



Carolina Patricia Arce

27037125

VAG 17599

Vanesa Descalzo

Abogacía

Fumigación con agrotóxicos alrededor de escuelas rurales. Un fallo para replantear qué intereses queremos defender

Sumario

I. Introducción. II. Hechos de la causa, historia procesal y resolución del tribunal. III. Identificación y reconstrucción de la ratio decidendi. IV. Amparo Ambiental. V Principios del Derecho Ambiental. VI Principio Precautorio. VII. Interés Superior del Niño. VIII. Análisis crítico de la autora. X Conclusiones.

I. Introducción.

Un fallo que da una respuesta a las controversias interpretativas respecto al proceso específico para hipótesis precautorias en materia ambiental. Un amparo ambiental que enfrentó los Principios ambientales y el Interés Superior del Niño contra un decreto del Poder Ejecutivo de Entre Ríos con apariencias de legitimidad.

Detenerse en ciertas implicancias de los Principios enumerados en el artículo 4 de la Ley General del Ambiente que rigen la interpretación y aplicación de toda la política ambiental. Estos principios son singulares para la materia ambiental y la rigen primeramente, marcando una diferencia con otras ramas jurídicas. Especialmente en el Principio Precautorio, que no espera a la acreditación del perjuicio ambiental, sino que se anticipa al mismo para habilitar una acción judicial. No permite que la falta de información limite la protección y defensa del ambiente ante posibles daños.

Teniendo presente el aspecto de la minoría de edad de los alumnos de las escuelas rurales de Entre Ríos y por lo tanto especialmente amparados por la Ley de Protección Integral de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes. La ley en su artículo 1, reconoce que sus derechos son de máxima exigibilidad, habilitando medidas expeditas y eficaces y la posibilidad de que todo ciudadano pueda interponer la acción necesaria para garantizar el ejercicio de los derechos vulnerados. Además esta Ley 26.061 dispone que sus preceptos son de aplicación obligatoria y en su artículo 3 determina que existiendo conflicto entre los derechos e intereses de los menores, frente a otros derechos e interés legítimos, deben prevalecer los derechos de las niñas, niños y adolescentes.

Al analizar el fallo "FORO ECOLOGISTA DE PARANA (2), Y OTRO C/ SUPERIOR GOBIERNO DE LA PROVINCIA DE ENTRE RIOS S/ ACCION DE AMPARO", de la Sala de Procedimientos Constitucionales y Penal del Excmo. Superior

Tribunal de Justicia de Entre Ríos, se mide el peso de estos Principios y normas dentro del sistema legislativo argentino. Un ejemplo para aprender el manejo de las herramientas procesales adecuadas en materia ambiental y ante los derechos vulnerados de menores.

Se aprecia la necesidad de que los agentes públicos tomen conciencia de esta nueva realidad operada en el derecho y sus consecuencias y de su correlativa responsabilidad de ejecutar políticas que transiten estos cambios evitando confrontaciones jurídicas que desgastan al mismo Estado.

II. Hechos de la causa, historia procesal y resolución del tribunal.

El 29 de octubre de 2018 la Sala de Procedimientos Constitucionales y Penal del Excmo. Superior Tribunal de Justicia de Entre Ríos, confirmó la sentencia de la Cámara Segunda de Paraná, Sala II. Dicha sentencia era favorable a un Amparo presentado por la ONG Foro Ecologista de Paraná y la Asociación Gremial del Magisterio de Entre Ríos contra el Superior Gobierno de la Provincia de Entre Ríos y el Consejo General de Educación. El fallo, entre otras medidas, prohibía “la fumigación terrestre con agrotóxicos en un radio de mil metros y la fumigación aérea en un radio de tres mil metros, alrededor de todas las escuelas rurales de la Provincia de Entre Ríos, hasta tanto se determinare por las áreas estatales específicas que se obtendrían idénticos efectos preventivos para la salud del alumnado y del personal que asiste a los mismos, con distancias diferentes”.

El 2 de Enero de 2019 en el Boletín Oficial se publicó el decreto 4407/2018 del Poder Ejecutivo que establecía distancias menores a las estipuladas por la sentencia del 29 de octubre de 2018. Concretamente el artículo 1° disponía: “Prohíbanse las aplicaciones terrestres de fitosanitarios en lugares donde existan escuelas rurales lindantes a lotes de uso productivo, debiendo respetarse una distancia de cien (100) metros entre los límites o cercos de la escuela y el cultivo lindero”. También el artículo 2° disponía: “Prohíbanse las aplicaciones aéreas de fitosanitarios en lugares donde existan escuelas rurales lindantes a lotes de uso productivo, debiendo respetarse una distancia de quinientos (500) metros entre los límites o cercos de la escuela y el cultivo lindero”.

