



Provincia de La Pampa
ASESORIA LETRADA DE GOBIERNO

Expediente nº 11.853/00.-

Ref./ MINISTERIO DE LA PRODUCCIÓN – Dirección de Recursos Naturales.- S/
Infracción al art. 29, Ley 1667, por TRANSENER S.A. y TECHINT S.A. y SADE ICSA.-

DICTAMEN Nº 0432/02 ..-

Sr. Ministro de la Producción:

En atención a lo solicitado a fs. 198 de las presentes actuaciones, este organismo asesor manifiesta lo siguiente:

ANTECEDENTES:

I.- Por la Nota 115/00 de la Dirección de Recursos Naturales (fs. 1), se inician las presentes actuaciones (y otras similares), indicando que en la "ejecución de la obra IVa Leat 500 Kv, Piedra del Aguila (Neuquén) – Abasto (Bs. As.), en su paso por esta Provincia afectado los predios rurales de sección V, fracción A, lotes 6, 13, 14, 15 y 17 y de la fracción B, lotes 6, 7, 8, 9 y 10", indicando que los trabajos "consistieron en desmontes, aplastamiento de especies arbustivos y el aprovechamiento de productos forestales, sin autorización por parte de esta Dirección", agregando que los propietarios de los predios fueron imputados y notificados como responsables de la infracción al art. 29 de la Ley 1667 y pasibles de sanción por el art. 50 del mismo cuerpo legal.-

Por último reseña pautas sobre la mecánica con la cual habrían sido ejecutados los trabajos con la intervención de distintas empresas y requiere opinión sobre los pasos a seguir.-

Las normas invocadas expresan: "Artículo 29: Toda actividad de desmonte y de aprovechamiento de productos forestales requerirá siempre autorización previa de la autoridad de aplicación"; y "Artículo 50: "Las contravenciones a la presente ley serán pasibles de apercibimiento, suspensión en los Registros de habilitación, suspensión de beneficios acordados y/o multas, cuyo valores fijará y actualizará oportunamente la autoridad de aplicación, según la reglamentación".-

II.- Seguidamente obra la Disposición 56/01 (fs. 4), mediante la cual se imputa "a las Empresas TRANSENER S.A. y TECHINT S.A. como responsables de infracción al artículo 29 de la Ley Provincial nº 1667 vigente y pasibles de sanción por el artículo 50 de la ley citada de acuerdo a los considerandos precedentes".-

A través de estos últimos, se deduce que se constató la "apertura de picadas con topadora y aplastamiento de especies arbustivas, y el aprovechamiento de productos forestales en un área de 290,40 ha., sin autorización habilitante de parte de esta Dirección", y la imputación surgió como consecuencia de los descargos coincidentes presentados por los titulares de los predios inspeccionados, en el sentido de que "los desmontes fueron realizados por la empresa TECHINT por cuenta y orden de la empresa TRANSENER S.A." (cfe. consid. 3º).-

Asimismo se indica que "la empresa TRANSENER S.A. solicitó y obtuvo la aprobación del ENRE la construcción de la IVa línea, afectando por servidumbre el electroducto (Res. 242/98 del ENRE)", agrega que "la misma no requirió de esta autoridad la autorización previa para efectuar desmontes, que exige el artículo 29 de la Ley 1667" y que mediante "informe del Subsecretario de Ecología por el que da cuenta de la inexistencia de estudio de impacto ambiental por parte de la

III.-



Provincia de La Pampa
ASESORIA LETRADA DE GOBIERNO

Expediente nº 11.853/00.-

Ref./ MINISTERIO DE LA PRODUCCIÓN – Dirección de Recursos Naturales.- S/ Infracción al art. 29, Ley 1667, por TRANSENER S.A. y TECHINT S.A. y SADE ICESA.-

DICTAMEN Nº 0432/02

II2.-

nombrada”.-

III.- A) Presentación de descargo efectuada por la Empresa TECHINT S.A.C. y E. (fs. 22/67): Formula su descargo en base a dos aspectos, de los que surgen:

1º) Confirman el carácter de contratista de las firmas SADE y CPC, que actuaron como Main Contractor ante Transener, en función del cual ejecutaron los trabajos que comprendieron el desmonte de la traza referida por Carta Documento (Notificación Resol. 56/01).-

Invocan diversos aspectos del contrato, indicando que *“tanto el Estudio de Impacto Ambiental de la obra como los permisos necesarios para ejecutar nuestros trabajos estaban a cargo de SADE-CPC-MC, o bien de TRANSENER S.A.”*. Con ello especifican que resulta inadecuada la imputación que se les efectúa *“por la eventual no ejecución del Estudio de Impacto Ambiental o de la obtención del permiso para el desmonte, toda vez que dichas obligaciones no se encontraba a nuestro cargo”*.-

Culminando, en este aspecto, rechazan la imputación y solicitan que se deje la misma sin efecto; agregando que *“al no estar a nuestro cargo la obtención del Estudio de Impacto Ambiental y del permiso de desmonte, ello nos impide saber si efectivamente los mismos se han omitido o no, lo cual nos obliga a negar dichas eventuales omisiones y a rechazar también por este motivo la imputación ...”*.-

