



Cámara Federal de Casación Penal

Registro n°: 2316/19

///la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, a los 23 días del mes de diciembre de 2019, reunidos los integrantes de la Sala Primera de la Cámara Federal de Casación Penal, señores jueces Diego G. Barroetaveña, Daniel Antonio Petrone y Ana María Figueroa, bajo la presidencia del primero de los nombrados, asistidos por el Secretario de Cámara, doctor Walter Daniel Magnone, con el objeto de dictar sentencia en la causa **FMP 23116/2016/2/CFC1** del registro de esta Sala, caratulada "**Cruz, M. D. s/recurso de casación**", de cuyas constancias **RESULTA:**

1°) Que con fecha 16 de abril de 2019, la Cámara Federal de Apelaciones de Mar del Plata, en lo que aquí interesa, resolvió: "*REVOCAR el auto de procesamiento de fs. 178/185 y dictar el sobreseimiento de M. D. Cruz (art. 336 inc. 3° CPPN), en orden al delito por el que fuera indagado en autos, dejando constancia que el presente proceso no afecta el buen nombre y honor del que hubiere gozado el nombrado...*" (cfr. fs. 28/32 del legajo).

Contra ese pronunciamiento, el representante del Ministerio Público Fiscal interpuso el recurso de casación de fs. 35/40, que fue concedido y mantenido en la instancia.

2°) El recurrente fundó su presentación en las previsiones del artículo 456 del Código Procesal Penal de la Nación.

Luego de una reseña sobre los motivos del recurso y los antecedentes de la causa, cuestionó en primer



término que el argumento principal brindado por la cámara a quo para sobreseer al imputado se basa en que los hechos bajo análisis no logran alcanzar el umbral mínimo exigido para la intervención del derecho penal.

A ese respecto, apuntó que no existe duda alguna que en el caso se dan todos los recaudos exigidos por el tipo penal del artículo 55 de la ley 24.051, remarcando que en el particular estamos ante una sustancia vertida en el ámbito acuático que reviste el carácter de "residuo", y que para que el delito imputado se constituya, la acción de "envenenar, adulterar o contaminar" debe realizarse utilizando residuos peligrosos.

En ese sentido, recordó que la sentina es el espacio ubicado en la parte más baja de la sala de máquinas de un buque, justo por encima del doble fondo, en el cual se recolectan todos los líquidos aceitosos procedentes de pérdidas en tuberías, juntas y bombas que pudieren derramarse en ese espacio como consecuencia de la normal operación de la planta motriz.

De allí que las mismas deban ser purificadas mediante separadores de materia oleosa, quedando a bordo los productos contaminantes, conocidos con el nombre de *slop* y que son retirados en puerto para su tratamiento y eliminación.

Sobre ese marco, sostuvo que esa es la obligación esencial que tiene todo navío para preservar el medio ambiente, y que conforme a la ley 24.051, los líquidos oleosos deben ser tratados en tierra, para lo cual hay que contratar los servicios de empresas especializadas en su tratamiento, normativa que a su criterio el encausado decidió voluntariamente no cumplir, en el entendimiento de





Cámara Federal de Casación Penal

que el deliberado achique de la sentina hacia el espejo de agua sin el tratamiento convierten al vertido en su conjunto en un residuo peligroso.

En esa línea, agregó que los aceites de sentina son residuos de peligro de conformidad con lo indicado en punto Y9 del Anexo I y punto 9H 12 del Anexo II de la ley 24.051.

Que las piezas obrantes en el legajo, de acuerdo al acta de apertura, el informe técnico y ampliación del Departamento Científico Pericial de la Dirección de Policía Judicial en Protección Marítima y Puertos de la Prefectura Naval Argentina y el informe de la Unidad Fiscal de Investigaciones en Materia Ambiental, acreditan que resultó contaminado el recurso hídrico de la Ría Ajó, donde se encontraba ubicado el pesquero "Sin Límite", mediante el vertido de sustancias generadoras de efectos tóxicos, en los términos establecidos en la norma, residuo compuesto por mezcla y emulsiones de desecho de aceite y agua, o de hidrocarburos y agua, lo cual a su entender debe ser alcanzado por el tipo penal bajo estudio.

Con citas de precedentes de otras Salas de esta Cámara y de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, remarcó que el delito imputado es de peligro abstracto, pues la peligrosidad de la acción no es un elemento del tipo sino solo el motivo del legislador para la existencia del precepto, y que aun prescindiendo de las categorías que pueden resultar discutibles, es indudable que el peligro real al bien jurídico (medio ambiente) se ha ocasionado en el caso, en tanto se afectó la composición del recurso



hídrico con capacidad contaminante suficiente para producir trastornos en la salud de los animales y las personas que disfrutaban del lugar.

Sentado ello, advirtió en el fallo una prescindencia de ponderación armónica y conjunta las pruebas colectadas en autos que sustentan la hipótesis acusatoria, remarcando que la cámara interviniente realizó un análisis parcializado y sesgado que permite dispensar de responsabilidad penal al interviniente en los sucesos que conforman el acto criminal.

Con ese criterio, enumeró que dicho tribunal omitió valorar los dichos del testigo Marcos Menéndez -cuidador del buque-, quien fue claro al explicar que el procedimiento de achique en cuestión se llevó a cabo con bombas eléctricas y chupones directamente de sentina a la descarga del casco, estimando en mil litros el volumen de combustible que se hallaba allí, lo cual a su modo de ver muestra la palmaria intención de violar la ley contaminando el medio acuático y con ello ahorrar dinero.

