



Protocolizada el 16 MAYO 2018

Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

San Miguel de Tucumán, 16 de mayo de 2018.

AUTOS Y VISTOS: Para resolver el recurso interpuesto en contra de la resolución de fs. 575/587vta.; y

CONSIDERANDO:

Que contra la resolución de fecha 04/07/17 (fs. 575/587vta.) que en su parte pertinente dispone: I) NO HACER LUGAR al planteo de atipicidad e incompetencia; II) Ordenar el PROCESAMIENTO SIN PRISIÓN PREVENTIVA (arts. 306, 310 y ss. del CPPN) de José Agustín COLOMBRES y Julio José COLOMBRES, de las demás condiciones que constan en autos, por resultar presunto autores responsables del delito previsto y penado por el art. 55 de la Ley 24.051 y III) Trabajar EMBARGO en sus bienes hasta cubrir al suma de pesos dos millones (\$2.000.000) por cada uno de ellos, para garantizar la pena pecuniaria, las costas procesales y responsabilidades civiles que pudieran derivarse del ilícito imputado (art. 518 del CPPN); apela a fs. 592/594 la defensa de los procesados.

Que en esta instancia, el señor Fiscal General ante Cámara, en su presentación de fs. 611/612, manifiesta su voluntad de no adherir al recurso de apelación interpuesto por la defensa de los procesados. Desarrolla su planteo con citas de doctrina y jurisprudencia en aval de su postura. Formula reserva recursos de casación y extraordinario.

Que en oportunidad de la audiencia fijada a los fines del art. 454 del CPPN, la defensa presenta memorial de agravios por escrito agregado a fs. 615/638vta., donde previo planteo de nulidad del procedimiento preliminar que diera inicio de estas actuaciones por haber sido investigaciones conducidas por el Ministerio Público Fiscal sin intervención del Juez en violación a diversas normativas legales que referencia y desarrolla en extenso y pedido de nulidad de la sentencia apelada por arbitrariedad al pretender fundarse en elementos de prueba que no formarían a su criterio parte de la causa por no ser parte de la imputación oportunamente realizada a sus defendidos, con afectación del principio de congruencia.

Solicita de manera subsidiaria la revocación de la resolución de procesamiento y el dictado de sobreseimiento de sus defendidos en los términos del art. 336 inc. 3) del CPPN. Ello en razón de la inexistencia de peligro concreto o afectación a la salud pública requeridos por el tipo penal endilgado del art. 55 de la ley 24.051 habida cuenta que entiende que en la República Argentina, en función de su legislación penal vigente, que se mueran peces, se extingan plantas o se dañe el paisaje, si no afecta la salud pública no sería delito, sin perjuicio de remedios civiles o administrativos.

Señala que el citado artículo demanda que las conductas reprimidas pongan en peligro concreto la salud de las personas mediante contaminación del suelo, el agua, la atmósfera o el medio ambiente en general; es decir, que estructura un tipo de



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

peligro concreto, donde lo efectivamente tutelado por la aquella norma es un valor o interés ya encarnado en otro bien jurídico tradicional (la salud pública). Entiende por ello que estamos ante un tipo de peligro concreto, es decir en el cual la figura típica requiere que en el caso concreto se haya producido un peligro real para un objeto protegido por el tipo respectivo, que entiende no se presenta en este caso.

Referencia los informes técnicos rendidos en autos y evacuados por los especialistas de la Universidad Nacional de Tucumán y Universidad de Buenos Aires de los que se desprendería en forma clara y manifiesta que de las constancias de la causa y en base a las cuales se ha imputado a sus defendidos, esto es la pericia realizada por Gendarmería Nacional y los correspondientes análisis de las muestras tomadas en su oportunidad, no podría concluirse en modo alguno que hayan incurrido en la conducta típica requerida por la norma que se les imputa del art. 55 de la ley 24.051, por cuanto no existiría constancia alguna que acredite la existencia de riesgo para la salud pública. Solicita en definitiva la revocación de la resolución de procesamiento y el dictado de sobreseimiento definitivo a favor de sus defendidos. Cita doctrina y jurisprudencia en aval de su postura. Formula reserva de caso federal.