2º) Con relación a la imputación, aspecto relativo a la *“apertura de picadas con topadora, el aplastamiento de especies arbustivas y el aprovechamiento de productos forestales sin autorización”*, los niega, indicando que *“no se observa ningún vestigio de daño u otra señal de la que puedan inferirse que tales actos pudieran haberse llevado a cabo”*, permitiéndose concluir que *“su ejecución respetara tanto la normativa antes citada, así como las normas y procedimientos ambientales vigentes en esa Provincia”*.-

Finalmente niega y rechaza el hipotético aplastamiento de especies arbustivas y al aprovechamiento de productos forestales sin autorización, abonando dicha postura con fotografías (fs. 63/67).-

Con respecto al Anexo II agregado (fs. 40/61), las mismas carecen de autenticación y rubrica de –eventualmente- las partes intervinientes.-

B) Presentación de descargo efectuada por la Empresa TRANSENER S.A. (fs. 68/128): Consideramos la misma en dos aspectos principales, de los que extraemos lo siguiente:

1º) Cuestión de la Jurisdicción Federal: Efectúa una reseña de las previsiones contenidas en las Leyes Nacionales 15.336 y 24.065, relacionadas con la energía eléctrica y normativa dictada en su consecuencia (en el aspecto ambiental, vgr. Res. 15/92 y 77/98 de la Secretaría de Energía).-

En lo relativo a la Evaluación de Impacto Ambiental, refieren que fue presentado ante el ENRE (Ente Nacional Regulador de la Electricidad) y éste

III.-



Provincia de La Pampa
ASESORIA LETRADA DE GOBIERNO

Expediente nº 11.853/00.-

Ref./ MINISTERIO DE LA PRODUCCIÓN – Dirección de Recursos Naturales.- S/ Infracción al art. 29, Ley 1667, por TRANSENER S.A. y TECHINT S.A. y SADE ICESA.-

DICTAMEN Nº 432/02

I/3.-

habría convocado a audiencia pública mediante Res. 441/96, con difusión –inclusive– en medios periodísticos locales. Con la culminación de esa etapa, el ENRE habría aprobado el Pliego de Bases y Condiciones para la Cuarta Línea, integrándose en su Anexo XI los “Requerimientos Ambientales” a observarse en la Etapa de Construcción para todo el Electroducto.-

Como corolario de ello, indican que mediante Res. ENRE nº 1354/98 (fs. 99/100), fue aprobado el Plan de Gestión Ambiental en la ejecución de la Cuarta Línea del Sistema de Transmisión Comahue – Buenos Aires.-

Luego de ello indican situaciones normativas vinculadas con la constitución de la servidumbre administrativa de electroducto, con las correspondientes limitaciones de derechos a los propietarios de inmuebles rurales afectados por la traza de la obra.-

Culmina este capítulo con un resumen e indicando que se cumplió con las leyes, resoluciones, reglamentaciones y demás disposiciones que resultan de aplicación en la materia y **obtuvo todos los permisos que eran necesarios para ello** (el destacado es nuestro).-

Como apartado complementario de este capítulo, indican referencias relacionadas con la preeminencia de la jurisdicción federal sobre las leyes de carácter local.-

En función de la imputación indican que existe una superposición entre la pretensión de la Dirección de Recursos Naturales y que la construcción, operación y mantenimiento del electroducto en cuestión –afectado a un servicio público– se encontraba sometido a normas y demás disposiciones de carácter federal.-

En abono de su tesis efectúan consideraciones doctrinarias sobre la preeminencia de la legislación federal sobre la local, basándose ello en las previsiones del art. 31 de la Constitución Nacional y las leyes dictadas en su consecuencia (15336 y 24065) y en dos casos jurisprudenciales resueltos por la Corte Suprema de Justicia de la Nación que indica y transcribe parcialmente.-

2º) Cuestionamiento a la imputación efectuada por la Dirección de Recursos Naturales: Expresan que se imputa la inexistencia de estudio de impacto ambiental por parte de Transener y que, según informe de la Administración Provincial de Energía, deben contar con la aprobación de un Plan de Gestión Ambiental (PGA) por parte del ENRE.-

Tal comentario, lo explicitan como reconocimiento de la competencia federal en la materia. Máxime cuando el mismo ha sido aprobado por la Res. 1534/98 del ENRE (Cfe. fs. 99/100).-

Luego de ello, agregan –reconociendo– que la imputación efectuada por la Dirección de Recursos Naturales, se refiere a “la omisión en la que se habría incurrido al no solicitar la autorización previa” del referido organismo, para llevar a cabo las tareas de desmonte que se han realizado y no la imputación de un

III.-



Provincia de La Pampa
ASESORIA LETRADA DE GOBIERNO

Expediente nº 11.853/00.-

Ref./ MINISTERIO DE LA PRODUCCIÓN – Dirección de Recursos Naturales.- S/
Infracción al art. 29, Ley 1667, por TRANSENER S.A. y TECHINT S.A. y SADE ICESA.-

