



Carrera de Abogacía

Trabajo Final de Grado

Modelo de caso

Medio Ambiente y Salud

Fumigaciones con agrotóxicos en cercanías de las escuelas rurales de Entre Ríos

Alumno: Cristian Arce

Legajo: VABG 62950

DNI: 32514127

Nombre de la materia: Seminario

Tutor: Vanesa Descalzo

2020

Selección del tema:

Medio ambiente. Valoración del daño ambiental. Problema axiológico.

Selección del fallo:

Carátula: "FORO ECOLOGISTA DE PARANA (3) Y OTRO C/ SUPERIOR GOBIERNO DE LA PROVINCIA DE ENTRE RIOS S/ ACCION DE AMPARO"
Causa N° 24321 - 28 de octubre 2019

Tribunal: Superior Tribunal de Justicia

Provincia: Entre Ríos

Sumario

Introducción- Valoración del daño ambiental- Derecho a un medio ambiente sano- Derecho a ejercer una actividad lícita. Conflicto entre principios. Inconstitucionalidad de la ley- Jurisprudencia- Postura del autor- Conclusiones

Introducción

La cuestión jurídico-ambiental tiene su origen, en las actitudes del ser humano primeramente a la explotación intensiva y acopio de los recursos naturales en un corto tiempo sin atender a la fragilidad y dinámica de las estructuras de los ecosistemas, para luego tomar conciencia y acciones resolutivas a dichas consecuencias.

La presente nota a fallo trata la cuestión ambiental, y principalmente los impactos de distintas actividades del hombre que afectan en forma contraproducente en el entorno biofísico de la población.

Más precisamente tiene que ver con un fallo del Superior Tribunal de Justicia (STJ) de la provincia de Entre Ríos, en sentencia definitiva expresa el rechazo al pedido de acción de amparo, solicitada por el Foro Ecológico de Paraná y el Sindicato Docente Agmer, contra un Decreto Provincial N° 4407/18 referido a las fumigaciones con

agrotóxicos en las inmediaciones de las escuelas rurales, a escasos 100 metros de la misma, atentando directamente contra la salud de quienes asisten a dichas instituciones.

Se trata de un controversial fallo, ya que es contrario al derecho ambiental y a las pruebas científicas. El mismo se considera sumamente polémico dado que contradice cinco sentencias judiciales previas, permitiendo la fumigación con agrotóxicos a pocos metros de las escuelas, avalando la validez de un decreto provincial, situación que le imprime relevancia a su análisis.

La importancia jurídica del fallo radica en el hecho que, aun siendo el ambiente adecuado y saludable un derecho fundamental de todas las personas, y habiéndose establecido en la Constitución Nacional, como un 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 de las generaciones futura, es inconcebible la decisión establecida en el fallo seleccionado, dada la magnitud de las consecuencias ambientales y para la salud, que provoca dicha decisión.

La problemática jurídica identificada gira en torno a los problemas axiológicos que son aquellos que se suscitan respecto de una regla de derecho por la contradicción con algún principio superior del sistema o un conflicto entre principios en un caso concreto.

El efecto, el problema jurídico que se distingue en este fallo se trata de un conflicto entre principios en un caso concreto, por un lado, el derecho a un ambiente sano contemplado en la Constitución Nacional, y por el otro lado el derecho a ejercer una actividad lícita, previsto en Decreto Provincial N° 2239 que aprueba la reglamentación complementaria de Ley de Plaguicidas

No es posible abordar los dos principios que se contraponen, el de derecho a un ambiente sano, y el derecho a ejercer una actividad lícita, en forma absoluta, por lo tanto, se propone abordar la presente nota de fallo, desde argumentos sólido, con una crítica constructiva que permita dirimir una posición sobre la decisión judicial del caso.

Hechos de la causa, historia procesal y decisión del tribunal

En 2018 a raíz de haberse detectado que varios niños que eran tratados por cáncer en hospitales especializados de Bs. As., provenían de la provincia de Entre Ríos, se inician estudios por parte de varios sectores a la vez de que a raíz de la muerte de una niña de 9 años se avanza en conformar grupos de padres de alumnos de escuelas rurales y de docentes que sumados a activistas ecológicos presentan el primer amparo para proteger a los niños y trabajadores de zonas rurales, en este sentido en octubre de ese año se logra la primer prohibición de hacerlo a menos de 1000 metros de las escuelas, protegiendo de esta manera a 1023 instituciones escolares de la mencionada provincia.