El decreto fue fundamentado con las Pautas sobre aplicación de productos fitosanitarios en áreas periurbanas y en el Informe final del grupo de trabajo interministerial sobre buenas prácticas agrícolas en conjunto MA-MA y DS N°1/1028.

El 6 de febrero de 2019 se rechazó el planteo por incumplimiento de sentencia y el 8 de febrero el recurso de Apelación, presentados por la ONG Foro Ecologista de Paraná y la Asociación Gremial del Magisterio de Entre Ríos cuestionando la validez del decreto 4407/2018.

Con estos antecedentes, el 25 de febrero de 2019, las mismas actoras presentaron el Amparo Ambiental cuyo desenlace estamos analizando, pidiendo la Nulidad y que se revoque el decreto 4407/2018 del Poder Ejecutivo Provincial. El 28 de marzo el Sr. Vocal de la Sala Tercera de la Cámara Segunda en lo Civil y Comercial admitió parcialmente el Amparo, y dispuso la nulidad de los artículos 1 y 2 del decreto del Poder Ejecutivo, calificándolo de “inconstitucional por violación de la Cosa Juzgada”.

Las accionadas apelaron la sentencia de Primera Instancia. La Sala de Procedimientos Constitucionales y Penal del Exmo. Superior Tribunal de Justicia de Entre Ríos, confirmó la sentencia de condena que declara la nulidad de los dos artículos del decreto. Señalaron que la estrategia defensiva se basó en argumentos contra la admisión formal del Amparo, sin conmovir los argumentos en contra de los fundamentos científicos para disminuir las distancias prohibitivas de las fumigaciones con agrotóxicos en que se basó el decreto anulado.

El tribunal resolvió:

1º) ESTABLECER que no existe nulidad.-

2º) RECHAZAR el recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la sentencia de primera instancia. Así la sentencia quedó confirmada.-

III. Identificación y reconstrucción de la ratio decidendi.

Cuestionada la admisibilidad del Amparo, el Presidente Dr. Omar Carubia y el Sr Vocal Dr. Giorgio consideraron que el artículo 43 de la Constitución Nacional y el artículo 56 de la Constitución provincial de Entre Ríos, habilitan la acción expedita y rápida del Amparo derogando la causal de inadmisibilidad del artículo 3 inciso a, de la Ley provincial 8369 de Procedimientos Constitucionales.

Consideraron que el Principio Precautorio, que rige la materia ambiental, habilita la acción de Amparo colectivo sin la necesidad de la acreditación de la inminencia del daño o un perjudicado concreto.

Avalaron la elección de la vía judicial del amparo, considerando que por tratarse de derechos de menores, se aplica la Convención de los Derechos del Niño de jerarquía Constitucional y la Ley Nacional 26061 que en su artículo 1 expresa:

Los derechos aquí reconocidos están asegurados por su máxima exigibilidad y sustentados en el principio del interés superior del niño. La omisión en la observancia de los deberes que por la presente corresponden a los órganos gubernamentales del Estado, habilitan a todo ciudadano a interponer las acciones administrativas y judiciales a fin de restaurar el ejercicio y goce de tales derechos, a través de medidas expeditas y eficaces.

También consideraron el artículo 21 de la misma ley, que reconoce a los menores el derecho a un ambiente sano y ecológicamente equilibrado.

En cuanto a la necesidad de un debate amplio de los argumentos por la complejidad técnica de la materia a tratar, que exceda los que se puedan llevar a cabo dentro de los márgenes que permite el Amparo, ambos juzgadores consideraron que “la insolencia técnica del trabajo interministerial..., no deja lugar a ‘una duda’ que amerite mayor amplitud probatoria y debate. El rigor científico, está -simplemente- ausente, mas no controvertido. De allí que no pueda esperarse “mayor debate y prueba”.

El plazo de caducidad del artículo 3 inciso c, de la Ley 8369 no lo consideraron “un requisito que deba ser aplicado mecánicamente a todos los casos, debiendo quedar sujeto a la ponderación judicial en función de la mayor o menor gravedad del caso”.

