

# UNIVERSIDAD EMPRESARIAL SIGLO XXI



## **El delito de peligro abstracto en el Derecho Ambiental.**

Carrera: Abogacía.

Nombre: Verónica Sofía Barrós.

Legajo: ABG86384.

DNI: 40.106.602

Materia: Seminario Final de Abogacía.

Fecha límite de entrega: 04 de Noviembre de 2019.

Tutor: Carlos Isidro Bustos.

Entrega: Modulo 4.

Tema elegido: Medio Ambiente.

## Sumario

I. Introducción nota a fallo II. La premisa fáctica, la historia procesal y la resolución del Tribunal. III. La *ratio decidendi*. IV. Antecedentes conceptuales, doctrinarios y jurisprudenciales. V. Postura crítica del autor. VI. Bibliografía.

### 1. Introducción nota a fallo

Este trabajo final responde a la propuesta de Modelo de caso, temática especializada en medio ambiente. El fallo a tratar será “Azucarera, J. M. Terán S.A., Ing. Santa Bárbara, J. A. C. y J. J. C. s/ recurso de casación” de fecha 14 de Julio de 2016; en el que la Cámara Federal de Casación Penal anuló el fallo que había dispuesto el sobreseimiento de los representantes de una firma azucarera por los hechos por los cuales fueron indagados (art. 55 Ley 24.051), y que, contra dicha decisión, el Fiscal General interpuso recurso de casación.

En dicho fallo podemos identificar un claro problema jurídico de tipo lingüístico, en torno a los peligros o daños causados por los imputados de un delito de contaminación y a la discusión que hay respecto a si se trata de un delito de peligro abstracto o concreto. Esto supone un análisis crítico ya que estamos en presencia de desechos de residuos peligrosos, que forman una cadena de contaminación, comenzando por los ríos y la atmósfera, desembocando en posibles consecuencias para toda una comunidad.

Introduciéndonos a la descripción en sí del problema jurídico que se plantea en el fallo seleccionado, nos encontramos con las distintas interpretaciones entre la Cámara Federal de Apelaciones de Tucumán y la Cámara Federal de Casación Penal, respecto de la Ley de Residuos Peligrosos. Ya que, la primera, decide sobreseer a los representantes de la firma azucarera ya que consideran que no hay un daño concreto a la salud de las personas y, por lo tanto, no hay delito que encuadre en los tipos penales de los arts. 55 y 56 de la ley 24.051.

Por otro lado, la Cámara Federal de Casación Penal sostiene que se contempla un delito doloso y pluriofensivo: de lesión y de peligro abstracto; y que, además, según las numerosas pruebas colectadas, las sustancias contaminantes afectan a la atmósfera y al

agua colindante al ingenio pesquisado, teniendo efectos directos e indirectos sobre la salud de las personas, a través de la inhalación del aire y del consumo del agua.

Cabe mencionar que la contaminación de la Cuenca del Río Salí Dulce efectuada por intermedio del Río Chico desemboca en el Dique El Frontal, el cual es utilizado para la extracción de agua potable.

De lo dicho se desprende que el tipo de problema jurídico al que nos afrontaremos es de **interpretación jurídica**, debiendo determinar si la contaminación sufrida por los residuos de la firma azucarera encuadra o no en el tipo delictivo de la Ley 24.051 de Residuos Peligrosos.

## **2. La premisa fáctica, la historia procesal y la resolución del Tribunal**

### - Premisa Fáctica

La Cámara Federal de Apelaciones de Tucumán, resolvió con fecha 22 de mayo de 2015, por mayoría sobreseer a J. J. C. y J. A. C. por el delito previsto en el art. 55 de la Ley de Residuos Peligrosos, por considerar que no era suficiente la existencia de contaminación al medio ambiente, sino que era necesaria la puesta en peligro de la salud pública.

