

INFORME

De: Paula Nosedá – Codirectora del Instituto de Derecho Ambiental y Agrario del Colegio de Abogados de Azul

Para: Consejo Directivo del Colegio de Abogados de Azul

Fecha: 20/1/2023

Tema: Análisis de los impactos de del DNU 70/2023 y el Proyecto de Ley (0025-PE-2023)

Sra. Presidenta del Colegio de Abogados

del Departamento Judicial de Azul

Dra. Fernanda Giménez

S _____ / _____ D

De mi mayor consideración:

Me dirijo a Ud., y por su intermedio al Consejo Directivo de la institución que preside, para hacer llegar el informe oportunamente requerido cuya finalidad es analizar los principales efectos que podrían tener el DNU 70/2023 y el Proyecto de Ley del Poder Ejecutivo Nacional (PEN) en el plexo normativo del ambiental para el uso de los recursos naturales en caso de resultar aprobados por el Congreso Nacional en los términos propuestos.

Se aclara que, en este informe no se analizan los efectos de las modificaciones propuestas para la habilitación de establecimientos faenadores de carne y otros productos alimenticios cuya autoridad de aplicación es el SENASA. Así como tampoco, se analizan los efectos de la propuesta de Adhesión a Convención. La REPÚBLICA ARGENTINA adhiere a la Convención Internacional sobre la Protección de Nuevas Variedades Vegetales (1991).

1. Los principales cambios que prevé el DNU 70/2023 en el plexo normativo ambiental.

Tierras

El Art. 154 deroga la Ley 26.737 que:

- limitaba al 15% la titularidad de dominio o posesión de tierras rurales en el territorio nacional.
- prohibía respecto de las personas extranjeras la adquisición de tierras rurales que contengan o sean ribereñas de cuerpos de agua de envergadura y permanentes.
- Establecía al Consejo Interministerial de Tierras Rurales como autoridad de aplicación de dicha normativa.

La ley 26.737, cuya derogación se pretende con el DNU, desde su entrada en vigencia en el año 2011, fue tildada de inconstitucional por no respetar el Art. 20 CN, que establece: *“...Los extranjeros gozan en el territorio de la Nación de todos los derechos civiles del ciudadano; pueden ejercer su industria, comercio y profesión; poseer bienes raíces, comprarlos y enajenarlos; navegar los ríos y costas; ejercer libremente su culto; testar y casarse conforme a las leyes. No están obligados a admitir la ciudadanía, ni a pagar contribuciones forzosas extraordinarias...”*.

La derogación de la norma bajo análisis no implicará grandes cambios en este ámbito, ya que era una norma de dudosa eficacia y constitucionalidad. A los mismos fines que los pretendidos por la Ley 26.737, se cuenta con otras herramientas legales para la gestión ambiental que permitirían controlar y regular el uso de las tierras rurales en favor de la protección del ambiente, más allá de quienes sean los titulares de las mismas.

2. Efectos del Proyecto de Ley de Bases y Puntos de Partida para la Libertad de los Argentinos (0025-PE-2023) en el plexo normativo ambiental.

Sección IX - De la transición energética (arts. 320 a 324)

En materia de lucha contra el cambio climático consuela encontrar un capítulo del proyecto de ley dedicado a la transición energética, cuya implementación es sin duda imprescindible a nivel global. Sin embargo, a nivel local debe tenerse en cuenta el principio internacional concebido en el Convenio Marco respecto que refiere al distinto peso de las obligaciones a cargo los Estados signatarios en la lucha contra el cambio climático y que se condensa en la idea de *“responsabilidades comunes, pero diferenciadas”*; bajo ese prisma debería analizarse la normativa propuesta.

El proyecto de ley Faculta al PEN a:

- asignar derechos de emisión de GEI a cada sector y subsector de la economía compatibles con el cumplimiento de las metas de emisiones de GEI comprometidas por el país para el 2030 y sucesivas.