Respecto al fondo de la causa, consideran que el control de legalidad a que se debe someter el decreto cuestionado es doble, estando “integrado también por la sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada en los autos "FORO ECOLOGISTA DE PARANA y OTRA C/ SUPERIOR GOBIERNO DE LA PROVINCIA DE ENTRE RIOS y OTRO S/ ACCION DE AMPARO" N.º 23709, en la que se determinó una prohibición provisoria” por la “falta de certeza” respecto a las distancias consideradas inocuas para las fumigaciones con agrotóxicos. El decreto debía aportar certeza para no violar tal prohibición. En cambio se advierte “la ausencia de un estudio de campo –

mínimo aunque más no sea-, o al menos la invocación de nuevos estudios técnicos que no hayan sido debatidos en la anterior acción de amparo, reflota nuevamente la incertidumbre que en definitiva existe en torno a la aplicación de los agroquímicos a una distancia menor a la dispuesta por el fallo anterior” porque “para dejar sin efecto la medida del fallo anterior, tenía que acreditar que se obtendrían idénticos efectos preventivos para la salud, y así poder sostenerse que se ha dado cumplimiento a la condición a la que está sujeta la prohibición”.

Manifiestan que los fundamentos técnicos para el dictado del decreto son sólo aparentes, advirtiéndose esta falencia con la simple técnica judicial sin necesidad de un examen técnico ajeno a la ciencia jurídica. Siendo necesario ante un acto esencialmente discrecional como el decreto N° 4407/18, que afectaría la salud de un colectivo de personas, tener respaldo científicamente calificado como motivación.

La vocal Dra. Mizawak votó en disidencia señalando que la acción de Amparo “está alcanzada por los tres motivos legales de inadmisibilidad formal”. El primer motivo sería la existencia de otro procedimiento, Acción de Inconstitucionalidad, más apropiado para el examen de la validez o no de un decreto. El segundo motivo de inadmisibilidad se habría configurado al intentar los demandantes otra acción, el incidente de incumplimiento de sentencia. Y el tercer motivo se refiere al cumplimiento del plazo de caducidad.

La Dra. Mizawak en los considerandos de su votó en disidencia expresa que coincide con los fundamentos del rechazo del incidente de ejecución de sentencia del 6 de febrero de 2019 que expuso el doctor Benedetto. Estos fundamentos se refieren a las implicancias de un examen de legitimidad de un acto administrativo: examinar elementos esenciales del acto cuestionado, régimen de nulidades para el caso, principios del derecho administrativo, todo lo cual excede lo que se puede examinar en una acción de amparo. Finaliza afirmando que si el propio juez que dictó la sentencia no rechaza el decreto en el incidente de ejecución de sentencia, difícilmente otro juez puede determinar su ilegitimidad.

IV. Amparo Ambiental

Se considera al amparo ambiental esencialmente de orden público teniendo en cuenta su directa vinculación con la salud de la población y la dignidad de la persona humana (Amaya 2018).

Rememorando sobre el origen de la acción de amparo, sabemos que en el caso Siri por un acto lesivo de la autoridad¹, y en el fallo Kot² ante la ocupación de una parte de los obreros de su lugar de trabajo sin autorización por casi tres meses, se inician las acciones de Amparo por vía pretoriana (Grossman 2005). Desde entonces se consideró que: “las garantías individuales existen y protegen a los individuos por el solo hecho de estar consagradas por la Constitución e independientemente de las leyes reglamentarias”³.

Legislativamente fue instituido a nivel nacional en la reforma de la Constitución de 1994 (Garrido Cordobera 2017) en el artículo 43 como una “acción expedita y rápida”, breve y sumarísima. En su segundo párrafo se avoca al amparo colectivo. Nombra a los legitimados para esta clase: “el afectado, el defensor del pueblo y las asociaciones” que para el caso de ser amparo en materia ambiental, tendrán como fin la defensa del ambiente.

La Ley 25675 de 2002, Ley General del Ambiente, especialmente en el artículo 30 señala la acción de Amparo ante el daño ambiental colectivo, refiriendo al ya mencionado artículo 43 constitucional. “Habilita expresamente la procedencia de una cautelar de cesación de actividades por vía de amparo judicial” (Cafferatta 2003 p 22) y en el artículo 32 le asigna las reglas de competencia ordinaria.

Desde 1990 la Provincia de Entre Ríos tiene su Ley de Procedimientos Constitucionales regulando el Amparo en general, sin diferenciarlo del ambiental. En su artículo 3 dispone tres causas de inadmisibilidad para el Amparo: otro procedimiento más idóneo, otra acción o recurso sobre el mismo hecho pendiente de resolución y un plazo de caducidad de 30 días.

En cuanto a la primera causal de inadmisibilidad, existiendo la acción de Inconstitucionalidad como vía más específica para ciertos planteos que se intentan por vía de amparo, los juzgadores deben discernir con el prisma del segundo artículo de la

¹ CSJN Siri (1957)

² CSJN Kot (1958)

³ CSJN Siri (1957)

misma Ley de Procedimientos Constitucionales que “la ilegitimidad será manifiesta cuando aparezca en grado de evidencia dentro del margen de apreciación que permita la naturaleza sumaria de la acción” y así admitir o rechazar la vía excepcional del amparo.