El Fiscal General, doctor A. G. G., entendió que la decisión criticada adolece de falta de fundamentación y por consiguiente resulta arbitraria, verificándose un claro “vicio in procedendo” (art. 456 inc. 2º del C.P.P.N.). Ante ello, interpuso recurso de casación, el cual fue concedido, solicitando se deje sin efecto el sobreseimiento dictado.

### - Historia Procesal

La demanda entablada contra Azucarera, J. M. Terán S.A., Ing. Santa Bárbara, J. A. C. y J. J. C. se presentó en La Cámara Federal de Apelaciones de Tucumán, la cual, con fecha 22 de mayo de 2015, resolvió sobreseer a los accionados. Ante ello, el Fiscal General interpone recurso de casación en la Cámara Federal de Casación Penal, sala IV.

### - Decisión del Tribunal

La sala IV de la Cámara Federal de Casación Penal, presidida por los Dres. Geminiani, Gustavo M. Hornos y Mariano H. Borinsky, resolvieron mediante el voto unánime: hacer

lugar al recurso de casación interpuesto por el representante del Ministerio Público Fiscal ante la instancia de grado, anular la decisión venida en recurso y, en consecuencia, remitir las actuaciones al tribunal de origen para que tome razón de lo decidido y las envíe al juez instructor a fin de que dicte una nueva resolución ajustada a los parámetros señalados en el fallo con la celeridad que el caso impone.

### **3. Ratio Decidendi**

El Tribunal entiende que se debe hacer lugar al recurso de casación debido a que la decisión de la Cámara Federal de Tucumán que confirma el sobreseimiento dictado por el juez federal de dicha jurisdicción resulta arbitraria debido a no tener una adecuada fundamentación. Además, exponen que dicha postura no se ajusta al derecho vigente, es decir, que ante los hechos analizados los jueces no pueden permitir la violación de derechos humanos fundamentales para fomentar el éxito de una determinada actividad económica, sino que deben comportarse de manera activa y hacer valer el derecho que tienen las personas a vivir en un medio ambiente sano y equilibrado.

Cabe destacar que no se puede interpretar al derecho a la salud de los habitantes como el simple hecho de estar sano, o de no sufrir una enfermedad específica. La ley, además, abarca el peligro potencial que la contaminación a partir de los residuos peligrosos significa para las personas.

Entonces, el hecho de que si no existe peligro para la salud no existe delito, no significa que deba acreditarse un daño o peligro concreto, comprobable de manera actual y científica puesto que el uso de los residuos peligrosos que están previstos en la norma daña al ambiente, al ecosistema y, en éste caso, perjudica la salud de toda una comunidad.

## **4. Antecedentes conceptuales, doctrinarios y jurisprudenciales**

### **4.1 El derecho constitucional a un ambiente sano**

Es necesario definir qué es un ambiente sano, encontrando su garantía en el art. 41 de la Constitución Nacional que dice:

Todos los habitantes gozan del derecho a un ambiente sano, equilibrado, apto para el desarrollo humano y para que las actividades productivas satisfagan las necesidades presentes sin comprometer las de las generaciones futuras; y

tienen el deber de preservarlo. El daño ambiental generará prioritariamente la obligación de recomponer, según lo establezca la ley (Art. 41, Constitución Nacional, 1994).

El medio ambiente se encuentra afectado constantemente por las actividades del ser humano. Bernardi Bonomi (2003) expresó que una variación o alteración en el equilibrio de la naturaleza produce secuelas indeseadas y en ocasiones no previstas en lugares distintos al del suceso, “al desestabilizar el sistema a consecuencia de un hecho puntual en un lugar determinado. Cambio climático, lluvia ácida, agujero de ozono sirven para ejemplificar lo dicho” (pág. 2).

La Ley 25.675 en materia de política ambiental nacional, establece “los presupuestos mínimos para el logro de una gestión sustentable y adecuada del ambiente, la preservación y protección de la diversidad biológica y la implementación del desarrollo sustentable” (Art. 1 de la Ley 25.675, 2002).

