



SEMINARIO FINAL DE ABOGACÍA

BASURALES A CIELO ABIERTO: EL CASO DE VIALE

César Alberto Córdoba

D.N.I.: 32.129.371

N° de Legajo: VABG61556

22 de Noviembre de 2019

Nombre del tutor: Nicolás Cocca

Tribunal: Cámara Segunda de Apelaciones, Sala III de Paraná, Entre Ríos, 2018.-

MODELO DE CASO

Tema: MEDIO AMBIENTE

Sumario: I.- Introducción al caso // II.-Premisa fáctica del caso // III.- Hechos procesales y decisión del Tribunal // IV.- Análisis de la Ratio decidendi // V.- Descripción del análisis conceptual, antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales // VI.- Postura del autor // VII.- Conclusión.-

I.- INTRODUCCIÓN AL CASO:

Jésica Broder, una vecina de la ciudad de Viale, Entre Ríos, presentó un recurso de amparo para el cese de incendios en el basural de dicha ciudad y se tomen medidas de seguridad sanitaria, como cercar el lugar, separar los residuos y poner un sereno.

Uno de los grandes problemas de esos incendios es la toxicidad del humo, el cual al ser frecuente y al encontrarse el basural a solo 100 mts. de las casas de los vecinos de Viale, éste produce un gran malestar directamente en los habitantes linderos, quienes tienen que convivir con esas emanaciones tóxicas y los demás malestares que produce un basural que no cumpla con las condiciones sanitarias (plagas de moscas y otros insectos, ratas, mal olor, etc.).

Ésta constante exposición al humo trajeron consecuencias en la salud de la actora, su familia y vecinos de la ciudad. Es una constante que en donde haya un daño ambiental venga aparejado un daño en la salud del que entre en contacto con ese daño.

Tal y como dice en los Vistos y Considerandos del fallo (2018):

En los lineamientos esenciales la demandante expresa, que el motivo que da lugar a la acción es el constante crecimiento de la producción de residuos e incendios que se originan en la ciudad, lo que significa la proliferación de sustancias altamente contaminantes para el aire y el suelo, como así también de sustancias que se originan en las quemadas de basura. Tal situación conlleva a un elevado y constante deterioro del ambiente urbano y de la salud de la población, particularmente de la de los niños, ancianos y personas con problemas cardio-respiratorios persistentes, provocados por éstas.- (P. 1)

Ante éste impacto ambiental negativo de incidencia sobre derechos colectivos, la actora interpone una acción de amparo, el cual se encuentra plasmado en los artículos 41 y 43 de nuestra Constitución Nacional y en el art. 56 de la Constitución provincial (Entre Ríos), en donde el bien protegido es el ambiente en su conjunto, la salud de los ciudadanos y en el cual la causa es el mal manejo del basural, que ha quedado a 100 mts de las casas de los vecinos y la generación de focos ígneos que se producen en el mismo debido a la práctica indebida en el depósito de los residuos domiciliarios deteriorando la salud de los vecinos.

II.- PREMISA FÁCTICA DEL CASO:

Los ejes más importantes de éste conflicto son, por un lado, la interposición de la acción de amparo, accionada por la vecina Jéssica Broder, contra la Municipalidad de Viale para el cese de la actividad contaminante atribuida al basurero municipal, más concretamente para el cese de la quema de basura con el consecuente humo tóxico que desprende, afectando la salud de los vecinos aledaños y al resto de los alrededores.

Otro de los problemas que acarrea éste caso es la actual ubicación del basural, el cual en su inicio, hace unos 25 años aproximadamente, se encontraba a unos 1.200 mts. de la ciudad, pero el desarrollo urbanístico -mal planeado- consecuencia del crecimiento poblacional, han hecho que el basural quede en una posición adyacente a la ciudad, encontrándose a 100 mts. de las casas llamadas "rurales" y a 300 mts. de las casas del barrio llamado "48 viviendas del IAPV"

lo cual generó constantes reclamos para su traslado y erradicación, los cuales, obviamente, no fueron tenidos en cuenta.

III.-HECHOS PROCESALES Y DECISIÓN DEL TRIBUNAL:

En el presente caso, la parte actora es Jesica María Georgina Broder y la parte demandada es la Municipalidad de Viale. Al encontrarse afectados el medio ambiente y la salud de los vecinos de Viale, se encuentran legitimados para interponer el recurso de amparo cualquiera de los afectados de éste bien jurídico de incidencia colectiva. En éste caso, fue Jesica Broder, quien interpuso el recurso de Amparo Ambiental contra la Municipalidad de Viale, ante la Cámara Segunda de Apelaciones, Sala III, de la Ciudad de Paraná, la cual cosechó una sentencia a favor de las pretensiones de la actora, pero la Municipalidad apeló esas decisiones pidiendo la nulidad de éstas ya que alegaba que los incendios denunciados fueron causados por factores externos a los de la acción municipal, como la sequía, los vientos e incidencia negligente de vecinos o personas que frecuentan el basural sin ser empleado público. Sostiene que la acción de Amparo resulta improcedente porque no existe ilegitimidad de la omisión acusada de lesiva y tampoco ésta es manifiesta.

Habiendo apelado la Municipalidad de Viale el recurso de Amparo interpuesto por la actora, se eleva la causa ante el Superior Tribunal de Entre Ríos, en donde éste vuelve a fallar en contra de la Municipalidad, disponiendo que se tomen las medidas planteadas por la Cámara Segunda de Apelaciones.

Dentro de ésta causa se le da participación a los Ministerios Públicos Fiscal y de la Defensa por hallarse involucrado el orden público en materia ambiental, al Ministerio Público Fiscal se lo convoca de acuerdo a lo que dispone el art 207 de la Constitución de Entre Ríos y los art. 1 y 26 inc. a de la Ley 10407 (Ley orgánica del Ministerio Público de Entre Ríos) y al Ministerio Público de la Defensa se la convoca porque se halla afectada la salud de la población, más concretamente en la protección del bienestar y la salud de los niños, ancianos y de las personas con problemas respiratorios provocados por la actividad contaminante en pugna, quienes son los más vulnerables.

Las normas procesales que tienen relevancia en la defensa de éstos derechos de incidencia colectiva por impacto ambiental: - La Ley General del Ambiente 25.675 artículos 7, 30 y 32 // Art. 56 de la Constitución de Entre Ríos. // Arts. 41 y 43 de la Constitución Nacional.

En cuanto a la sentencia del caso, la Cámara Segunda de Apelaciones resolvió:

- Hacer lugar a la acción de amparo deducida por la actora Jesica Broder contra la Municipalidad de Viale.

- Imponer las costas a la demandada según el art. 20 Ley 8369 (1990)

- Regulación de los honorarios de los doctores intervinientes en el litigio según los artículos 3, 91, 12, 14, 63 Ley 7046 (Ley de Aranceles de Abogados y Procuradores de Entre Ríos).

IV.- ANÁLISIS DE LA RATIO DECIDENDI:

En éstas líneas se van a expresar los argumentos que motivaron a la decisión del Tribunal a arribar a esa sentencia.

- En primer lugar, el tribunal, delibera acerca de la responsabilidad del municipio, la cual resalta que ésta ha estado realizando mejorías en la gestión de los residuos urbanos, como por ejemplo: separación de residuos orgánicos e inorgánicos, campañas educativas, etc.; a lo cual la Honorable Cámara remarca que no todo es malo y que hay cosas que se le puede reconocer al municipio, como así también que éste fue un problema de larga data en el que ésta gestión se vio envuelta por las negligencias de las anteriores administraciones - por ejemplo en la expansión no planificada de la ciudad hacía el depósito y con el aumento poblacional, el aumento de los residuos junto con la indiferencia de tratarlos debidamente -, como se puede observar en los Vistos y Considerando del fallo (2018): "puede ser cierto que esta gestión Municipal no haya participado en las anteriores decisiones, hallándose ahora imbricada -por continuidad Institucional- en un problema que es producto de años de inacción o acción equivocada." (p.18).

Sin embargo, ante lo expuesto, en la actualidad siguen existiendo diversas y graves omisiones respecto al depósito de los residuos domiciliarios. El honorable Tribunal de Entre Ríos cita los art. 83 de la Constitución de Entre Ríos y el art. 4 de la Ley General del Ambiente 25.675, como deberes fundamentales a los que la Municipalidad de Viale debería tener como fin y en donde en este art. 4 de la Ley 25.675 justamente resalta el principio de progresividad, el cual es atacado por la permanente indiferencia, el principio de prevención y el principio precautorio, los cuales la municipalidad los incumple.

- Habiendo delimitado la responsabilidad de la Municipalidad ahora se analizarán los argumentos sobre el cese de los focos ígneos y el traslado del vertedero de residuos domiciliarios.

.) Sobre el traslado del basural el Tribunal reconoce lo costoso y complejo del asunto, el cual requiere de arduos procedimientos administrativos y técnicos que debe afrontar la Municipalidad en cuestión y en donde siempre los recursos son escasos - o por lo menos para problemas de ésta índole-; los magistrados sostienen que esto no sirve como argumento para mantener allí el vertedero si pone en riesgo el ambiente y la salud de la población; el Estado está obligado a cumplir con la normativa ambiental vigente, nombrando: Ley nacional 25.916 (Gestión de Residuos Domiciliarios), la Ley 13.592 Provincia de Buenos Aires sobre Gestión Integral de Residuos Sólidos Urbanos y las ordenanzas 6202/2006 y 7155/2012 de la ciudad de Mercedes (Ordenanzas acerca de la Comisión de gestión de manejo integral de los Residuos Sólidos Urbanos (RSU)).

Con respecto a este tiempo de traslado, la Cámara nombra al art. 33 de la Ley 25.916 publicada en el boletín oficial el día 7 de septiembre de 2004 el cual establece un plazo de 10 años a partir de la entrada de vigencia de la presente ley, o sea que el plazo para la adecuación del basural a cielo abierto concluyó en septiembre del 2014, estableciendo que la Municipalidad de Viale se encuentre ante una Omisión Legítima de la relocalización del vertedero, haciendo procedente la acción interpuesta de amparo apoyándose éste argumento en el art. 2 de la Ley N° 8.369, a los art. 41 y 42 de la Constitución Nacional y el art. 22 de la Constitución de Entre Ríos (el cual vibra en el mismo tono que el art 41 de la C. N.).

Así nos dice el Juez en el caso estudiado "B. J. M. G. C/ MUNICIPALIDAD DE VIALE S/ ACCION DE AMPARO- (2018):

Todos estos elementos me llevan a considerar que la ciudadanía de Viale no puede de ninguna forma aguardar a que transcurran 15 o 20 años o quizás más manteniendo en ese sitio la disposición de la basura. Es mucho tiempo no solo para padecer, sino para ver qué sucede con su salud, si la misma resulta afectada. Ello además de seguir afectando el medio ambiente en sí que sabemos debe ser protegido en sí mismo. - (p. 24)

- Ahora se tratará acerca del otro punto importante de la demanda que es el reclamo del humo proveniente de la quema de basura, que se producen en un sitio de propiedad y bajo la guarda del Municipio, la cual la hace responsable de sus acciones, pues ésta mantiene un deber de prevención que es incuestionable.

- Ante todo lo expuesto, dispone el Juez en "B. J. M. G. C/ MUNICIPALIDAD DE VIALE S/ ACCION DE AMPARO- (2018): "Deben a mi entender disponerse medidas de dos órdenes temporales: inmediatas y mediatas.-"(p. 25)

En tanto a las medidas inmediatas sujeta a la erradicación definitiva del predio y con la consecuente relocalización del mismo; tomar medidas urgentes acerca de la prevención de nuevos focos ígneos, condenando a la demanda al establecimiento de una guardia permanente en el predio para evitar que estos focos sean producidos por terceros ajenos a la administración.

En cuanto a las medidas mediatas son fijadas con la intención de dar solución definitiva para el problema del vertedero de residuos de la comunidad, la cual se enfoca en la relocalización actual del predio a uno nuevo alejado del ejido de la ciudad. Obviamente que éste nuevo lugar debe ser buscado y elegido por la Municipalidad con la intervención de la Secretaría de Ambiente de la Provincia, imponiéndole, el Tribunal, un máximo de 30 meses - prorrogables por 6 meses más bajo razones debidamente fundadas- para que definitivamente se clausure el actual depósito de residuos y se proceda a la relocalización en un lugar nuevo, acorde a la normativa vigente.

- Habiendo tratado los temas con sus respectivos argumentos en los cuales se basó el Tribunal para dictar el fallo, realizaré una síntesis acerca de las Leyes y Constituciones apeladas en la Cámara:

- Constitución Nacional: Artículos 41, 42 y 43
- Ley Nacional 25.675. Ley General del Ambiente
- Ley Nacional 25.916. Gestión de Residuos Domiciliarios
- Ley Provincial (Entre Ríos) 10.311. Gestión Integral de los Residuos Sólidos Urbanos.
- Constitución de Entre Ríos. Artículos 18, 19, 22, 83, 84 y 56
- Convención de los Derechos del Niño. Art. 3 y concs.
- Convención Americana de Derechos Humanos. Artículos 4 y 5
- Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Art. 12

- Convención Interamericana sobre la protección de los derechos humanos de las personas mayores. Art 6.

- Ley nacional N° 26061 Protección Integral de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes.

- Ley provincial N°9861, de Protección Integral de los Derechos de las niñas, niños y adolescentes.

- Código Civil y Comercial. Artículos 2, 3, 1710 y sigs.

- Ley de Procedimientos Constitucionales N° 8369 y normas concordantes.

V.- DESCRIPCIÓN DEL ANÁLISIS CONCEPTUAL. ANTECEDENTES DOCTRINARIOS Y JURISPRUDENCIALES:

El eje central de éste caso de la Ciudad de Viale gira en torno a la actividad contaminante que se desprende del basural a cielo abierto, de las cercanías de éste al ejido urbano y la responsabilidad del ente público ante estos hechos y acciones, a los cuales se puede observar la vulneración de 3 principios:

- Principio de Prevención: el cual la Municipalidad de Viale no realizó los actos necesarios para prevenir los efectos negativos sobre el ambiente que éste basural emitía.

- Principio Precautorio: ante éstos daños graves, la falta de información o de investigación científica acerca del impacto negativo del basural, no debe ser utilizado para postergar la adopción de medidas eficaces para impedir la degradación del ambiente.

- Principio de Progresividad: este principio propone el desarrollo gradual de los objetivos ambientales que debe cumplir la Municipalidad de Viale a fin de mitigar el daño ambiental en pugna.

.-) Metiéndonos de lleno el tema jurisprudencial, un caso que vale mencionar es **“ETHEGARAY CENTENO EDUARDO RAUL C/MUNICIPALIDAD DE SANTO TOME S/AMPARO (FUERO CIVIL)”** 28 de febrero de 2018, en Corrientes, en donde se peticiona el cese y cierre definitivo del basurero municipal a cielo abierto y la recomposición y saneamiento del territorio afectado como basurero. La Cámara falla a favor del accionante, e intima a la municipalidad a que realice una Evaluación del Impacto Ambiental con el fin de que se cumplan con los requisitos mínimos legislados y que se tomen los recaudos indispensables

para el cuidado perimetral del basurero, para evitar el ingreso de terceros ajenos al lugar y controlar, evitar y sofocar todos los focos ígneos que se produzcan de éste.

.- Otro caso que merece su revisión es "**AROS PERALTA LUIS DOMINGO Y OTROS C/ MUNICIPALIDAD DE MERCEDES S/PRETENSION RESTABLECIMIENTO O RECONOC. DE DERECHOS-OTROS**". Mercedes, Entre Ríos, 21 de abril de 2014 en donde el vecino Luis Aros Peralta solicita la erradicación inmediata y para siempre del basural a cielo abierto, este caso se tramita y resuelve por el juzgado ordinario competente. El Juez Laserna falla en contra de la Comuna y le impone unas cuantas acciones las que resaltaré: erradicación y saneamiento del basural en 360 días; alcanzar el procesamiento del 100% de los residuos que ingresen al predio mediante el encapsulamiento en 180 días, vencida la mitad de dicho plazo (90 días) queda prohibida la práctica de disposición final a cielo abierto y luego de los 180 días queda prohibida total y absolutamente la disposición final de los residuos en todas sus formas y se deberá presentar informes periódicos -cada 30 días- detallando las gestiones llevadas a cabo (p. 36 del fallo).

-) En cuanto a la doctrina es muy rica en el Derecho Ambiental pero en cuanto a los ejes centrales del tema en cuestión (ubicación del basural dentro de los límites de la ciudad y la contaminación por focos ígneos) la doctrina parece reducir sus posibilidades considerablemente.

Un libro que merece citar es "**Responsabilidad y Acciones Ambientales**", directores H. Allende Rubino y M. H. Novelli, de la editorial Nova Tesis (2018), es un libro en donde 12 Juristas plasman cada uno, bajo su título, una problemática ambiental. El autor que importa en éstas circunstancias es la del Dr. Horacio Rubino bajo el título "Responsabilidad civil derivada de los residuos industriales y de actividades de servicios", el cual dice:

(...) la protección del ambiente implica asimismo la protección de los bienes supremos "vida" e "integridad psicofísica", en la medida en que la vulneración del ambiente implica generar no solo un daño ambiental colectivo, sino asimismo un daño ambiental individual, esto es, un daño que repercute sobre el individuo, llamado también "daño a través del ambiente" (...). (p. 120)

VII.- Postura del autor:

En éste caso de Viale resulta una imprudencia muy grande que atenta a la sociedad el mantener ese basural a cielo abierto en esa ubicación, que se encuentra dentro de los límites propios de la ciudad, acarreando todos los impactos negativos de ésta práctica en los vecinos directamente.

Entonces a lo que respecta sobre basurales a cielo abierto ésta es una práctica que las jurisdicciones provinciales están comenzando a erradicar (Art. 9 Ley 13.592 de la pcia. de Bs. As.; art. 8 de la Ley 13.055 de Sta. Fe; art. 3 de la Ley 10.311 de la pcia. de Entre Ríos para nombrar algunas), por lo tanto eso ya es una deuda que acarrea la Municipalidad para con los vecinos que representa. En cuanto a la ubicación de este predio para disposición final de los residuos sólidos urbanos el Art. 20 de la Ley 25.916 nos dice que los centros de disposición final deben ubicarse lo suficientemente alejados de las zonas urbanas para no afectar la calidad de vida de la población, que deben ubicarse en lugares estratégicamente seleccionados, efectuando los estudios ambientales necesarios al hecho como lo plantea el art. 11 de la Ley 25.675 (Ley General del Ambiente). La ley de Gestión de los Residuos Sólidos Urbanos sancionada en el (2004) impone en su art. 33 el plazo de 10 años para la adecuación a las disposiciones establecidas en esta ley respecto de la disposición final de los residuos domiciliarios y concluido ese plazo queda prohibido, en todo el territorio de la nación, por lo tanto, las disposiciones finales de los R.S.U. que no cumplan con éstas disposiciones, con lo cual se puede observar una clara impericia en el accionar municipal en el tratamiento adecuado a éstos residuos.

En cuanto a las sanciones ante el incumplimiento de adecuación, la Ley 25.916 reza en su art. 26 inc. d el cese y clausura definitiva de la actividad contaminante. El art. 41 de la C.N. expresa que el daño ambiental generará la obligación de recomponerlo, por lo tanto no solo procede el cese, clausura y reubicación del lugar sino también su correcto saneamiento, también el art. 28 de la Ley 25.675 nos dice que aquél que produzca un daño ambiental será objetivamente responsable de reestablecerlo al estado anterior a que el hecho se produzca.

VII.- Conclusión:

Como conclusión resulta que la municipalidad de Viale se encuentra ante una omisión ilegítima en la disposición de un predio, lo suficientemente alejado de los límites de la ciudad, para la disposición final de los residuos sólidos urbanos y que cuente con las seguridades mínimas para el desarrollo de tal actividad.

El basural que se utilizaba para la disposición de los residuos se encuentra a tan solo 300 mts. de los primeros barrios y a solo 100 mts. de algunas casas de campo y no contaba con los requisitos mínimos de seguridad e higiene que la función exige. Por eso, señala la Cámara de Apelaciones, apoyándose en la Ley General de Ambiente y la Ley Nacional de Gestión de Residuos Domiciliarios, el deber y la obligación de la Municipalidad de concretar una correcta disposición final de los residuos sólidos urbanos, como también en la reubicación y cercado del predio, de los que resultan los constantes focos ígneos y demás impactos en el ambiente y la salud.

La Cámara Segunda de Apelaciones y el Superior Tribunal de Justicia de Entre Ríos intiman a la Municipalidad para que un plazo inmediato se realicen las Evaluaciones Ambientales pertinentes para el saneamiento, cercado y cuidado del basural a cielo a abierto en disputa y la relocalización del mismo ya que es la salud de la población en general la que se encuentra en riesgo.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

Ambiente tóxico (2018). Recuperado el 27 de Abril de 2018 de <https://www.diariojudicial.com/nota/80566> .

Municipalidad de Viale (2018). Gestión de residuos: inicio de procesos colectivo de amparo ambiental. Recuperado el 03 de Abril de 2018 de: <http://viale.gov.ar/gestion-residuos-urbanos-inicio-proceso-colectivo-amparo-ambiental> .

Informe Zonal (2018) Una vecina de Viale interpuso una acción de amparo ambiental contra el municipio por incendios en basurales. Recuperado el 06 de Abril de 2018 de: <Http://informezonal.com.ar/una-vecina-de-viale-interpuso-una-accion-de-amparo-ambiental-contr-el-municipio-por-incendios-en-basurales/> .

NuevaZona.com.ar (2018) Basural. La Justicia volvió a fallar contra el Municipio de Viale: Crearán fondo para comprar un predio. Recuperado el 12 de Noviembre de 2018 de: <Https://www.nuevazona.com.ar/basural-la-justicia-olvio-a-fallar-contr-el-municipio-de-viale-crearan-fondo-para-comprar-un-predio//>.

Constitución Nacional (1994).

Constitución de Entre Ríos (2008).

Código Civil y Comercial (2012).

Ley N° 25.612. Gestión Integral de Residuos Industriales y de Actividades de Servicios(2002).

Ley Nacional N° 25.675. Ley General del Ambiente (2002).

Ley Nacional N° 25.916. Gestión de Residuos Domiciliarios (2004).

Ley Provincial N° 10.311 de Entre Ríos. Gestión Integral de los Residuos Sólidos Urbanos.(2014).

Ley nacional N° 26061 Protección Integral de los Derechos de Niñas, Niños y Adolescentes.(2005).

Ley provincial N° 9861, de Protección Integral de los Derechos de las niñas, niños y adolescentes. (2008).

Ley de Procedimientos Constitucionales N° 8369 (1990).

Convención de lo Derechos del Niño (1989, modificado ultimamente 2006).

Convención Americana de Derechos Humanos.(1984).

Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. (1986).

Convención Interamericana sobre la protección de los derechos humanos de las personas mayores. (2016).

Allende Rubino H. y Novelli M. H. (2018) Responsabilidad y Acciones Ambientales. Argentina: Editorial Jurídica: NOVA TESIS.