas González; Dr. José Manuel del Campo;
Dr. Federico Francisco Otaola.

Ante mí: Dra. Soledad Antoraz – Secretaria.

GM