



“Rocchia Ferro, Jorge Alberto s/ recurso de casación”

“Interpretación divergente del artículo 55° de la ley nacional 24.051”.

Carrera de abogacía

NOMBRE Y APELLIDO: MANUEL EDUARDO RODRIGUEZ.

Legajo: VABG95574

DNI: 17.810.769

Fecha de entrega: 05 de julio de 2020.

TUTOR: BELEN GULLI.

Año: 2020.

Nota a fallo: Derecho Ambiental.

Autos: “Rocchia Ferro, Jorge Alberto s/ recurso de casación”.

Tribunal: Cámara Federal de Casación Penal –sala III.

Fecha de sentencia: 13 de Junio de 2018.

Sumario. I. Introducción. II. Premisa Fáctica, Historia Procesal y Decisión del Tribunal. III. *Ratio Decidendi*. IV. Descripción del Análisis Conceptual, Doctrinario y Jurisprudencial. V. Postura del Autor. VI. Listado de Referencias Bibliográficas.

I- Introducción

El Derecho al Medio Ambiente, nació por un compendio de Declaraciones, Tratados y Normas, mencionaron el derecho humano a un medio ambiente ecológicamente saludable, las Declaraciones más importantes son las de Estocolmo en 1972 y la Cumbre de la Tierra de Río de Janeiro (1992).

En Argentina en la última reforma Constitucional en el año 1.994, se incorporó a nuestro ordenamiento máximo el derecho que tiene toda persona a gozar de un ambiente sano, equilibrado, protegiendo los recursos naturales presentes y los futuros. (Const., 1994).

Posteriormente, el Poder Legislativo Nacional hizo eco a su propia Ley Suprema reformada, empezando a sancionar una serie gradual y progresiva de leyes de contenido ambiental, entre ellas en el año 2002 Ley General de Medio Ambiente, en el año 2007 la ley nacional que protege los bosques nativos.

La Ley Nacional 24.051 de residuos peligros fue sancionada en el año 1.991, tres años antes de la introducción a la ley fundamental los derechos de tercera general (art. 41 al 43), es decir, que nuestro ordenamiento jurídico en materia ambiental viene realizándose a destiempo con las necesidades humanas existentes, permitiendo que no se pueda tutelar de manera efectiva y oportuna el medio ambiente.

La demora en sancionar la ley de protección al bosque nativo permitió la rápida y agresiva deforestación en el Chaco y en Salta, hasta tal punto que el desastre de Tartagal, como lo explicaron las etnias Wíchis en la Corte Suprema en la demanda que siguen contra la provincia de Salta, se debió a que el agua no pudo ser absorbida por el suelo, precisamente porque el bosque nativo había prácticamente desaparecido. El veto

que realizara el Poder Ejecutivo Nacional a la Ley de los Glaciares tal vez indique la influencia transnacional sobre las decisiones estatales (Capón Filas, 2.009).

El problema teórico jurídico que presenta el fallo bajo estudio es de tipo lingüístico, de interpretación normativa, donde no está claro, el bien jurídico que el legislador pretende proteger, ya que la Ley 24.051 contiene en su capítulo 9 un régimen penal a la materia que regula, estableciendo en el art. 55 que "Será reprimido con las mismas penas establecidas en el art. 200 del Código Penal, el que utilizando los residuos a que se refiere la presente ley, envenenare, adulterare o contaminare de un modo peligroso para la salud, el suelo, el agua, la atmósfera o el ambiente en general. Si el hecho fuere seguido de la muerte de alguna persona, la pena será de diez a veinticinco años de reclusión o prisión".

Particularmente, el artículo 55 de la Ley 24.051, confiere una interpretación ambigua, por cuanto no queda claro si el Legislador al momento de motivar la conducta, trato de tutelar la Salud Publica o el Medio Ambiente, por lo que el Tribunal debió realizar la interpretación restrictiva del mismo, requiriendo una argumentación sostenida en razones, a los fines de tratar de establecer el bien jurídico que el legislador pensó o trató de proteger.

En atención a dicha norma, la doctrina se ha mostrado vacilante en cuanto a las posturas tomadas respecto del bien jurídico tutelado. Si bien hay quienes sostienen que la ley referenciada importó la introducción al régimen penal nacional de un nuevo bien jurídico a proteger, esto es el "medio ambiente", existen aquellos que afirman que la ley 24.051 se ocupa de tutelar un bien jurídico ya existente, la "salud pública".