Cassagne (1996) sostiene que el artículo 41 de la Constitución Nacional que consagra la obligación de recomponer el daño ambiental va dirigido fundamentalmente a los particulares causantes del daño. Y que el criterio para establecer el daño tiene que ser “eminente técnico y no puede ser cubierto con interpretaciones subjetivas ni discrecionales de los jueces” (pág. 4).

#### **4.2 El derecho Penal Ambiental**

En este caso nos enfrentamos al delito previsto en el art. 55 de la Ley de Residuos Peligrosos, en el que los representantes de la firma azucarera son responsables de volcar residuos al medio ambiente (a la atmósfera por medio de las chimeneas y al agua por los vertederos).

El Código Penal Argentino, vigente desde el año 1921, no regula de manera precisa los delitos contra el ambiente, existiendo una gran dispersión de la legislación en materia ambiental como la Ley de Residuos Peligrosos (Ley 24.051).

El nuevo proyecto del Código Penal introduce un Título referido a los "Delitos contra el Ambiente". El proyecto ha tenido en cuenta asuntos como lo regulado en la ley de Residuos Peligrosos (Ley 24.051); la contaminación y otros daños al ambiente; delitos contra la biodiversidad; delitos contra la fauna silvestre; Maltrato y Crueldad con

animales; delitos contra los bosques nativos y protectores y Delitos contra el patrimonio genético.

Tal como ha sostenido Valls (2016) es conveniente que exista una reforma de Código Penal a los efectos de agrupar en un título especial las normas penales aplicables a los delitos contra el medioambiente. Ello porque el comportamiento peligroso del delincuente que atenta contra el ambiente presenta características distintivas.

#### **4.3 Residuos Peligrosos**

En materia de Gestión integral de Residuos Industriales y de Actividades de Servicios, la Ley 25.612 sancionada en el año 2002 define “residuo” como cualquier elemento sustancia u objeto en estado sólido o semisólido líquido o gaseoso obtenido como resultado de un proceso industrial por la realización de una actividad de servicios o por estar relacionado directa o indirectamente con la actividad, incluyendo eventuales emergencias o accidentes, del cual su poseedor productor o generador no pueda utilizarlo, se desprenda o tenga la obligación legal de hacerlo.

Además, en el art. 2 de dicha ley se establece el objetivo de garantizar la preservación ambiental, la protección de los recursos naturales, la calidad de vida, la conservación de la biodiversidad y el equilibrio de ecosistemas; minimizar riesgos potenciales de residuos en todas las etapas de la gestión integral; reducir la cantidad de residuos que se generan; promover la utilización y transferencia de tecnologías limpias y adecuadas para el ambiente; y promover la cesación de vertidos riesgosos para el ambiente.

Cabe destacar que la Ley 24.051 especifica que se considera residuo peligroso a todo residuo que pueda causar daño, de manera directa o indirecta, a seres vivos; o contaminar el suelo, el agua, la atmósfera o el ambiente en general (Art. 2 de la Ley 24.051, 1992); y enmarca las acciones típicas del delito quedando comprendidas: envenenar, adulterar y contaminar las objetividades materiales a que se refiere la norma (esto es: el suelo, el agua, la atmósfera o el ambiente en general).

Creus y Gervasoni (1997) sostienen que las acciones que componen la figura delictiva (“envenenar”, “adulterar”, etc.) serán típicas no sólo por recaer sobre las objetividades materiales indicadas por la norma (suelo, agua, atmósfera) sino en tanto que, a través de aquellas acciones, se ponga en peligro la salud humana (derecho agredido).

#### **4.4 Delitos de peligro abstracto o peligro concreto**

En primer lugar, es importante destacar que el delito puede ser de peligro concreto o abstracto. En el peligro concreto, el tipo requiere una concreta puesta en peligro del bien jurídico. Por el contrario, en el abstracto se castiga una acción “típicamente peligrosa” sin exigir que se haya puesto efectivamente en riesgo el bien jurídico protegido.