DICTAMEN Nº 432/02 .-

///4.-

perjuicio concreto que se pudiera haber ocasionado por ese desmante.-

Justifican que las picadas están realizadas sobre el espacio asignado a la servidumbre administrativa de electroducto y son indispensables para la correcta prestación del Servicio Público a cargo de Transener, lo cual se comprende en las restricciones que deben soportar los propietarios de los fundos sirvientes con motivo de dicho servicio público, basado además en el Plan de Gestión Ambiental aprobado por el ENRE.-

Como culminación de su defensa cita que Transener no ha ejecutado las tareas de desmante, por ende no ha ocasionado perjuicio a la Provincia; en lo que corresponde a la autorización, dice que tampoco le correspondía a esa empresa, ya que por sujeción a la jurisdicción federal, contaba con los permisos y autorizaciones dados por las autoridades nacionales.-

Finalmente, induce la responsabilidad de la falta del permiso a la empresa Techint, que fue la ejecutora de los trabajos y que así lo habría reconocido en el descargo de dicha empresa (v. fs. 22/24) y que, no le consta el aprovechamiento de los productos forestales derivados del desmante.-

ACTUACIÓN DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA:

IV.- etapas previas a la imposición de sanción:

1º) Informe de fs. 129/130: Se divide en dos partes, considerando los descargos de cada una de las empresas imputadas, indicando que para el caso de Techint, la misma ejecutó los trabajos y reconoció la falta de presentación de la solicitud de trabajos de desmante o apertura de picadas.-

En el caso de Transener, se insiste en que la misma en ningún momento efectuó la solicitud para la apertura de la traza.-

Termina concluyendo que *“se ha procedido al desmante de picadas con desarraigo total en algunos casos, con aplastamiento de vegetación leñosa en otros, y además un aprovechamiento de productos forestales, por un total de 290,40 ha, sin autorización habilitante”* de parte de esa Dirección y, deja fuera de su alcance explicar de quien era la responsabilidad de solicitarla.-

Agrega una copia catastral del plano de la Provincia, referenciando en el croquis la traza de la obra en cuestión.-

2º) Análisis efectuado por la Asesoría Delegada (fs. 134/138):

Considera el aspecto relacionado con la distinción entre el dominio y jurisdicción y, en el caso de esta última, las consideraciones que surgen del fallo de la Corte Suprema de Justicia en el caso denominado “LITSA” y formulando diferencias con el caso de estas actuaciones.-

Justifica que se trata de una situación consumada y que la falta del permiso provincial no habría impedido la realización, pero el Plan de Desmante con ajuste a la normativa local, además de constituir una la formalidad en sí, hubiera

///.-



Provincia de La Pampa
ASESORIA LETRADA DE GOBIERNO

Expediente nº 11.853/00.-

Ref./ MINISTERIO DE LA PRODUCCIÓN – Dirección de Recursos Naturales.- S/
Infracción al art. 29, Ley 1667, por TRANSENER S.A. y TECHINT S.A. y SADE ICESA.-

DICTAMEN Nº 6432/02

//5.-

facilitado la adecuación de los medios empleados en dicha tarea, dado que la protección de los bosques también está en el interés público de la comunidad.-

En cuanto a la posible existencia de colisión normativa entre Nación y Provincia, la misma no habría sido alegado ni probada por las imputadas, por lo cual concluye que se ha producido un avasallamiento ilegal del derecho de los pampeanos.-

Reconoce el carácter de concesionaria Transener S.A. y que la práctica de desmonte efectuada por Techint S.A. con desconocimiento del vínculo contractual y que éste resulta inoponible a la autoridad de aplicación.-

Efectúa consideraciones con relación a la situación de los propietarios de los predios, culminando en que están eximidos de responsabilidad, por haber obrado la concesionaria como la "Administración" misma, admitiendo que la obligación de hacer (solicitud del permiso de desmonte) correspondía a la concesionaria.-

3º) Decisión administrativa adoptada (Disp. 177/01, fs. 140/143):

A través de sus considerandos efectúa un relato de lo actuado, dando por firme la constatación de "la apertura de picadas con topadora y aplastamiento de especies arbustivas, y el aprovechamiento de productos forestales en un área de 290,40 ha., sin autorización habilitante" de la Dirección actuante. Agrega que dicha magnitud del desmonte no fueron impugnadas, constaban en la Disp. 56/01.-

Reitera conceptos sobre la competencia provincial en la materia y la necesidad del análisis del Plan de Desmonte y que la protección del recurso natural, también se establece en el interés público de la comunidad, no presentándose una repugnancia efectiva entre las normas, que no ha sido alegada ni probada por las imputadas.-

Sigue el criterio de la Asesoría Delegada en cuanto a la eximición de responsabilidad por parte de los propietarios de los predios rurales afectados.-

En función de ello, impone la multa, otorga plazo para el pago, fija restricción para el otorgamiento de guías forestales, vales de tránsito y beneficios de la Ley 1667 y exime de responsabilidad a las personas que identifica.-

ACTIVIDAD RECURSIVA DE LAS SANCIONADAS:

V.- Ambas firmas interponen recursos de reconsideración, conforme a los siguientes aspectos:

1º) Techint: Su planteo está centrado en que la decisión administrativa de sanción no hace referencias en sus considerandos de los argumentos que expusiera en su descargo, por cuanto allí había aportado pruebas y demostraba que no le cabía responsabilidad.-

Considera que tal objeción –en su criterio- es válida para afectar

///.-



Provincia de La Pampa
ASESORIA LETRADA DE GOBIERNO

Expediente nº 11.853/00.-

Ref./ MINISTERIO DE LA PRODUCCIÓN – Dirección de Recursos Naturales.- S/ Infracción al art. 29, Ley 1667, por TRANSENER S.A. y TECHINT S.A. y SADE ICESA.-

DICTAMEN Nº 432/02

II/6.-

su derecho de defensa, sin aportar elementos críticos sustanciales en relación a la sanción específicamente impuesta.-

Además deja planteado el recurso jerárquico.-

2º) Transener: Omite reiterar la remisión a la cuestión de la jurisdicción federal, y efectúa una crítica a uno de los considerandos (el nº 18, ver. fs. 141) de la disposición, la cual implicaría un reconocimiento implícito a la primacía de la competencia nacional.-

Insiste en que no se ha ocasionado perjuicio y que, como reconoce la administración, la falta de autorización previa no hubiera impedido la ejecución de la obra. Cuestiona además, la veracidad de falta de plan y autorización para los trabajos, los cuales fueron canalizados ante el ENRE.-

Reitera, en cuanto al sometimiento de la situación a la jurisdicción federal y el sumisión de los predios a la servidumbre de electroducto prevista en la legislación; que no fue tenido en consideración la parte pertinente del descargo en cuanto indicó la autoría material de Techint.-

Cuestiona la superficie referida para el desmonte, la cual no habría sido acreditada y que al momento de la imputación no existió cálculo con relación al importe de la multa, respecto de la cual no existen antecedentes en el expediente sobre los parámetros o guarismos adoptados para determinar la misma.-

En su parte final cuestiona la exención de responsabilidad de los propietarios en la forma que fuera dispuesta por la administración, culminando todo el relato indicando que existen graves vicios en los elementos esenciales –objeto y causa-, solicitando por ende se deje sin efecto.-

ANÁLISIS EFECTUADO DE LAS RECONSIDERACIONES:

VI.- Se efectúa una síntesis de las presentaciones y se replican en el sentido de:

1º) Techint violó el art. 29 de la Ley 1667 y que su falta está reconocida en forma expresa, siendo inoponible el deslinde de responsabilidad en aspectos contractuales que la unen a Transener;

2º) Las superficies desmontadas están constatadas en los expedientes 8718/99 y 8731/99, siendo graficadas en estas actuaciones.-

3º) Cuestiona la lógica del análisis de Transener y destaca que la sanción “se ha aplicado por FALTA AL DEBER DE REQUERIR PERMISO PREVIO PARA LLEVAR ADELANTE ACTIVIDADES DE DESMONTE”, omisión que reitera “no suple plan o permiso alguno presentado u obtenido de la autoridad nacional”.-

4º) Con relación al cálculo de la sanción se remite a la previsión del art. 54 del Decreto 71/99 (tal norma establece: “La autoridad de aplicación, impondrá en caso de desmonte sin autorización las siguientes multas de acuerdo al total de hectáreas desmontadas: a) entre diez (10) hectáreas y las superficies establecidas en el artículo

III.-



Provincia de La Pampa
ASESORIA LETRADA DE GOBIERNO

Expediente nº 11.853/00.-

Ref./ MINISTERIO DE LA PRODUCCIÓN – Dirección de Recursos Naturales.- S/ Infracción al art. 29, Ley 1667, por TRANSENER S.A. y TECHINT S.A. y SADE ICESA.-

DICTAMEN Nº 432/02 .-

II7.-

34: cuatro (4) veces el valor del canon de desmonte correspondiente al tipo de vegetación que presumiblemente existiera en el lugar, b) superficies mayores a las establecidas en el artículo 34: seis (6) veces el valor del canon de desmonte correspondiente al tipo de vegetación que presumiblemente existiera en el lugar”.-

5º) Vierte conceptos sobre la falta de firmeza del acto siendo innecesario su suspensión.-

RESOLUCIÓN DE LAS RECONSIDERACIONES:

VII.- A través de la disposición nº 214/01 (cfe. fs. 166/166vta), ambas son consideradas presentadas en tiempo y forma y, expresamente rechazadas.-

Con posterioridad a ello, solamente la empresa Transener formula ampliación de argumentos (fs. 175/182 vta.), reiterando su postura en el sometimiento a la competencia federal de la empresa (relaciona la concesión y su marco normativo e institucional) y la preeminencia de la jurisdicción federal en la materia (se exhiba sobre normas, doctrina y jurisprudencia que cita y transcribe, además de reiterar las referencias a manifestaciones implícitas de la Dirección de Recursos Naturales, explícita arbitrariedad, irrazonabilidad e ilicitud en el actuar de ese organismo; reitera conceptos sobre inexistencia de daños, analiza el obrar en función del bien jurídico protegido por la norma local; repite la improcedencia de su responsabilidad dirigiéndola hacia la empresa Techint y por ende su irresponsabilidad pasiva respecto del monto de la multa; repite la crítica a la exención de responsabilidad de los propietarios; efectúa sus conclusiones y formula reserva del caso federal).-

INTERVENCIÓN ASESORIA LETRADA DE GOBIERNO:

VIII.- Conforme a lo explicitado en los apartados precedentes, son recepcionadas las actuaciones en esta Asesoría Letrada de Gobierno, encontrándose en estado de emitir dictamen, con ajuste a lo siguiente:

1º) Competencia Nacional o Provincial en materia energética, y como corolario de ello, la relación ecológica aplicable a la misma;

2º) Responsabilidad contravencional en el obrar de las sancionadas y, eventualmente, los propietarios de los inmuebles.-

PRIMER ASPECTO: Existe un marco normativo puntual para regir la materia energética, que nace desde la Constitución Nacional (arts. 9, 10, 11, 75, inc. 18, 30) pasa por varias leyes nacionales (15336, 24.065 y 19552) y la intervención de diversos organismo (SEE, ENRE, etc.), situación conflictiva en cuanto a su interpretación como consecuencia de la estructura institucional federal adoptada por la Carta Magna de nuestro país.-

Así podemos afirmar, siguiendo a Agustín Gordillo (Tratado de Derecho Administrativo, Tomo I, 5ª edición), quien expresa que “La jurisdicción es

III.-



Provincia de La Pampa
ASESORIA LETRADA DE GOBIERNO

Expediente nº 11.853/00.-

Ref./ MINISTERIO DE LA PRODUCCIÓN – Dirección de Recursos Naturales.- S/ Infracción al art. 29, Ley 1667, por TRANSENER S.A. y TECHINT S.A. y SADE ICESA.-

0432/02

DICTAMEN Nº

II/8.-

federal toda vez que exista comercio interprovincial, lo cual incluye no solamente los supuestos en que haya comunicación, transporte o actividad que físicamente traspase los límites de una provincia o de la Capital Federal, sino también los casos en que, aunque el medio de transporte utilizado termine en los límites de una provincia, la mercadería continúe su tránsito más allá de ese límite, por otro medio” (Tomo I, pág. XV-27), prosigue “... la red troncal del sistema eléctrico ha sido dada en concesión o licencia por la Nación, bajo clara decisión de estar sometida a la jurisdicción federal. Tenemos en primer lugar un establecimiento de utilidad nacional como fundamento de la jurisdicción federal en cuanto atañe al cumplimiento de sus fines u objeto, a tenor del artículo 75 inciso 30 y del 75 inciso 18. Lo cual le da también los poderes implícitos que reserva el inciso 32 del mismo artículo 75” (Tomo I, pág. XV-48, 49), continua “... lo que entra dentro del fin u objeto del establecimiento nacional, sigue siendo jurisdicción federal exclusiva y excluyente. Dicho en otras palabras, no hay concurrencia alguna en cuanto a lo que constituye el fin específico del establecimiento de utilidad nacional. En este sistema constitucional, la jurisdicción federal es exclusiva y excluyente en lo que hace en forma directa (y en algún caso indirecta) al objeto mismo de la actividad del establecimiento federal, y es local en lo restante. ... De este modo, la tendencia no es tanto a considerar la jurisdicción federal en razón del territorio ocupado por el establecimiento, sino en razón del objeto fin de éste” (Tomo I, pág. XV-28) y culmina de la siguiente manera “... es preciso destacar que la cuestión de las competencias federales versus locales inclinan desde el comienzo el fiel de la balanza a favor del ente regulador y no de la autoridad local ...” (Tomo I, pág. XV-22).-

Tal postura ha sido compartida en diversos estudios realizados sobre la materia, entre ellos el trabajo de Mariano I. García Cuerva, “Jurisdicción en la prestación de la función técnica de transporte”, de Uriel O’Farrel y Héctor Pozo Gowlan “Dominio y Jurisdicción”, y Agustín Giménez en “Conflictos de jurisdicción en el sector eléctrico”.-

Por su parte y en este mismo sentido, concretamente en materia de servidumbres, ha opinado la Asesoría General de Gobierno de la Provincia de Buenos Aires, concluyendo que “... si EDELAP S.A. y EDESUR S.A. resultan concesionarias de servicios que prestaba la jurisdicción nacional le sería de aplicación la Ley Nº 19.552 modificada por Ley Nº 24.065 ...” y restringe la aplicación de la Ley Provincial de Servidumbre para las concesiones de carácter exclusivamente local (dictamen Nº 106.169/98, publicado en RAP 244:138/139).-

En ese esquema, la citada Asesoría consideró que “... la Ley Nacional Nº 19552 que designa con el nombre de electroducto todo sistema de instalaciones aparatos, mecanismos destinados a transmitir, transportar y transformar energía eléctrica. Por su art. 1º se establecía que ‘toda heredad está sujeta a la servidumbre administrativa de electroducto que se crea por esta ley, la que se constituirá a favor del Estado nacional o de empresas concesionarias de servicios públicos de electricidad de jurisdicción nacional’. Posteriormente fue modificada por la Ley Nº 24.065 en su última parte de la siguiente forma ‘... la que se constituirá a favor

