

PROYECTO DE LEY

El Senado y Cámara de Diputados...

MODIFICACIÓN DEL CÓDIGO PENAL

Artículo 1°. – Incorpórese el artículo 186 bis del Código Penal de la Nación por el siguiente texto:

“ARTÍCULO 186 bis. - “Será reprimido con prisión de uno a seis años, al que, sin autorización, excediendo la que tuviere, o infringiendo leyes o reglamentos nacionales o provinciales especiales, causare incendio en bosques nativos o pastizales naturales, si resultare grave daño al ambiente, siempre que no creare un peligro común”

Artículo 2°. – Incorpórese el artículo 186 ter del Código Penal de la Nación por el siguiente texto:

“ARTICULO 186 ter. - Será reprimido con prisión de uno a cuatro años al que, sin autorización, excediendo la que tuviere, o infringiendo leyes o reglamentos nacionales o provinciales especiales, con grave daño para el ambiente:

1°) Dañare, drenare o rellenare humedales, lagunas, esteros, cenagales o pantanos.

2°) Creare, modificare, alterare o eliminare cursos o espejos hídricos, extrajere áridos de cuencas o microcuencas, pantanos, cenagales u otros humedales.”

Artículo 3°. - Modifíquese el artículo 187 del Código Penal de la Nación por el siguiente texto:

“ARTÍCULO 187. - Incurrirá, según los casos, en las penas señaladas en el artículo 186, el que causare estrago por medio de sumersión o varamiento de nave, derrumbe de un edificio, inundación, de una mina o cualquier otro medio poderoso de destrucción.”

Artículo 4°. - Modifíquese el artículo 189 del Código Penal de la Nación por el siguiente texto:

“ARTÍCULO 189. - Será reprimido con prisión de uno a tres años, el que, por imprudencia o negligencia, por impericia en su arte o profesión o por inobservancia de los reglamentos u ordenanzas, causare un incendio u otros estragos. Si el hecho u omisión culpable pusiere en peligro de muerte a alguna persona o causare la muerte de alguna persona, el máximo de la pena podrá elevarse hasta cinco años.”

Artículo 5°. – Comuníquese al Poder Ejecutivo.

Roberto M. Mirabella.-

FUNDAMENTOS

Señor Presidente:

Este proyecto de ley tiene como antecedente el Proyecto de mi autoría, expediente N° 5275-D-2022, presentado el 4 de octubre de 2022 que perdió estado parlamentario recientemente.

A partir de la Reforma Constitucional de 1994 el artículo 41 de la Constitución Nacional prevé el derecho de todos los habitantes a gozar de un ambiente sano, equilibrado, apto para el desarrollo humano y para que las actividades productivas satisfagan las necesidades presentes sin comprometer las generaciones futuras y el deber de preservarlo. Éste es uno de los mayores desafíos de la sociedad actual: cómo lograr un desarrollo económico sostenible/sustentable.

Desde entonces se han sancionado una serie de normas tuitivas del ambiente que se fueron incorporando a las ya sancionadas. El bien jurídico "ambiente" adquirió otra jerarquía, que todos los sectores institucionales deben resguardar.

Las quemas en las islas del delta del Paraná provocan una situación acuciante en todas las localidades aledañas. La provocación de incendios en ambientes cada vez más secos implica riesgos que ni la población ni la fauna deben soportar.

Bajo la denominación de "delitos contra la seguridad pública" del título VII del Código Penal argentino (en adelante, CP), en el capítulo I: "Incendios y otros estragos", se tipifica —entre otros— el delito de incendio.

El art. 186 del CP prescribe como punible el incendio doloso, mientras que el art. 189 del mismo cuerpo sanciona al incendio culposo. Cada uno de esos enunciados normativos prescribe, a su vez, tipos básicos y tipos agravados de la conducta referidas.

Parte de la doctrina nacional advierte la necesidad de lograr una sistematización y reforma de nuestro Código Penal, para incluir al bien jurídico medio ambiente como una afectación independiente del concepto de salud pública. Otros entienden que solo se necesita una sistematización sin desvincular ambos conceptos, no es un debate saldado.

En el precedente "Mendoza"¹, la Corte Suprema de Justicia de la Nación interpretó los alcances de este nuevo paradigma constitucional y sostuvo que "la

¹ 1 CS, "Mendoza, Beatriz S. y otros c. Estado Nacional y otros s/ daños y perjuicios", Fallos 329:2316.

tutela del ambiente importa el cumplimiento de los deberes que cada uno de los ciudadanos tienen respecto del cuidado de los ríos, de la diversidad de la flora y la fauna, de los suelos colindantes, de la atmósfera. Estos deberes son el correlato que esos mismos ciudadanos tienen a disfrutar de un ambiente sano, para sí y para las generaciones futuras, porque el daño que un individuo causa al bien colectivo se lo está causando a sí mismo. La mejora o degradación del ambiente beneficia o perjudica a toda la población, porque es un bien que pertenece a la esfera social y transindividual, y de allí deriva la particular energía con que los jueces deben actuar para hacer efectivos estos mandatos constitucionales".

Teniendo en cuenta la redacción actual del artículo 186, el estrago sería la forma genérica de denominación de esta clase de conductas, entre las que el incendio, la explosión, la sumersión, etc. resulta la especie.

En los casos de las figuras contenidas en las actuales redacciones de los artículos 186, 187, 188 y 189, los hechos -para merecer juicio de reprochabilidad requieren que algún bien o alguna persona, haya corrido—como mínimo- un efectivo peligro².

Las acciones típicas mencionadas por el artículo 186 son las de causar (generar, iniciar, producir) incendio, explosión o inundación.

El Dr. Sergio Torres y la Dra. Mabel Castelnuovo han observado que: *“Se trata de un delito doloso, y la voluntad específica debe estar constituida por la intención de crear un peligro común. En el caso particular del incendio, entonces, podría ser considerado autor una persona distinta a aquel que encendió el fuego, por ejemplo, aquel que lo avivó o lo alimentó con la intención de crear el peligro común. El dolo se sustenta en el conocimiento de la naturaleza y la aptitud destructiva del medio empleado y sobre la voluntad de emplearlo a pesar de ese conocimiento. En otros sistemas legislativos se exige la conciencia de crear un peligro puesto que califican al medio empleado –fuego, explosivo o inundación- como peligrosos en sí mismos, de manera que todos saben o deben saber que con su sola acción se desencadena un peligro.”*³

El inciso 2º del artículo 186 contiene una enumeración que califica la conducta del agente –aunque manteniendo la escala punitiva- habida cuenta de la calidad de los bienes afectados. Para que puedan aplicarse los supuestos contemplados en este inciso el incendio o la destrucción debe recaer

² TORRES, Sergio y CASTELNUOVO, Mabel: “Incendios y Otros Estragos.” En <https://www.pensamientopenal.com.ar/cpcomentado/37787-art-186-189-incendio-y-otros-estragos>

³ TORRES, Sergio y CASTELNUOVO, Mabel: “Incendios y Otros Estragos.” En <https://www.pensamientopenal.com.ar/cpcomentado/37787-art-186-189-incendio-y-otros-estragos>

necesariamente sobre alguno de esos bienes. Entonces, a diferencia de las otras figuras que se desarrollan en este capítulo, se requiere –para considerar configurada la conducta- la producción de un daño efectivo en cierto tipo de bienes enumerados taxativamente por la ley. Por este motivo, no se trataría de una calificación de la figura básica, sino, más bien, de una figura autónoma.”⁴

La Dra. Catalano, jurista y Jueza de la Cámara Federal de Apelaciones de Salta, ha sostenido que en nuestro sistema penal nos encontramos frente a figuras típicas desactualizadas: *esto en gran medida, el problema de los bosques y los incendios. Se trata delitos tipificados en la época decimonónica, con otra perspectiva y finalidad, sin que llegara a concebirse al medio ambiente como un bien jurídico digno de protección autónoma sino en tanto patrimonio humano. Así es que, en el caso de la explotación de bosques sin cumplir con la reglamentación, el bien jurídico protegido aparece apuntado al dominio del dueño del fundo; el bosque en tanto riqueza para el propietario, o en su caso, para el Estado. Esto se refleja (lógicamente) en la normativa penal sobre los incendios, con epicentro en la seguridad común y en la necesidad de proteger la vida humana puesta en riesgo. Alguna figura agravada, junto con las muertes, prevé la afectación de campo y ganado, sin valor propio sino como extensión de la propiedad, cosificado, que se conoce como “estrago rural”. En relación a los bosques nativos, que conlleva un significado dinámico (por las interrelaciones entre flora y fauna, factores bióticos y abióticos que alberga) además, aparece la noción de “servicios ambientales” que son los beneficios generados por sus ecosistemas, entre los que cuentan: i) regulación hídrica; ii) conservación de la biodiversidad; iii) conservación del suelo y de calidad del agua; iv) fijación de emisiones de gases con efecto invernadero; iv) contribución a la diversificación y belleza del paisaje; v) defensa de la identidad cultural.*⁵

Entonces, la jurista sostiene que a la figura del incendio y de la tala de árboles, es necesario actualizarlo bajo los nuevos paradigmas y realidades estableciendo sanciones especiales y aumentando la reprochabilidad de las actuales conductas típicas. Esta autora hace una serie de propuestas que son tomadas como fuente para el presente proyecto.

A los efectos de determinar los bienes jurídicos protegidos se ha utilizado conceptos de normas ya vigentes tales como las leyes N° 26.331 y N° 26.815.

Así, los “bosques nativos” están definidos por el artículo 2° de la Ley N° 26.331, prescribiendo lo siguiente: *“A los fines de la presente ley, considéranse*

⁴ TORRES, Sergio y CASTELNUOVO, Mabel: “Incendios y Otros Estragos.” En <https://www.pensamientopenal.com.ar/cpcomentado/37787-art-186-189-incendio-y-otros-estragos>

⁵ CATALANO, Mariana: “Regulación modelo sobre delitos ambientales.” Columna de la Revista Pensamiento Penal

bosques nativos a los ecosistemas forestales naturales compuestos predominantemente por especies arbóreas nativas maduras, con diversas especies de flora y fauna asociadas, en conjunto con el medio que las rodea — suelo, subsuelo, atmósfera, clima, recursos hídricos—, conformando una trama interdependiente con características propias y múltiples funciones, que en su estado natural le otorgan al sistema una condición de equilibrio dinámico y que brinda diversos servicios ambientales a la sociedad, además de los diversos recursos naturales con posibilidad de utilización económica.

Se encuentran comprendidos en la definición tanto los bosques nativos de origen primario, donde no intervino el hombre, como aquellos de origen secundario formados luego de un desmonte, así como aquellos resultantes de una recomposición o restauración voluntarias.

Quedan exceptuados de la aplicación de la presente ley todos aquellos aprovechamientos realizados en superficies menores a DIEZ (10) hectáreas que sean propiedad de comunidades indígenas o de pequeños productores."

La Ley N° 26.815, de manejo del fuego, en su artículo 2º, comprende dentro de su "Ámbito de Aplicación: La presente ley se aplica a las acciones y operaciones de prevención, presupresión y combate de incendios forestales y rurales que quemen vegetación viva o muerta, en bosques nativos e implantados, áreas naturales protegidas, zonas agrícolas, praderas, pastizales, matorrales y humedales y en áreas donde las estructuras edilicias se entremezclan con la vegetación fuera del ambiente estrictamente urbano o estructural. Asimismo, alcanza a fuegos planificados, que se dejan arder bajo condiciones ambientales previamente establecidas, y para el logro de objetivos de manejo de una unidad territorial."

Los humedales son un bien jurídico que debemos proteger tanto por las leyes ambientales (regulaciones razonables que no afecten la producción sostenible) como por leyes penales. Los humedales constituyen verdaderos ecosistemas estratégicos para los aglomerados urbanos adyacente, por su condición de activos primordiales en la conservación de los recursos naturales, el mantenimiento de la regulación hídrica, la recarga de acuíferos, el control de inundaciones, la disminución de los impactos debidos a la contaminación, la provisión de un hábitat adecuado para la flora y fauna autóctonas, la conservación de la biodiversidad, entre otros elementos⁶.

⁶ Conf. PEREIRO de GRIGARAVICIUS, María Delia, "El Medio Ambiente y la salud de la población", Academia Nacional de Ciencias de Buenos Aires (ANCBA) - Centro de Estudios de Derecho Privado (CEDEP), Primeras Jornadas sobre temas actuales de Derecho, Buenos Aires, 05/08/2021

Por todo lo expuesto, solicito a mis pares el acompañamiento en la presente iniciativa.

Roberto M. Mirabella.-