- establecer anualmente límites de derechos de emisión de GEI, compatibles con el objetivo comprometido, de cumplimiento anual y obligatorio para todos los sujetos del sector público y privado, de forma tal que quienes contaminan sean responsables, en la medida que les corresponda, de cumplir con las metas de emisiones de GEI comprometidas por el país y asumiendo que existirá un porcentaje de nueva capacidad/producción/demandantes a los que también se les deberá asignar derechos de emisión sin costo para que este mecanismo no represente una barrera de ingreso ni discriminatorio.
- monitorear el avance en el cumplimiento de las metas de emisiones de GEI y en caso de incumplimiento penalizarlo.
- establecer un mercado de derechos de emisión de GEI, en el cual quienes hayan sobre cumplido su meta puedan vender los servicios a aquellos que los necesiten para lograr su objetivo y evitar la penalización.
- establecer las reglas del mercado de derechos de emisión de GEI, la plataforma de registro de las transacciones y resguardar que no existan posiciones dominantes u oligopolio.

Se desconoce la forma de implementación de este mecanismo de mercado. El cual, cuando ha sido implementado (al menos a nivel internacional), se le ha criticado el estar avalado por el principio “contaminador pagador” como si pagando se pudiera solucionar el problema de fondo que es la emisión en exceso de GEIs y el permitir la fuga de emisiones¹.

Por otra parte, en caso de ser implementado se deberá tener en cuenta que la asignación de derechos de emisión es solo un aspecto instrumental con que se cuenta para financiar acciones tendientes a mitigación/reducción de emisiones de Gases de Efecto Invernadero (GEIs). En tal sentido, debería preverse que el valor de dichos derechos internalice los costos del daño ambiental y su producido permita fomentar la inversión en nuevas tecnologías más amigables con el ambiente.

A la vez se observa que el proyecto nada dice en relación a la adopción de medidas de adaptación al Cambio Climático, teniendo en cuenta la vulnerabilidad del territorio argentino a los devastadores efectos del cambio climático (basta para ello pensar en las sequías – inundaciones – aludes – incendios – tormentas severas, olas de calor, etc que hemos padecido a lo largo y ancho de nuestro país).

Finalmente, se advierte que el proyecto de Ley tampoco refiere a la necesidad de tener en cuenta al momento de asignar los derechos de emisión el balance de carbono, es decir, la capacidad que tienen nuestros ecosistemas naturales de absorber GEIs lo que también debería ser cuantificado y valorado al momento de asignar derechos de emisión y certificar nuestras exportaciones.

¹ Devia Leila; Nosedo Paula, Sibileau, Agnes: Cambio climático: una mirada argentina con relación al comercio internacional y a la gestión de bosques, 1a. ed. - Buenos Aires, Antropofagia, 2011, p. 93

CAPÍTULO III - AMBIENTE

QUEMAS (arts. 497 A 498)

Sustituye el artículo 2° de la Ley N° 26.562 de Presupuestos Mínimos de protección ambiental para control de actividades de quema, por el siguiente: *“...se entiende por “quema” toda labor de eliminación de la vegetación o residuos de vegetación mediante el uso del fuego, con el propósito de habilitar un terreno para su aprovechamiento productivo...”*. A lo que agrega: *“...se entiende por “aprovechamiento productivo” toda actividad que tenga una finalidad de lucro y que no tenga relación alguna con la protección medioambiental del terreno...”*

La nueva redacción que se propone confirma la interpretación hecha en 2010² cuando entró en vigencia la Ley de Quemados, en particular la vaga referencia a qué se debía entender por "actividades de quema" seguramente con la finalidad de subsumir bajo su regulación a todas aquellas actividades que utilicen el fuego como herramienta. Ahora se le trata de acotar a aquellas actividades que tengan fin de lucro, dejando de lado otras finalidades que hacen al concepto de quema prescripta y a la idea de desarrollo sostenible con el que parece estar disociado.