Sagüés 2018 diferencia el amparo colectivo ambiental del amparo clásico. Y esto va a marcar la diferente apreciación y el resultado de la sentencia. El amparo colectivo ambiental se rige con otros parámetros de admisibilidad que no procederían tratándose de otras materias, no serían válidos para lo que Sagüés refiere como amparo clásico. Escribe “en los hechos, el amparo colectivo ha tenido un despliegue paulatinamente vigoroso, impulsado por circunstancias fácticas que justifican su desarrollo autónomo, entre otras razones para, valga la redundancia, dar soluciones colectivas a problemas colectivos” (p 1). Responsabiliza a la Corte Suprema de Justicia de la Nación por su interpretación integrativa del texto constitucional por la cual nos brinda algunos lineamientos procesales con que contamos para la implementación de esta clase de amparo.

Sagüés 2018 señala que en el fallo Halabi de 2009 la Corte Suprema pide a los jueces, en lo que respecta a esta herramienta procesal, que la hagan operativa: “Ese presunto vacío legal no es óbice para que los jueces arbitren las medidas apropiadas y oportunas para una tutela efectiva de los derechos constitucionales que se aducen vulnerados”⁴ En el mismo fallo dónde se dan las pautas para la admisión de las acciones colectivas y de clase en el considerando 20, que nuestro autor las sintetiza así:

a) la precisa identificación del grupo o colectivo afectado; b) la idoneidad de quien pretenda asumir su representación; c) la existencia de un planteo que involucre, por sobre los aspectos individuales, cuestiones de hecho y de derecho que sean comunes y homogéneas a todo el colectivo; d) "un procedimiento apto para garantizar la adecuada notificación de todas aquellas personas que pudieran tener un interés en el resultado del litigio, de manera de asegurarles tanto la alternativa de optar por quedar fuera del pleito como la de comparecer en él como parte o contraparte. Sagüés 2018 p.2

⁴ CSJN Halabi (2009) considerando 15

Se debe tener en cuenta que la Suprema Corte al dictar la acordada 12/2016, del Reglamento de Actuación en Procesos Colectivos, excluye a los procesos que se inicien respecto a la Ley General del Ambiente.⁵

V. Principios del Derecho Ambiental

La materia del fallo que es prevalentemente ambiental conduce a investigar sobre los Principios de esta rama del Derecho. En nuestra legislación Nacional se encuentran explicitados en el artículo 4 de la Ley General del Ambiente. Se señalan diez principios para la política ambiental, indicando que a ellos estarán sujetas la interpretación y aplicación de la misma ley, “y toda otra norma a través de la cual se ejecute la política ambiental”. Son el principio de congruencia, prevención, precautorio, equidad intergeneracional, progresividad, responsabilidad, subsidiariedad, sustentabilidad, solidaridad y cooperación.

“Son ideas directrices, que sirven de justificación racional de todo el ordenamiento jurídico; son, pues, pautas generales de valoración jurídica”. (Caferata 2003, p 4).

Así comprobamos lo que expresa Gorosito Zuluaga (2017) que los Principios Generales del Derecho Ambiental son anteriores a la Legislación Nacional y la hacen surgir. “Nunca los principios han constituido una fuerza instrumental hermenéutica, heurística, informadora, orientadora más potente que en el campo del Derecho Ambiental.” (Gorosito Zuluaga 2017 p. 11)

“Los jueces sopesan los principios, los ponderan, para poder decidir cuál aplicar al caso y en qué medida” requieren ponderación. Caferatta (2018 p. 1).

VI. Principio Precautorio

Consagrado en el artículo 4 de la Ley General del Ambiente.

En materia Ambiental rige el principio precautorio. Así lo expuso el Señor Vocal Dr. Giorgio:

⁵ Acordada 12/2016 Reglamento I

El principio precautorio imperante en derecho ambiental se aplica justamente cuando falte certidumbre científica acerca del daño que puede ocasionarse a la salud o al medio ambiente y a fin de evitarlo o minimizarlo, impone la aplicación de medidas de carácter preventivas tendientes a restringir las actividades cuyas consecuencias hacia las personas o su medio ambiente sean inciertas pero potencialmente graves.⁶

Los Magistrados asumen otras atribuciones, dejan el rol de mero expectador asumiendo una participación activa e inquisidora (Amaya 2018). En agosto de 2012, en la resolución a una Acción de Amparo de la Suprema Corte de Justicia, el señor Juez doctor Hitters, explicó que para ser fiel a este principio, también el rol del juez se torna dinámico, porque deben anticiparse y prevenir, admitiendo las acciones aun antes de concretarse efectos negativos en el ambiente, lo que en otras materias podría tildarse de quebranto al principio de congruencia⁷, o acusarse de exceso en la función jurisdiccional,⁸ en realidad debe comprenderse regido por el Principio Precautorio. Basta la duda razonable de la peligrosidad para la población, por aplicación del principio precautorio en materia ambiental, como argumento para accionar en contra del peligro. Considerando este principio “cuando haya peligro de daño grave o irreversible, la ausencia de información o certeza científica no deberá utilizarse como razón para postergar la adopción de medidas eficaces”⁹

Catalano 2018 habla de inversión de la carga de la prueba debido a este principio.