La primera corriente doctrinaria, en la que se enrola Carlos Creus, explica que la norma del art. 55 y concordantes de la ley 24.051 no se restringe a la protección de la salud de la población, sino que tiene un alcance mayor, "una conceptualización más amplia comprensiva de la salud de todos los componentes vivos que interactúan en el ecosistema".

A su turno, el sector opuesto opina que, amén de la remisión a las "mismas penas establecidas en el artículo 200 del Código Penal", la referencia a la peligrosidad para la salud lleva a considerar que, por muy ofensiva que sea para el medio ambiente la conducta desplegada por el sujeto activo, si con ella no se pone en peligro "la salud" no resultaría típica, de lo que se concluye que el bien jurídico tutelado sigue siendo la "salud pública" (Luisoni, 2.014).

El fallo trata de un recurso de casación, contra la resolución dictada por la Cámara Federal de Tucumán, que confirma lo resuelto en primera instancia por el Juzgado Federal de Tucumán, que otorga el sobreseimiento al empresario azucarero. Esta denuncia se originó por el vertido de efluentes industriales sin tratamiento al curso del Río Medina, lo cual produjo la contaminación de su cauce y del dique frontal de Termas de Río Hondo donde desemboca.

En cuanto a la relevancia del presente fallo, considero que es muy importante para la región, por cuanto en la Provincia de Tucumán la industria azucarera es la más importante y amparándose en su importancia social como fuente generadora de trabajo, sus directivos, llevan a cabo conductas que perjudican el medio ambiente y a la salud pública en general, siendo este fallo muy importante para generar conciencia a los responsables de otras industrias como la del Limón que viene ganando importancia en la Provincia (Cámara Federal de Casación Penal. Fallo: 660/2.018).

II- Premisa fáctica, historia procesal y decisión del tribunal

El presente fallo se trató de la acusación penal al titular del Ingenio Aguilares, investigándose la presunta contaminación ambiental producida por la planta fabril azucarera, en la que Alberto Rocchia Ferro cumplía la función de Director de la Firma con explotación del Ingenio (Konable S.A.) El hecho consistió en el vertido de los efluentes líquidos que el ingenio arrojaba al cauce del Río Medina, que llegaban hasta el Río Salí y a su vez a la cuenca del Dique Fontal, donde se registró altos niveles de “Demanda Bioquímica Oxígeno” y “Demanda Química Oxígeno”, por medio de la toma de muestras efectuadas el día 31 de Agosto del año 2007, de acuerdo a las conclusiones del perito químico ambiental realizado por Gendarmería Nacional.

La causa llega a conocimiento de la sala IV de la Cámara Federal de Casación Penal por medio del recurso de casación interpuesto por el Sr. Procurador Fiscal General Doctor Antonio Gustavo Gómez, atacando la resolución del 23 de mayo de 2017, que resolvió confirmar la resolución de fecha 30 de mayo de 2016, en cuanto dispone sobreseer a Jorge Alberto Rocchia Ferro, en relación al hecho por el cual fuera indagado y posteriormente archivadas las actuaciones.

El Tribunal al culminar sus considerandos hace lugar al remedio procesal oportunamente planteado e interpuesto por el representante de la vindicta pública, anulando la resolución y devolviendo las actuaciones al Juzgado instructor a los fines que continúe con las actuaciones según su estado (Cámara Federal de Casación Penal. Fallo: 660/2.018).

III- *Ratio decidendi* de la sentencia

En esta etapa del trabajo se pondrá la mirada en lo que los jueces han decidido y en cuáles han sido los pasos seguidos que los llevaron a la resolución finalmente dictada. La *ratio decidendi* o las razones suficientes, son todos los argumentos jurídicos de los que se ha valido el tribunal para arribar a la solución objeto de estudio.

Por su parte el magistrado preopinante en primera medida hizo referencia a que el pronunciamiento dictado por el Juzgado Federal y luego confirmada por la Cámara Federal de Tucumán, a que los efluentes líquidos sin tratamiento que arrojaba el Ingenio Aguilares al Río Medina no afectaron la pública, carece de la debida fundamentación.

Ya que la resolución puesta en crisis no analizó, ni dio razones para ello, surgiendo del contenido del informe confeccionado por el Cuerpo Médico Forense de la Justicia Nacional, la conclusión que el exceso en la demanda bioquímica de oxígeno y la demanda química de oxígeno, generó un medio no apto para la vida, favoreciendo la proliferación de gran cantidad de microorganismos anaerobis, algunas bacterias, virus y protozoarios que son perjudiciales para la salud.