Asimismo, refirió que la descarga al mar se hizo en horas de la tarde, pudiendo ser advertido por la Prefectura cerca de las 23 horas de ese día, lo cual en su opinión es un indicio difícil de contradecir que coloca los actos en un contorno de actuar doloso, reafirmado a su vez por el hecho de haber dispensado luego aceite desengrasante con el objetivo de dispensar la mancha.

De lo dicho, concluyó que aquí no hubo una falla, fatalidad o error, sino un obrar deliberado de eludir los costos del tratamiento, cargando con ese pasivo ambiental a la sociedad toda, en tanto su decisión lesiona el patrimonio de todos los seres humanos pues el líquido





Cámara Federal de Casación Penal

vertido tiene efectos acumulativos.

Finalmente, señaló que el precedente en crisis implica un retroceso en el esfuerzo por revertir el desdén ambiental en los ámbitos portuarios de la jurisdicción, pues de mantenerse el criterio, todos los operadores en ciernes harán una simple ecuación al tiempo de tener que dar destino final a los aceites de sentina: tan solo analizarán que resulta más barato, si pagar el tratamiento en pos de salvaguardar el medio ambiente, o por el contrario, abonar una multa al Estado por verter contaminantes, con un aliciente más en favor de esta última opción, que es que mediante remedios procesales recursivos, terminarán abonando la sanción tiempo después en moneda nacional devaluada, haciendo aún más rentable la decisión de dañar por sobre la de prevenir.

Por último, hizo reserva del caso federal.

3º) Que en la oportunidad prevista por los arts. 465, cuarto párrafo y 466 del C.P.P.N., hizo su presentación de fs. 49/52 la defensa pública oficial de Cruz, a cargo del doctor Ignacio F. Tedesco, quien en primer término consideró que el derecho al recurso fue establecido en favor del imputado, y que más allá de las construcciones referidas a la bilateralidad, debe entenderse que ampara a las personas frente al poder coercitivo del Estado, el cual no es sujeto de protección.

En ese sentido, sostuvo que el representante de la vindicta pública no puede usufructuarlo para empeorar su situación procesal; que el recurso en su caso deberá ceñirse estrictamente a los límites establecidos en el



código procesal y no podrá ser abordado con el criterio amplio establecido en "Casal", por cuanto el Ministerio Público no es titular de dicha garantía, por lo cual solicitó se declare mal concedido el recurso de casación o, en subsidio, se lo rechace.

Por otro lado, expresó que si bien el impugnante planteó la arbitrariedad del fallo, en rigor, el recurso se basa en un juicio discrepante con el criterio adoptado por la Cámara Federal de Apelaciones de Mar del Plata, en el cual se argumentó razonablemente sobre las particularidades del trámite de la causa, resumidas en: 1) no era ya posible medir la magnitud del daño, y 2) que tampoco lo era acreditar si este fue peligroso para la salud humana.

Ante esta limitación fáctica, el fiscal solo plantea una mera discrepancia con lo resuelto y aduce motivaciones genéricas tales como la necesidad de frenar la contaminación ambiental cuando ello no debiera ser un fundamento para criticar la logicidad de la sentencia, en tanto sería similar a solicitar un procesamiento por robo con motivo de reducir la delincuencia.

Por ello, concluyó que la parte, en lugar de discutir si las proposiciones de la cámara eran ciertas realizó un desarrollo de la doctrina de la arbitrariedad de la sentencias de la Corte sin ajustar las críticas a tal supuesto.

En ese orden, evaluó que el recurrente solo insistió con que las pruebas recabadas se ajustaban al tipo objetivo del delito ambiental y en la falta de necesidad de acreditar un daño o peligro concreto.

De tal modo, con citas de jurisprudencia de





Cámara Federal de Casación Penal

esta Cámara, refirió que la decisión impugnada ha sido sustentada razonablemente y los agravios de la fiscalía solo evidencian una opinión diversa sobre la cuestión, por lo que solicitó que el recurso sea declarado inadmisibile.

4°) En la misma etapa hizo su presentación el representante del Ministerio Público Fiscal, doctor Mario A. Villar, quien en sintonía con lo apuntado por su colega de la anterior instancia solicitó que se haga lugar al recurso de casación interpuesto.

5°) Que superada la etapa prevista en el artículo 468 del Código Procesal Penal de la Nación, el Tribunal pasó a deliberar (art. 469 del mismo cuerpo legal).

Efectuado el sorteo de ley para que los señores jueces emitan su voto, resultó el siguiente orden de votación: Daniel Antonio Petrone; Diego G. Barroetaveña; y Ana María Figueroa.

El señor juez Daniel Antonio Petrone dijo:

I. Liminariamente, es menester señalar que el recurso de casación interpuesto por el representante del Ministerio Público Fiscal es formalmente admisible, toda vez que del estudio de la cuestión sometida a inspección jurisdiccional surge que el recurrente ha invocado en su presentación la aplicación al caso de la doctrina de la arbitrariedad. Además, el pronunciamiento mencionado es cuestionable por la vía intentada en virtud de lo dispuesto por el artículo 457 del Código Procesal Penal de la Nación.