VII. Interés Superior del Niño

Los alumnos de las escuelas rurales de Entre Ríos se encuentran entre los posibles afectados por las fumigaciones que permitiría el decreto cuestionado. Con relación a ellos la Reforma de la Constitución Nacional en 1994 dio jerarquía constitucional a la Convención sobre los Derechos del Niño¹⁰. En el mismo preámbulo

⁶ STJ ER “ROMERO” (2017) Considerando 4

⁷ S C J Buenos Aires “Causa C. 111.706, “D. J. E. F. Acción de amparo. Actor M. , M. C. y otro”. (2012) Voto del Doctor Hitters, Considerando 3 a i.

⁸ STJ de FERIA de Entre Ríos. “HOLSTEIN EDUARDO JAVIER Y SILGUERO SILVANA ANDREA C/ ESTANCIA LAS RAICES S/ ACCION DE AMPARO”.-N° 23113 (2018). Vocal Dr. Salduna Considerando 12

⁹ S C J Buenos Aires “Causa C. 111.706, “D. J. E. F. Acción de amparo. Actor M. , M. C. y otro”. (2012) Voto del Doctor Hitters, considerando 3º iii

¹⁰ Artículo 75 inc. 22.

de la Convención se recuerda “que en la Declaración Universal de Derechos Humanos las Naciones Unidas proclamaron que la infancia tiene derecho a cuidados y asistencia especiales”.

En esa línea, en el artículo 3. 1 de la Convención, se establecerá: “En todas las medidas concernientes a los niños que tomen las instituciones públicas o privadas de bienestar social, los tribunales, las autoridades administrativas o los órganos legislativos, una consideración primordial a que se atenderá será el interés superior del niño.”

Sobre este punto de la Convención tenemos un pormenorizado análisis del Comité Internacional de expertos de los Derechos del Niño en su Observación General No.14 del año 2013. En dicho análisis se recuerda que el *Interés Superior del Niño* no es un concepto nuevo sino que se remonta a la Declaración de los Derechos del Niño, de 1959. El comité nos habla de un triple aspecto del concepto: como derecho sustantivo, como principio jurídico interpretativo fundamental y como norma de procedimiento. Enseña el comité que es de aplicación directa y que se puede invocar ante los tribunales. Debiéndose dejar constancia de cómo este Principio orientó la decisión a favor del menor o menores.

El Comité continúa su observación N°14 invitando a un cambio de actitud al señalar la obligación de los Estados de asumir en su toma de decisiones, en los distintos niveles y campos que puedan llegar a afectar a los menores, una consideración especial, relevante al interés superior del niño. Se debe establecer las precisiones del concepto en cada caso concreto, porque es amplio y flexible. Y se pide también que se deje constancia expresa de cómo el Interés Superior del Niño fue de consideración primordial para el asunto concreto.

Con la Ley Nacional 26.061 de Protección Integral de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes, del año 2005, en consonancia con la Convención sobre los Derechos del Niño, en cuanto a los derechos, también se pretende “garantizar el ejercicio y disfrute pleno, efectivo y permanente de aquellos reconocidos en el ordenamiento jurídico nacional y en los tratados internacionales en los que la Nación

sea parte”¹¹. Anunciando su máxima exigibilidad y sustentándolos en el Interés Superior del Niño.

Embebida la Ley del Superior Interés del Niño, se ocupa especialmente de explicarlo en su artículo 3, dándole los mismos matices que venimos comentando: “máxima satisfacción, integral y simultánea de los derechos y garantías reconocidos en esta ley”, y estableciendo que “cuando exista conflicto entre los derechos e intereses de las niñas, niños y adolescentes frente a otros derechos e intereses igualmente legítimos, prevalecerán los primeros.”

Fernández (2012) plantea la necesidad de pasar de una sociedad que reclama Derechos a una sociedad que los efectiviza. En cuanto a los Derechos de los Niños hay materia bastante de esta deuda. Y afirma que el Estado es garante de estos derechos. Así lo establece la Ley 26.061 en el artículo 5.

