

///CUERDO:

En la ciudad de Paraná, Capital de la provincia de Entre Ríos, a los diecisiete días del mes de marzo de dos mil diecisiete, reunidos los Señores Vocales, miembros de la Cámara en lo Contencioso Administrativo N° 1, a saber: GISELA N. SCHUMACHER, MARCELO BARIDÓN y HUGO RUBÉN GONZALEZ ELIAS, asistidos por el Secretario Autorizante, fueron traídas para resolver las actuaciones caratuladas: "MASNOU S.A. C/ ESTADO PROVINCIAL S/ CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO".

Practicado el sorteo de ley, resultó que la votación debía tener lugar en el siguiente orden: SCHUMACHER, BARIDÓN, GONZALEZ ELIAS.

Examinadas las actuaciones el Tribunal se planteó la siguiente cuestión para resolver: ¿Corresponde hacer lugar a la demanda promovida por la actora? ¿Cómo deben imponerse las costas?

A LA CUESTION PROPUESTA, LA SEÑORA VOCAL SCHUMACHER DIJO:

1. Se presentó la abogada Gabriela M. Etchebarne, con patrocinio letrado de Silvana M. F. Sotera, en nombre y representación de Masnou S.A., y promovió demanda contencioso administrativa contra el Estado Provincial, pretendiendo la inconstitucionalidad de la Resolución 219/07 y Anexo I DGRNFyEA; Resolución 23/03 y Anexo I DS y MN; y Resolución 2619/02 SEPG, por violar las disposiciones de los artículos 14, 19, 28, y 75 inciso 22 de la Constitución Nacional. Como consecuencia de la declaración de inconstitucionalidad, se anule y revoque por ilegitimidad la decisión administrativa sancionatoria contravencional N° 0436/11 de la Dirección de Recursos Naturales de la Provincia; la Resolución 609/09 DGRN; y la Resolución 7429/11 MP, dejando sin efecto la sanción recurrida, con costas.

Relató los requisitos formales de la acción, para detallar luego los motivos que justifican la inconstitucionalidad que denuncia.

En tal sentido, refirió a la actividad de policía forestal, y a la naturaleza de los actos administrativos impugnados como contravencional sancionatoria. Explicó que como actividad de policía está sujeta al principio de legalidad y reserva de ley y que, por ello, se encuentra a cargo del poder legislativo, mientras que el poder administrador sólo ejecuta la reglamentación. Asimismo, advirtió la primacía del principio de especificación, ya que la ley de policía debe indicar con cierta precisión y en forma razonable, los supuestos de hecho que quedan atrapados en la norma y la sanción típica.

Describió el marco legal, refiriéndose a las Resoluciones 219/07 y anexo I DGRNFyEA; 23/03 y anexo I DSyMN; y 2619/02 SEPG, que crean y modifican la ley de fondo (13273 y decreto reglamentario 710/95) en tanto actualizan las pautas de determinación del valor de las sanciones pecuniarias. Tachó de irrazonable la normativa porque la referencia al artículo 51 de la ley 13273 nada tiene que ver con el objeto de la materia que intenta reglamentar ilegítimamente. Transcribió los artículos 64 y 65 de la ley 13273, agregando que por ley 3626 la Provincia adhirió a la normativa nacional, pero que no establece prerrogativas o facultades sancionatorias a favor de la administración, ni tipos de sanciones que no fueran las previstas en la ley nacional, la que tampoco dispuso la delegación de facultades a las provincias para establecer quantum sancionatorios, multas o montos de multas vía administrativa. Especificó que la provincia no puede modificar ni derogar los términos jurídicos de la ley nacional.

Que en el caso concreto, el monto de la multa aplicada por hechos falsamente imputados está fundada en la resolución provincial 219 que no tiene sustento legal ni normativo, agregando que la circunstancia que el régimen nacional haya previsto la adhesión de las provincias no significa que les haya delegado la administración, la potestad ni el poder de policía para establecer el tipo de multa o el monto de éstas, ni modificar la ley de fondo.

Apuntó que la ley nacional 26331 si bien estableció que las sanciones pueden ser fijadas por cada una de las jurisdicciones provinciales, es la legislatura provincial la que puede determinar las sanciones o montos, pero no la administración.

Luego procedió a relatar los hechos del caso, respecto que el 28/03/08 se habría constatado, por la Dirección de Recursos Naturales, un desmonte de 242 hectáreas, reconociendo que existía autorización para desmontar 100 mediante Resolución 421/07. Así también que se constata una quema de leña mayor a 10 centímetros y que tal actividad viola la ley 13273, 5068, y 23661, lo que, agregó, no se acreditó.

Reprochó que el acta labrada no da mayores detalles de los métodos de constatación ni de las circunstancias, lo que vicia la actuación.

Que luego se presentó la actora a estar a derecho y efectuar descargo, reconociendo un exceso de 24 hectáreas, dictándose la Resolución 609/09DGRN que se impugna en el presente en tanto le aplicó una sanción de multa por la suma de \$ 992.000 (pesos novecientos noventa y dos mil), fundado en los artículos 1, 64 inc. h y e, 65, y concordantes de la ley 13273, y en lo dispuesto por Resoluciones 219 y 2619 SEPG.

Pasó a continuación a justificar las causas de nulidad que endilga. Así, que se le aplicó una sanción administrativa atípica e ilegítima, sin soporte legal y fundada en ley anterior al hecho del proceso, por cuanto la inconstitucionalidad de las normas que postula han sido la base del acto. Para ello, reitera la transcripción de los artículos 64 - incisos e y h- y 65 de la ley 13273. Agregó que el monto de la multa por hechos falsamente imputados está fundado en la Resolución 218/07 que no tiene sustento legal ni normativo porque es inconstitucional, por haber sido dictada por fuera de la competencia del órgano emisor. Por otra parte, afirmó que el acto impugnado -Resolución 7429/11 MP- nada dice sobre estos argumentos.

Resaltó que no se respetó el debido proceso constitucional ni el derecho de propiedad, habiéndose dictado los actos impugnados con falsa motivación lo que vició el objeto y la forma, de lo que devienen en ilegítimos.

Agregó que también se da un caso de exceso de punición en tanto la sanción impuesta no guarda adecuada proporcionalidad con la télesis represiva que la sustentó -siguiendo la definición que cita de Comadira-, entendiendo que la sanción aplicada es desproporcionada y confiscatoria.

Cuestionó el acta que inició la actuación, y reseñó que las resoluciones que resolvieron los recursos incurrieron en errores. El acta, dijo, no refleja un diligente accionar de los inspectores porque de la misma no surge como se determinaron los hechos plasmados y que a la postre perjudicaron a su mandante, ni fue subsanada la omisión con las documentaciones producidas en la causa.

Acompañó y ofreció prueba; efectuó reserva del caso federal; y concluyó peticionando que, oportunamente, se haga lugar a la demanda, con costas.

2. Se proveyó la presentación, se requirieron las actuaciones administrativas; se corrió vista al Ministerio Público Fiscal; y se declaró la admisibilidad del proceso mediante decisión de presidencia de fecha 30/12/2013.

3. Efectuó la actora opción por el procedimiento sumario, por lo que se dispuso correr traslado de la demanda por el término de ley.

4. Tomó intervención el señor Fiscal de Estado de la Provincia de Entre Ríos, Julio César Rodríguez Signes, quien efectuó las negativas de los hechos invocados, para detenerse luego a justificar la improcedencia de la pretensión.

Explicó que la sanción impuesta lo fue bajo estricta sujeción al debido procedimiento legal, citándose al infractor para efectuar descargo. Sostuvo que la infracción fue confirmada científicamente con imágenes satelitales, informes técnicos y documentación que determinan con precisión las tareas de desmonte llevadas a cabo, mientras que el recurrente no aportó en sede administrativa elementos suficientes que desvanezcan la constatación realizada por los funcionarios públicos.

Agregó que recién en la instancia recursiva la actora introdujo los supuestos defectos procedimentales, siendo meros argumentos estériles que no llegan a conmovir los sólidos fundamentos de la Resolución 609 DGRN que aplicó la sanción de multa.