I) Nulidades: Que este Tribunal, tras analizar las constancias de autos, se pronuncia en primer término por el rechazo del planteo de nulidad de las actuaciones preliminares

realizadas por el Ministerio Público Fiscal. En efecto, cabe señalar que tal idéntico planteo ya fue objeto de anteriormente de expreso tratamiento y pronunciamiento por este mismo Tribunal en su resolución de fecha 20/12/13 (v. fs. 452/458vta.) por lo que cabe remitirnos por razones de economía procesal a lo allí extensamente considerado y resuelto habida cuenta que trátase en definitiva de la reiteración de idéntico planteo.

Que igualmente, cabe el rechazo del pedido de nulidad del decisorio venido en apelación por una supuesta arbitrariedad que no se observa de la mera lectura de la resolución bajo examen. En efecto, cabe señalar respecto de los planteos de nulidad formulados por la defensa, que las nulidades procesales no tienen por finalidad satisfacer pruritos formales sino la de enmendar los perjuicios efectivos que pudieran surgir dentro del procedimiento.

Que por ello los planteos invalidantes deben ser tratados restrictivamente, evitando acogerlos cuando no se afectan formas esenciales del procedimiento ni se vulneran garantías constitucionales; pues de lo contrario se conspiraría contra principios de orden público, basados en el derecho que tiene una persona sujeta a un proceso penal, a obtener un rápido pronunciamiento que ponga fin al estado de incertidumbre que la situación le acarrea.

Ahora bien, conforme surge de su mera lectura, el señor Juez *a quo* dió un efectivo cumplimiento con lo establecido por el art. 123 del CPPN en cuanto a la debida motivación de la



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

resolución bajo examen. En efecto, los argumentos vertidos por el señor Juez *a quo* cumplen con los requisitos de forma y contenido exigidos por el art. 308 procesal. Tales 1) identificación de los imputados; 2) somera enunciación de los hechos y motivos en que se funda; 3) calificación legal con cita de las disposiciones aplicables. Por tanto ha valorado los distintos elementos de prueba reunidos hasta el presente, teniendo en cuenta que no se requiere un análisis exhaustivo del proceso intelectual que lo llevó a concluir del modo dado, siendo suficiente que la fundamentación haya permitido resguardar la exigencia de defensa en juicio y debido proceso legal, a fin del requisito de motivación de las resoluciones (conforme art. 123 CPPN que establece una nulidad de carácter relativo únicamente). Que siendo ello así mal podría resultar atendible el agravio de una pretensa arbitrariedad del decisorio por tener presente elementos probatorios no detallados y exhibidos en el acto de imputación o arbitrariedad por mero voluntarismo del magistrado instructor o violación al principio de congruencia.

Que ello sin perjuicio de recordar a la defensa apelante que los pedidos de nulidad, deben formularse por la pertinente vía incidental como lo dispone, bajo pena de inadmisibilidad, el art. 170 *in fine* del CPPN. Ello a los fines de garantizar los constitucionales derechos al debido proceso y garantía de doble instancia. A todo evento, señalamos que no se advierte en estas actuaciones que se hayan afectado las garantías constitucionales de

los ciudadanos Colombres que habilitarían al Tribunal a una declaración de nulidad, aún de oficio, en los términos del art. 168 CPPN, en relación a las nulidades de orden general, establecidas en el art. 167 del mentado digesto.

Que siendo ello así tenemos que la nulidad articulada, devendría en un pedido sustentado en la nulidad misma, sin daño; por lo que no podría prosperar favorablemente por aplicación del principio de interpretación restrictiva en materia de nulidades (art. 166 y cc. CPPN). Ello siguiendo los lineamientos fijados por nuestro Máximo Tribunal que en materia de nulidades prima un criterio de interpretación restrictiva y sólo cabe anular las actuaciones cuando el vicio afecte un derecho o interés legítimo y cause un perjuicio irreparable, sin admitirlas cuando no existe una finalidad práctica, que es razón ineludible de su procedencia (CSJN, B. 66, “Bianchi Guillermo O.” del 27/6/2002 cit. en Almeyra-Báez, CPPN, Ed. La Ley, T. III, p. 36).