*

III.-



Provincia de La Pampa
ASESORIA LETRADA DE GOBIERNO

Expediente nº 11.853/00.-

Ref./ MINISTERIO DE LA PRODUCCIÓN – Dirección de Recursos Naturales.- S/
Infracción al art. 29, Ley 1667, por TRANSENER S.A. y TECHINT S.A. y SADE ICSA.-

DICTAMEN Nº 432/02

II9.-

del Concesionario de Subestaciones eléctricas, líneas de transporte de energía eléctrica que estén sujetos a jurisdicción nacional” y agregó: “La aprobación por autoridad competente del proyecto y de los planos de obras importará la afectación de los predios a la servidumbre de electroducto (Art. 4º)”.-

También expresó que “... cabe concluir que si bien la constitución de servidumbres administrativas es de competencia de la Nación o de las provincias dentro de sus respectivas jurisdicciones de conformidad con el reparto constitucional de poderes (arts. 75, 121 y 126 de la Constitución Nacional, puede también serlo tanto conforme a la ubicación del bien, como a la finalidad a que responde la servidumbre.- En tal orden es de ver que la Ley Nacional nº 19.552 regulaba la servidumbre administrativa de electroducto a favor del Estado Nacional o de Empresas Concesionarias de servicios públicos de electricidad de jurisdicción nacional y con modificación de la Ley Nº 24.065 a favor de los concesionarios que detalla prestadores en jurisdicción nacional. Es decir, que se toma en cuenta la jurisdicción que presta el servicio, el que puede serlo en territorios provinciales, como se infiere de lo dispuesto en el art. 10 que establece que las acciones deben promoverse ante el juez federal competente en el lugar en que esté ubicado el inmueble, debiéndose también con ajuste a tal norma determinar la zona afectada a servidumbre (arts. 3º, 4º, 5º, 6º, 8º, 9º, 10 y 14 de la Ley Nº 19.552 modificada por Ley Nº 24.065)”.-

A ello, de nuestra parte debemos sumar que el artículo 3º de la Ley 19.552 textualmente establece: “La servidumbre administrativa de electroducto **afecta el terreno y comprende las restricciones y limitaciones al dominio que sean necesarias para construir, conservar, mantener, reparar, vigilar y disponer todo sistema de instalaciones, cables, cámaras, torres, columnas, aparatos y demás mecanismos destinados a transmitir, transportar, transformar o distribuir energía eléctrica**”, complementándose con el contenido del artículo 4º, que expresa: “**La aprobación por autoridad competente del proyecto y de los planos de la obra a ejecutar o de las instalaciones a construir, importará la afectación de los predios a la servidumbre administrativa de electroducto y el derecho a su anotación en el respectivo Registro de la Propiedad y en la Dirección de Catastro**” (los destacados nos pertenecen).-

Por último, el artículo 20 de la citada norma expresa “Ningún tercero podrá impedir la constitución de las servidumbres creadas por esta ley ni turbar u obstruir su ejercicio”.-

Como consecuencia del referido cuadro normativo, es obvio que todas las tareas desarrolladas en las secciones de terreno afectado a servidumbre, no pueden ser obstaculizadas ni impedidas por los titulares del inmueble ni por terceros, ya que son ejecutadas en beneficio del constituyente (Estado Nacional o concesionario). Esto nos lleva al convencimiento de que la eventual responsabilidad de los titulares registrales de los predios, ha quedado desplazada en cabeza del titular beneficiario de la servidumbre y ese solo elemento de por sí es más que suficiente para justificar – anticipadamente- el sobreseimiento dispuesto en el art. 4º de la Disposición nº 177/01,

III.-



Provincia de La Pampa
ASESORIA LETRADA DE GOBIERNO

Expediente nº 11.853/00.-

Ref./ MINISTERIO DE LA PRODUCCIÓN – Dirección de Recursos Naturales.- S/ Infracción al art. 29, Ley 1667, por TRANSENER S.A. y TECHINT S.A. y SADE ICSA.-

DICTAMEN Nº 432/02

//10.-

siendo innecesario considerar las expresiones vertidas por los recurrentes. De esta manera respondemos a la segunda parte del segundo aspectos que consideramos en este capítulo.-

Por otra parte, ¿qué implicancias tenía dicha circunstancia frente a la legislación provincial?, obviamente de superioridad, inclusive por el contenido del art. 20 de la Ley 19.552 pretranscripto, máxime cuando la redacción de la normativa local dice “requerirá **siempre autorización previa** de la autoridad de aplicación” (cfe. art. 29 Ley 1667), pretendiéndose con ello someter en subordinación el marco legal e institucional establecido por el Estado Nacional. Ello deriva necesariamente en un absurdo, especialmente si para justificar tal recaudo se indica que “... *un plan de desmonte permite analizar las características del suelo e inventario forestal, cuando la modalidad de la práctica pues, atento las especies vegetales existentes en la provincia, se ha prohibido el empleo de cadenas, cables, topadoras con cuchillas o similares, determinando la legislación que, en ningún caso los productos forestales podrán acumularse en el interior del bosque o en las cortinas protectoras del bosque nativos* ...”, por ende, en esas condiciones y en el criterio de la autoridad de aplicación, la autorización **previa** no hubiera sido conferida hasta tanto el quehacer de la empresa se ajuste a la normativa cuya contralor se le confirió, demorando de esa manera el accionar a cargo del Estado Nacional por intermedio de su colaborador (Concesionario). Es, en nuestro criterio, una acepción equivocada, por cuanto la ejecución de obras públicas de competencia nacional en el territorio de la Provincia no necesitan autorización de ésta, solamente suelen efectuarse concertaciones entre los organismos involucrados en la misma temática, tanto nacional como provinciales.-