La doctrina nacional no es precisa en cuanto a la identificación de cuál es el bien jurídico tutelado por las figuras delictivas que contiene la ley 24.051. Tan es así, que podemos encontrar varias posturas, en las cuales por un lado se dice que el bien jurídico es el medio ambiente; otro sector se dirige a la tutela la salud pública; y un tercer sector que se orienta a una protección conjunta de los dos bienes jurídicos mencionados.

Creus y Gervasoni (1997) aseguran que el bien jurídico tutelado por estos tipos penales es la salud pública. La enunciación que contiene el artículo 55 (“el suelo, el agua, la atmósfera...”), empero, hizo pensar a algunos autores que ésta norma está orientada a la específica protección del medio ambiente. Sin embargo, las acciones que constituyen la figura delictiva (“envenenar”, “adulterar”, etc.) son típicas no sólo por recaer sobre las objetividades materiales mencionadas por la norma (suelo, agua, atmósfera) sino que, a través de ellas, se ponga en peligro la salud humana.

Ahora bien, los artículos 55 y 56 de la ley 24.051 estructuran un tipo de peligro concreto, es decir, que éste enmarca una concreta puesta en peligro del bien jurídico protegido.

En este sentido cabe mencionar que algunos autores sostienen que dicha figura delictiva es de peligro abstracto y cuya consumación no demanda daño efectivo para la salud de las personas ni siquiera que alguna persona determinada haya tenido contacto directo con el lugar contaminado. Sin embargo, tal posición resulta contradictoria a la estructura semántica de la figura que, incluye explícitamente en su redacción la siguiente expresión: “(...) de un modo peligroso para la salud (...)” (Art. 55 de la Ley 24.051). Ante ello, la posibilidad relevante que se verifique el resultado temido, representa un elemento constitutivo del tipo incriminante.

El art. 55 de la ley exige que el envenenamiento, adulteración o contaminación deban ser de ‘un modo peligroso’, es decir, que el acto típico se produce cuando hay una creación efectiva de un peligro.

#### **4.5 Antecedentes jurisprudenciales**

El fallo que antecede al presente es “Mendoza, Beatriz Silvia y otros c/ Estado Nacional y otros s/ daños y perjuicios (daños derivados de la contaminación ambiental del Río Matanza - Riachuelo)” resuelto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en 2008. En dicho fallo se fija un plan integral para el saneamiento de la cuenca Matanza-Riachuelo, y se sostuvo que la Corte cuenta con competencia en lo atinente a la reparación del daño colectivo.

Ahora bien, este antecedente es citado en el fallo bajo análisis cuando se argumenta respecto al resguardo de la tutela que el Estado debe brindar a los bienes jurídicos protegidos en cumplimiento de los mandatos Constitucionales, Convencionales (art. 41 de la C.N. y art. 11.1 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales), lo resuelto por la Asamblea General de la Organización de Naciones Unidas (Nro. A/RES/64/292, rta. 28/07/2010) y la normativa local aplicable al caso (art. 55 y sptes. de la Ley 24.051).

#### **5. Postura del autor**

En el fallo bajo análisis podemos identificar un claro problema jurídico del tipo lingüístico o de “interpretación jurídica”, en donde es imprescindible indagar bajo qué criterios se basa el Tribunal para dar por probados los extremos.

La resolución de la sala IV de la Cámara Federal de Casación Penal, presidida por los Dres. Geminiani, Gustavo M. Hornos y Mariano H. Borinsky, se basa en que debe hacerse lugar al recurso de casación, interpuesto por el representante del Ministerio Público Fiscal, debido a que el sobreseimiento dictado por el juez de la Cámara Federal de Tucumán resulta arbitraria debido a no tener una adecuada fundamentación y no ajustarse al derecho vigente. Sostienen que, ante los hechos analizados, los jueces no pueden permitir la violación de derechos humanos fundamentales, como el de vivir en un medio ambiente sano y equilibrado, para fomentar el éxito de una determinada actividad económica.