VIII. Análisis crítico de la autora

La materia del decreto 4407/18 del Poder Ejecutivo de la Provincia de Entre Ríos que fue cuestionado en cuanto a su legitimidad mediante la acción de Amparo es ambiental porque legisla sobre la utilización de agroquímicos. Por lo tanto, se lo debe juzgar según este particular enfoque. Se trata de un amparo en defensa del derecho a un ambiente sano reconocido en el artículo 41 de la Constitución Nacional y 22 de la Constitución de Entre Ríos, que podría ser afectado respecto a los alumnos y personal docente y no docente de las escuelas rurales de esa provincia. Como hay derechos de menores en juego también entra en la consideración para resolver esta situación el interés superior del niño.

El decreto fue publicado en el Boletín Oficial el 2 de enero de 2019 y el amparo fue presentado el 25 de febrero de 2019. La procedencia del amparo fue atacada por la parte accionada sosteniendo los tres motivos de inadmisibilidad que señala el artículo 3 de la Ley 8369 de Procedimientos Constitucionales de Entre Ríos.

En cuanto al primer motivo de inadmisibilidad referido a la existencia de otro procedimiento más idóneo que el amparo para examinar la legitimidad del decreto, tiene jerarquía mayor y plena operatividad el segundo párrafo del artículo 43 de nuestra Constitución Nacional que es posterior a la vigencia de la ley 8369. De manera similar

¹¹ Ley 26061 Artículo 1

la Constitución Provincial en el artículo 56 permite el ejercicio del amparo para la defensa del ambiente. También la Ley General del Ambiente, n° 25675, en su artículo 3 expresa que las leyes de materia ambiental mantendrán su vigencia en cuanto no se opongan a sus normas. Además deja establecido que sus preceptos son de orden público y operativos, y rigen la interpretación y aplicación de las leyes en esta materia. Reconoce en su artículo 30 la posibilidad de ejercer el amparo ante el daño ambiental colectivo.

No se puede invocar la existencia de un medio judicial más idóneo que el amparo que es expedito y acorde a los Principios ambientales de congruencia, prevención, precautorio, de equidad intergeneracional, de sustentabilidad que priman en materia ambiental, y derogan la vigencia de las normas procesales anteriores. El principio de prevención reclama la atención prioritaria de las causas ambientales de manera que el amparo se perfila como la acción más adecuada.

Así como se considera que debe ser rechazada la objeción ante el primer motivo de inadmisibilidad del artículo 3 de la Ley de Procedimientos Constitucionales de Entre Ríos por las normas posteriores de mayor jerarquía que la derogan, así también se consideran resueltas las dos objeciones siguientes del mismo artículo. La objeción planteada por promoverse otra acción o recurso sobre el mismo hecho, y la objeción del plazo de caducidad de 30 días.

Se debe resaltar el orden jerárquico de las normas que se contraponen en este fallo y la fuerza que el legislador señaló para varias de ellas al tildarlas de operativas, de orden público y para regir la interpretación de la materia. En este sentido se tiene en cuenta que por defenderse derechos de niñas, niños y adolescentes, juegan también un papel importante para jerarquizar las normas todas aquellas referidas al interés superior del niño y derechos de menores.

Primeramente, en virtud del artículo 75 inciso 22, la Convención sobre los Derechos del Niño, es de jerarquía constitucional. Su artículo 3.1 impone a los jueces la obligación de considerar de manera primordial el Interés Superior del Niño por sobre cualquier otro interés en juego. Luego la Ley 26.061, Ley de Protección Integral de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes, que establece en defensa de los menores la máxima exigibilidad de sus Derechos. Esta ley habilita en su primer artículo medidas expeditas y eficaces. Su artículo 2 dispone a las normas de la Convención sobre los

Derechos del Niño como de aplicación obligatoria para las autoridades tanto administrativas como judiciales y reconoce que los derechos y garantías de la ley son de orden público, irrenunciables, interdependientes, indivisibles e intransigibles.

Con todas estas referencias de nomas que se alzan en favor de la procedencia del amparo ambiental descalificando la relevancia de los argumentos en su contra, se puede avanzar hacia el análisis de la legitimidad del decreto 4407/18.

A partir del fallo: FORO ECOLOGISTA DE PARANA y OTRA C/ SUPERIOR GOBIERNO DE LA PROVINCIA DE ENTRE RIOS y OTRO S/ ACCION DE AMPARO" N.º23709, del 29 de octubre de 2018 quedaron establecidas las siguientes distancias para el uso de agrotóxicos alrededor de las escuelas rurales: 1000 metros para fumigaciones terrestres y 3000 metros para fumigaciones aéreas. También en el mismo fallo se señalaba que esas distancias debían ser mantenidas hasta que se demostrase que a otras distancias menores la salud del colectivo afectado a las escuelas rurales no se vería perjudicado.