En cuanto a lo resuelto por la Corte Suprema, en el caso identificado como “LITSA” (18/11/99), además de dar referencias de sus precedentes en el sentido de que “... *sin perder de vista que las provincias, dada la posición que ocupan dentro del régimen constitucional, deben observar una conducta que no interfiera ni directa ni indirectamente con la satisfacción de servicios de interés nacional. La facultades provinciales, por importantes y respetables que sean, no justifican las prescindencia de la solidaridad requerida por el destino común de los demás estados autónomos y de la Nación toda* ...” (cfe. consid. 7º), agregando “**Que ha sido la autoridad de aplicación en el ámbito nacional la que ha establecido las premisas que el contratista deberá utilizar en la elaboración de proyectos alternativos y durante la construcción de las obras**”. De las constancias de autos surge que **quien tiene jurisdicción y poder de policía en la materia energética, ha establecido las exigencias que debe cumplir el contratista de la obra**. La documentación acompañada por la actora también acredita que fueron consideradas las cuestiones ambientales y que se tuvieron en cuenta aspectos vinculados con dicha afectación al determinar la traza de la línea.- Por lo demás, **la policía ambiental no debe escapar a las condiciones exigibles a toda facultad concurrente, esto es, no resultar incompatible con el fin nacional perseguido, que debe prevalecer. La jurisdicción federal va reconocida, que contiene exigencias para la preservación**

III.-



Provincia de La Pampa
ASESORIA LETRADA DE GOBIERNO

Expediente nº 11.853/00.-

Ref./ MINISTERIO DE LA PRODUCCIÓN – Dirección de Recursos Naturales.- S/
Infracción al art. 29, Ley 1667, por TRANSENER S.A. y TECHINT S.A. y SADE ICSA.-

DICTAMEN Nº 432 / 02

//11.-

ecológica que, por otro lado, no han sido impugnadas por insuficientes, conduce a la admisión de la demanda” (Cfe. consid. 12, las negritas nos pertenecen).-

Prosiguiendo con el fallo citado, la Corte expresó en el considerando 13 “*Que ello no obsta a que por la vía que considere adecuada la Provincia de Corrientes plantee al Estado Nacional las modificaciones a la traza de la LINEA que considere recomendables y convenientes.- Ello sería, en todo caso, la aplicación de la política de concertación antes recordada, que los estados provinciales y el Estado Nacional han entendido necesaria, como lo prueba el acuerdo conocido como “Pacto Federal Ambiental” donde se acordó que “Los Estados signatarios reconocen al Consejo Federal de Medio Ambiente como un instrumento válido para la coordinación de la política ambiental en la República Argentina”.- Si bien este acuerdo de voluntades no puede ser entendido como una delegación de las facultades propias que en materia ambiental tienen las provincias, es un dato por demás relevante de la necesidad de establecer acciones coordinadas que permitan la armónica convivencia de los poderes, aspiración de innegable raigambre constitucional”*” (las negritas nos pertenecen), si bien al principio se refiere a cambio de traza, nada impide considerar que se pueda referir a la “forma” de ejecución de la obra (condicionamientos para efectuar el desmonte).-

La Provincia de La Pampa, también es signataria del referido Pacto, el que se halla aprobado por Ley de la Provincia nº 1494 y, además, el directorio del ENRE se integra por cinco miembros, dos de los cuales son propuestos por el “Consejo Federal de la Energía Eléctrica” (Ley 15336), en el cual están representadas las provincias. En el caso de nuestra Provincia los representantes fueron ratificados por Decreto 153/00. En el aspecto resuelto en el considerando 13 del fallo, son pertinentes a los fines de procurar pautas de concertación, como la que dio a la presente causa.-

Por lo tanto, como **conclusión** de acápite, debemos inclinarnos por considerar que la competencia está asignada a la autoridad nacional, siéndole restringida la intervención a las Provincias en la materia, especialmente porque como se dice al final del considerando 12 del fallo de la Corte “**La jurisdicción federal ya reconocida, que contiene exigencias para la preservación ecológica que, por otro lado, no han sido impugnadas por insuficientes, conduce a la admisión de la demanda**” (el destacado nos pertenece).-

SEGUNDO ASPECTO: En relación a la responsabilidad contravencional, podemos manifestar que, en general, la materia sigue de cerca las previsiones del Derecho Penal y, además de primar de principio de legalidad, rige el principio de la autoría material mediata.-