Destacó que se efectuó la constatación de los hechos que motivaron la sanción, se le hizo saber a la firma que debía detener las tareas de desmonte y se le entregó copia del acta respectiva. Que la demandante al efectuar el descargo ya podía advertir las supuestas deficiencias del acta pero, sin embargo, lo introdujo en instancias posteriores. Especificó que la contraria no puede sostener que no sean ciertos los hechos constatados porque el acta en cuestión es un instrumento público labrado por el personal con competencia para ello.

Sobre la anulación de la sanción por aplicación de una medida atípica en relación a la ley nacional 13273 y provincial 3623, por falta de cuantificación y por incompetencia del Poder Ejecutivo al crear tipos sancionatorios, y porque el monto de la multa es determinado por la Resolución 219, postuló que ninguna de esas falencias fueron expuestas por MASNOU S.A. en su descargo, siendo que no controvierte la cuestión medular, cual es que estaba llevando a cabo una actividad prohibida, sin autorización de la autoridad competente. Sostuvo que no existió extralimitación de los parámetros de los artículos 64 y 65 de la ley 13273 de Defensa de la Riqueza Forestal, por cuanto los mismos fueron reemplazados según texto ordenado del Decreto 710/95, por los artículos 45 y 46 respectivamente, encuadrando la multa aplicada en los parámetros mínimos de éstos. Que es cierto que en los considerandos de la Resolución 609 DGRN se alude a los artículos 64 y 65, pero en la parte dispositiva expresamente se refiere al Decreto 710/95.

Que el texto ordenado de la ley 13273 expresamente autoriza sanciones por conductas de desmonte prohibidas, recordando, además, que la declaración de inconstitucionalidad de una norma es una delicada función por la extrema gravedad que reviste, con cita de fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Agregó que pertenece a la esfera de reserva del Poder Ejecutivo la potestad sancionatoria, siendo suya exclusiva y excluyentemente, y ajena a la revisión judicial salvo vicios que no se advierten en el caso.

Efectuó reserva del caso federal y concluyó peticionando que, oportunamente, se rechace la demanda, con costas.

5. Se ordenó correr vista al Ministerio Público Fiscal, dictaminando la entonces señora Fiscal Interina, Aranzazú Barrandeguy, quien, por las razones que desarrolló, opinó debía hacerse lugar a la demanda.

6.1. Teniendo presente que la anulación de los actos administrativos tiene como base -en la primera línea argumental de la parte actora- la inconstitucionalidad que achaca a las Resoluciones 219/07 y Anexo I DGRNFyEA; 23/03 y Anexo I DS y MN; y 2619/02 SEPG, corresponde, en primer lugar, analizar dicho planteo.

El mismo debe iniciar adelantando que la declaración de inconstitucionalidad, en términos generales, debe ser analizada con suma prudencia por los jueces, aún cuando, tanto a nivel nacional a partir de "Mill de Pereyra..." y ratificado el criterio con "Rodríguez Pereyra..." la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha admitido incluso su declaración

de oficio, declaración que, por otra parte, la Constitución de la Provincia de Entre Ríos a partir del año 2008 habilita también a los jueces a declararla si así es advertido -artículo 60-.

A mayor abundamiento, la propia Corte Suprema hizo lugar a la declaración de inconstitucionalidad oficio de los reglamentos en "Banco Comercial Finanzas (en liquidación Banco Central de la República Argentina) s/quiebra", del 19/08/2004, en Fallos: 327:3117.

El argumento por el cual la accionante considera que dichos reglamentos son inconstitucionales, es por entender, que la Provincia no tiene competencia para regular la materia y, en su caso, si así fuera, que la reglamentación de policía, en tanto restringe derechos, debe ser por ley provincial y no por reglamento.

En primer lugar corresponde ubicar temporalmente los sucesos para evitar cualquier viso de aplicación retroactiva del derecho sancionador administrativo que se rige, como el derecho penal, por la exigencia de ley anterior al hecho del proceso. En ese marco, la constatación de la infracción fue realizada el 28 de marzo de 2008 (fs. 1 del expediente administrativo agregado por cuerda), mientras que el acto administrativo que aplicó la sanción fue emitido el 28/04/2009.

La primer pregunta a efectuar es de qué orden o nivel estadual es la competencia en materia de regulación de bosques nativos que forman parte de una categoría más importante que es la de recursos naturales e incluso, de patrimonio medio ambiental.

Vale recordar, en este sentido, que la Constitución sancionada en la Provincia de Entre Ríos y vigente a partir del año 2008 consagra en su artículo 22 el derecho de todos los habitantes a "vivir en un ambiente sano y equilibrado, apto para el desarrollo humano, donde las actividades sean compatibles con el desarrollo sustentable, para mejorar la calidad de vida y satisfacer las necesidades presentes, sin comprometer la de las generaciones futuras", y el correlativo "deber de preservarlo y mejorarlo, como patrimonio común".

Mientras que el artículo 83 dice que "El Estado fija la política ambiental y garantiza la aplicación de los principios de sustentabilidad, precaución, equidad intergeneracional, prevención, utilización racional, progresividad y responsabilidad. El poder de policía en la materia será de competencia concurrente entre la Provincia, municipios y comunas..."

Finalmente, y en lo que interesa a la cuestión de la clase de competencia a la que pertenece la intervención y/o protección en materia de bosques nativos, el artículo 85 de la Constitución del 2008 establece que "Los recursos naturales existentes en el territorio provincial corresponden al dominio originario del Estado entrerriano, que ejerce el control y potestad para su aprovechamiento, preservación, conservación y defensa..." y, en el anteúltimo párrafo de ese mismo artículo expresamente refiere a los bosques nativos al decir que "El Estado asegura la gestión sustentable y la preservación de los montes nativos..."

He aquí entonces que el catálogo constitucional provincial es ampliamente expreso en la protección no sólo del ambiente sino también, específicamente, de los bosques nativos. Asignando, en lo que interesa, competencias concurrentes a la propia Provincia y a los municipios y comunas en materia de poder de policía.

Sin embargo, esta Constitución fue publicada en el Boletín Oficial de la provincia el día 15/10/2008. Para asegurarnos acerca del carácter que las competencias relacionadas con el ambiente con anterioridad a dicha vigencia -a tenor de que el acta de constatación de la infracción, y sólo ella- son anteriores a la misma, haremos un panorama del derecho constitucional nacional.

Dicho análisis es trascendental, en tanto y en cuanto, la originaria ley de protección de bosques ("Defensa, mejoramiento y ampliación"), fuente inicial del conflicto traído a resolver, data nada menos que de setiembre de 1948, y su texto ordenado -incorporando modificaciones más bien menores- corresponde al año 1995, pero con base en leyes todas anteriores a la sanción de la Constitución Nacional de 1994.

He aquí que la Carta Magna nacional, en el artículo 121 consagra el principio fundamental del Estado Federal, en tanto afirma que "Las provincias conservan todo el poder no delegado por esta Constitución al gobierno federal...", mientras que el artículo 124, en su último párrafo dice que "...Corresponde a las provincias el dominio originario de los recursos naturales existentes en su territorio".

Por otra parte, el régimen sobre los recursos naturales, en términos generales, no se encuentra dentro de las específicas prohibiciones del artículo 126 y 127 ni tampoco dentro de las específicas competencias del Congreso Nacional -artículo 75, en especial inciso 12-.

De ello se concluye con contundencia que la Provincia, siendo generosa, comparte en forma concurrente con el Estado Nacional, la competencia en materia de regulación de sus recursos naturales y la protección del medio ambiente.

Tal circunstancia, contundente desde el análisis constitucional, emana incluso de la referida ley 13273 de 1948 en tanto la misma, a lo largo de su articulado, prevé el "acogimiento" al régimen por parte de las Provincias -ergo, sólo en esos casos van a poder reclamar los beneficios que la misma otorga y se van a obligar a las conductas que allí se establecen -en particular, artículo 5, en su redacción originaria-.

Por ello, en forma concluyente, y más allá de la adhesión a dicha ley por parte de Entre Ríos, no es cierto que al adherir la Provincia haya delegado sus competencias específicas en la materia, sino que participa del fin general del Estado Nacional en pos de unificar condiciones mínimas respecto de los bosques argentinos.