Ahora bien, el decreto cuestionado en su artículo 1º prohíbe “las aplicaciones terrestres de fitosanitarios en lugares donde existan escuelas rurales lindantes a lotes de uso productivo, debiendo respetarse una distancia de cien metros entre los límites o cercos de la escuela y el cultivo lindero, y fuera del horario escolar o en días no lectivos.” Y en su artículo 2º prohíbe “las aplicaciones aéreas de fitosanitarios en lugares donde existan escuelas rurales lindantes a lotes de uso productivo, debiendo respetarse una distancia de quinientos metros entre los límites o cercos de la escuela y el cultivo lindero, y fuera del horario escolar o en días no lectivos”

Al cotejar las distancias para las fumigaciones fijadas en el fallo del 29 de octubre de 2018 y las fijadas por el decreto 4407/18, unos dos meses después, se advierte la disminución de las mismas. En este caso el Estado provincial tenía la obligación de demostrar que una distancia menor a la fijada por el fallo no sería perjudicial para la salud de la población. Se le imponía una obligación de hacer sobre la materia específica del decreto, éste debía ceñirse a las disposiciones de la sentencia anterior.

Para resolver sobre el fondo de esta causa simplemente fue necesario conocer los criterios científicos y técnicos que avalaban la disminución de las distancias fijadas

como límites para permitir las fumigaciones. La comprobación de los fundamentos del decreto no implicó materia de mayor debate.

Nuevamente acudimos a los principios del derecho ambiental y el interés superior del niño que deben influenciar la interpretación de los criterios para validar la disminución de las distancias para las fumigaciones. No es admisible poner en riesgo el derecho a un ambiente sano de las niñas, niños y adolescentes de las escuelas rurales ni de su personal. Se debe anticipar los probables perjuicios y hay que brindar certezas sobre la seguridad de los procedimientos cuando se pretende decretar medidas al respecto.

Por estas faltas de certezas es conforme a derecho el rechazo de la apelación de la parte demandada y no prosperó la legitimidad del decreto 4407/18 del Poder Ejecutivo de Entre Ríos. La acción promovida por la ONG Foro Ecologista de Paraná y la Asociación Gremial del Magisterio de Entre Ríos resultó confirmada por la Sala de Procedimientos Constitucionales y Penal del Excelentísimo Superior Tribunal de Justicia.

X. Conclusiones

Desde los entes públicos se deben plantear políticas que respeten y encausen las nuevas perspectivas del derecho. El fallo analizado visibiliza esta tendencia de hacer operativos garantías y derechos ya reconocidos en nuestra legislación, como lo son el derecho a un ambiente sano y el interés superior del niño.

Nuestra legislación habilita el amparo ante la urgencia de la defensa de ciertos derechos, en procura de aminorar en la mayor medida posible las consecuencias adversas que podrían ser mayores sin una herramienta procesal ágil y expedita.

En cuanto a la materia ambiental, sus principios impulsan un diferente trato de las causas, incluso modificando el rol de juez que cuenta con un abanico mayor de atribuciones para resolverlas. Lo mismo puede afirmarse de las causas en que se ventilan derechos de niñas, niños y adolescentes, ya que el interés superior del niño juega un papel central para el tratamiento e interpretación de las normas en cuestión. Por eso los parámetros de justicia que sirven para otras ramas del derecho ceden en sus exigencias y los resultados no son semejantes.

X. Listado de referencias bibliográficas

Amaya C. M. (2018) Delito Penal con Agrotóxicos. Revista Jurídica La Ley, AR/DOC/3394/2018

Cafferatta N. (2003). Ley 25.675 General del Ambiente. Comentada, interpretada y concordada Recuperado de :
caferata+principios+derecho&oq=caferata+principios++derecho&aqs=chrome..69i57.14616j0j7&sourceid=chrome&ie=UTF-8

Cafferatta, N. (2018) El ascenso de los principios de Derecho Ambiental. Revista Jurídica La Ley, AR/DOC/4320/2017

Catalano, M. (2018) Prueba ambiental y teoría de la prueba. Revista Jurídica La Ley, AR/DOC/3405/2018

Fernández, S. (2012) Proteger a los niños o reconocer sus derechos. Dos modelos en pugna en la operatividad cotidiana del sistema de protección de derechos de infancia de la provincia de Buenos Aires. Revista Jurídica La Ley, AR/DOC/7107/2012.

Garrido Cordobera, L (2017) “Los Derechos de Incidencia Colectiva” Recuperado de
LOS+DERECHOS+E+INTERESES+DE+INCIDENCIA+COLECTIVA+Lidia+M+R+Garrido+Cordobera&oq=LOS+DERECHOS+E+INTERESES+DE+INCIDENCIA+COLECTIVA+Lidia+M+R+Garrido+Cordobera&aqs=chrome..69i57.1242j0j8&sourceid=chrome&ie=UTF-8

Gorosito Zuluaga R. (2017) Los principios en el Derecho Ambiental <https://dialnet.unirioja.es/descarga/articulo/6182511.pdf>

Grossman O. A. (2005). La acción de amparo y la garantía de derechos constitucionales. Recuperado de: <http://www.saij.gob.ar/doctrina/dacf050064-#>

Sagüés N. P. (2018) El trámite del amparo colectivo nacional y los roles nomogenéticos de la Corte Suprema. Recuperado de https://www.academia.edu/43916521/Los_intereses_individuales_homog%C3%A9neos_y_el_acceso_a_la_justicia

Legislación

Constitución Nacional. (1994). Recuperado de <http://www.saij.gob.ar/nacional-constitucion-nacion-argentina-lnn0002665-1853-05-01/123456789-0abc-defg-g56-62000ncanyel>

Constitución Provincial de Entre Ríos. (1993). Recuperado de <http://www.saij.gob.ar/local-entre-rios-constitucion-provincia-entre-rios-lpe0000000-1933-08-18/123456789-0abc-defg-000-0000evorpyel>

Convención sobre los Derechos del Niño. (1990). Recuperada de <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/0-4999/249/norma.htm>

Ley Nacional 23.849. (1990). Aprobación de la Convención de los Derechos del Niño. Honorable Congreso de la Nación Argentina. Recuperado de <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/0-4999/249/norma.htm>

Ley 25.675. (2002). Ley General del Ambiente. Honorable Congreso de la Nación Argentina. Recuperado de <http://www.opds.gba.gov.ar/sites/default/files/LEY%2025675.pdf>

Ley Nacional 26061. (2005). Ley De Protección Integral de los Derechos de las Niñas, Niños y Adolescentes. Honorable Congreso de la Nación Argentina. Recuperado de <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/110000-114999/110778/norma.htm>

Ley Provincial 8369. (1990). Ley de Procedimientos Constitucionales. Amparo. Habeas Corpus. Senado y Cámara de Diputados de la Provincia De Entre Ríos. Recuperado de <http://www.saij.gob.ar/8369-local-entre-rios-ley-procedimientos-constitucionales-amparo-habeas-corpus-lpe0008369-1990-07-18/123456789-0abc-defg-963-8000evorpyel>

Acordada 12/2016. Corte Suprema de Justicia. Recuperado de <https://www.argentina.gob.ar/>

Decreto 4407/2018. Recuperado de <https://www.entrerios.gov.ar/goberios/decretos/>

Observaciones Generales del Comité de los Derechos del Niño (2014). Recuperado de <https://www.scba.gov.ar.servicios>

Jurisprudencia

Corte Suprema de Justicia de la Nación (27/12/1957) “Siri Angel S.” recuperado de: <http://www.saij.gob.ar>

Corte Suprema de Justicia de la Nación (05/09/1958) “KOT, Samuel S.R.L. s/ Acción de amparo. Acto de particulares (5-958)” Recuperado de: <http://www.saij.gob.ar>

Corte Suprema de Justicia de la Nación (24/02/2009) “Halabi, Ernesto c/ P.E.N. - ley 25.873 - dto. 1563/04 s/ amparo ley 16.986”. Recuperado de <http://www.saij.gob.ar>

Corte Suprema de Justicia de Buenos Aires. (8/08/2012). "D., J. E. F. Acción de amparo. Actor M. , M. C. y otro". C. 111.706. Recuperado de <http://www.saij.gob.ar>

Superior Tribunal de Justicia de Entre Ríos. (7/12/2017) "ROMERO SILVIA GABRIELA Y OTROS 9 C/ MUNICIPALIDAD DE PARANÁ Y OTRA S/ ACCION DE AMPARO AMBIENTAL" Recuperado de: <http://jurisprudencia.jusentrerios.gov.ar>

Superior Tribunal de Justicia de Feria de Entre Ríos. (29/01/2018). “HOLSTEIN EDUARDO JAVIER Y SILGUERO SILVANA ANDREA C/ ESTANCIA LAS RAICES S/ ACCION DE AMPARO”.-N° 23113 Recuperado de <http://www.saij.gob.ar>

Superior Tribunal de Justicia de Entre Ríos. (29/10/2018). Foro Ecologista de Paraná y Otra c/ superior gobierno de la Provincia de Entre Ríos s/ acción de amparo (1) Causa N° 23709. Recuperado de: <http://jurisprudencia.jusentrerios.gov.ar>