II) Procesamiento. Calificación Legal: Cabe señalar que viene nuevamente a estudio del Tribunal la presente causa en virtud que la Excma. Cámara Federal de Casación Penal en su resolución de fecha 14/07/16 (fs. 539/562) dispuso anular la anterior resolución del Tribunal de fecha 22/05/15 (fs. 491/495vta.) mediante la cual se había resuelto confirmar la resolución de fecha 31/10/14 dictada por el señor Juez *a quo* que dispusiera el sobreseimiento de los imputados Julio José Colombres y José Agustín Colombres en orden al delito que les fuera imputado del



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

art. 55 de la ley 24.051. Asimismo que en dicho pronunciamiento la Cámara Federal de Casación Penal ordenó que este Tribunal tome razón de lo decidido y envíe las actuaciones al juez instructor a fin de que dicte una nueva resolución ajustada a los parámetros señalados por ese Alto Tribunal.

Que vueltas las actuaciones al Juzgado de origen, el señor Juez *a quo* dicta en consecuencia la resolución de fs. 575/587vta. venida ahora en apelación, que en su parte pertinente dispuso el procesamiento, sin prisión preventiva, en los términos de los arts. 306, 310 y ss. del CPPN de José Agustín Colombres y Julio José Colombres, por resultar presunto autores responsables del delito previsto y penado por el art. 55 de la Ley 24.051; que conforme *infra* se desarrollará se habrá de confirmar, en todos sus términos, en base a las consideraciones que a continuación se exponen.

Que tal pronunciamiento deviene procedente, en virtud que corresponde sea dictado de acuerdo a los expresos parámetros brindados por la Excma. Cámara Federal de Casación Penal, que en su decisorio dictado en esta misma causa, en fecha 14/07/16 conforme fuera extensamente referenciado por el señor Juez *a quo*. Así tenemos respecto de las normas y jurisprudencia aplicables: “Nuestra Constitución Nacional en su art. 41, primera parte, establece que “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”.

Al amparo de tal disposición se dicta la Ley N° 25.675 (27/11/02), en la que se define el daño ambiental como toda alteración relevante que modifique negativamente el ambiente, sus recursos, el equilibrio de los ecosistemas, o los bienes o valores colectivos (Art. 27).

Finalmente establece que la responsabilidad civil o penal, por daño ambiental, es independiente de la administrativa, determinando como presunción *iuris tantum* la responsabilidad del autor del daño ambiental, si existen infracciones a las normas ambientales administrativas (Art. 29).

Tanto la norma constitucional como la ley citada, responden al cumplimiento de compromisos internacionales asumidos por el Estado en cuanto integrante de la comunidad internacional.

A nivel convencional, cabe hacer mención especialmente al Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el cual posee jerarquía constitucional (art. 75 inc. 22 C.N.), establece en el art. 11.1 que “...Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, incluso alimentación, vestido y vivienda adecuados, y a una mejora continua de las



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

condiciones de existencia...”. En este mismo orden de ideas, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas al efectuar una interpretación de este artículo sostuvo que el uso de la palabra “incluso” conlleva a que la enumeración de derechos efectuada no pretende ser exhaustiva, concluyendo que el derecho al agua encuadra claramente dentro de las garantías indispensables para asegurar un nivel de vida adecuado, en tanto es una de las condiciones fundamentales para la supervivencia (cfr. ONU, Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General N° 15, “El derecho al agua”, 29° período de sesiones, Ginebra, 2002”).

Sobre este tema, debe destacarse que en el año 2010 la Asamblea General de la ONU, 108° Sesión Plenaria, Resolución A/RES/64/292, “Derecho humano al agua y el saneamiento”, 28/07/2010, reconoció en forma expresa el derecho humano al agua y saneamiento como un derecho humano autónomo, siendo ello un hito fundamental en lo referido al denominado paradigma ambiental.