De ello, tal circunstancia ha sido reforzada con el dictado de la ley de Presupuestos mínimos de protección ambiental de bosques nativos -N° 26331, BON 26/12/07-. Nótese que el artículo 10 de la misma específicamente establece que será autoridad de aplicación "el organismo que la Nación, las provincias y la ciudad de Buenos Aires determinen para actuar en el ámbito de cada jurisdicción"; el 13 que "Todo desmonte o manejo sostenible de bosques nativos requerirá autorización por parte de la Autoridad de Aplicación de la jurisdicción correspondiente", y finalmente, el artículo 29 que "Las sanciones al incumplimiento de la presente Ley y de las reglamentaciones que en su consecuencia se dicten (...) serán las que se fijan en cada una de las jurisdicciones conforme el poder de policía que les corresponde, las que no podrán ser inferiores a las aquí establecidas", y que sólo las jurisdicciones que no cuenten con un régimen de sanciones aplicarán supletoriamente las que allí se regulan y describen a continuación en los incisos a); b); y c).

Como primer conclusión establecemos que no es menester que las infracciones y sus sanciones estén tipificadas necesariamente en la ley nacional o se correspondan con ella.

Equivoca el dictamen fiscal al sostener que "al haberse acogido la Provincia a la normativa nacional, se encuentra constreñida a ejercer sus facultades legisferantes y reglamentarias en los confines determinados por aquella", por cuanto, por imperio de las propias normas de la Constitución Nacional y de la Provincia, ésta conserva todo el poder no delegado, y al adherir a la ley nacional "no delegó" poder alguno respecto a sus recursos naturales, en especial, respecto a los bosques nativos, máxime cuando de la propia ley y la posterior y relacionada -

26331- se establecen claramente parámetros unificadores pero no restrictivos de las potestades provinciales.

Pero, a todo evento, ¿cuál es específicamente la restricción al derecho -poder de policía legislativa- de la que estamos hablando en este proceso? Se trata de limitación al derecho de propiedad e incluso del de ejercer toda industria lícita, cuando éstos se enfrentan a la protección de los bosques nativos (protección constitucional al ambiente). He aquí que tanto la ley 13273 como su par 26331, ambas anteriores a los hechos imputados a la actora, ejercen la limitación en forma contundente: Artículo 13 de la primera y 11 en la versión del t.o. por Decreto 710/95 "Queda prohibida la devastación de bosques y tierras forestales y la utilización irracional de productos forestales"; mientras que el artículo 13 de la segunda reza que "Todo desmonte o manejo sostenible de montes nativos requerirá autorización por parte de la Autoridad de Aplicación de la Jurisdicción correspondiente".

Vale aquí hacer notar que se está en presencia no ya sólo del ejercicio del poder de policía -o, con mejor precisión, del poder de regulación estatal- en el marco de un derecho concreto (el de propiedad y de ejercer industria lícita) sino de la valoración concreta por parte de la ley de la confrontación entre -al menos- dos derechos de jerarquía constitucional: por un lado el ya referido derecho de propiedad y por el otro el de protección del ambiente. Explicado por Balbín como la razón de ser del Estado "el Estado debe intervenir mediante la regulación de los derechos con el propósito de satisfacer otros derechos y resolver, así, los conflictos entre éstos. Es decir, la intervención estatal restringe ciertos derechos y a su vez reconoce, protege y garantiza otros" y que "éste (el Estado) sólo debe intervenir, ordenar, regular, limitar y hacer con el objeto de garantizar el ejercicio de ciertos derechos" (BALBÍN, Carlos F. "Tratado de Derecho Administrativo" Ed. La Ley, 2a. ed. actualizada y ampliada, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2015, t. II, p. 376 y ss.).

En conclusión, ha quedado debidamente acreditado, en términos de interpretación jurídica, que el poder de policía legislativa estatal en materia de restricción a los derechos y a protección de éstos (ambiente), ha optado, en el caso, por prohibir la destrucción de los montes o bosques nativos. En consecuencia, no existe, a esta primera escala del análisis, conflicto alguno respecto del ejercicio del poder de policía en términos competenciales.

Incluso más, en tanto la regulación (poder de policía) sobre los recursos naturales es, en principio, no delegada a la Nación, sin perjuicio que en algunos aspectos pueda ser una potestad concurrente, sigue la suerte de dicho carácter, conforme lo sostiene la doctrina "el poder de las Provincias de ordenar y regular los derechos y situaciones jurídicas (poder de policía) es consecuente y correlativo a sus potestades exclusivas, compartidas y concurrentes" (BALBIN, Carlos F. Op. cit., p. 403).

Específicamente, en el caso extremo de potestades concurrentes presente en "Boto, Armando c. Obra Social de conductores de Transporte de Colectivo de Pasajeros", del 6/05/1997, Fallos:320:786, donde, frente a un conflicto de competencias entre los Estados federal y provinciales, la Corte dijo que prevalece el primero si la Nación hubiese prohibido el ejercicio del poder de regulación a las provincias, o el ejercicio local dificultase o impidiese la aplicación de las normas federales. Situación que no se da en el caso de autos donde más bien parece que la Nación reconoce -al convocar la adhesión de las provincias en las normas que el Congreso Nacional dictó- que es competencia de las provincias la restricción de derechos en relación con los recursos naturales, y respecto a lo que pueda resultar concurrente, de dichas normas nacionales

no surge prohibición alguna -por el contrario, hay habilitación- para el ejercicio del poder de policía en cabeza de las jurisdicciones locales.

En el específico caso del derecho de propiedad ya desde el histórico "Saladeristas" la Corte Suprema de Justicia convalidó una norma de la provincia de Buenos Aires que prohibía realizar faenas a las orillas del Riachuelo por razones de salubridad ("Saladeristas, Santiago, José y Jerónimo c. Provincia de Buenos Aires", Fallos: 31:274, 1887).

El siguiente paso es determinar si la reglamentación en las resoluciones impugnadas por inconstitucionalidad fue dentro de las habilitaciones normativas provinciales o si se excedieron de modo tal que vulneraron una norma de jerarquía superior, ahora ya dentro del sistema de derecho público provincial.

La restricción legal puede ser abierta o discrecional si el legislador así lo decide, y el Ejecutivo -o sus órganos desconcentrados si así está dispuesto-, a través de sus facultades reglamentarias, darle contenido a los deberes, establecer sus alcances y consecuencias, siempre que se respete el principio de legalidad y que no se altere el contenido del derecho so pretexto de su reglamentación.

Incluso, y en el caso de autos al sólo título ilustrativo, en la tensión entre el derecho de propiedad y el ambiente, hasta el nuevo Código Civil y Comercial -ley emanada del Congreso Nacional- prevé: "Artículo 240.- Límites al ejercicio de los derechos individuales sobre los bienes. El ejercicio de los derechos individuales sobre los bienes mencionados en las Secciones 1a. y 2a. debe ser compatible con los derechos de incidencia colectiva. Debe conformarse a las normas del derecho administrativo nacional y local dictadas en el interés público y no debe afectar el funcionamiento ni la sustentabilidad de los ecosistemas de la flora, la fauna, la biodiversidad, el agua, los valores culturales, el paisaje, entre otros, según los criterios previstos en la ley especial".

En ese aspecto, la actora afirma que sólo por ley provincial -en realidad inicialmente por ley nacional- pueden disponerse las infracciones y las sanciones que éstas conllevan, al ubicar el asunto en el "poder de policía" o la actividad de naturaleza "contravencional sancionatoria", agregando que por el principio de especificación es la ley de policía la que debe indicar con cierta precisión y de forma razonable, los supuestos de hecho que quedan atrapados en la norma y la consecuente sanción típica que es delegada. Agregó que la ley provincial 3626 que adhirió a la ley nacional 13273 no establece prerrogativas ni facultades sancionatorias a favor de la Administración, ni tipos de sanciones que no fueran las que prevé la ley nacional, agregando que la Resolución 219 fue dictada por un órgano que no tenía facultades ni competencias para fijar el quantum de las multas establecidas por la ley 13273.