En lo que concierne a la previsión legal sancionadora, el artículo 52 de la Ley 1667 expresa “**Quienes realicen desmontes o aprovechamientos no autorizados de bosques serán pasibles de sanciones o multas ...**” y concordantemente con ello el artículo 60 del mismo cuerpo legal dice: “**Las personas físicas o jurídicas**”

///.-



A.L.G.
210

Provincia de La Pampa
ASESORIA LETRADA DE GOBIERNO

Expediente nº 11.853/00.-

Ref./ MINISTERIO DE LA PRODUCCIÓN – Dirección de Recursos Naturales.- S/ Infracción al art. 29, Ley 1667, por TRANSENER S.A. y TECHINT S.A. y SADE ICESA.-

DICTAMEN Nº 1432 / 02

//12.-

que realicen tareas de desmonte deberán estar inscriptas en los Registros de habilitación correspondientes que a este fin llevará la autoridad de aplicación”.-

Como se puede apreciar, las previsiones legales tiende a indicar el “**sujeto activo**” en la ejecución del desmonte, sin consideración a quien le encomiende la realización del trabajo. En este caso, debe tenerse presente que la contratación existente entre Transener y Techint, se ha dicho que es inoponible a la Administración Pública (v. fs. 137), por ende, recíprocamente no podría emplearse como nexo para fijarle responsabilidad a la empresa Transener.-

Ya decía Soler, en su obra Derecho Penal Argentino (tomo II, De. TEA), con referencia al **autor inmediato**: *“autor es, en primer lugar, el sujeto que ejecuta la acción expresada por el verbo típico de la figura delictiva (el que se apodera, C.P., 162; el que retiene, 173, 2º, etc.). No otra cosa significa la ley cuando se refiere a los que tomasen parte en la ejecución del hecho C.P., 45”* (el destacado es nuestro). Así la norma en análisis (art. 52 Ley 1667) expresa **“quienes realicen”**, indicando al sujeto –forma plural- y la acción –realicen desmontes- serán pasibles de sanciones o multa –consecuencia--.

El citado tratadista, agrega, con relación al autor mediato: *“pero también puede un sujeto ser autor sin ejecutar directamente y por sí mismo la acción típica. Autor mediato es el que ejecuta la acción por medio de otro sujeto que no es autor, o no es culpable, o no es imputable”* (para ello, prevé la acción bajo situaciones de violencia, coacción, error o inimputabilidad, apreciaciones que no podrían endilgarse al eventual contrato existente entre Transener y Techint).-

Sobre la **autoría mediata** en la comisión de la contravención, no existe previsión legal alguna en la Ley nº 1667, situación diferente contemplada en el Código de Faltas de la Provincias, en el cual a través de su artículo 6º, se estableció: *“El que instigue o participe en la ejecución de una falta sufrirá la pena establecida para la misma”.-*

Por ende, en este aspecto, este organismo asesor atinadas las formulaciones efectuadas por la recurrente Transener con relación a la autoría inmediata de la contravención que se le imputa a través de la Dirección de Recursos naturales.-

CONCLUSION:

IX.- Conforme a todo lo analizado y considerado, este organismo asesor, entiende que la competencia en materia ecológica aplicable a las obras públicas de competencia nacional, le son aplicables las normativas, hasta tanto se instrumenten los mecanismos de concertación adecuados entre ambas jurisdicciones institucionales. Por lo tanto, la normativa provincial pierde virtualidad frente a la legislación y, en ese caso, si no resulta procedente la exigencia de “permiso previo”, menos aún pueden aplicarse sanciones por la falta de obtención de ese permiso que es inexigible.-

Con relación a la autoría en la comisión de la contravención

III.-



Provincia de La Pampa
ASESORIA LETRADA DE GOBIERNO

Expediente nº 11.853/00.-

Ref./ MINISTERIO DE LA PRODUCCIÓN – Dirección de Recursos Naturales.- S/
Infracción al art. 29, Ley 1667, por TRANSENER S.A. y TECHINT S.A. y SADE ICESA.-

DICTAMEN Nº 432/02

//13.-

imputada, en materia de desmonte sin autorización previa, la misma no puede ser de aplicación extensiva a la empresa Transener, titular de la servidumbre administrativa existente por imperativo legal.-

Su eventual participación, no imputada, podría haber correspondido en el caso del real aprovechamiento de los productos forestales, permitiendo la salida de los mismos de la zona de desmonte y del predio del cual se extraen.-

Como corolario de ello, entendemos que deberá revocarse la Disposición nº 177/01, y dejarse sin efecto la sanción impuesta.-

Asimismo, resulta pertinente que por la vía correspondiente, se procure canalizar para un futuro próximo, las actuaciones pertinentes para que los organismos nacionales arbitren y tengan en consideración las competencias de las Provincias, en el marco de políticas ecológicas de concertación.-

ASESORIA LETRADA DE GOBIERNO
EOC.-



Santa Rosa, 19 ABR 2002

[Firma manuscrita]
DR. PABLO LUIS LANGLOIS
ABOGADO
Asesor Letrado de Gobierno
de la Provincia de La Pampa