Para finalizar el Magistrado que iniciara la votación, hizo hincapié que es incuestionable al presente fallo la doctrina de la arbitrariedad instituida por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en donde es requisito necesario y exigente, que las sentencias de los Jueces sean fundadas y constituyan derivación razonada del derecho vigente, citando jurisprudencia del más alto Tribunal argentino (Fallos: 297:100).

La decisión de la Cámara Federal de Casación Penal fue por unanimidad, coincidiendo todos en las consideraciones del primer magistrado que emitió su voto (Cámara Federal de Casación Penal. Fallo: 660/2.018).

IV- Análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales

Como ya se ha venido trabajando, abordaremos en profundidad el problema jurídico de tipo lingüístico de interpretación normativa. La consolidación actual del derecho ambiental, como rama autónoma, ha sido el fruto de un arduo proceso de concientización que comenzó a gestarse hace unos 50 años atrás.

Comenzando a nutrirse en sus orígenes de las normas específicas existentes en las clásicas ramas del derecho, se erigió con tal autonomía que le permitió forjar toda una serie de principios propios, sobre los que se estructura, y que rompen con la ortodoxia propia del derecho tradicional. Desde dicha cúspide, descendió esparciendo el manto ambientalista sobre las ramas que lo vieron nacer, inmiscuyéndose en la consideración de las más diversas cuestiones jurídicas a que ellas se refieren (Iribarren, 2016).

Dentro del ordenamiento jurídico de la República Argentina, se destaca la Ley 24.051 de Residuos Peligrosos, que prevé un régimen penal aplicable a la cuestión que regula. Justamente, el presente estudio tiene por objeto abordar un análisis completo e integral del tipo penal previsto por el art. 55 y concordantes de la citada ley.

Siguiendo con el análisis de la normativa penal, vemos que, para que el delito en estudio se constituya, la acciones posibles, de envenenar, adulterar o contaminar, debe realizarse utilizando residuos peligrosos y deben recaer sobre el suelo, el agua, la atmósfera o el ambiente en general, y fundamentalmente de un modo peligroso para la salud. La figura típica en estudio constituye un delito de peligro, pues no se requiere la efectiva producción de una lesión al bien jurídico, salud pública.

Empero, la doctrina no consensa acerca de si se trata de un delito de peligro concreto o abstracto. En síntesis, diremos que el delito de peligro abstracto es aquel en que la conducta es considerada en sí misma un riesgo para el bien jurídico, en tanto que el delito de peligro concreto exige que la consecuencia de la conducta importe un riesgo para el bien jurídico de que se trate, una real puesta en peligro.

La tipificación de tipos penales de peligro abstracto puede resultar tentadora desde su simplicidad y facilidad, pues la propia ley presumiría el peligro sin necesidad de ser probado. Conllevando estos tipos una menor actividad interpretativa por parte de

los jueces, pues la sola realización de la conducta consuma el delito, se evita lidiar con los tecnicismos sumamente complejos propios de la temática ambiental.

El ex Ministro de la Corte Suprema el Dr. Eugenio Zaffaroni, nos enseña que "El principio de lesividad impone que no haya tipicidad sin lesión u ofensa a un bien jurídico, que puede consistir en una lesión en sentido estricto o en un peligro hay situaciones concretas de peligro y otras que no lo son, y nada puede legitimar que en las últimas se afirme la tipicidad objetiva en contra de la letra clara del art. 19 constitucional". Es por ello, que la técnica legislativa de los tipos de peligro abstracto haya sido tachada de inconstitucional, exigiéndose entonces que aun en los tipos de peligro, el bien jurídico haya corrido un efectivo peligro de afectación (Luisoni, 2015).

Varias teorías dieron su aporte en torno al bien jurídico protegido por los tipos penales de la ley 24.051, dos son las más significativas: la teoría antropocéntrica y la teoría ecocéntrica, que a su vez, devienen del desarrollo de dos grandes corrientes, la teoría del desarrollo sustentable y la teoría del ecologismo profundo. La teoría del desarrollo sustentable sostiene que la protección ambiental puede ser alcanzada a través del desarrollo socio económico, cuyo advenimiento ejercería una influencia moderadora del crecimiento poblacional y contribuiría a reducir la contaminación a través del avance de tecnologías más limpias.