Es por eso, que en el caso de que el Estado Argentino incumpla –por acción u omisión– con las obligaciones específicas previstas en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en relación a los derechos humanos a los que hice referencia anteriormente, ello puede acarrear responsabilidad ante la comunidad internacional.

Entre las normas penales aplicables al sub-examine, cabe destacar que la ley 24.051 en su art. 55 estipula 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 de prisión".

Por su parte, el art. 56 de la normativa mencionada establece que "..Cuando alguno de los hechos previstos en el artículo anterior fuere cometido por imprudencia o negligencia o por impericia en el propio arte o profesión o por inobservancia de los reglamentos u ordenanzas, se impondrán prisión de un mes a dos años. Si resultare enfermedad o muerte de alguna persona, la pena será de seis meses a tres años...".

Asimismo, el art. 57 reza 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...".



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

Seguidamente, resulta oportuno mencionar que el art. 2 de la ley 24.051 (aspecto normativo del tipo) estipula 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. En particular serán considerados peligrosos los residuos indicados en el Anexo I o que posean alguna de las características enumeradas en el Anexo II de esta ley. Las disposiciones de la presente serán también de aplicación a aquellos residuos peligrosos que pudieran constituirse en insumos para otros procesos industriales. Queda excluidos de los alcances de esta ley los residuos domiciliarios, los radiactivos y los derivados de las operaciones normales de los buques, los que se regirán por leyes especiales y convenios internacionales vigentes en la materia...”.

En conclusión, debe advertirse que la ley 24.051 claramente opera en los hechos y con relación a las normas penales aplicables como norma reglamentaria del mandato constitucional previsto en el art. 41 de nuestra Carta Fundamental.

En lo que respecta a este tema, la Corte Suprema de Justicia de la Nación expresó, en Fallos 329:2316, que “...La tutela del ambiente importa el cumplimiento de los deberes que cada uno de los ciudadanos tienen respecto del cuidado de los ríos, de la diversidad de la flora y la fauna, de los suelos colindantes, de la atmósfera. Estos deberes son el correlato que esos mismos ciudadanos tienen a disfrutar de un ambiente sano, para sí y para

las generaciones futuras, porque el daño que un individuo causa al bien colectivo se lo está causando a sí mismo. La mejora o degradación del ambiente beneficia o perjudica a toda la población, porque es un bien que pertenece a la esfera social y transindividual, y de allí deriva la particular energía con que los jueces deben actuar para hacer efectivos estos mandatos constitucionales...” (cfr. considerando 18° del voto de los ministros Maqueda, Lorenzetti y Argibay 10° del voto del doctor Fayt).”.

Ahora bien, respecto del análisis de las probanzas acopiadas al presente, habremos de señalar que ya ellas fueron objeto de mención y extensamente referenciados en las anteriores intervenciones del Tribunal y también por el propio señor Juez *a quo* en la resolución bajo examen a cuya lectura *brevitatis causae* cabe remitirnos, por lo que no serán nuevamente objeto de análisis en esta oportunidad, habida cuenta que no existen discrepancias ni se encuentran controvertidas tales probanzas por las partes intervinientes, sino que sólo se presentó la discrepancia en el encuadre legal aplicable que, conforme lo señalamos, fue debidamente zanjado por el Alto Tribunal de Casación que también extensamente referenció y analizó tales probanzas concluyendo: “..de que en autos –al menos con el grado de probabilidad exigido en la etapa procesal en que se encuentran las actuaciones- se encuentra comprobado que los imputados habrían incurrido en el delito previsto en el art. 55 de la ley de Residuos Peligrosos” (Voto Sr. Juez Dr. Juan Carlos Gemignani v. fs. 548).