En consecuencia, el poder de policía entendido como reglamentación y limitación de los derechos debe emanar de una ley formal del nivel de gobierno competente para ello (nacional, provincial y, eventualmente, municipal ya que las ordenanzas son ley en sentido formal y material).

En el caso, se considera que el asunto traído a discusión es competencia de la Provincia, sin perjuicio que, en alguno de los aspectos, ésta haya decidido -por adhesión- aplicar una norma nacional (Ley 13273 y modificatorias).

Del mismo modo fue analizado por este Tribunal en materia de prescripción jubilatoria al decir que "De esta posición respecto a la prescripción como parte del derecho público local en los casos de potestades no delegadas (tal la presente que refiere a derecho previsional del sistema público entrerriano), se entiende que, existiendo norma al respecto (art. 26, Ley 9428) que estableció y reglamentó un sistema de jubilación

anticipada y reguló la prescripción de los beneficios de jubilación y pensión y su transformación y reajuste -en términos generales y no sólo para el caso de ese especial sistema de jubilación anticipada-, es razonable dicho mecanismo, ya que el legislador optó por hacer parte del derecho local una norma similar del sistema federal (art. 82 de la Ley Nacional 18037 que mantiene su vigencia en atención a lo dispuesto por el artículo 168 de la Ley 24241 y modificatorias). En consecuencia, existe un plazo de prescripción para las obligaciones previsionales, éste es de dos años, es un plazo fijado por quien tiene competencia para ello (Legislatura de la Provincia de Entre Ríos) la que escogió incorporar al derecho local un plazo previsto en una ley nacional" ("NAVARRO, Roberto c/Caja de Jubilaciones y Pensiones de la Provincia de Entre Ríos y Estado Provincial s/contencioso administrativo" del 01/03/2016).

Despejada la competencia para el ejercicio del poder de policía -o reglamentación de los derechos-, corresponde adentrarse a lo que la doctrina denomina "actividad de policía" -(COMADIRA, Julio Rodolfo; ESCOLA, Héctor Jorge; y COMADIRA, Julio Pablo, "Curso de Derecho Administrativo", Abeledo Perrot; Bs. As., 2012, 1a. ed., t. I, p. 641 y siguientes)-.

¿Es posible que la actividad de policía derivada del poder de policía o reglamentación y restricción de derechos por ley, sea delimitada en sus detalles por un reglamento (decretos, resoluciones, etc.)? Se considera que la respuesta es afirmativa.

Así lo admite la doctrina, por ejemplo, al decir que "Esta función como ejecución de las leyes de poder de policía puede concretarse mediante la actividad reglamentaria de la Administración -reglamentos de ejecución- o a través de actos administrativos" (IVANEGA, Miriam M. "De nuevo acerca del poder de policía", en Tratado Jurisprudencial y Doctrinario dirigido por Tomás Hutchinson, Ed. La Ley, t. II, volumen 4 "Derecho administrativo, poder de policía y fomento"; Bs. As., 1a. ed., 2010, p. 589).

Expresamente, Comadira y Escola refieren a este tema al decir que "Los reglamentos de policía tienen gran importancia, pues no sólo constituyen una de las más frecuentes expresiones de la policía, sino porque, además constituyen el antecedente y el fundamento necesario para la actividad concreta y ejecutiva de la policía", agregando que "Los reglamentos de policía, por lo general, llevan a cabo, dentro de los límites que les corresponden, la regulación de las actividades o cuestiones sobre las que pueden versar, pero también pueden establecer prohibiciones generales, implantar la necesidad de autorizaciones o declaraciones previas, etcétera. Los reglamentos de policía suelen, asimismo, disponer sanciones respecto de quienes no acatan sus previsiones", remitiendo, por supuesto a la aplicación del principio de legalidad, en el sentido de que las facultades sancionatorias de la Administración sólo resultan admisibles si "ese poder surge de la ley y es otorgado por ella, sin vulnerar garantías o preceptos constitucionales" (COMADIRA y ESCOLA, op. cit., p. 665 y siguientes).

Pasando concretamente a las potestades reglamentarias en materia contravencional (sanciones administrativas), corresponde decir en primer lugar, más allá de las diferencias existentes entre el Derecho Penal y el Derecho Contravencional, que existe acuerdo general en la doctrina y la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia ("Raúl Oscar Mouviel y otros" Fallos: 237:637) que las conductas prohibidas y las sanciones por su violación, deben estar fijadas por ley formal (nacional o provincial). Refiere, en tal sentido Escola (en Comadira y Escola, op. cit. p. 681) que "En la órbita represiva administrativa, el principio de legalidad resultante del art. 18, CN, mantiene su vigencia, como no podía ser menos, de suerte que la determinación de la conducta antijurídica que dará lugar

a la sanción, y la especificación de ésta, nunca podrán quedar al arbitrio del poder administrador, sino que deben resultar de la ley. El principio de la tipicidad, tan importante en el derecho penal como instrumento para la defensa de la libertad individual, si bien se conserva, no mantiene totalmente su rigor, ya que en este campo no interesa tanto la estricta descripción formal de la infracción, como la concepción excluyente de lo que dará lugar a la incriminación".

Es conveniente, en este marco, traer a colación el precedente "A.M. Delfino y Cía., apelando de una multa impuesta por la Prefectura Marítima, por infracción al artículo 117 del Reglamento del Puerto de la Capital", Fallos: 148:430 donde la Corte Suprema de Justicia de la Nación dijo que: "Existe una distinción fundamental entre la delegación de poder para hacer la ley y la de conferir cierta autoridad al Poder Ejecutivo o a un cuerpo administrativo, a fin de reglar los pormenores o detalles necesarios para la ejecución de aquélla. Lo primero no puede hacerse, lo segundo es admitido aún en aquellos países en que, como los Estados Unidos de América, el poder reglamentario del Poder Ejecutivo se halla fuera de la letra de la Constitución. No ha sido definitivamente trazada, dice Marshall, la línea que separa los importantes asuntos que deben ser regulados por la legislatura misma de aquellos de menor interés acerca de los cuales una provisión general puede ser hecha, dando facultad o poder a los que deben cumplirlos bajo tal general provisión para encontrar los detalles ... ya que es incontestable que cuando el Congreso ha agotado la reglamentación en mira de la más perfecta ejecución de la ley, el Poder Ejecutivo no tendría materia o substancia sobre la cual hacer efectiva la que al mismo título le corresponde (porque)... cuando el Poder Ejecutivo es llamado a ejercitar sus poderes reglamentarios en presencia de una ley que ha menester de ellos, lo hace no en virtud de una delegación de atribuciones legislativas, sino a título de una facultad propia consagrada por el art. 86, inc. 2° de la Constitución...", norma ésta, la de la Constitución de 1853, que tiene su equivalente en la Provincia de Entre Ríos en el actual 175 inciso 2° que reza "Son atribuciones y deberes del Poder Ejecutivo: ... 2° Promulgar y hacer ejecutar las leyes de la Provincia facilitando su cumplimiento por reglamentos y disposiciones especiales que no alteren su espíritu".

Encontramos entonces que el límite a las potestades reglamentarias en general es la prohibición de alterar el espíritu de las leyes, y en materia sancionatoria, en especial, además, el principio de legalidad y el de tipicidad -con matices-, mientras que al aplicar la sanción la Administración, además, debe respetar el debido proceso -derecho de defensa- y posibilitar el control judicial suficiente.

A continuación, entonces, corresponde analizar concretamente si las Resoluciones cuya inconstitucionalidad reputa la actora, han violado las reglas precedentemente explicadas.

La Ley nacional 13273 (BO 06/10/48) texto ordenado por Decreto 710/95 BO 24/11/95, prevé la posibilidad de las provincias de acogerse al régimen allí establecido -ya quedó sentado que ello no excluye la regulación más amplia desde el derecho público local del mismo asunto-. Asumió la Provincia la obligación impuesta en el artículo 4 de "creación de un organismo provincial encargado de la aplicación de la presente ley". Ya se mencionó antes que la restricción al derecho surge contundente del artículo 11 de la ley en cuanto prohíbe la devastación de bosques y tierras forestales y la utilización irracional de productos forestales. Continúa prohibiendo a los propietarios la iniciación de trabajos sin conformidad de la autoridad competente (art. 12), mientras que el artículo 45 y siguientes establece qué comportamientos constituyen contravenciones, norma de la que se resalta los incisos: b) "arrancar, abatir, lesionar árboles y extraer savia o resina en infracción a los reglamentos

respectivos"; d) "toda transgresión al plan de explotación aprobado"; e) "desobedecer las órdenes impartidas en ejecución de normas legales o reglamentarias"; y h) "toda infracción a la presente ley y a los decretos, resoluciones, disposiciones o instrucciones que se dicten en consecuencia".