Pero sucesivamente desde ese entonces se han dado apelaciones por parte del gobierno a la vez de que se han desoído los fallos judiciales, estableciendo por sobre ellos, decretos provinciales que reduzcan las distancias de fumigado en zonas de escuelas rurales, basándose en el impacto económico que produce no realizar así: se dejarían de producir 282 mil hectáreas de no poder usar agroquímicos en dichas zonas.

Lo sorprendente es que pese a tener pruebas irrefutables encada ida y vuelta (amparos y apelaciones) se han fallos favorables indistintamente a cada uno sin considerar los antecedentes ni los preceptos del Derecho Ambiental, las consideraciones de la Constitución Nacional ni los derechos asumidos con la Ley de Educación.

De esta manera en septiembre de 2019 se deja sin efecto los decretos del Gobernador de Entre Ríos, donde la Cámara Civil y Comercial Sala III de Paraná frena las fumigaciones. Aunque en octubre del mismo año se volvió a revertir la decisión anteriormente mencionada, reduciendo nuevamente las distancias y avalando el decreto provincial del Gobernador con una breve salvedad.

En esta oportunidad la decisión del tribunal, fue rechazar parcialmente la apelación interpuesta por el Estado Provincial, confirmando la sentencia de grado en cuanto dispuso declara la nulidad por inconstitucional e ilegalidad del art. 2 del Decreto N° 2239/19 GOB solo en relación con el inicio de la distancia de la “Zona de Exclusión”, la que, en consecuencia, deberá medirse a partir de la “barrera vegetal”. Así mismo hizo lugar parcialmente a la apelación interpuesta por el Estado Provincial y, en todo lo demás, a la vez que exhortó Poder Legislativo de la Provincia de Entre Ríos a que, en un plazo razonable, dicte una Ley que regule la temática.

Identificación y reconstrucción de la ratio decidendi

En cuanto a los argumentos o razones expuestos por los integrantes del STJ de Entre Ríos, a continuación, se mencionan algunas cuestiones que fueron claves para fundamentar la decisión conjunta que dieron los seis miembros del tribunal quienes dirimieron el caso, según la competencia, la doctrina y la jurisprudencia.

Con respecto a la competencia, pronunciaron primeramente aristas del amparo colectivo ambiental, destacando haber garantizado el derecho a defensa de ambas partes, desestimando las defensas del Estado Provincial dirigidas a cuestionar la falta de legitimidad del STJ y la admisibilidad del amparo, a la vez que enfatizaron que lo decidió en las instancias anteriores “se encuentran firme” y “ratificaron la cosas juzgada anterior”.

De esta manera se rechazó la apelación interpuesta por el Estado Provincial (sentencia del 14/05/2019); aunque, luego, se concedió el recurso extraordinario federal con efecto devolutivo (sentencia del 26/07/2019). Lo anterior brinda un panorama de la controversialidad que acompañó al caso, desde las sentencias previas.

En cuanto a la doctrina existente al respecto, el STJ afirmó que la cuestión ambiental implica nuevos desafíos a la justicia nacional, ya que se debate entre el derecho humano a un ambiente sano, equilibrado y apto para el desarrollo, y la transformación de los cánones clásicos del derecho como lo señala Villafañe (2017).

Los procesos judiciales colectivos que tienen por objeto la protección del ambiente transcurren por muchas vicisitudes que escapan a los clásicos modelos preestablecidos. Cada caso es singular y el devenir procesal tiene como objetivo una solución concreta, real e integral que va más allá de la verdad formal con la que se puede contentar cierta parte de la doctrina, para la cual las sentencias resuelven el litigio, desprendiéndose de la verdad material de los hechos.¹

Con respecto a la jurisprudencia, el TSJ recurrió a mencionar varias causas en donde se dirimieron cuestiones similares ante pedidos de amparo en la provincia de Entre Ríos.

Se reconoce al Tribunal la facultad para escrutar y resolver acerca de la totalidad del caso, tanto en su aspecto fáctico como jurídico, actuando con plena jurisdicción y juzgando con la mayor amplitud de conocimiento, con las limitaciones dadas por la

¹ STJ Foro Ecologista de Paraná y Otro C/ Superior Gobierno de la Provincia de Entre Ríos y Otro S/ Acción de Amparo”. (29-10- 2018)

naturaleza sumarísima del proceso, pudiendo no sólo revocar la resolución apelada, sino también reemplazarla por otra decisión ajustada a derecho.²

Análisis y comentarios del autor

Antecedentes:

Valoración del daño ambiental:

El daño ambiental o también llamado daño al medio ambiente es considerado como un concepto jurídico que alude a toda acción, omisión, comportamiento, acto, que altere, menoscabe, trastorne o ponga en peligro algún elemento constitutivo del ambiente, del paisaje, la salud y bienes de los seres humanos a través de la contaminación, según los aportes de Chacón (2005).