Esta teoría fue suscripta por la dirigencia política mundial en la Declaración de Principios de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente Humano de Estocolmo celebrada en el año 1972, que defiende la compatibilización entre desarrollo socio económico y protección ambiental. Esto surge del octavo principio de la declaración, que establece: "el desarrollo económico y social es indispensable para asegurar al hombre un ambiente de vida y trabajo favorable, y crear en la tierra las condiciones necesarias para mejorar la calidad de vida". Así, la teoría del desarrollo sustentable se alinea con una concepción ética antropocéntrica.

Además, parte de la doctrina sostiene que el bien jurídico protegido en los delitos ecológicos es el ambiente propiamente dicho; es decir, que el derecho penal argentino trata de proteger de una manera autónoma al medio ambiente apoyándose en la *doctrina* ecocéntrica. Esta postura amplía notablemente la punibilidad que prevé el art. 200 del Cód. Penal, tanto en la protección del bien jurídico como en el objeto del delito, ya que lo protegido es el ambiente en general (Cannata, 2014).

V- Postura del autor

Mi postura en relación al fallo objeto de estudio, coincide plenamente con la del Tribunal, que de manera unánime, voto por anular lo resuelto por el Juzgado Federal de Tucumán y confirmado por la Cámara Federal de Tucumán, en el sentido que los efluentes sin tratamiento vertidos al río Medina por el ingenio Aguilares, no afectaron aunque sea potencialmente la Salud Pública, carecen de fundamentación.

El tribunal justifica esta resolución, basado en la doctrina de la arbitrariedad instituida por la Corte Suprema de la Nación, en la medida que exigen que las sentencias de los jueces sean fundadas y constituyan derivación razonada del derecho vigente, con la aplicación a las circunstancias comprobadas de la causa. (Fallos: 297:100); así como que “la exigencia de que los fallos judiciales tengan fundamentos serios, reconoce raíz constitucional y tiene, como contenido concreto, el imperativo de que la decisión se conforme a la ley y a los principios propios de la doctrina y de la jurisprudencia vinculados con la especie a decidir (Fallos: 272:172 y muchos otros)” (Fallos: 327:4368).

En tal sentido la Cámara Federal no ha valorado objetivamente el informe efectuado por la División Medio Ambiente de Gendarmería Nacional (fs. 281) y el peritaje químico ambiental efectuado por la Dirección de Policía Científica de esa fuerza de seguridad, donde se constató altos niveles de “Demanda Bioquímica Oxígeno” y “Demanda Química Oxígeno”, los que no se encuentran dentro de los límites permitidos, generando un medio no apto para la vida y favoreciendo la proliferación de gran cantidad de microorganismos anaerobios y algunas bacterias, virus y protozoarios los cuales son perjudiciales para la salud.

El tribunal considera que la conducta realizada por el imputado encuadra en los tipos penales de la ley 24.051, que en su artículo 2° establece que “...será considerado peligroso, a los efectos de esta ley, todo residuo que pueda causar daño, directa o indirectamente, a seres vivos o contaminar el suelo, el agua, la atmósfera o el ambiente en general”.

El artículo 55 de la mencionada ley establece que: “Será reprimido con las mismas penas establecidas en el artículo 200 del Código Penal, el que, utilizando los residuos a que se refiere la presente ley, envenenare, adulterare o contaminare de un modo peligroso para la salud, el suelo, el agua, la atmósfera o el ambiente en general”.

El artículo 57 agrega que: “cuando alguno de los hechos previstos en los dos artículos anteriores se hubiesen producido por decisión de una persona jurídica, la pena se aplicará a los directores, gerentes, síndicos, miembros del consejo de vigilancia, administradores, mandatarios o, representantes de la misma que hubiesen intervenido en el hecho punible, sin perjuicio de las demás responsabilidades penales que pudiesen existir”.

De esta forma, las disposiciones penales contenidas en la ley 24.051, se dirigen a la protección de la salud y del medio ambiente y, en consecuencia, no sólo debe verificarse una concreta lesión al medio ambiente sino también la creación de un peligro, aunque sea potencial a la salud de las personas.