El artículo 46 por su parte, fija la sanción con la pena de multa entre valores mínimos y máximos.

El artículo 51, determina que las multas serán aplicables directamente por la autoridad forestal.

Sin perjuicio de ello, se aclara además que el Congreso de la Nación dictó específicamente la ley 26331 que fue reglamentada por Decreto 91/2009 y que contienen -ambos textos legales- disposiciones específicas relacionadas con la protección de los bosques nativos en relación con el medio ambiente.

En el año 1950 -dos después de la sanción de la originaria ley 13273-, la legislatura de la Provincia de Entre Ríos dictó la que lleva el número 3623 por la que se adhirió al régimen de la ley nacional 13273, estableció la autoridad de aplicación -artículo 2- y autorizó al Poder Ejecutivo a "realizar todo cuanto sea necesario para el ejercicio de los derechos y cumplimiento de las obligaciones que resultan del hecho de acogerse la Provincia al régimen de la Ley Nacional N° 13273" (artículo 4, inciso 3).

Es cierto que dicha adhesión no fue renovada con las sucesivas modificaciones que se produjeron a nivel nacional y que hicieran necesaria la emisión de un Decreto del PEN para un texto ordenado de dicha ley, pero también lo es que la Provincia, al adherir al sistema de dicha ley en forma permanente y siendo que la misma, aún con modificaciones, siguió vigente, teniendo presente además que corresponde a potestades no delegadas al gobierno federal, permanece en la situación de adhesión que, por otra parte, y en lo que respecta a los comportamientos prohibidos y las sanciones a aplicar, no difiere en lo sustancial, cambiando el número de norma (64 y 65 por 45 y 46) pero manteniéndose la redacción de las mismas.

Luego de dicha adhesión por ley provincial en el año 1950, la producción normativa provincial de protección de sus recursos naturales relativos a bosques nativos no se detuvo. Así, en 1989 se dictó la ley 8256 (B.O. del 31/10/1989), de la que se destaca el artículo 6 que fija que "Toda comercialización no autorizada, así como toda explotación no declarada de la madera de algarrobo y otras maderas duras, será considerada ilegítima y caerá en decomiso, los infractores quedarán sujetos a las disposiciones penales establecidas por la legislación vigente".

En el año 2006 fue el turno de la Ley 9663 (B.O. 04/01/2006) que reguló las especies del género *prosopis* y su protección, declarándolas patrimonio genético e histórico de la Provincia, designando a la Secretaría de la Producción como órgano de aplicación de la ley -o aquél que en el futuro lo reemplace-; determinó las áreas protegidas identificadas por departamentos incluyendo donde se ubican las especies forestales que son motivo de discusión del presente caso; fijó la necesidad de aprobación expresa para la extracción a consecuencia de la agricultura o ganadería, por la autoridad de aplicación conforme la Ley Nacional 13273 y la Ley Provincial 3623 -lo que, dada la fecha de esta norma y la del Decreto que ordena el texto de la primera, puede razonablemente interpretarse una convalidación de las sucesivas reformas que sufriera la ley nacional por ésta numerada 9663-. Determinó los límites de la autorización para extraer esta clase de especies conforme la ley nacional, la de adhesión provincial y la Resolución 5068/2004 SEPG y futuras normativas, prohibiendo expresamente la extracción, corte o destrucción de ejemplares de menores dimensiones a los detallados en la disposición -

artículo 6-, y ordenó al Poder Ejecutivo reglamentar la ley -artículo 10-

He aquí que de estas leyes provinciales no pasamos directamente a las resoluciones de órganos inferiores cuestionadas en su constitucionalidad, sino que encontramos que el Poder Ejecutivo dictó reglamentos. Así el que lleva el número 1317/04 SP, que estableció en su artículo 2 como autoridad de aplicación de las leyes 13273, ley 3623 y Decreto Nacional 710/95, a la Secretaría de la Producción. Fijó el procedimiento para solicitar la autorización de desmonte (artículo 4); creó un registro (artículo 6).

Finalmente, y en sucesión temporal, por reglamentación de la autoridad de aplicación debidamente designada -Dirección General de Recursos Naturales y Economías Alternativas-, se dictaron las resoluciones cuya inconstitucionalidad denuncia la actora. A saber:

* Resolución 2619/02 SEPG (BO del 07/01/03 y 14/02/03) que prohibió la quema indiscriminada de productos forestales (artículo 1); autorizó tareas de acordonado, quema de residuos de hojas, corteza, tocones y ramas que no superen los diez (10) centímetros de diámetro; y determinó que el incumplimiento establecido en dicha resolución haría pasible al responsable de las sanciones previstas en la ley de Defensa de la Riqueza Forestal (artículo 4), previa mención en el artículo anterior al Decreto 710/95 PEN.

* Resolución 23/03 DSyMN (BO del 27/11/2003) que aprobó las pautas de sanciones pecuniarias por infracción a la Ley Nacional 13273 explicadas en el anexo I de la misma y fijó el valor del módulo en pesos cien (\$ 100). El anexo de la misma determina con precisión las sanciones fijadas en módulos en relación a las específicas inconductas que detalla.

* Resolución 219 DGRNFyEA del 22 de mayo de 2007 (B.O. 25/06/2007).

Resolución que aprobó las pautas de fijación para las sanciones pecuniarias y fijó el valor de cada módulo en virtud de la necesidad de actualizar los valores de las sanciones pecuniarias establecidas en la Ley 13273, decreto 710/95, ley de adhesión 3623/50, Resolución 2619/02, y Ley 9663/05.

De conformidad al relato precedente de todo el contexto normativo reseñado, no se advierte que el ejercicio de las potestades reglamentarias por parte de la Autoridad de Aplicación o del Poder Ejecutivo, haya excedido o violado el principio de legalidad en materia de infracciones contravencionales sino sólo especificó en detalle (típico de las competencias reglamentarias que habilitó la Corte Suprema de la Nación a partir del precedente "Delfino" ya citado) las conductas que ya estaban prohibidas por ley nacional, provincial y decretos del Poder Ejecutivo, y "actualizó" los montos de las multas pero no modificó la sanción típica ni su contenido esencial.

Es por ello que no se advierte que corresponda la tacha de inconstitucionalidad de las resoluciones atacadas por la accionante.

6.2. Despejada la primer cuestión a resolver, corresponde analizar los actos administrativos individuales cuya nulidad pretende la parte actora, a saber: n° 0436/11 de la Dirección de Recursos Naturales de la Provincia; la Resolución 609/09 DGRN; y la Resolución 7429/11 MP.

Los vicios que la pretensora denuncia, en su mayoría, se centran en la ausencia de competencia del órgano de aplicación y en la violación del principio de legalidad en materia sancionatoria, cuestiones éstas -la de la competencia para aplicar sanciones y la de la legalidad- que fueron minuciosamente analizadas precedentemente al tratar la reputada inconstitucionalidad.

En lo que no responde a dicha argumentación alegan: la falta de detalles de la constatación del acta de infracción y errores en

la misma; la errónea e insuficiente fundamentación legal -motivación- del quantum sancionatorio en los actos administrativos; la violación del principio de igualdad por existir en la sanción inequidad manifiesta, irrazonabilidad en su aplicación o arbitrariedad, lo que definen como vicio de exceso de punición.

Por ello corresponde, despejado todo el marco legal vigente y su validez, analizar el trámite administrativo y los actos que aplicaron y convalidaron la sanción, para determinar si padecen vicios que ameriten su anulación.