La valoración del daño ambiental es el elemento clave en el sistema de responsabilidad del medio ambiente pues solo a partir de ella es posible obtener la reparación efectiva del mismo.

Así mismo, Álvarez y Ávila (2011) definen el daño ambiental como el cambio adverso y mensurable en elementos naturales como ser: especies silvestres y hábitat, aguas, ribera del mar y ríos y/o el suelo.

Derecho a un medio ambiente sano:

La concepción del derecho a vivir en un ambiente sano no es una expresión que aluda a un nuevo derecho, sino que adquiere mayor relevancia en la actualidad producto de la necesidad de conservación del medioambiente debido a las problemáticas ambientales que aquejan al planeta.

En ese sentido Blengio (2002) expresa que el derecho a vivir en un ambiente sano no debe ser considerado propio de un lugar o responsabilidad de una entidad o estado, sino que debe traspasar fronteras y promoverse como una cuestión meta estatal y de consciencia, y amplía diciendo:

El derecho humano a vivir en un ambiente sano encuentra su razón de ser en la primera de las generaciones. Es un derecho individual, colectivo y universal con

² STJ Foro Ecologista de Paraná y Otro C/ Superior Gobierno de la Provincia de Entre Ríos y Otro S/ Acción de Amparo”. (29-10- 2018)

características que pueden emanar de los derechos civiles y políticos como así también de los económicos, sociales y culturales. (p. 11)

Derecho a ejercer una actividad lícita.

Una actividad lícita es toda aquella acción que al ser realizada cumple de manera correcta con las leyes, reglas, estatutos o normas de una zona o lugar determinado. La sociedad actual vive bajo ciertas reglas no solo a nivel legal, sino para una convivencia que evite los conflictos.

Lo anterior, conduce a comprender que la responsabilidad por actividad lícita que se configura ante intervenciones conforme a derecho del Estado, es lo que permite responsabilizarlo por los daños provocados por tal actividad, con prescindencia de la noción de culpa, y que según Cassagne (2002), se funda en el principio general de Derecho Público del restablecimiento del equilibrio para mantener la igualdad ante los daños causados por el Estado.

Conflicto entre principios.

Si bien la Constitución Nacional contiene principios y lineamientos precisos para alcanzar un ambiente de armonía y respeto en la sociedad, no significa la inexistencia de conflictos entre estos, o de estos con otras normativas. Esto es así porque las constituciones son fruto de un compromiso entre diversos actores sociales, portadores de ideas, aspiraciones e intereses sustancialmente diferentes, antagónicos y contradictorios, pero que coexisten en una sociedad plural, como lo explica Prats (2016).

La determinación del contenido de los derechos, la pregunta de qué se debe hacer cuando estos entran en conflicto y el problema de cuál es el rol de las decisiones pasadas que solucionan dichas controversias constituyen temas abiertos de continuo debate. (García, 2019, p 330)

No obstante, los conflictos que se susciten no pueden resolverse pretendiendo la validez absoluta de ciertos principios sobre otros, el mayor valor de unos con relación a otros, según una jerarquía de valores, será el que afecte al carácter pluralista de la sociedad

Inconstitucionalidad de la ley:

Jiménez (2006) expresa que para abordar un planteamiento de inconstitucionalidad de leyes, reglamentos o disposiciones es necesario establecer conceptos precisos que favorezcan el correcto entendimiento. Se tiene así que la inconstitucionalidad, se refiere a los casos en los que una ley se encuentra aprobada y entrada en vigencia, reglamentada para su aplicación inclusive, pero resulta contraria a derechos pre – establecidos por otras leyes por la Constitución Nacional.

Jurisprudencia

A modo de ejemplificar otras acciones que podrían haber sido consideradas en la decisión del STJ, se tiene el caso con asiento en la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Río Negro Custet Llambí, Maria Rita – Defensora General- s/ amparo para decidir procedencia del 16 de octubre del 2016, en el cual la Defensora General revoca una resolución que declaró mal concedida al recurso interpuesto contra la sentencia que omitió atender su reclamo, tendiente a que se imponga a los demandados la obligación de remediar el sitio contaminado en favor del derecho a la salud de niños, niñas y adolescentes, pues el tribunal imposibilitó la revisión de un fallo dictado en el marco de un amparo colectivo que involucra derechos fundamentales a la salud y a un ambiente sano y equilibrado (artículo 41 de la Constitución Nacional) por lo que le era exigible el máximo grado de prudencia en la verificación de los requisitos para la procedencia del recurso, con el riesgo de frustrar una vía procesal apta para asegurar la tutela judicial efectiva de la personas directamente afectadas por el daño ambiental.