II. Para una respuesta ordenada a los planteos sometidos a consideración, resulta oportuno



recordar que conforme surge de las constancias de autos, a M. D. Cruz se le imputó "...haber contaminado con un residuo peligroso de la corriente Y9 las aguas de la Ría Ajó, circunstancia que se verificó el día 31 de octubre del año 2016 alrededor de las 17:00 hs.- cuando el nombrado en su carácter de apoderado del buque 'Sin Límite' (matricula 02531), efectuó un achique de sentina desde el buque referido que se encontraba en el Puerto de General Lavalle, provocando un vuelco de hidrocarburo derivado del petróleo con características propias de gas oil biodiesel, hacia las aguas referidas...".

Por los sucesos descriptos, con fecha 28 de diciembre de 2017 el magistrado de primera instancia dictó el procesamiento sin prisión preventiva del nombrado, por considerarlo *prima facie* autor del delito de previsto y reprimido en el artículo 55 de la ley 24.051 (arts. 45 y 306 del C.P.P.N.), imponiéndole un embargo de treinta mil pesos (\$30.000.-).

Contra dicha decisión interpuso el recurso de apelación la defensa pública oficial del encausado, al cual con fecha 16 de abril de 2019 la Cámara Federal de Apelaciones de Mar del Plata hizo lugar, resolviendo "REVOCAR el auto de procesamiento de fs. 178/185 y dictar el sobreseimiento de M. D. Cruz (art. 336 inc. 3° CPPN), en orden al delito por el que fuera indagado en autos, dejando constancia que el presente proceso no afecta el buen nombre y honor del que hubiere gozado el nombrado...", escenario que motivó el remedio procesal aquí a estudio.

III. En el recurso, la fiscalía cuestiona el sobreseimiento dictado por los jueces de la anterior





Cámara Federal de Casación Penal

instancia señalando una arbitraria valoración de la prueba respecto del encausado, en tanto consideraron que en autos no era posible acreditar la magnitud del derrame de combustible en la ría y la potencial peligrosidad para la salud que habría provocado, cuando en su opinión no existen dudas de que en el caso se dan todos los recaudos exigidos por el tipo imputado, evaluando que el tribunal ha omitido valorar en tal sentido la declaración del testigo Marcos Menéndez y que luego del vertido del material se habría dispensado aceite desengrasante en el medio con el objetivo de dispersar la mancha, elementos que colocan los actos dentro del contorno de un actuar doloso.

En ese orden, además de la probada condición de "residuo peligroso" del material vertido en el agua, el recurrente sostuvo que el delito resulta de peligro abstracto, en el cual la peligrosidad no es un elemento del tipo, sino sólo el motivo del legislador respecto a la existencia del precepto, de modo que por regla, lo que se tiene que probar es que en el caso concreto se haya producido o no un peligro.

IV. Sentado cuanto antecede, adelanto que en mi opinión asiste razón al representante del Ministerio Público Fiscal en orden a que la resolución liberatoria dispuesta en autos resulta arbitraria.

Ello así, toda vez que en el particular, existen circunstancias que desde mi perspectiva no fueron valoradas detenidamente y cuya relevancia amerita una más profunda investigación acerca de la conducta imputada a



M. D. Cruz, y con ello, verificar su eventual responsabilidad en el suceso dio origen a esta causa.

En ese orden de ideas, no puede soslayarse que los diversos informes agregados al expediente surge que los exámenes de las muestras de las sustancias vertidas desde el buque a cargo del encausado a la Ría Ajó, realizados tanto por profesionales de la Prefectura Naval Argentina como por la Unidad Fiscal para la Investigación de Delitos contra el Medio Ambiente (UFIMA), concluyen en que las mismas deben ser consideradas como residuos peligrosos en la categoría Y9 del Anexo I de la ley 24.051, por tratarse de las mezclas y emulsiones de desecho de aceite y agua o hidrocarburos y agua.

Respecto de esta clase de desechos, la norma de mención establece con claridad en su artículo 2° 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"*.

Por su parte, en lo que al caso respecta, el artículo 55 determina 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"*.

Dicho esto, en el entendimiento de que los aceites de sentina arrojados al agua desde el buque "Sin





Cámara Federal de Casación Penal

Límites" sin su correspondiente tratamiento constituyen residuos peligrosos conforme lo establecido por la normativa aludida, y que su vertido en forma directa implica necesariamente una contaminación del medio ambiente por la condición referida, es razonable concluir que el argumento desincriminante alusivo a la supuesta imposible determinación de su potencial peligrosidad no guarda relación con el material probatorio reseñado.

Asimismo, tampoco se sigue de las probanzas del expediente la imposibilidad de constatar la magnitud del derrame de combustible en la ría, puesto que, tal como afirma el recurrente, existen elementos de los cuales podría inferirse no solo la efectiva existencia de la maniobra de achique de la sentina realizada sino también su gravedad y envergadura, particularmente del testimonio de Marcos Ezequiel Menéndez, cuidador del buque pesquero señalado por la fiscalía, en cuanto afirmó que la sentina en esa ocasión se encontraba llena y que contenía alrededor de mil litros de desechos.