A fs. 1 obra el acta labrada el 28 de marzo de 2008 que da cuenta de la tala de 242 hectáreas en total en los lotes que designa advirtiéndole que existía una autorización para 100 has.; identificó la empresa que realizaba el trabajo; y asimismo, constató la quema de leña en diámetro superior a 10 centímetros. Se identificó a la persona que los atendió como encargado quien firmó el acta al pie, comunicándole que debía suspender las tareas en virtud de encontrar infringiendo las leyes 13273; Resoluciones 5068/04; 2619/02 y Ley Nacional 26331, otorgándosele en ese mismo acto, 15 días hábiles para el descargo.

Se considera, liminarmente, que dicho instrumento reúne las condiciones mínimas para su validez (fecha, firma, identificación de las personas, del lugar, de los detalles de la conducta reprochable, y el encuadre normativo general de la misma) otorgándose un plazo más que razonable para el ejercicio del derecho de defensa.

A continuación (fs. 2/4) obra presentación de descargo fechada el 10 de abril de 2008. En ella el representante legal de la empresa hoy actora efectúa un relato minucioso de las condiciones económicas marco y propias de la empresa. No niega puntualmente los hechos incluidos en el acta, aunque explica que al momento de la llegada de los inspectores se había ejecutado entresaca y limpieza de renovales, especificando que en los lotes "Piquete de entrada" y "Chacra grande" sólo había renovales, que se desmontaron dos lotes cercanos "Piquete" -23 has- y 2 hectáreas linderas más, el resto en "Chacra Grande" de 17 has, totalizando 103 has de "limpieza de renoval y piquetes aledaños".

Luego explicó que es correcto "nuestro exceso de las 100 hectáreas concedidas" pero aclaró que lo era en 40 hectáreas, manifestando que era su intención pedir otro permiso para 100 hectáreas más pero que "Lamentablemente las máquinas avanzaron más que los pedidos escritos".

Aclararon que se ejecutó la quema conforme la autorización de material de menos de 10 cm, y que al momento de la presentación del descargo las tareas se encontraban suspendidas, así como un próximo desmonte en "La Criolla" donde se les había otorgado el mismo tipo de permiso.

Acompañó documentación relativa a los informes técnicos oportunamente presentados y amplió el descargo -fs. 11- expresando que habían revisado y medido dando un total en el lote "El Obraje" de 124 hs., de las cuales 26,50 se encontraban sin quemar. Agregaron que del acta del 28 de marzo la constatación ascendía a 240 ha. siendo lo correcto 224 ha.

En el expediente siguen informes técnicos y fotos satelitales, así como la referencia al exceso y violación de la Resolución que había autorizado el desmonte originalmente (421/07), así como dictamen legal.

De todos esos antecedentes se concluyó en el Dictado de la Resolución 609/09 DGRN que aplicó la sanción. La misma describe con precisión los comportamientos violatorios de las normas, identifica en términos generales y especiales el régimen legal vigente, se hace cargo de las manifestaciones defensivas de MASNOU SA, y el único error advertible es la referencia a los artículos 64 y 65 que en el texto ordenado de la

ley a partir del año 1995 pasaron a ser 45 y 46, sin perjuicio de existir referencias a los artículos sucesivos (ss) y concordantes.

Notificada dicha resolución, recién al interponer recurso contra la misma, es que la hoy actora procede a negar los supuestos comportamientos atribuidos respecto de las especies taladas, la cantidad de hectáreas, el diámetro de la leña quemada, entre otros, impugnando, en tal oportunidad, incluso, el acta de inspección.

Más allá de ello, luego de solicitar la reconsideración de la sanción, ofrecen compensar las hectáreas taladas con las que habían sido autorizadas por Resolución para talar "lo cierto es, que éste se produjo sólo en 'Rincon del Sauce', no habiéndose materializado el correspondiente al establecimiento 'La Criolla', ambos situados uno al lado del otro" -fs. 27 y su reproducción a fs. 55-.

Tal recurso es rechazado por Resolución 436/11 DGRN, previos dictámenes técnico jurídico y agronómico, con extensos fundamentos -cfr. copia que obra a fs. "pasa a ser" 86 a "pasa a ser" 90.

Contra dicha decisión se interpuso recurso de apelación jerárquica ante el ministro de la Producción -fs. "pasa a ser" 98 a "pasa a ser" 103 vta.-. Nuevamente es rechazado por Resolución 7429/11, previo dictámenes correspondientes y con los fundamentos que lucen a fs. "pasa a ser" 130 a "pasa a ser" 132, siendo recurrida la misma por apelación jerárquica al Gobernador de la Provincia, el que no fue resuelto.

Se concluye de todo este relato que no existen vicios de entidad suficiente en las resoluciones impugnadas que ameriten su anulación. Por empezar, en el primer descargo presentado la hoy actora no negó la conducta reprochada, haciendo sólo consideraciones menores respecto de la exactitud en hectáreas y el tipo de especies que se habrían talado, lo que tampoco probó.

El error en el número de una de las normas invocadas no es absolutamente extraño ya que en definitiva, son los artículos originales que luego cambiaran de posición a raíz del texto ordenado por Decreto PEN 710/95 pero surge con claridad que en ningún momento se vio obstaculizado el derecho de defensa de la parte actora a lo largo del trámite administrativo recursivo, sin que dicha circunstancia fuera motivo de agravio en las sucesivas presentaciones. Por otra parte, de la lectura de los mismos surge evidente que la firma MASNOU S.A. a través de sus representantes comprendió acabadamente cuál era la infracción y cuál la pena impuesta, siendo sus consideraciones defensivas sinuosas en tanto primero reconocen el acta que hoy impugnan, así como el sistema normativo, todo lo que en esta instancia reputan inconstitucional e ilegítimo.

Cabe destacar que ya en sede administrativa la actora no desconoció la conducta, y tampoco existió una negativa expresa y contundente en estas actuaciones judiciales.

A todo evento, no existe ninguna evidencia concreta y cabal aportada por la hoy accionante respecto a la reputada irrazonabilidad o exceso de punición en el monto de la multa aplicada, la que se encuentra dentro de los parámetros legales y reglamentarios admitidos, y que, asimismo, en un análisis general, guarda relación y justificación -tal como lo explicara el acto administrativo- con los valores sociales en juego -en el caso, nada menos, la protección de bienes indivisibles pertenecientes al medio ambiente, con protección específica de las normas nacionales y provinciales, como son los bosques nativos.

Con todas estas consideraciones, es que la demanda debe ser rechazada, imponiéndose las costas a la accionante vencida por no advertirse motivos para apartarse del principio objetivo de la derrota del artículo 65 del CPCC aplicable por reenvío del artículo 88 del CPA.

A SU TURNO EL SEÑOR VOCAL BARIDÓN EXPRESO:

1. Los antecedentes de hecho y derecho en los que las partes apoyan sus correspondientes posiciones, han sido extensamente expuestos por la vocal Schumacher en el voto precedente, los que doy por reproducidos; como también adhiero a la solución que propone, agregando lo que sigue.

Cuestiona la actora con base constitucional la competencia legislativa de la administración local para dictar reglamentos en ejercicio de facultades legisferantes en temáticas -dice- no delegadas por la administración federal, conteniendo normas sustanciales de derecho administrativo sancionador en relaciones de sujeción general; violando así el Estado Entrerriano al exceder los términos en los que adhirió a la normativa forestal nacional -tema en cuestión- el principio de legalidad que impone a la organización estatal que las limitaciones a la libertad individual lo sean por ley formal y material en tanto la norma adherida no le otorgó postestad ni poder de policía para establecer tipo, monto, ni facultad de modificación de las multas; lo que según la sociedad anónima actora, efectivamente hizo el Estado de la Provincia de Entre Ríos y en base a tales reglamentos que reputa inconstitucionales, la castigó con una sanción pecuniaria.

Concretamente tacha de inconstitucional los actos identificados por la nomenclatura administrativa como Resoluciones de la Secretaría de Estado de la Producción de la Gobernación, de la Dirección de Silvicultura y Montes Nativos y de la Dirección General de Recursos Naturales, Forestación y Economías Alternativas; numeradas respectivamente como 2.619/02, 23/03 y 219/07; que fueran publicadas en los diarios oficiales editados los días 7/01/03 y 14/02/03 la primera; 27/11/03 la segunda y 25/06/07 la tercera; y que constituyen la base reglamentaria cuya constitucionalidad cuestiona, en que se fundara la multa que en definitiva discute.