Ya por entonces advertimos que la definición no se vincula directamente con el concepto de "quema prescripta", porque no establece la supervisión del procedimiento por parte de un experto en materia de fuego, no acota el área ser intervenida, ni plantea el empleo de fuego como solución a un problema de manejo predial previamente identificado; sino más bien se focaliza en el aprovechamiento productivo a que se destinará la zona quemada.”

Seguidamente se sustituye el artículo 3° de la Ley N° 26.562, por el siguiente: *“...Queda prohibida en todo el territorio nacional toda actividad de quema que no cuente con la debida autorización expedida por la autoridad local competente, la que será otorgada en forma específica, en un plazo máximo de 30 días hábiles desde la solicitud de autorización. En el caso que transcurra el plazo de 30 días sin que la autoridad competente se expida expresamente, se considerará que la quema ha sido autorizada tácitamente...”*.

Más allá de la dudosa eficacia que en cada jurisdicción local tenga la norma que se pretende modificar, y debido a la trascendencia de tener un control sobre este tipo de actividades por parte de la autoridad de aplicación local, es que no corresponder la autorización tácita de la quema ante el silencio de la administración, que se pretende en la nueva redacción del Proyecto de Ley.

² Nosedo, Paula, “A propósito de la nueva ley de presupuestos mínimos de protección ambiental para el control de actividades de quema, La Ley Litoral Número: 14 –N 7 agosto 2010 – Pp.712-720.

BOSQUES (art. 500 y 501) modificaciones a la Ley N° 26.331 de Presupuestos Mínimos de Protección Ambiental de los Bosques Nativos.

A través del art. 500 se pretende sustituir el artículo 26 permitiendo el desmonte de bosques nativos que se encuentren bajo la categoría I (rojo) y II (amarillo). En tal sentido, se debe tener en cuenta que a partir de ello implicaría admitir el desmonte en zonas que desde la entrada en vigencia de la Ley en el año 2006 se encontraban prohibidas (bosques rojos de más alto valor ecológico de acuerdo a los criterios establecidos por la propia ley) y en las que si bien se admitían desmontes por su mediano valor ecológico, requerían del cumplimiento de ciertas condiciones como la evaluación de impacto ambiental previa cuando no también, el estudio de impacto ambiental (acumulativo) que ya exigió la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso Salas, Dino y otros c. Provincia de Salta y Estado Nacional (cese provisional de los desmontes y talas de bosques nativos) (CSJN 2009).

Seguidamente, el proyecto de ley mantiene la manda a la autoridad de aplicación de cada jurisdicción garantizará el cumplimiento estricto de los artículos 19, 20 y 21 (Participación Ciudadana) de la Ley N° 25.675 -Ley General del Ambiente-, previamente a la emisión de las autorizaciones para realizar esas actividades.” Pero elimina referencia al cumplimiento de los Arts. 16, 17 y 18 LGA (Acceso a la Información Ambiental). Sin embargo, va de suyo que es una ley Marco y por el principio de congruencia debe respetarse.

A continuación, el art. 501 del Proyecto de Ley sustituye el artículo 31 de la Ley N° 26.331 de Presupuestos Mínimos de Protección Ambiental de los Bosques Nativos, por el siguiente: *El Fondo estará integrado por: a) La asignación presupuestaria que realice el Poder Ejecutivo de forma anual para cumplir con las necesidades de compensaciones establecidas en el Artículo 30.*

De esta manera, al quitar el porcentaje de la asignación del presupuesto y de las retenciones desfinancia el mecanismo de pago por servicios ambientales a aquellos propietarios de inmuebles con bosques categorizados como rojos y/o amarillos.

A ello se suma, la falta de evaluación de la incidencia que tendrá dicha modificación en materia de lucha contra la deforestación vinculado a ciertas certificaciones que se exige a nuestros productos de exportación en varios mercados del mundo. Como por ejemplo el Reglamento Europeo sobre productos libres de deforestación, adoptado en junio de 2023.