Sin perjuicio de ello, en orden a esta clase de delitos resulta de interés la opinión del doctor Gustavo M. Hornos, quien como integrante de la Sala IV de esta Cámara sostuvo que si bien *"...es correcta la conclusión de que si no existe peligro para la salud, no existe este delito, aun cuando exista una alteración de los componentes; es por esta razón, que no existe delito si se mezcla con el agua una sustancia inofensiva... esta circunstancia, no significa de ningún modo que deba acreditarse un daño o peligro concreto, comprobable de*



manera actual y científica en los términos pretendidos por los magistrados de "a quo", puesto que como lo hemos observado, el daño al medio ambiente mediante el uso de los residuos peligrosos previstos en la norma daña al ecosistema y afecta, al menos de modo potencial, la salud de los habitantes. Es que los hechos denunciados, no habrían afectado a un particular, sino a una comunidad en su totalidad" (cfr. voto del doctor Hornos en Causa FTU 400830/2007/CFC1 "Azucarera J. M. Terán y otros s/recurso de casación", Sala IV, Reg. N° 937/16.4 del 14/7/2016, el subrayado me pertenece).

De tal forma, y de conformidad con lo dicho por el representante del Ministerio Público en esta instancia, noto que en el caso aquí a estudio no se ha analizado la prueba en forma suficiente, de manera que permita descartar, más allá de toda duda razonable y en forma definitiva, la imputación que se le formuló al encausado, por lo cual concluyo que corresponde anular el pronunciamiento atacado.

V. Por ello, en virtud de las consideraciones ofrecidas, propongo al Acuerdo hacer lugar al recurso de casación interpuesto por el representante del Ministerio Público Fiscal, sin costas, anular la resolución puesta en crisis, y devolver las actuaciones a su origen para que tome razón de lo decidido y las envíe al juez instructor para que continúe con la sustanciación del proceso.

El señor juez Diego G. Barroetaveña dijo:

Que por coincidir en lo sustancial con las consideraciones vertidas en el voto del colega que lidera el Acuerdo, juez Daniel Antonio Petrone, adhiero a la





Cámara Federal de Casación Penal

solución por él propuesta y expido mi sufragio en igual sentido.

1La señora jueza doctora Ana María Figueroa dijo:

1°) Que he de adelantar mi voto en el mismo sentido en que se expidieron los magistrados que me anteceden en el Acuerdo, ello así en razón de las consideraciones que de seguido desarrollaré.

2°) En primer lugar debo indicar que las cuestiones como las que vienen a estudio en la presente incidencia, vinculadas al medioambiente, pertenecen a una rama del derecho que posee jerarquía constitucional y agrupa cuestiones de sensible interés social, vinculadas con la defensa de un bien colectivo -ambiente- y con la calidad de vida, desarrollo sustentable, la salud pública y la protección de futuras generaciones (cfr. en tal sentido, mi voto en la causa FTU 400616/2007/TO1/CFC1 caratulada "Drube, Luis Alberto y Gasep, Santiago Daniel damnificado Gob. de Sgo. del Estero-La Trinidad", reg. n° 22.46/16.1 de esta Sala I de la C.F.C.P).

Ha sostenido la Corte Suprema de Justicia de la Nación que el reconocimiento de status constitucional del derecho al goce de un ambiente sano, así como la obligación de recomponer el daño ambiental configuran la precisa y positiva decisión del constituyente de 1994 de enumerar y jerarquizar con rango supremo a un derecho preexistente (Mendoza, Beatriz Silvia y otros c/ Estado Nacional y otros s/daños y perjuicios (daños derivados de la contaminación ambiental del Río Matanza - Riachuelo),



rta. el 20/06/2006, Fallos: 329:2316).

La especial naturaleza del derecho a un ambiente sano encuentra su fuente en los derechos de incidencia colectiva, y si bien es posible que involucren también intereses patrimoniales, en esos supuestos cobran preeminencia otros aspectos referidos a materias como el ambiente, los ecosistemas, el consumo, la salud, o que afectan a grupos que tradicionalmente han sido postergados o, en su caso, débilmente protegidos.

En esas circunstancias tales derechos exceden el interés de cada parte y, al mismo tiempo, ponen en evidencia la presencia de un fuerte interés estatal para su protección, entendido aquél como el de la sociedad en su conjunto, por lo que los arts. 41, 42 y 43, segundo párrafo, de la Constitución Nacional brindan una pauta en la línea expuesta (voto en disidencia de los Dres. Juan Carlos Maqueda y E. Raúl Zaffaroni en "Asociación de Superficiarios de la Patagonia c/Y.P.F. S.A. y otros s/daño ambiental", rta. el 29/08/2006, Fallos: 329:3493).

A partir del alcance de la temática involucrada, debe el Estado garantizar a las partes presuntamente damnificadas, todas las herramientas que le permitan ejercer plenamente sus derechos, con la certeza de independencia, imparcialidad y objetividad en el órgano encargado de investigar y juzgar las conductas que menoscaban el derecho a gozar de un ambiente sano.

La protección estatal al medio ambiente, conduce a que sean adoptadas todas aquellas decisiones que permitan proteger el derecho a un ambiente sano, cuya titularidad no sólo es de las generaciones actuales, sino también de las futuras. Dentro de dicho deber entonces,





Cámara Federal de Casación Penal

debe garantizarse el juzgamiento de las acciones desplegadas por empresas o particulares que puedan poner en riesgo el derecho de toda la sociedad a vivir en un ambiente sano.

El esclarecimiento de hechos que se vinculan con la preservación de un medio ambiente libre de contaminaciones, resulta así de suma importancia, por lo que el Estado debe utilizar todas las herramientas que se encuentren a su alcance para que las partes intervinientes se vean acompañadas en esa tarea, por los funcionarios que revistan la más amplia imparcialidad, y sin sufrir en su transcurso temor de ver frustrados sus derechos.