Masnou S.A. en su establecimiento ganadero llamado "Rincón del Sauce", situada en el Distrito Sauce de Luna, Departamento Federal: "...decide reducir el stock a 600 vientres y se decide destinar superficie de monte a superficie agrícola, sin desprendernos de la totalidad de los vientres [1000]" -nota de descargo al relevamiento efectuado por los inspectores de la Dirección General de Recursos Naturales obrante a fojas 2 a 4 del expediente que corre por cordón flojo al que referiré de ahora en más salvo indicación contraria-; para lo cual solicitó permiso a la administración para el desmonte, siendo autorizado a desmontar cien (100) hectáreas. Las autoridades constataron un exceso en los límites del desmonte permitido, iniciaron los actuados administrativos referidos que finalizaron con los actos administrativos sancionadores cuyas bases constitucionales y en consecuencia, sus legitimidades, cuestiona Masnou S.A.

2. El amparo del monte nativo constituye una preocupación del derecho administrativo en su capítulo ambiental. Un catálogo de motivos, extensamente expuesto por Nancy Tognola en "La protección de los bosques nativos en la Argentina", publicado por la Revista de Derecho Público Derecho Ambiental II, editada en Santa Fe por Rubinzal-Culzoni en el año 2009, páginas 215 y siguientes; explican las razones de los desvelos estatales, los que se pueden sintetizar en la "... importancia de los recursos forestales tanto para evitar los daños ambientales -especialmente ligados a la pérdida de la biodiversidad- como para contribuir a la solución de los problemas ambientales, en particular, el cambio climático".

El interés estatal dirigido a regular el desmonte se ha visto motorizado por el sostenido avance de la frontera agrícola en la superficie total de la Argentina a un ritmo de desaparición de bosques y montes nativos del orden de unas treinta mil (30.000) hectáreas por año, conforme autora en obra citada, pág. 236, nota 26.

Integran junto a otros bienes colectivos tales como el agua, las cuencas hídricas, las selvas y el suelo; el dominio originario del estado entrerriano -artículo 85 de la Constitución Provincial- y la categoría de recursos naturales especialmente protegidos por la Constitución Nacional en su artículo 41; que diseña en su penúltimo párrafo una novedosa distribución competencial en la materia para el ejercicio de los poderes legisferantes de los estados nacional y provinciales, a la par que mantiene, sin alteraciones, en los ámbitos de las jurisdicciones locales las facultades de aplicación de la totalidad de la normativa, sea esta federal o provincial.

"El pensamiento actual de la mayoría de la doctrina estima que a partir de la reforma constitucional de 1994, el artículo 41 consagra un nuevo principio al asignar competencia específica y privativa al Congreso Nacional para regular los presupuestos mínimos de protección ambiental, dejando a las provincias el dictado de la legislación pertinente (Gambier, Beltran y Lago Daniel H., El medio ambiente y su reciente recepción constitucional, Separata de Revista E.D., Temas de Derecho Constitucional, p. 27, 1995); y teniendo en cuenta la supremacía constitucional que prescribe el artículo 31 de la Constitución Nacional, se produce una superior jerarquía de la legislación básica nacional sobre la complementaria que dicten las provincias (Cassagne, Juan Carlos, Sobre la protección ambiental, en L.L. 1995-E-1217); generándose un "federalismo concertado" que ha cambiado el funcionamiento del federalismo en nuestro país, pues antes, lo relativo al dictado de los presupuestos mínimos era competencia concurrente, en tanto que ahora es exclusivo de la Nación (Quiroga Lavié, Humberto, La protección ambiental en la reforma constitucional, en L.L. 1996-B-950), implicando un cambio sustancial en materia de atribución de competencias e invirtiendo el principio hasta el momento vigente (Tawil, Guido S., La cláusula ambiental en la Constitución Nacional, en L.L. 1985-B-1291); destacándose que los presupuestos mínimos de protección serán "legislación federal [...] común para todo el país" (Natale Alberto A, Protección del medio ambiente en la reforma constitucional, en L.L. 1994-E-1385)" ("CCAdm de La Plata, 22/06/2006 en "Asociación Civil Nuevo Ambiente Centro Vecinal Punta Lara c/ Coordinación Ecológica Area Metropolitana Sociedad del Estado S.A.", en Revista de Derecho Público - Derecho Ambiental II, Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 2009, pág.532 y 533, separata de jurisprudencia N° 14).

3. El paradigma clásico que establecía la concurrencia de las competencias legisferantes de los estados federal y provinciales para determinadas materias, a partir de la reforma constitucional de 1994 para la cuestión ambiental, cambió sustancialmente:

"Hasta la reforma constitucional la Nación había legislado para la Capital Federal y territorios nacionales. Las provincias, por imperio de los poderes reservados, dictaban sus propias normas de protección o adherían a las federales. La ley 13.273 (Adla, VIII-178) (1948) de bosques y tierras forestales establecía en el art. 3° que sometía a sus disposiciones los bosques situados en jurisdicción federal y, además, los ubicados en las provincias que se acogieran al régimen (...) Desde 1994 la situación cambió. La Nación tiene potestad para dictar las normas que contengan los presupuestos mínimos de protección. Esta legislación federal será común para todo el país. Pero ¿cuáles serán las autoridades administrativa y judicial encargadas de aplicarla? Las nacionales en la Capital Federal y territorios nacionales (art. 75 inc. 30) y las provinciales en el ámbito de sus respectivos territorios. Ella será de competencia de las provincias. Entonces tendremos que la Nación dictará la legislación de protección mínima, común a todo el territorio nacional y luego las provincias podrán complementarla, incluyendo mayores exigencias de preservación del ambiente con normas aplicables en sus respectivos

ámbitos. Pero toda la legislación, federal y provincial, será aplicada en las provincias por las autoridades administrativas y judiciales locales, reservándose para la autoridad nacional el ámbito de la Capital, los establecimientos de utilidad nacional, los ríos navegables si afecta la navegación o cuando tenga alcance interprovincial. Para que no pudiesen quedar dudas interpretativas se siguió textualmente la norma del viejo art. 67 inc. 11, referido a los Códigos, en la expresión "sin que aquéllas alteren las jurisdicciones locales". Hasta hoy la legislación federal era aplicada por las autoridades federales y la legislación provincial por las locales, con la excepción del art. 67 inc. 11. Ahora tendremos legislación federal (las normas que contengan los presupuestos mínimos de protección) que en las provincias será aplicada por las autoridades provinciales. Ahora los jueces federales ya no tendrán más competencia en cuestiones ambientales en razón de la materia, aunque podrán conservarla excepcionalmente en razón del lugar o las personas." (Natale Alberto A, Protección del medio ambiente en la reforma constitucional, en L.L. 1994-E-1385. La negrita no pertenece al original).

4. El Congreso de la Nación, en cumplimiento del mandato constitucional, sanciona la ley 26.331 (B.O.N. 26/12/07), estableciendo "...los presupuestos mínimos de protección ambiental para el enriquecimiento, la restauración, conservación, aprovechamiento y manejo sostenible de los bosques nativos, y de los servicios ambientales que éstos brindan a la sociedad. Asimismo, establece un régimen de fomento y criterios para la distribución de fondos por los servicios ambientales que brindan los bosques nativos." (artículo 1°)

En lo que aquí interesa, expresamente dispone como objetivo en la materia: "d) Hacer prevalecer los principios precautorio y preventivo, manteniendo bosques nativos cuyos beneficios ambientales o los daños ambientales que su ausencia generase, aún no puedan demostrarse con las técnicas disponibles en la actualidad;" (artículo 3° inciso d); además de establecer que: " Todo desmonte o manejo sostenible de bosques nativos requerirá autorización por parte de la Autoridad de Aplicación de la jurisdicción correspondiente." (artículo 13°)

" Se prohíbe la quema a cielo abierto de los residuos derivados de desmontes o aprovechamientos sostenibles de bosques nativos. (artículo 15°)

"Las sanciones al incumplimiento de la presente ley y de las reglamentaciones que en su consecuencia se dicten, sin perjuicio de las demás responsabilidades que pudieran corresponder, serán las que se fijan en cada una de las jurisdicciones conforme el poder de policía que les corresponde, las que no podrán ser inferiores a las aquí establecidas. Las jurisdicciones que no cuenten con un régimen de sanciones aplicarán supletoriamente las siguientes sanciones que corresponden a la jurisdicción nacional:

a) Apercibimiento;

b) Multa entre TRESCIENTOS (300) y DIEZ MIL (10.000) sueldos básicos de la categoría inicial de la administración pública nacional. El producido de estas multas será afectado al área de protección ambiental que corresponda;

c) Suspensión o revocación de las autorizaciones.