Poder Judicial de la Nación

CAMARA FEDERAL DE TUCUMAN

En igual sentido se pronunció en su Voto el Sr. Juez Dr. Gustavo M. Hornos al señalar que: “..a partir del plexo probatorio reseñado en autos, se advierte que los elementos de prueba descriptos sustentan el grado de convicción suficiente requerido por el art. 306 del CPPN respecto de la hipótesis delictiva imputada a los responsables de la firma “Azucarera J.M. Terán S.A.”, a cargo del Ingenio Santa Bárbara, ya que a partir del material probatorio colectado existen indicios suficientes para estimar, con el grado de probabilidad necesario a esta altura del proceso, que dicho ingenio por medio de sus responsables (art. 57 de la ley 24.051) habría llevado a cabo la conducta prevista en el art. 55 de la ley 24.051” (v. fs. 560); adhiriendo a tales fundamentos el Sr. Juez Dr. Mariano Hernán Borinsky (v. fs. 561vta.); lo que nos exime por tanto de mayores consideraciones.

Por todo lo antes expuesto nos pronunciamos, en consecuencia, por la confirmación de la resolución venida en apelación de fs. 575/587vta.; lo que así se dispone. Tener presente las reservas formuladas de casación y caso federal.

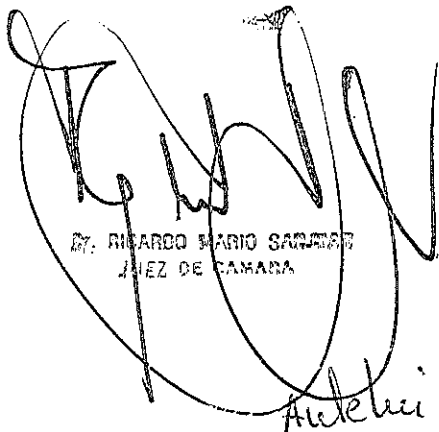
RESUELVE:

I) CONFIRMAR la resolución de fecha 04/07/17 (fs. 575/587vta.) que en su parte pertinente dispone: I) NO HACER LUGAR al planteo de atipicidad e incompetencia; II) Ordenar el PROCESAMIENTO SIN PRISIÓN PREVENTIVA (arts. 306, 310 y ss. del CPPN) de José Agustín COLOMBRES y Julio José COLOMBRES, de las demás condiciones que constan en autos,

por resultar presunto autores responsables del delito previsto y penado por el art. 55 de la Ley 24.051 y III) Trabar EMBARGO en sus bienes hasta cubrir al suma de pesos dos millones (\$2.000.000) por cada uno de ellos, para garantizar la pena pecuniaria, las costas procesales y responsabilidades civiles que pudieran derivarse del ilícito imputado (art. 518 del CPPN); conforme lo considerado.

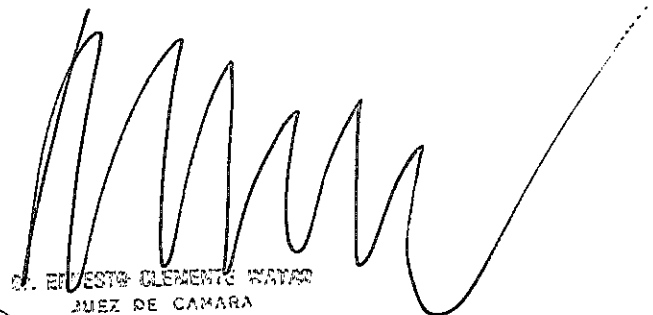
II) TENER PRESENTE las reservas de casación y caso federal.

III) REGÍSTRESE, notifíquese y oportunamente publíquese.



Dr. RICARDO MARIO SANTOS
JUEZ DE CAMARA

Alelu



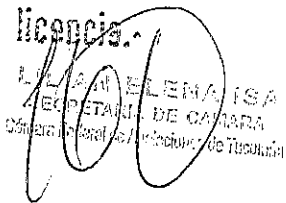
Dr. ERNESTO CLEMENTE NAVAS
JUEZ DE CAMARA

LILIAN ELENA ISA
SECRETARIA DE CAMARA
Cámara Federal de Apelaciones de Tucumán

Se hace constar que el Sr. Juez de Cámara Dr.
Dra. MARINA COSSIO

..... JUEZ DE CAMARA no suscribe la presente

..... por encontrarse en uso de licencia.



LILIAN ELENA ISA
SECRETARIA DE CAMARA
Cámara Federal de Apelaciones de Tucumán