El daño que traen aparejadas las conductas que la ley 24.051 reprime, exige el mayor de los celos cuando de su investigación y juzgamiento se trata, toda vez que se son derechos regulados en la Constitución Nacional y en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos (Arts. 41 y 75 inc. 22 C.N.; 1 del P.I.D.C.yP., 1 del P.I.D.E.S.C. y 11 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales "Protocolo de San Salvador"). Por ello no pueden estar supeditados en su eficacia a una potestad discrecional de los poderes públicos, federales o provinciales.

En el punto, tanto la Corte IDH como la Comisión IDH han dictado decisiones que, aunque referidas a pueblos originarios o tribales, son aplicables a esta cuestión.

Al respecto, la Comisión IDH señaló que los Estados deben tomar medidas efectivas para asegurar los



derechos de los pueblos indígenas sobre los recursos naturales en sus territorios ancestrales -CIDH alegatos ante la Corte IDH en el caso de "Awas Tingni v. Nicaragua", caso de la "Comunidad Mayaga (Sumo) Awas Tingni vs. Nicaragua. Fondo, Reparaciones y Costas", sentencia del 31 de agosto de 2001, Serie C N° 79, párr. 140 (e)-.

En esa oportunidad, observó dicho organismo que "El ejercicio del derecho a la vida y a la seguridad e integridad física están necesariamente vinculados y, de diversas maneras, depende del entorno físico. Por esa razón, cuando la contaminación y la degradación del medio ambiente constituyen una amenaza persistente a la vida y la salud del ser humano, se comprometen dichos derechos" -CIDH, informe sobre la situación de los Derechos Humanos en Ecuador. Doc. OEA/ser.L/V/II.96 rev. 1, 24 de abril de 1997, el destacado me pertenece-.

Estos derechos se pueden ver afectados por la polución o contaminación de las aguas, entre otros factores. En estos términos, la necesidad de protección penal parece ineludible.

Por otra parte, en lo que hace a la prueba, en casos como el presente, relacionado a una presunta infracción a un tipo previsto en la ley 24.051, cobra particular importancia la extracción de muestras y las pericias realizadas sobre ellas, así como las distintas inspecciones oculares y constataciones realizadas en el terreno, a lo que deben sumarse las declaraciones de los testigos. Esos peritajes deberán informar -como se ha realizado en esta causa- la calidad el tipo de sustancia y su influencia en el medio ambiente en términos técnico-legales.





Cámara Federal de Casación Penal

Respecto de ello y a los efectos de establecer el impacto o la gravedad en la maniobra delictiva, no puede obturarse el análisis probatorio en los peritajes, sino que el estudio en esos términos debe ser amplio y conglobante, pues el bien jurídico penalmente protegido a que refiere el tipo penal que nos concierne, reconoce tutela convencional y constitucional, por lo que los recaudos valorativos deben ser extremados a fin de que los actos jurisdiccionales sean respetuosos de esas mandas.

3º) Ahora bien, debe recordarse, conforme se desprende de autos, que las presentes actuaciones iniciaron a raíz de que "...personal de la Prefectura General Lavalle el pasado 31 de octubre de 2016, a las 22:56 horas, oportunidad en la que el Oficial Principal Adrián Erardo Acevedo, tras constituirse en el Puerto General Lavalle, observó en el espejo de agua una mancha marrón con olor similar a hidrocarburo por lo que en presencia de dos testigos, procedió a extraer muestras de interés para su posterior peritaje.

En ese contexto, Marcos Ezequiel Menéndez -cuidador del buque pesquero `Sin Límite´, aseguró que fue el Sr. M. Cruz -apoderado del buque-, quien "en horas de la tarde efectuó achique de sentina hacia agua de la Ría Ajó con contenido de combustible..." (cfr. fs. 1 de la presente incidencia).

En virtud de ello, M. D. Cruz fue imputado por "...haber contaminado con un residuo peligroso de la corriente Y9 las aguas de la Ría Ajó, circunstancia que ocurrió el día 31 de octubre del año 2016



-alrededor de las 17:00 hs.-, cuando... en su carácter de apoderado del buque "Sin Límite" (matrícula 02531), efectuó un achique de sentina desde el buque referido que se encontraba en el Puerto de General Lavalle, provocando un vuelco de hidrocarburo derivado del petróleo con características típicas de gas oil biodiesel, hacia las aguas referidas..." (cfr. fs. 2vta.).

Con fecha 28 de diciembre de 2017, el juez a cargo de la instrucción dispuso el procesamiento sin prisión preventiva del nombrado, por considerarlo prima facie autor penalmente responsable del delito previsto y reprimido en el artículo 55 de la ley 24.051.

Contra ese pronunciamiento la defensa interpuso recurso de apelación, el que tuvo favorable acogida por la Cámara a quo en tanto revocó el procesamiento de Cruz y dictó su sobreseimiento, lo que motivó la presentación por parte del Ministerio Público Fiscal del recurso de casación aquí sometido a estudio.

Para resolver como lo hizo, la Cámara a quo sostuvo que "...se extrae con certeza apodíctica de ese testimonio (de manera apresurada a criterio del firmante) la cantidad de líquido que se habría vertido, cuando el deponente aclaró que no conocía con exactitud ese dato pero suponía que se había vaciado la totalidad de la sentina, lo que podría significar alrededor de 1000 litros.

A esa insuficiente recolección de constancias probatorias -que en su caso podrían reproducirse-, debe sumarse la falta de comprobación de la dimensión o extensión del derrame, lo que hace a uno de los requisitos del tipo penal endilgado al procesado, que consiste en que la contaminación debe ser de una gravedad





Cámara Federal de Casación Penal

tal que afecte peligrosamente la salud...".