En concreto, el tribunal debió ponderar que, al momento de decidir la procedencia de la revocatoria, en el 2014, la situación ambiental llevaba un prolongado lapso sin resolver e incidía negativamente en los derechos de los niños, niñas y adolescentes que habitan las zonas afectadas. Por lo tanto, la Corte Suprema enfatizó, en asuntos concernientes a la tutela del daño ambiental, que la acción de amparo tiene por objeto la efectiva protección de los derechos vulnerados, por lo cual, en ese marco, las reglas procesales deben ser interpretadas con un criterio amplio que, sin trascender el límite de su propia lógica, ponga el acento en su carácter meramente instrumental de medio a fin.

La postura del autor:

Es destacable como el STJ resistió la contienda entre las partes involucradas en el fallo, demostrando que la falta de regulación específica en cuanto a las fumigaciones en cercanías a escuelas rurales no implica que se puedan avasallar los derechos a la salud y a un ambiente sano, ya concedidos por la Constitución Nacional, dado que se incurriría en una inconstitucionalidad de la Ley.

No obstante, si bien el STJ obró pertinentemente en cuanto a marcar una postura firme y sus incumbencias ante la situación, es prácticamente nula la atención al derecho a un ambiente sano que resguarda, cuando podría haberse priorizado que la situación ambiental de las fumigaciones en cercanías a las escuelas rurales de Entre Ríos datan de largo tiempo, afectando principalmente la salud de niños y niñas y jóvenes, como lo consideraron en los antecedentes jurisprudenciales comentados precedente en Río Negro, y priorizar que un pedido de amparo tiene por objeto atender la protección derechos vulnerados, y en tal caso fallar a favor de la salud y el ambiente de manera total.

Es valorable que el STJ haya adoptado una postura para decidir sobre un conflicto de principios, destacando la validez absoluta unos sobre otros, imponiendo la jerarquía que por naturaleza rige para la Ley máxima del país, que, si bien el STJ encontró la manera constitucional de deslindar responsabilidades, debería haber primado el derecho al ambiente, a la salud y a la vida, por sobre el derecho al ejercicio de una actividad lícita. Que, a su vez, el Estado tuvo plazos suficientes para ajusta sus normativas en beneficio del ambiente y de la salud, por sobre sus intereses económicos.

Conclusión

En este trabajo se ha analizado los principales argumentos que motivaron el fallo "Foro ecologista de Paraná (3) y otro c/ Superior Gobierno de la Provincia de Entre Ríos s/ acción de amparo" Causa N° 24321 - 28 de octubre 2019.

Del fallo mencionado, si bien se valora la firmeza y contundencia con la que deslinda responsabilidades respecto de lo que manifiestan las partes involucradas, se destaca el hecho de que, a partir de la profundización de antecedentes doctrinarios y jurisprudenciales, se podría haber dado lugar a una procedencia distinta en razón de que

lo se encuentra en juego es la salud de niños y niñas que asisten a escolarizarse y tiene derecho a hacerlo en un ambiente sano.

A raíz de lo antedicho, y considerando que tanto medio ambiente como el derecho a salud se encuentran íntimamente vinculados, hubiese sido posible tomar otras decisiones igualmente legales, en razón del largo tiempo que data la situación afectando la salud de niños, ante la eventualidad del daño irreparable de la misma, en lugar de favorecer, aunque indirectamente, los intereses económicos de la provincia.

Bibliografía

a) Legislación

Decreto Provincial N° 4407/18- Se prohíben en áreas Protegidas la Aplicación Terrestre de Fitosanitarios. Recuperado de <http://argentinambiental.com/legislacion/entre-rios/decreto-440718-se-prohiben-areas-protegidas-la-aplicacion-terrestre-fitosanitarios/>

Decreto Provincial N° 2239/19- Aprobando reglamentación complementaria de Ley de Plaguicidas. Recuperado de <http://www.entrerios.gov.ar/boletin/calendario/Boletin/2019/Agosto/05-08-19.pdf>

Ley 6.599 -Ley de Plaguicidas. B.O. 09/09/1980. Recuperado de www.manualfitosanitario.com/Legislacion/Entre%20Rios/Ley-6599.pdf

Ley 25.675- Ley General del Ambiente. B.O. 27/11/2002. Recuperado de <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/75000-79999/79980/norma.htm>

b) Jurisprudencia

Superior Tribunal de la Provincia de Entre Ríos. “Foro Ecologista de Paraná y Otra C/ Superior Gobierno de la Provincia de Entre Ríos y Otro S/ Acción de Amparo”. (29 de octubre 2018).