Es importante destacar que no se puede entender al derecho a la salud de los habitantes como el simple hecho de estar sano, o de no sufrir una enfermedad específica.



El hecho de que no existe delito si no existe peligro para la salud, no quiere decir que sea necesario acreditar un daño o peligro concreto.

El Tribunal advierte que la tutela del medio ambiente y la salud no debe entenderse como dos bienes jurídicos independientes el uno del otro, dado que el daño al primero de ellos resulta un peligro para el segundo. Es decir, que la paulatina destrucción del ecosistema en el que vivimos conlleva lamentablemente al deterioro de la salud humana.

Ahora bien, en mi opinión, los argumentos utilizados por el Tribunal son suficientes. El problema se basa en verificar si hay un daño acreditable en la salud de la personas causado por la contaminación de los residuos arrojados por la azucarera. Los jueces de la Cámara Federal de Tucuman resuelven que no existe dicho daño concreto, siendo lo real y cierto que no es necesario que se haya causado una enfermedad para que aplique el delito. Con el solo hecho de que se ponga en riesgo la salud humana es suficiente. Ello, por cuanto, estamos frente a un delito de peligro abstracto.

## **6. Conclusión**

Recapitulando, en el presente caso de autos “Azucarera, J. M. Terán S.A., Ing. Santa Bárbara, J. A. C. y J. J. C. s/ recurso de casación”, la Cámara Federal de Casación Penal, con fecha 14 de Julio de 2016, anuló el fallo que había dispuesto el sobreseimiento de los representantes de la firma azucarera. La cuestión aquí versa sobre un problema de contaminación ambiental, causado por residuos vertidos a la atmósfera por medio de chimeneas y al agua mediante vertederos correspondientes por el Ingenio Santa Bárbara, sin haberse tomado las medidas requeridas al efecto y sin haberse efectuado el previo tratamiento de las sustancias contaminantes.

El presente trabajo de investigación giraba en torno a dilucidar si el tipo de problema jurídico al que nos enfrentábamos, a saber, el lingüístico, está resuelto en el razonamiento del Tribunal y, en caso afirmativo, saber si los argumentos esbozados son suficientes para soportar dicha resolución. Específicamente, considero que sí se ha resuelto el problema de interpretación y se ha argumentado de manera suficiente. Así, ante la mínima probabilidad de contaminación al medio ambiente para la salud, el suelo, el agua, la atmósfera o el ambiente en general, en donde se pone en riesgo la salud humana proceda la acreditación del delito previsto en el art. 55 de la Ley de Residuos Peligrosos.

## **7. Listado bibliográfico**

### **Doctrina**

- Creus, S. y Gervasoni, M (1997), Tipos penales de la ley de residuos peligrosos, en Carlos Creus, Derecho Penal. Parte Especial. Ed. Astrea: Bs. As., 1997.
- Valls, M. (2016), Derecho Ambiental. Ed. Abeledo Perrot: Bs. As., 2016.
- Bonomi, B. (2003), El derecho ambiental en la Constitución Nacional. Las leyes dictadas en su consecuencia. Recuperado de <http://www.saij.gob.ar/>
- Cassagne, J. C. (1996), Protección ambiental en la Argentina. Recuperado de <http://www.saij.gob.ar/>

### **Legislación**

- Ley 24.051.
- Código Penal de la Nación Argentina.
- Código Procesal Penal de la Nación Argentina.
- Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.
- Asamblea General de la ONU, 108° Sesión Plenaria, Resolución A/RES/64/292.

### **Jurisprudencia**

- Fallo 329:2316 (Mendoza, Beatriz Silvia y otros c/ Estado Nacional y otros s/ daños y perjuicios. Corte Suprema de Justicia de la Nación. Recuperado de <http://www.saij.gob.ar/>
- Azucarera, J. M. Terán S.A., Ing. Santa Bárbara, J. A. C. y J. J. C. s/ recurso de casación.