Se refirió a los acontecimientos investigados en autos e indicó que "...si bien los hechos típicos recogidos por los delitos ambientales se suelen acreditar mediante la comprobación de un daño ambiental, o más concretamente mediante la acreditación de una contaminación ambiental, no todo daño o contaminación ambiental supone necesariamente un encuadre directo en las figuras típicas penales vigentes al respecto..." (cfr. fs. 30).

Asimismo indicó que "...que aunque el tipo penal se enmarque en los denominados `delitos de peligro´, comparto lo señalado en sentido mayoritario de nuestra doctrina, en cuanto a que se trata de un tipo de peligro concreto, es decir, la figura requiere que en el caso concreto se haya producido un peligro real para un objeto protegido por el tipo respectivo...".

Considero por ello, que el test de peligrosidad de la conducta para la salud humana deberá establecerse en éstos casos de modo técnico, es decir, para la habilitación del tipo penal será necesario que el informe profesional elaborado por los peritos o la autoridad de control, haya determinado que dicha contaminación era peligrosa para la salud humana. El requisito de peligro concreto para la salud humana integra el contenido de lo injusto y así debe estar abarcado por el dolo del autor..." (cfr. fs. 31).

Adunó que "...resultaba vital para la presente investigación (lo que reitero, no se hizo en su momento y



no se puede certificar más de dos años después), no solo acreditar la existencia de un daño o contaminación sobre la base de pericias y otros elementos de prueba, sino también enmarcar dichos hechos en eventuales conductas típicas, que a su vez también se presenten, al menos con un mínimo nivel de provisoriedad que esta etapa procesal requiere, como antijurídicas y culpables..." (cfr. fs. 31).

Concluyó que "...ante la falta de posibilidad de acreditar, siquiera provisoriamente, la magnitud del derrame de combustible en la Ría Ajó y la potencial peligrosidad para la salud que se hubiera causado, corresponde revocar el auto de procesamiento de fs. 178/185 y dictar el sobreseimiento del encausado (art. 336 inc. 3° CPPN), haciéndose la aclaración prevista en la parte final de ese artículo..." (cfr. fs. 31vta.).

En razón de lo expuesto, el a quo revocó el auto de procesamiento y dictó el sobreseimiento de M. D. Cruz.

4°) Que conforme se desprende del análisis del pronunciamiento recurrido, y en atención a los agravios esgrimidos por el representante del Ministerio Público Fiscal, tal como adelanté, habré de hacer lugar al remedio deducido en tanto se observa que la conclusión de la Cámara de mérito no constituye una derivación razonada de la normativa legal vigente en la materia ni de lo obrado en la causa, todo lo cual me conduce a descalificar al decisorio en crisis como acto jurisdiccional válido.

En primer lugar he de señalar que respecto del agravio vinculado con la arbitraria valoración probatoria manifestada por el titular de la acción penal, el mismo tendrá acogida favorable.





Cámara Federal de Casación Penal

Sobre ello asiste razón al recurrente en cuanto a que en autos, los informes técnicos realizados tanto por Prefectura Naval Argentina como por la Unidad Fiscal para la Investigación de Delitos contra el Medio Ambiente (UFIMA), dan cuenta de que el vertido hallado en las aguas de la Ría Ajó constituyen residuo peligroso de conformidad con la normativa de aplicación (Anexo I de la ley 24.051).

Al respecto, el Departamento Científico Pericial de Prefectura Naval Argentina concluyó que "...a) Las sustancias oleosas analizadas extraídas del Espejo de agua Ría Ajó [...], y de la sentina del B/P SIN LÍMITE [...] corresponden a hidrocarburos derivados del petróleo con características similares a gasoil biodiesel impurificado [...], la sustancia oleosa analizada extraída del Tanque de combustible del B/P SIN LÍMITE [...] corresponde a hidrocarburo derivado del petróleo con características típicas de gasoil biodiesel.

b) `De acuerdo a los parámetros analizados se considera que existe similitud en el comportamiento físico químico de la totalidad de las muestras [...]. A partir de la metodología aplicada y debido a las características propias de las muestras..., sí es posible determinar similitud.

c) La totalidad de sustancias oleosas analizadas pueden considerarse inscriptas en las categorías Y9 en la lista de la ley 24051..."

Así, la Licenciada en Ciencias Biológicas Támara Abramoff y el Prefecto Bioquímico Yamil Kourani,



profesionales pertenecientes a las División Instrumentación Analítica del Departamento Científico Pericial de P.N.A., determinaron que "...la totalidad de las muestras analizadas presentan las mismas características de gasoil más biodiesel, siendo similares entre sí..." (cfr. fs. 1vta./2).

Por su parte, la Unidad Fiscal de Investigaciones en Materia Ambiental realizó un informe -labrado por la Licenciada Química María Fernanda Cúneo Basualdo-, en el que se concluyó que "...la mancha hallada en el espejo de agua de la Ría Ajó, era de combustible y su origen puede corresponder a la operaciones de achique de la sentina realizada en el B/P Sin Límite...". A su vez, añadió que "...se produjo una contaminación en el recurso hídrico con hidrocarburo, sustancia que en los términos de la ley 24.051, se trata de un residuo peligroso de la corriente Y9 -mezcla y emulsiones de desecho de aceite y agua o de hidrocarburos y agua..." (cfr. fs. 2vta., el resaltado es propio).