GLACIARES (art. 502 y 503) modifica la Ley N° 26.639 de presupuestos mínimos para la preservación de los glaciares y del ambiente periglacial:

“ARTÍCULO 1º.- Objeto – Geoformas protegidas. La presente ley establece los presupuestos mínimos para la protección de las siguientes geoformas: a. los glaciares descubiertos y cubiertos en el ambiente glaciar; y los glaciares de roca o escombros activos en el ambiente periglacial, en la medida en que dichas geoformas se

ubiquen en el territorio de la República Argentina y cumplan todos y cada uno de los siguientes requisitos:

i) Se encuentran incluidas en el Inventario Nacional de Glaciares, ii) cuenten con una perennidad continua de al menos 2 años o más, iii) cuenten con una dimensión igual o superior a 1 hectárea y iv) tengan una función hídrica efectiva y relevante ya sea como reserva de agua o recarga de cuencas hidrológicas.

b. Los glaciares constituyen bienes de del dominio público de la Nación o de las Provincias según el territorio en el que se encuentren.”

ARTÍCULO 503.- Sustitúyese el artículo 2° de la Ley N° 26.639, Régimen de presupuestos mínimos para la preservación de los glaciares y del ambiente periglacial, por el siguiente:

“ARTÍCULO 2º.- Definición. La protección que se dispone en el artículo 1º se extiende: dentro del ambiente glaciar, a los glaciares descubiertos y cubiertos, y dentro del ambiente periglacial, a los glaciares de roca o de escombros activos, según lo previsto en el artículo 1º y las definiciones que se establecen a continuación:

a) Glaciares descubiertos: aquellos cuerpos de hielo perenne expuestos, formados por la recristalización de la nieve.

b) Glaciares cubiertos: aquellos cuerpos de hielo perenne que poseen una cobertura detrítica o sedimentaria.

c) Glaciares de escombros activos: aquellos cuerpos mixtos de detrito congelado y hielo, cuyo origen está relacionado con los procesos criogénicos asociados con suelo permanentemente congelado y con hielo subterráneo o con el hielo proveniente de glaciares descubiertos y cubiertos, y que constituyan fuentes de agua de recarga de cuencas hidrográficas.”

La nueva definición de “glaciar” del proyecto restringe la protección de los ambientes naturales conforme a la ley vigente, ampliando de esta manera las áreas pasibles de ser explotadas económicamente por las empresas mineras. En este caso también, de resultar aprobada la modificación implicaría la vulneración del principio de no regresión ambiental contenido en el Acuerdo de Escazú (en plena vigencia y ratificado por nuestro país).

Como colofón de estos breves comentarios señalo:

La falta de consideración del debate previo que, las leyes cuya modificación se pretende, tuvieron en oportunidad de ser aprobadas.

La omisión del enfoque eco-sistémico e integral con que debe ser propuesta cada una de las modificaciones señaladas.

La regresión en el plexo normativo de protección específica de los recursos naturales (Bosques – Reservas de Agua Dulce – Fauna ictícola –

Biodiversidad). Más allá de la cuestionable falta de eficacia de las normas ambientales cuya modificación se pretende y sobre las que debería mejorarse.

La falta de incentivos para los sectores de la economía que les permitan internalizar los costos ambientales y producir en consonancia con el principio de desarrollo sostenible.

La falta de espacios de discusión más amplio y específicos de las cuestiones aquí señaladas.

La plena vigencia de los principios ambientales (concebidos a nivel internacional y receptados por nuestro ordenamiento jurídico) que orientan la sanción y aplicación de la normativa ambiental.

Sin otro particular me despido, esperando que este humilde aporte contribuya al debate democrático y a la toma de decisiones en consonancia con los valores de nuestra Constitución Nacional.

Saludo a Ud. cordialmente,

Paula Nosedá

Abogada T° 6 F° 28 CAA