Superior Tribunal de la Provincia de Río Negro. “Custet Llambí, Maria Rita- Defensora General – S/ amparo” (16 de octubre de 2016).

c) Doctrina

Álvarez González, E. & Ávila Rodríguez, C. (2011). *Determinación y valoración del daño ambiental*. Revista de Andaluza de Administración Pública. Recuperado de <http://www.juntadeandalucia.es/institutodeadministracionpublica/institutodeadministracionpublica/servlet/download?up=80733>

Blengio Valdéz, M. (2002). *Derecho humano a un medio ambiente sano*. Universidad de Montevideo. Uruguay. Recuperado de <http://revistaderecho.um.edu.uy/wp-content/uploads/2012/10/DERECHO-4.pdf>

Cafferatta, N. (2004). *Introducción al derecho ambiental*. Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente (PNUMA). México. Capítulo 9. Recuperado de http://cebem.org/cmsfiles/publicaciones/Introduccion_al_Derecho_Ambiental_Caferatta.pdf

Cassagne, J. (2002). *Derecho Administrativo, Tomo I*, 7° ed., Buenos Aires, Abelardo Perrot.

Estrella Gutiérrez, G. (2000). *Daño ambiental*. Lecciones y Ensayos. Derecho UBA

García, E. (2017). *El medio ambiente sano: la consolidación de un derecho*. Rev. Bol. Der. Nro. 25. Santa Cruz de la Sierra. Iuris Tantum Revista Boliviana de Derecho. Recuperado de http://www.scielo.org.bo/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2070-81572018000100019

García Yzaguirre, J. *Conflictos entre principios: descripción y crítica de la teoría especificacionista*. N° 83. pp 329-356. Chile. Recuperado de <https://doi.org/10.18800/derechopucp.201902.011>

Jiménez, M. (2006). *La inconstitucionalidad de leyes, reglamentos y disposiciones de carácter general en el ordenamiento jurídico guatemalteco*. Biblioteca Jurídica Virtual de la UNAM.

- López Ramón, F. (2003). *Evaluación de impacto ambiental de proyectos del estado*. Universidad de Zaragoza. Recuperado de <file:///C:/Users/user/Downloads/Dialnet-EvaluacionDeImpactoAmbientaldeProyectosDelEstado-637399.pdf>
- Lorenzetti, R. L. (2008). *Teoría del Derecho Ambiental*. Ed. Porrúa. México
- Morello, A. M. et al (2008). *Estrategias en el Derecho Ambiental*. Buenos Aires. La Ley
- OEA (2016). *Nociones preliminares de derecho ambiental*. Programa Interamericano de Capacitación Judicial sobre el Estado de Derecho Ambiental. Recuperado de http://www.oas.org/es/sedi/dsd/publicaciones/Judicial-Modulo_I.pdf
- Prats, E. (2019). *El conflicto de principios constitucionales*. Recuperado de <https://acento.com.do/opinion/conflicto-principios-constitucionales-8368546.html>
- Peña Chacón, M. (2017). *El camino hacia la efectividad del derecho ambiental*. MJ.DOC-12278-AR/MJD 12278. Recuperado de <https://aldiaargentina.microjuris.com/2017/12/19/el-camino-hacia-la-efectividad-del-derecho-ambiental/>
- Quaglia, M. (2005). *Daño ambiental*. ELDIAL.COM (DOCTRINA DC45E). Recuperado de <http://www.saij.gob.ar/doctrina/dasa050092-quaglia-dano-ambiental.htm>
- Rojas, J. A. (2011). *Dificultades Probatorias y Excepciones en el Proceso de Daño Ambiental*. Revista de Derecho de Daños, Rubinzal Culzoni, N° 1
- Silva Torres, B. (2012). *Evaluación ambiental: impacto y daño. Un análisis jurídico desde la perspectiva científica*. Universidad de Alicante. Recuperado de https://rua.ua.es/dspace/bitstream/10045/24476/1/Tesis_Silva.pdf