En ese sentido, se desprende de las constancias del expediente, que esos residuos peligrosos hallados sin su correspondiente tratamiento en las aguas de la ría, atribuido su vertido directo al responsable del buque "Sin Límite", satisfacen el verbo típico "contaminar" del delito enrostrado a Cruz.

Si bien la Cámara de mérito para adoptar la decisión desincriminatoria aquí impugnada -la que se decretó en los términos del inciso 3° del art. 336 del código adjetivo-, afirmó la imposibilidad de determinación de la magnitud del derrame de combustible en la ría y en consecuencia, el déficit probatorio para acreditar la potencial peligrosidad de la conducta (contaminación) sobre





Cámara Federal de Casación Penal

la salud, cierto es que no se condice el grado de certeza que exige la norma por la cual dispuso el sobreseimiento del encausado (inciso 3° del art. 336 del código adjetivo: "El sobreseimiento procederá cuando:... 3°) El hecho investigado no encuadra en una figura legal..."), con la duda sobre la cual funda tal temperamento.

Sobre ello, esta Sala ha sostenido que "...la conclusión anticipada de la investigación en virtud de las hipótesis previstas en el artículo 336 del Código Procesal Penal de la Nación, debe basarse en prueba inequívoca que despeje toda posibilidad de duda, en cuanto ese supuesto es incompatible con dicha norma..." (cfr. Sala I, causa n° 16.606, "Cornejo, Facundo Damián y otros s/recurso de casación", reg. n° 24.012, rta. el 21/08/2014, entre muchas otras).

En ese orden de ideas, corresponde tener en cuenta aquí lo afirmado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en cuanto a que "...la invocación del principio in dubio pro reo por parte de los jueces no impide exigirles el desarrollo de las razones que conllevarían a confirmar su aplicación en el caso concreto (...). Es que, como ya tiene dicho esta Corte, si bien aquel presupone un especial ánimo del juez por el cual no alcanza a la convicción de certidumbre sobre los hechos, dicho estado no puede sustentarse en una pura subjetividad, sino que debe derivarse de una minuciosa, racional y objetiva evaluación de todos los elementos de prueba en conjunto..." (Fallos 340:1283; 341:161, y sus citas).

Debe señalarse, asimismo, que la doctrina de



la arbitrariedad elaborada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, exige que las sentencias sean fundadas y constituyan una derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias comprobadas de la causa, cuestión que no se observa en el presente caso sometido a control jurisdiccional (Fallos 261:209; 274:135; 284:119; 297:100; 310:2091).

En este sentido, si bien es cierto que el Tribunal de mérito es libre para seleccionar y valorar el material probatorio sobre el que apoyará sus conclusiones fácticas, no lo es menos que esa libertad no puede ser discrecional ni arbitrariamente utilizada, como ocurriría en el caso de que dejara de valorar prueba o aspectos del hecho que, de haber sido ponderados hubieran impedido llegar a la conclusión a la que arribó, o dicho de otro modo, hubiera determinado una distinta.

En este orden de ideas, ha quedado fuera de toda ponderación conglobada del plexo normativo, la valoración de los dichos del testigo Marcos Ezequiel Menéndez, quien el día de los hechos había sido contratado por el imputado Cruz para custodiar el buque -porque la nave había sufrido diferentes robos y hurtos mientras se hallaba amarrado en ese lugar-, y que habría manifestado al Principal Acevedo que la mancha en la ría tenía su origen en un vaciamiento de sentina que había hecho el encausado en horas de la tarde, ratificando luego en declaración prestada esa misma noche ante las autoridades portuarias, entre otros aspectos, que si bien desconocía el volumen del combustible arrojado, estimaba que podía tratarse de 1000 litros (cfr. fs. 28).

De otra parte, debe destacarse que la





Cámara Federal de Casación Penal

resolución criticada cuenta con los votos de dos jueces, habiéndose dejado constancia de que el tercer juez integrante del Tribunal (Dr. Bebiel), "...no firma por encontrarse ausente del Acuerdo", sin haberse expresado el motivo de su ausencia.

Sobre ello debo señalar que no sólo el magistrado ausente no firmó, sino que tampoco emitió su voto.

Hago hincapié en que si bien la resolución satisface los extremos del último párrafo del artículo 24 bis del Código ritual (según ley 27.384, B.O. 2/10/2017), su fundamentación también se ve resentida a partir de la conformación del tribunal y de los votos sobre decisiones pretéritas a las que apeló uno de los jueces que integró el fallo, sin haber considerado que había resultado vencido en su postura.

Obsérvese que mediante resolución de fecha 27 de marzo del corriente año, la Cámara Federal de Mar del Plata -integrada por los doctores Alejandro Osvaldo Tazza, Eduardo Pablo Jiménez y Bernardo Daniel Bibel-, en el incidente n° FMP 23116/2016/1, dispuso confirmar lo resuelto por el juez de grado en punto a rechazar el planteo de nulidad deducido por la defensa de Cruz, respecto del procedimiento efectuado por el personal de Prefectura Naval Argentina sobre la nave que estaba a cargo el encausado.

Esa decisión fue adoptada por mayoría, siendo el voto del doctor Jiménez el que constituyó la disidencia.



En la presente resolución ese magistrado, a pesar de haber quedado vencido sobre la nulidad del procedimiento, insistió con la invalidez de la prueba, al tiempo que el juez Tazza, se apartó de lo suscripto por su colega en ese aspecto.