Estas sanciones serán aplicables previo sumario sustanciado en la jurisdicción en donde se realizó la infracción y se regirán por las normas de procedimiento administrativo que corresponda, asegurándose el debido proceso legal, y se graduarán de acuerdo a la naturaleza de la infracción." (artículo 29°).

5. El Estado de la Provincia de Entre Ríos complementó los presupuestos mínimos de protección de bosques nativos establecidos por

el Estado Federal mediante la sanción de la ley 10.284 (B.O. 28/03/2014), la que en lo sustancial:

- * Somete a su aplicación y conceptualiza un bosque nativo además de las áreas naturales protegidas por ley 8.967 (B.O. 19/12/95);
- * Lista los objetivos que persigue el estado entrerriano en la materia;
- * Ordena territorialmente los bosques nativos en tres categorías;
- * Establece la autoridad de aplicación de la ley y dispone la formación de un consejo asesor integrado por representantes comunitarios;
- * Perfila planes para la conservación, manejo sostenible y aprovechamiento de los suelos con bosques nativos;
- * Categoriza los productores por cantidad de hectáreas de explotación;
- * Crea un Fondo para el Ordenamiento Territorial;
- * Establece como requisito previo a toda intervención sobre un bosque nativo, la elaboración de un estudio sobre impacto ambiental;
- * Define infracciones y sanciones.

La técnica legislativa de "complementación" ha sido admitida por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, la que entendió que consiste en "agregar alguna exigencia o requisito no contenido en la legalización complementada". ("Villivar Silvana N. c/Provincia del Chubut y otros s/Amparo", fallo del 17/04/2007).

6. En el interín entre que la Dirección General de Recursos Naturales, Forestación y Economías Alternativas autorizó por Resolución 421/07 -copia obrante a fojas 39 fechada el 26/11/07- a Masnou S.A. a desmontar cien hectáreas de bosque nativo en el establecimiento Rincón del Sauce y que sus inspectores relevaran un desmonte en exceso - fojas 1 en fecha 28/03/08-, causando así la Resolución de la autoridad de aplicación N° 609/09 -fojas 19 a 21 fechada el 28/04/09- ratificada por la misma autoridad y por su inmediato superior mediante actos administrativos N° 436/09 y N° 7429/11 -fojas "pasa a ser" 86 a 90 y 130 a 132 de fechas 18/07/11 y 9/11/11, respectivamente-; se publicó la ley N° 26.331 de presupuestos mínimos de protección del bosque nativo -26/12/07-.

Como señala la doctrina citada, se trata de una ley de naturaleza bifronte: federal y nacional que establece que la autoridad de aplicación en territorios provinciales serán las provincias, las que podrán complementar la norma elaborando sus respectivos regímenes en las condiciones ya apuntadas, faena que a Entre Ríos le insumió casi siete años.

La vigencia de las leyes comienza una vez transcurrido ocho días desde su publicación, salvo indicación contraria, conforme el artículo 2° del C.C. mantenido por el artículo 5° del C.C. y C.; por lo que la ley 26.331 era norma vigente en territorio provincial al momento en que los inspectores de la Dirección General de Recursos Naturales emitieron el certificado de inspección, citándola, conforme el documento obrante a fojas 1.

La ley exige autorización previa a todo desmonte o manejo sostenible de monte nativo y prohíbe la quema a cielo abierto de los residuos que en sus consecuencias se produzcan, artículos 13 y 15; actos que fueron cometidos y admitido el primero parcialmente por la actora en su descargo -fojas 3 "...en cuanto al desmonte es correcto nuestro exceso de las 100 hectáreas concedidas...Lamentablemente las máquinas avanzaron más que los pedidos escritos"- y perfectamente precisados, delimitados e identificados por el acto administrativo sancionador y sus pares

ratificadores; sin haber sido desafiados en todo el procedimiento administrativo por la sumariada.

No advierto entonces que la autoridad local haya obrado fuera de la ley vigente al momento de subsumir los hechos en el derecho aplicable. A todo evento destaco que tanto la Dirección General de Recursos Naturales como el Ministerio de la Producción citan como fuente normativa de sus decisiones en los últimos y penúltimos párrafos de los considerandos de las respectivas Resoluciones N° 609/09, 436/11 y 7429/11; a la ley 26.331.

En cuanto a la sanción aplicada por la autoridad -multa-, al igual que las infracciones tipificadas, también tiene origen en una norma de naturaleza legal.

La ley 26.331 las prevé supletoriamente para las jurisdicciones provinciales que no dispongan de un inventario de castigos a los infractores.

Si consideramos que al momento en que la Dirección General de Recursos Naturales decidió la sanción a la contravención imputada a Masnou S.A. la Provincia de Entre Ríos no poseía catálogo represivo propio; resulta aplicable el previsto por la ley 26.331; de lo contrario atento la redacción del segundo párrafo del artículo 29 -"Las jurisdicciones [que a la fecha] no cuenten con un régimen de sanciones..."- es posible recurrir al previsto por la ley provincial 3.623 (B.O. 10/10/50) de adhesión a la ley 13.273 (B.O. 6/10/48), la que en su artículo 65 preveía multas para infracciones tipificadas en su artículo 64 incisos b), e) y h) con idéntica matriz a las reguladas por los artículos 13 y 15 de su sucesora ley 26.331; tema sobre el cual se extendiera con soltura la vocal Schumacher en su voto a lo que no cabe agregar nada más.

Conclusión, la demanda no puede prosperar y las costas se imponen a la actora vencida, siguiendo el principio general de la derrota que así lo establece.

A LA MISMA CUESTIÓN PROPUESTA, EL SEÑOR VOCAL GONZALEZ ELIAS DIJO:

Si bien entiendo que el voto propuesto por el Vocal preopinante es complementario (utiliza el verbo "agregar", que en su 2° acepción significa - para la R.A.E- "añadir algo a lo ya dicho o escrito") del desarrollo del primero de la Vocal Schumacher, a fin de evitar planteos nulificantes y en aras de brindar respuesta "suficiente" (art. 65 de la Const. Provincial) expreso mi adhesión al modo o discurso que desarrolla el señor Vocal Baridón.-

Así voto.

Con lo que no siendo para más, se dio por finalizado el acto quedando acordada la siguiente sentencia:

Si///-

-///guen las firmas:

Gisela N. Schumacher
Presidenta

Marcelo Baridón
Gonzalez Elias

Hugo Rubén

Vocal de Cámara
Cámara

Vocal de
-Adhesión-

SENTENCIA:

PARANÁ, 17 de marzo de 2017.

VISTO:

Por los fundamentos del Acuerdo que antecede y lo dictaminado oportunamente por el Ministerio Público Fiscal;

SE RESUELVE:

I. Rechazar la demanda interpuesta por la parte actora Masnou S.A. contra el Estado Provincial.

II.- Imponer las costas a la parte actora vencida (art. 65,1° párrafo CPCC, aplicable por remisión dispuesta por el art. 88 CPA),

III.- Diferir la regulación de honorarios, para su oportunidad.

Registrar, notificar, oportunamente devolver las actuaciones administrativas agregadas por cuerda, y , en estado, archivar.

Si///-

-///guen las firmas:

Gisela N. Schumacher
Presidenta

Marcelo Baridón
Gonzalez Elias
Vocal de Cámara
Cámara

Hugo Rubén
Vocal de
-Adhesión-

ANTE MI:

Alejandro Grieco
Secretario

SE REGISTRÓ. CONSTE

Alejandro Grieco
Secretario