Por todo lo antes dicho, se puede afirmar en este estadio del trabajo, que los Tribunales inferiores han dictado resoluciones contrarias a derecho, no han tratado de investigar a fondo el hecho presumiblemente típico y antijurídico con la finalidad de arribar así a una posible culpabilidad del imputado. También el fallo en crisis ha demostrado la escasa actividad jurisdiccional de los juzgados de baja instancia, con el motivo de tratar de proteger, sancionar y erradicar todo acto lesivo contra el medio ambiente por medio del derecho penal, herramienta jurídica como última ratio.

Quedó demostrado que el Tribunal de Casación vino a jugar un rol importante en materia penal ambiental en el presente hecho analizado, ya que estos Magistrados le dieron el valor jurídico que les cabía a las pruebas colectadas, y sin este valor, el hecho atribuible al responsable de la empresa Aguilares hubiese quedado impune, llevando así a un mal estar social y un medio ambiente desprotegido.

VI. Listado de Referencias Bibliográficas

Doctrina.

Achourrón, C.E y Bulygin, E., (2012) Introducción a la Metodología de las Ciencias

Jurídicas y Sociales, Buenos. Aires. Recuperado de: <https://login.ebook.21.edu.ar/>

Cannata, P. (2014). Los Tipos Penales de la Ley 24.051. La Ley, Cita Online:

AR/DOC/609/2014. Recuperado de: <https://login.ebook.21.edu.ar/>

Capón Filas, R. E. (2.009). Derecho Ambiental y Sociedad Civil. La Ley, Cita Online:

AR/DOC/2290/2008. Recuperado de: <https://login.ebook.21.edu.ar/>

Fucito, F. (2013) Tesis, Tesinas y Otros Trabajos Jurídicos – Sugerencias para su

planteo, sugerencias y desarrollo (E-BOOK). Recuperado de:

<https://login.ebook.21.edu.ar/>

Iribarren, F. J. (2016). La ley 24.051: un caso inédito de vigencia. La Ley, Cita Online:

AR/DOC/4287/2016. Recuperado de: <https://login.ebook.21.edu.ar/>

Luisoni, C. A. (2014) Delitos ambientales. Bien jurídico protegido y técnica legislativa.

La Ley, Cita Online: AR/DOC/5405/2014. Recuperado de:

<https://login.ebook.21.edu.ar/>

Luisoni, C. A. (2015). Análisis Integral del Artículo 55 de la Ley de Residuos

Peligrosos. La Ley, Cita Online: AR/DOC/4611/2015. Recuperado de:

<https://login.ebook.21.edu.ar/>

Legislación.

Constitución de la Nación Argentina. [Const.]. (15 de diciembre de 1.994) [Reformada]

Nueva Edición. Recuperado de: <http://servicios.infoleg.gob.ar/>.

Congreso de la Nación Argentina. (30 de septiembre de 1.921) Código Penal Argentino

[Ley 11.179 de 1.921]. B.O. 8.300 p. 826. Recuperado de:

<http://servicios.infoleg.gob.ar/>.

Congreso de la Nación Argentina. (17 de Diciembre de 1.991) Residuos Peligros [Ley

24.051 de 1.991]. B.O. 27.307 p. 1. Recuperado de:

<http://servicios.infoleg.gob.ar/>.

Congreso de la Nación Argentina. (21 de agosto de 1.991) Código Procesal Penal [Ley 23.984 de 1.991]. B.O. 27.215 p. 1. Recuperado de: <http://servicios.infoleg.gob.ar/>.

Jurisprudencia.

Corte Suprema de Justicia de la Nación. (08 de Julio del 2.008) Fallo 329:2316. Mendoza, Beatriz Silvia y otros c/ Estado Nacional y otros s/ daños y perjuicios (daños derivados de la contaminación ambiental del Río Matanza – Riachuelo). CSJN. 08/07/2008. *Recuperado el 19 de abril de 2020 de <http://www.saij.gob.ar/>*.

Cámara Federal de Apelaciones de La Plata, sala III. (12 de Agosto de 2014) Plomer S.A. s/ infracción ley 24051 artículo 55. Cam. Fed. Ap. Sala III. *Recuperado el 14 de junio de 2020 de: <https://informacionlegal-com-ar.ebook.21.edu.ar/>*

Cámara Federal de Casación Penal, Ciudad Autónoma de Buenos Aires (13 de junio del 2018) Fallo 660:18. Rochia Ferro, Jorge Alberto s/ recurso de casación. *Recuperado el 19 de abril de 2020 de <http://www.saij.gob.ar/>*.