Lo señalado, adunado a la parcialidad en la valoración de las pruebas obrantes en el expediente, pone de manifiesto el error en la ponderación de la totalidad del plexo probatorio con el que contaban los camaristas para resolver en la incidencia de apelación y en consecuencia, la arbitrariedad en la decisión.

Es que en las presentes actuaciones, no se apreciaron los dichos del testigo Menéndez, y los dos magistrados que integraron la resolución, respondieron de manera contradictoria sobre el peritaje confeccionado en el interior del motor y la sentina de la embarcación "Sin Límite" (uno se ellos refirió que "debe eliminarse la prueba obtenida en ese contexto" y el otro, sin más, que discrepaba con su colega sobre la validez del procedimiento), por lo que más allá de que ambos jueces hayan decidido revocar el auto de procesamiento y disponer el sobreseimiento de Cruz, considero que en el particular caso de autos, el déficit señalado hiera de gravedad a la resolución recurrida.

Ahora bien, debe recordarse que es doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que es arbitraria la sentencia en la cual la interpretación de la prueba se limita a un análisis parcial y aislado de los elementos de juicio obrantes en la causa, sin integrarlos y armonizarlos debidamente en su conjunto, cuando ello conduce a la omisión valorativa de indicios que pudieron





Cámara Federal de Casación Penal

ser decisivos para alcanzar un resultado distinto en el caso (C.S.J.N., Fallos: 308:640, entre otros).

En esa línea, también precisó el Alto Tribunal que si se verifica que se han ponderado testimonios, prueba de presunciones e indicios en forma fragmentada y aislada, incurriéndose en ciertas omisiones en cuanto a la verificación de hechos que conducen a la solución del litigio, sin haberse efectuado una visión de conjunto ni una adecuada correlación de los testimonios y de los elementos indiciarios, ello se manifiesta como causal de arbitrariedad con afectación de las garantías constitucionales de defensa en juicio y el debido proceso (L.478.XXI, "Lieberman, Susana por sus hijos menores c/Instituto Nacional de Tecnología Industrial -INTI-", del 28 de abril de 1988 y J.26.XXIII, "Jaurena, Ramón Avelino s/homicidio culposo" - causa n° 1192, del 2 de abril de 1992).

En estos términos no se advierte que el tribunal de mérito haya realizado un reconocimiento al status constitucional del derecho al goce de un ambiente sano, que "no configura una mera expresión de buenos y deseables propósitos para las generaciones del porvenir, supeditados en su eficacia a una potestad discrecional de los poderes públicos, federales o provinciales, sino la precisa y positiva decisión del constituyente de 1994 de enumerar y jerarquizar con rango supremo a un derecho preexistente" (Fallos: 329:2316 y CSJ 154/2013 (49-C)/CS1 CSJ 695/2013 (49-C)/CS1 recursos de hecho, Cruz, Felipa y otros c/Minera Alumbreira Limited y otro s/sumarísimo).



Además tampoco advierto que la decisión cuestionada sea respetuosa a la protección de los recursos naturales en los términos que lo señalara la Corte IDH, ni efectiva para asegurar el derecho de los habitantes sobre ellos.

Es dable señalar que el derecho a la vida y la seguridad e integridad física, no admiten un análisis al margen de la protección del medio ambiente. Su goce no es posible en tanto haya una amenaza al entorno en el que desarrollan las vidas los habitantes afectados.

El no resguardo del medio ambiente, evitando la contaminación, podría comprometer la responsabilidad internacional del Estado en razón de verse afectados derechos humanos protegidos por tratados internacionales.

Finalmente, como conclusión, habré de afirmar que la decisión que aquí se adopta no importa abrir juicio sobre el fondo del asunto, sino que la sentencia recurrida no resulta válida para sustentar una decisión definitiva (en este caso, sobreseimiento) en la causa. Ello, pues como se anticipó, en la resolución impugnada se verifica el apartamiento de constancias comprobadas de la causa, la omisión de tratamiento de cuestiones sustanciales, así como contradicciones y valoraciones sesgadas, defectos que impiden considerarla como un acto jurisdiccional válido (conf. doctrina de Fallos 315:503; 322:2880; 326:3734; 330:4983, entre muchos otros).

Dicha anulación, conlleva el reenvío de las actuaciones al tribunal de origen a fin de que dicte un nuevo pronunciamiento y evalúe nuevamente las probanzas colectadas en autos conforme a las pautas indicadas en esta decisión.





Cámara Federal de Casación Penal

5º) Por todo lo expuesto, considero que corresponde hacer lugar al recurso de casación deducido por el Ministerio Público Fiscal, sin costas, anular el pronunciamiento de fs. 28/32 y reenviar la causa al tribunal de origen a fin de que emita uno nuevo conforme a derecho (arts. 123, 404, 471, 530 y ss. del C.P.P.N.).

Tal es mi voto.-

En mérito a la votación que antecede, el Tribunal, por mayoría, **RESUELVE:** Hacer lugar al recurso de casación interpuesto por el representante del Ministerio Público Fiscal, sin costas, anular la resolución puesta en crisis, y devolver las actuaciones a su origen para que tome razón de lo decidido y las envíe al juez instructor para que continúe con la sustanciación del proceso.

Regístrese, notifíquese, comuníquese (Acordadas CSJN) y remítanse las actuaciones al tribunal de origen. Sirva la presente de atenta nota de envío.

