

Autos: “ROSSO, XIMENA C/ HABERKORN, CESAR GABRIEL, ROSKOPF, SONIA, SUPERIOR GOBIERNO DE LA PROVINCIA DE ENTRE RIOS Y COMUNA COLONIA ENSAYO S/ ACCION DE AMPARO AMBIENTAL” (Expte. N° 1869).

Paraná, 22 de diciembre de 2023

VISTOS:

Los autos: **“ROSSO, XIMENA C/ HABERKORN, CESAR GABRIEL, ROSKOPF, SONIA, SUPERIOR GOBIERNO DE LA PROVINCIA DE ENTRE RIOS Y COMUNA COLONIA ENSAYO S/ ACCION DE AMPARO AMBIENTAL” (Expte. N° 1869).**

RESULTA:

Que el 02/11/23 se presenta escrito de demanda el cual reza textual:

“Ximena Rosso, DNI 31.995.279 en mi carácter de Presidenta de la Comisión Vecinal de la urbanización Tierra Alta y en representación de los vecinos y vecinas de la misma, como así también en Representación de mi hijo menor de edad..., con domicilio real en calle Palmeras s/n Casa 11, Manzana 9 Tierra Alta Colonia Ensayo, de Entre Ríos... ante V.S. me presento y digo:

Que venimos a interponer acción de amparo ambiental... con el objeto de que se ordene el cese de una actividad contaminante con impacto directo en el Loteo que habitamos denominado Tierra Alta, en razón de las fumigaciones terrestres con agrotóxicos que se realizan en las adyacencias de la mencionada zona, lo cual nos da plena legitimación procesal como actores en términos generales por nuestra calidad de habitantes.

El amparo va dirigido contra el titular del predio ubicado en la zona lindera a nuestra urbanidad, Sr. Cesar Gabriel Haberkon, dato que surge del acta de infracción 009/2023 DGA, con Domicilio en Colonia Ensayo zona Rural, Domiciliado en Ruta provincial 11 Km 17, Colonia Ensayo zona Rural, y la Sra. Sonia Roskopf Domiciliada en Ruta provincial 11 Km 17, Colonia Ensayo zona Rural y/o quienes se encuentren en posesión, arrendamiento o Propiedad cuya heredad se encuentra contigua a las viviendas familiares en la cual habitan los propietarios de las viviendas ubicadas en el Loteo Tierra Alta, en la localidad de Colonia Ensayo, Provincia de Entre Ríos, y/o quien/es resulte/en titular/es y/o responsable/es de las explotaciones agrícolas que en ellos se realizan, con el objeto de que se ordene se abstengan de fumigar de forma terrestre a una distancia menor a los 1100 metros contados desde el límite del Loteo, lo cual exigimos como ciudadanos corrientemente expuestos a químicos nocivos, y en virtud de los graves y ya comprobados efectos negativos que la actividad agrobiotecnológica genera en el suelo, el agua superficial y subterránea, el aire y en consecuencia, en la salud de quienes vivimos en sus

adyacencias. Solicitamos se le prohíban las fumigaciones aéreas en un radio de 3 km de los límites del mencionado Loteo Urbanístico.

Asimismo, el amparo va dirigido contra el Superior Gobierno de la Provincia de Entre Ríos con domicilio en F. de la Puente N° 220 de la Ciudad de Paraná solicitando...

La declaración de inconstitucionalidad de...

... la RESOLUCIÓN N° 47 SAA y RN de la Provincia de Entre Ríos... en cuanto establece:

Artículo 2°: Limitar el uso de agroquímicos en lugares donde existan casas o caseríos lindantes a lotes de uso productivo, a una distancia de 50 metros.

Resolución N° 49/04 SAAyRN...

Artículo 1°. Suspender las aplicaciones terrestres en una distancia de seguridad establecida en 50 m, entre el límite del cultivo tratado y el curso de agua permanente.

Artículo 2°: Si en las proximidades de los lotes a tratar, existieran casas, cursos de agua o laguna, la aplicación aérea de plaguicidas deberá suspenderse en una distancia de seguridad de 100 m entre la vivienda y el curso de agua y/o el cultivo.

Y contra este y Comuna de Colonia Ensayo con domicilio en la Ruta Provincial N°11, km 17 solicitando:

... Se ordene al gobierno de la Provincia de Entre Ríos y a la Comuna de Colonia Ensayo, arbitren los mecanismos en conjunto y por medio del organismo de contralor, para que se efectúe el monitoreo del agua de red de la zona a fin de detectar la presencia de agrotóxicos de uso actual en la agroindustria...

Que las vías administrativas resultan sobradamente ineficaces para salvaguardar la vida de quienes nos presentamos por esta acción.

... por más denuncias policiales que efectuemos...

... las denuncias administrativas... si bien... son tramitadas... la única sanción que se consigue... es la multa, sanción que se calcula en litros de gasoil y que resulta irrisoria para el deudor.

En nuestro caso, luego de haber efectuado varias denuncias de Alerta Temprana, vemos a diario como aun aplicadas las sanciones correspondientes en la órbita administrativa, las aplicaciones continúan normalmente siendo realizada de manera incontrolable y contraria a la legislación vigente, todo lo cual no hace más que poner de resalto que la vía administrativa habilitada por el protocolo de denuncias no garantiza la más mínima prevención al bien jurídico tutelado.

Por ello, acudimos por esta vía como única acción, sabiendo que no existe otro camino que realmente resulte idóneo para dar respuesta a nuestro reclamo, ya que vivimos con la constante amenaza de sufrir una nueva fumigación por sobre nuestras vidas.

... como vecinos de la localidad de Colonia Ensayo, domiciliados en el Loteo denominado Tierra Alta, hace tiempo que venimos viviendo una exposición involuntaria e ilegal a sustancias agrotóxicas en nuestro ambiente diario.

La imagen que a continuación se plasma, no hace más que evidenciar la ínfima distancia que separa el campo fumigado de la urbanización que habitamos. Asimismo, en el plano del loteo que se adjunta se puede evidenciar que la separación entre todos los loteos y las aplicaciones de sustancias agrotóxicas es la calle Bv Moreno por un lado y por el otro la calle Bv. Urquiza.

... en el año 2021... empezamos a advertir este tipo de prácticas en las cercanías a nuestras viviendas...

Del acta de infracción N° 009/2023 surge que en fecha 05 de abril de 2023 a las 21.15 hs, horario nocturno, se realizó una aplicación de productos fitosanitarios sobre un inmueble sito en las inmediaciones del Loteo “Tierra Alta” perteneciente al señor Cesar Gabriel Haberkon, la mencionada pulverización fue llevada a cabo por un equipo pulverizador de la Sra. Sonia Roskopf, el cual se encuentra inscrito en el registro de expendedores y aplicadores de plaguicidas pero al momento del hecho no contaba con la correspondiente habilitación anual 2023. Allí se deja constancia que no se contó con la presencia de Ingeniero agrónomo y tampoco se contempló la distancia de seguridad de cincuenta (50) metros ni las condiciones ambientales aptas para llevar adelante la práctica.

Destaquemos aquí la irresponsabilidad absoluta de quienes administran dichos cultivos a tratar, ya que según la Resolución 47 citada, en su Art 2 se establece claramente que si existen casas o caseríos a 50 mts. de la aplicación debe estar presente el ingeniero agrónomo, se debe dar aviso a los vecinos y se deben extremar las medidas de cuidado. Todo lo cual se incumplió.

De la imagen que ... se plasma surge la escasa distancia que existe entre la zona fumigada con agrotóxicos y las viviendas del loteo Tierra Alta, las que rondan entre 7 y 9 metros de distancia donde VS podrá apreciar que los dos circulitos blancos que miden la distancia arrojan; 7.31 mts.

Estas aplicaciones de sustancias completamente dañinas para la salud humana...; venimos denunciando estas prácticas hace más de un año en distintos estamentos jurisdiccionales y de contralor.

El Decreto 279/2003 (del cual advertimos la necesidad urgente de una actualización normativa, acorde con el marco constitucional y convencional sobre ambiente y derechos humano) regula; “los actos derivados del expendio, aplicación, transporte y almacenamiento de plaguicidas que se empleen como herbicidas, fungicidas, acaricidas, insecticidas o plaguicidas en general, en las prácticas agropecuarias”.

El mencionado expresa en su artículo 6 la obligación de extremar las precauciones en lotes contiguos o cercanos a “viviendas, cursos de agua, embalses utilizados como

fuentes de abastecimiento de agua o abrevaderos de ganados, explotaciones apícolas” (artículo 11) y establece la prohibición de aplicación aérea “dentro del radio de 3 km a partir del perímetro de la planta urbana de los centros poblados y reitera “extremar las precauciones” cuando las aplicaciones sean terrestres (artículo 12).

Que si bien las Resoluciones (47/04; 49/07; y 19/06) que establecen protecciones especiales ante aplicaciones en cercanía de “caseríos” (50 metros), “cursos de agua” (50 metros) y “galpones avícolas” (50 metros para aplicaciones terrestres y 100 metros para aplicaciones áreas), no fueron tenidas en cuenta a la hora de aplicar productos agrotóxicos en los campos linderos a nuestras viviendas, destaquemos que tampoco la Comuna de Colonia Ensayo, o, el Estado Provincial han efectuado su contralor al respecto, ni menos aún han avanzado sobre la confección de una normativa acorde al estado del arte científico en relación a estas sustancias y los daños a la salud humana.

... los días siguientes a las aplicaciones soportamos el olor constante que se torna intolerable y a la vez nos irrita todo el sistema respiratorio y causa un malestar ocular por varios días.

A su vez los residuos de dichas sustancias, o las gotas esparcidas por la deriva de la aplicación persisten por mucho tiempo en nuestros patios en los que juegan a diario nuestros niños, animales y en los cuales muchos vecinos realizan huertas.

Es por esta razón y con la intención de poder desenvolver una vida digna y saludable es que solicitamos de manera imperiosa la delimitación de una distancia mayor en lo que hace a las aplicaciones terrestres, fundada en la necesidad imperiosa de preservar la salud, ya dañada en gran parte, de todo el ecosistema de la comunidad.

Sintiéndonos en un estado de desamparo absoluto, de desesperación, de desconsuelo, es que concurrimos en auxilio de una justicia oportuna y expedita que actúe en aras de lograr el cese de tal obrar dañoso, sabiendo de que muchos de nosotros ya posee un daño irreversible en la salud, como lo demuestra por ejemplo el certificado médico de la vecina, Dieser Verónica, en el cual se señala que la paciente posee rinitis estacional severa que últimamente empeoro con las fumigaciones en los campos linderos , de fecha 22/10/2022, suscripto por el Dr. Roberto M. Florenza Mp. 5922.-

También el propio estado de salud de quien en calidad de presidenta de la Junta Vecinal inicia esta acción, Ximena Rosso, que acompaña al presente una copia de estudios del Laboratorio de análisis Clínico Nanni, efectuados por solicitud medica por sintomatología extraña en su salud que dan cuenta de niveles elevados de Inmunoglobulina E, que arrojan un resultado de 314 UI/ml cuando el máximo en adultos debe ser 100 UI/mL, los que diagnostican algún tipo de alergia a sustancias como venenos, medicamentos o el látex.

Asimismo, da cuenta de toda esta sintomatología dañosa, el certificado de su hijo menor de edad de fecha 18/05/2023 de la Dra. Villagra del Castillo, M.P 9524, que detalla mantener alejado al niño de sustancias toxicas por reagudización de cuadro de bronquitis.

Que para demostrar la magnitud del daño que significa la fumigación constante en los límites que fija nuestra longeva Resolución 47, de 50 mts, se puede evidenciar que existen peticiones colectivas mundiales a reducir las distancias de las aplicaciones de venenos de estas características en nuestros territorios....

... no existe para el caso un medio más idóneo que el amparo, ya que como se demuestra con las denuncias policiales y con las denuncias administrativas, no hemos obtenido a la fecha una medida a favor de salvaguarda de nuestras vidas y la del ambiente que rodea a nuestro barrio...

... citaremos el estudio en el cual fundamos la petición de una distancia de resguardo de 1100 mts para las aplicaciones terrestres que fije como manto de resguardo en relación a la salud del ecosistema de nuestro hábitat. Para ello fundamos esta petición en el estudio...; “Evaluación del nivel de daño en el material genético de niños de la provincia de Córdoba expuestos a plaguicidas”... en el cual se concluyó; “En relación con los valores encontrados en el grupo que habita entre 500 m y 1500 m de los lugares de aplicación de plaguicidas y el grupo que reside a más de 1500 m, si bien no existen diferencias estadísticamente significativas, existe un considerable aumento de la frecuencia media de micronúcleos en los niños expuestos (4,74 para Marcos Juárez y 3,36 para Río Cuarto), que estaría indicando un mayor daño en el material genético de los niños de Marcos Juárez, 44% más, en relación con los niños de Río Cuarto. Del mismo modo, cuando se compara la frecuencia media de micronúcleos de los niños residentes en Marcos Juárez respecto de los de Río Cuarto, se observa un aumento del 58% (5,2 para Marcos Juárez y 3,36 para Río Cuarto), que indica que existe un daño en el material genético mayor en los niños de Marcos Juárez”. En el mismo se expresa en archivo a página 5 que futuras normativas como distancia de resguardo ambiental mínimo 1095 metros.

Citamos este estudio como aval científico que informa sobre la necesidad de distanciar las aplicaciones con estas sustancias de las poblaciones humanas, que el mismo se haya realizado en otra provincia no cambia lo que con el estudio quiere demostrar, que es la dañosidad del producto en relación a las distancias donde fue usado...

Tomassoni concluye que la deriva de una pulverización puede trasladarse hasta una distancia superior a los 4800 metros, que es el máximo que puede recorrer la gota más pequeña de una aplicación en condiciones climáticas óptimas ...

Los estudios previamente citados y publicados en revistas internacionales con arbitraje, han considerado distancias de deriva desde 500 a 1250 metros” ...

Del detalle de lo expuesto se observa con abundante aval científico que la distancia establecida en la normativa vigente de 50 mts en relación a las fumigaciones terrestres es una constante amenaza la salud de la población de Colonia Ensayo, más específicamente en la urbanización Tierra Alta” ...

Concluimos este acápite mencionando que si VS considera que en estas actuaciones no existe causal suficiente en la órbita probatoria como para determinar la peligrosidad

que mencionamos, deberíamos fundar la presente acción en la esencia del principio de precaución que nos indica que una sociedad no puede esperar hasta que se conozcan todas las respuestas, antes de tomar medidas que protejan la salud humana o el medio ambiente de un daño potencial y la precaución es necesaria cuando dos circunstancias se presentan a la vez: a) falta de certidumbre científica y b) amenaza de daño al ambiente o a la salud humana...

... