



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

nc

C-3447-BB0

**PETROBRAS ENERGÍA S.A. APELA RESOLUCIÓN DICTADA POR EL
O.P.D.S. EN EXPTE. N° 825/10**

Mar del Plata, 06 de junio de 2013.

AUTOS Y VISTO:

I.1. El titular del Juzgado en lo Correccional N° 1 del Depto. Judicial Bahía Blanca, con fecha 12-03-2012, resolvió confirmar la disposición apelada N° 593/2010 del O.P.D.S. [Organismo Provincial para el Desarrollo Sostenible] obrante a fs. 27/28, mediante la cual se condenara a la firma Petrobras Energía S.A. a la pena de multa de sesenta mil pesos (\$ 60.000,=) por infracción al art. 10 del Decreto 3395/96 reglamentario de la ley 5965. Asimismo, confirmó la intimación efectuada a la referida firma para que en el plazo de treinta (30) días de quedar firme su pronunciamiento, acredite ante la autoridad de aplicación haber adecuado su conducta a la normativa ambiental vigente [cfr. fs. 65/68].

2. Con fecha 15-03-2012 se notificó personalmente el Sr. Agente fiscal -Dr. Eduardo Alberto Quiros- de la sentencia de fs. 65/68 [cfr. constancia de fs 68 vta.], el 20-03-2012 resultó anoticiado el Sr. Defensor Oficial [cfr. constancia de fs. 68 vta.], y el 24-05-2012 se notificó mediante cédula a la firma sancionada [cfr. fs. 74].

II. El 27-03-2012, la Dra. Norma Valeria Vanesa Cesti - Secretaria de la Defensoría General del Departamento Judicial Bahía Blanca- se disconformó con lo resuelto por el **a quo**, articulando recurso de apelación fundado contra la sentencia obrante a fs. 65/68 [cfr. fs. 69/72].



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

III.1. Con fecha 27-06-2012, el Juez de grado concedió vista del remedio interpuesto -por cinco (5) días- al Organismo Provincial para el Desarrollo Sostenible -O.P.D.S.- [cfr. fs. 76/77], el cual resultó anoticiado con fecha 10-07-2012 [cfr. oficio obrante a fs. 79] y con fecha 30-07-2012 procedió a contestarla [cfr. fs. 94].

2. A fs. 95 el magistrado de la instancia tuvo por contestado en tiempo y forma el traslado ordenado a fs. 76/77 y a renglón seguido, dispuso elevar la causa a este Tribunal.

En razón de ello, recibidas las presentes actuaciones [cfr. fs. 95 **in fine**] y puestos los autos al Acuerdo para resolver sobre la admisibilidad del recurso deducido [cfr. fs. 96], corresponde analizar -en primer término- la competencia de esta Cámara para entender en el recurso de apelación articulado por la firma actora.

3. En ese derrotero cabe señalar, liminarmente, que por el Decreto N° 3395/96, el Poder Ejecutivo provincial reguló el vertido de efluentes gaseosos contaminantes a la atmósfera, estableciendo en su artículo 10 la obligación de los generadores comprendidos en el régimen de respetar los valores incluidos en las tablas previstas en sus Anexos y Apéndice. En el Anexo V se regularon los aspectos relevantes para la Evaluación de Humos Negros, Químicos y Nieblas. En caso de detectarse incumplimientos, infracciones o quebrantamientos de la normativa aplicable, los responsables podrán ser merecedores, según lo dispone el art. 21, de las sanciones previstas en la ley 5965, las que, de ser aplicadas, podrán ser recurridas por el sancionado mediante "recurso de apelación" fundado, deducible ante la autoridad administrativa que dictó el acto sancionatorio en el plazo de



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

cinco (5) días desde su emisión. El organismo correspondiente se encuentra compelido para elevar las actuaciones al "juez competente" para que resuelva (art. 21, inciso 10° del decreto).

Por su parte, la ley 5965 (t.o. leyes 7846, 8772 y 10.408), denominada "Ley de protección a las fuentes de provisión y a los cursos y cuerpos receptores de agua y a la atmósfera", en su artículo 8 contempla como única penalidad a ser aplicada a quienes quebranten las prohibiciones o limitaciones fijadas por el régimen la de multa, cuyos montos y escala queda sujeta a la actualización que practique el Poder Ejecutivo Provincial.

Ni la ley 5965 ni el Decreto N° 3395/96, en lo referido al procedimiento para aplicar las multas y al proceso jurisdiccional de revisión posterior, remiten a las normas del decreto ley 8031/73 (y sus modificatorios) -Código de Faltas y Contravenciones provincial-, ni mucho menos a las del Código Procesal Penal bonaerense. Así, no se está en presencia de un régimen sancionatorio encuadrable como falta o contravención provincial en los términos de los arts. 172 y 216 de la Constitución provincial, por cuanto se fija un procedimiento diverso para la constatación del quebrantamiento, para la imposición de la sanción y para la revisión judicial, como se expondrá en el apartado siguiente.

Y ello permite trazar un distingo respecto de los precedentes de esta Cámara sentados en las causas **Q-2757-NE0 "Ganadera del Sudeste S.A."** (res. del 27-IX-2011), **C-2893-BB0 "Deagro S.A."** (res. de 1-XII-2011) y **C-3071-BB0 "Mas Nivel para la Construcción S.R.L."** (res. de 24-IV-2012), causas en las que se debatían sanciones impuestas por A.R.B.A. en el



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

marco de lo reglado por el Libro Primero, Títulos IX y X del Código Fiscal, al que se le aplica supletoriamente el Código de Procedimiento Penal (art. 4 del Código Fiscal, t.o. 2011) y para las cuales se prevé, **por ley**, la competencia de los Jueces en lo Correccional para revisar el accionar del ente recaudador (cfr. arts. 1 Decreto ley 8031/73 y 50 inc. 10°, 75, 88, 89 del Código Fiscal, t.o. 2011). Con ello en miras, se comparte el criterio sentado por la Suprema Corte Provincial en la causa P. 110.669 "Collazo" (res. de 30-III-2011), en la cual se ventilaba la revisión judicial de una infracción al art. 64 inciso 1° del Código Fiscal (t.o. 2004). Similar consideración puede efectuarse en torno a los precedentes sentados en las causas B. 68.134 "Saavedra" (res. del 23-XI-2005), B. 70.101 "M. y M. Broker Soc. de hecho" (res. del 5-VIII-2009) y B. 71.989 "Mas Nivel para la Construcción" (res. de 8-VIII-2012).

IV. Sentado lo anterior, cabe remarcar que no ha sido el constituyente ni el legislador, sino el Poder Ejecutivo Provincial, el que, para la revisión judicial de las sanciones impuestas en el marco de la ley 5965 y de su Decreto reglamentario N° 3395/96, individualizó cuál es el órgano competente de primera instancia para entender en el recurso de apelación previsto en el art. 21 inciso 10° del mentado decreto. En efecto, el art. 5 del Decreto N° 3707/98 instituyó a los Juzgados en lo Correccional con competencia en el lugar donde se cometió la infracción como los órganos jurisdiccionales encargados de revisar la constatación de transgresiones y aplicación de sanciones que, bajo un procedimiento particular allí reglado, se verificaran en sede administrativa en el marco de varios regímenes especiales,



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

entre ellos, el de la ley 5965 (ver considerandos del Decreto citado).

Esta particularidad es la que descarta de plano la inclusión del régimen sancionatorio de la ley 5965 en el art. 1 del decreto ley 8031/73, por cuanto no es una "ley" sino un **decreto** el que le atribuye competencia al órgano jurisdiccional llamado a cumplir la revisión judicial de la decisión administrativa.

Para más, allí se detuvo la regulación. Nada se previó en el Decreto N° 3707/98 sobre la integración de sus normas - para el caso de lagunas- con los preceptos del decreto ley 8031/73 (y sus modificatorios), o con los del Código Procesal Penal bonaerense. Nuevamente -al igual que la temática de faltas municipales-, absoluto silencio también se guardó en torno al órgano jurisdiccional encargado de abordar los cuestionamientos que las partes interesadas pudieran efectuar respecto de la sentencia emanada del Juez en lo Correccional.

Es ese silencio el que obliga a preguntarse sobre la competencia de esta Cámara para abordar y resolver el recurso de apelación articulado contra la sentencia del Juez en lo Correccional.

V. La competencia de las Cámaras de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo -para intervenir como tribunal de alzada- viene reconocida por el legislador a través del art. 2 de la ley 12.074 en las causas previstas en el art. 166, último párrafo, de la Constitución de la Provincia, con el alcance establecido en el Código Procesal Contencioso Administrativo.

A modo de principio puede afirmarse entonces que, de conformidad con lo preceptuado por el art. 2 de la ley



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

12.074, tales órganos jurisdiccionales serán la **alzada natural** de todas aquellas causas en las que sean competentes los juzgados de primera instancia en lo contencioso administrativo, según las materias explícitas o implícitamente consignadas en el art. 2 del C.P.C.A.

Mal podría -empero- construirse una regla absoluta a la inversa; habrá casos en los que las Cámaras de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo sí serán competentes en alzada en materias en la cuales los juzgados de primera instancia en lo contencioso administrativo no lo sean.

Sendos ejemplos alcanzan para clarificar este aserto.

De un lado, el propio art. 2 de la ley 12.074 le otorga a las Cámaras de Apelaciones de este fuero una competencia más amplia que a los juzgados en lo contencioso administrativo en materia de ejecuciones tributarias. Mientras que a las primeras, el legislador les ha reconocido competencia para actuar como **alzada** en "las ejecuciones de créditos fiscales de naturaleza tributaria" -sin ninguna clase de diferenciación-, a los segundos únicamente les ha reconocido competencia para entender en las causas relacionadas con la ejecución de tributos provinciales (cfr. art. 2, inciso 8 del C.P.C.A.). Es por ello que la ley 13.435 previó como alzada de los juzgados del "Fuero de Ejecuciones Tributarias" a las Cámaras en lo Contencioso Administrativo (sea dicho que tal régimen de apelación nunca se puso en práctica, como bien se sostuviera por esta Cámara en las causas **P-352-MP1 "Contreras"** y **P-353-MP1 "Amoroso"**, ambas con sent. del 17-IV-2008, entre muchas otras).

Del otro, el art. 19 de la añeja ley de amparo 7166 al igual que el actual art. 17 bis de la ley 13.928 -incorporado



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

por ley 14.192- reconoce como Tribunal de alzada a la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo -aunque el órgano jurisdiccional de primera instancia que hubiere sentenciado no hubiere sido un juzgado en lo contencioso administrativo- en las acciones de amparo que se dirijan contra acciones u omisiones, en el ejercicio de funciones administrativas, de los órganos de la Provincia, los municipios, los entes descentralizados y otras personas, regidas por el derecho administrativo. Como reiteradamente recordara esta Cámara, tales preceptos fueron sancionados por el legislador para armonizar la competencia de esta alzada en materia de amparo con los parámetros fijados por la cláusula constitucional del quinto párrafo del art. 166 (cfr. esta Cámara causas **A-1146-MPO "Onis"**, sent. del 26-II-2009; **A-944-BBO "Ausili"**, sent. de 03-IX-2009; **A-1219-MPO "Palavecino"**, sent. del 22-X-2009; **A-1572-MPO "Paparella"**, sent. del 09-II-2010; **A-1752-NEO "Willemen S.A."**, sent. del 21-V-2010; **A-2081-DOO "Instituto Médico General Belgrano"**, sent. del 09-IX-2010, entre muchas otras). Y en el especial tema analizado, se ha entendido alcanzada por la cláusula del art. 166, quinto párrafo de la Constitución provincial, una acción de amparo cuyo objeto versa sobre una contienda suscitada a raíz de la actuación -en el ejercicio de funciones administrativas- del Organismo Provincial para el Desarrollo Sostenible (O.P.D.S.), ente autárquico de Derecho Público que -según el art. 31 de la Ley 13.757- es la autoridad de aplicación en materia ambiental en el ámbito provincial con competencia para -entre otras cuestiones- ejecutar las acciones conducentes a la fiscalización de todos los elementos que puedan ser causa de contaminación del aire,



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

agua, suelo y, en general, todo lo que pudiere afectar el ambiente (cfr. doct. causa **A-2590-MPO "Miranda"**, res. de 30-06-2011).

En suma, derivándose su competencia del propio artículo 166, último párrafo, de la Constitución de la Provincia, será factible reconocer intervención de alzada a la Cámara de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo -por fuera de una expresa determinación legal- en todas aquellas áreas que encuadren en lo que el constituyente definió como actos u omisiones **en ejercicio de funciones administrativas** (la actuación del O.P.D.S. lo es, como se juzgara previamente), siempre que el **propio constituyente** -no el legislador- no haya separado, permanente o temporalmente, para otros fueros el juzgamiento de casos que, aunque posibles de ser alcanzados por el redil del art. 166, quinto párrafo, entendió conveniente reservarlos al conocimiento y resolución de otros magistrados (v.g. arts. 172 segundo párrafo y 216 de la Constitución provincial para las faltas y contravenciones provinciales, que como se expusiera **supra** no engloban a la cuestión sometida a tratamiento).

VI. Clarificada la competencia material de esta Alzada en la temática que motiva este expediente, viene al caso recordar que cuando el legislador no ha garantido una **segunda instancia jurisdiccional** en aquellas áreas que quedan al margen del art. 8.2.h. de la Convención Americana de Derechos Humanos, **la judicatura únicamente puede construir un sendero recursivo si algunas de las partes ha requerido el abordaje de cuestiones federales**. Si por la naturaleza del debate, entonces, éste resultara susceptible de tratamiento por la vía excepcional del art. 14 de la ley 48, es menester su



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

previo juzgamiento por parte del más Alto Tribunal de Justicia de la provincia, de conformidad con lo dispuesto por el art. 31 de la Constitución Nacional y de tal suerte, en aquellos supuestos, ni la legislación ni los jueces locales pueden vedar el acceso de los litigantes a esa instancia superior (cfr. C.S.J.N. **in re** L. 423 XLIII "Tierno Juan Carlos c. La Arena S.A. s/acción de amparo", sent. de 15-03-2011, por remisión al dictamen de la Procuración General con sus citas), por lo que el paso por la segunda instancia deviene imprescindible para suscitar la casación provincial por conducto del art. 161 inciso 3º, apartado a) de la Constitución provincial (cfr. arg. doct. S.C.B.A. causa Ac. 101.238 "Telefónica de Argentina S.A., res. del 5-XII-2007).

Con todo, en los casos de juzgamiento de actos administrativos sancionatorios cuyos regímenes procedimentales únicamente preven una revisión judicial de primera instancia, **cabrá garantizar el tránsito por la alzada de apelación solo cuando la cuestión federal haya sido oportunamente y suficientemente introducida y a ella deba abocarse la Cámara para resolver el caso.**

En la especie, ello fue cumplido adecuadamente por la apelante -más allá de la pertinencia de la argumentación- al denunciar que la sanción impuesta ha violentado los principios constitucionales de inocencia (al apartarse del criterio de la personalidad de la pena) y el de razonabilidad (al fijar una suma desproporcionada en concepto de multa).

Así, el camino recursivo en segunda instancia se encuentra expedito y con ello se responde al planteo formulado en la réplica al memorial de apelación obrante a fs. 89/92.



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

VII. Resta aclarar el régimen procesal de alzada que habrá de aplicarse a este expediente así como a todos aquellos que encuadren en lo definido en los apartados anteriores.

Del mismo modo en que se resolviera para los recursos directos reglados por el art. 74 de la ley 12.008 (t.o. ley 13.325) [cfr. doct. esta Cámara causas **G-134-MP1 "Ortega"**; **D-867 "Martín"**, **D-1047-BB "Jarque"** antes citadas, entre otras] corresponde a esta Alzada determinar el ritual aplicable para estos supuestos particulares de apelación, con la mira puesta en la materia comprometida, en el derecho de defensa de las partes, en la garantía del debido proceso y en la tutela judicial continua y efectiva. Desde tales atalayas, el régimen ritual que mejor satisface tales exigencias es el reglado en los arts. 55 a 59 de la ley 12.008 (t.o. ley 13.101)

Y siendo que el remedio a fs. 69/72 se encuentra fundado y articulado dentro del plazo previsto en el art. 56 inciso 1º del C.P.C.A., fue deducido contra la **sentencia definitiva** dictada por el señor Juez en lo Correccional Nº 1 del Depto. Judicial Bahía Blanca, por quien está legitimada a hacerlo y por ante el juzgado de origen, más allá de la pertinencia de su argumentación -lo que no corresponde aquí evaluar- debe admitírsele.

POR ELLO, esta Excma. Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo con asiento en Mar del Plata,

RESUELVE:

1. Declararse competente para entender como alzada en las presentes actuaciones (arts. 15 y 166, 5to. párr. Const. pcial. y doct. cit.).



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PODER JUDICIAL

2. Imprimir al recurso de apelación articulado a fs. 69/72 el trámite ritual reglado por los arts. 55 a 59 del C.P.C.A. (ley 12.008, t.o. ley 13.101), declarando su admisibilidad formal y pasando -una vez consentida la presente- el expediente al Acuerdo para Sentencia sin más trámite (art. 58 inc. 2º C.P.C.A.).

Regístrese. Notifíquese por Secretaría y, oportunamente, cúmplase con lo precedentemente ordenado. Fdo: Dres. Roberto Daniel Mora - Elio Horacio Riccitelli - Adriana M. Sardo - María Gabriela Ruffa, Secretaria.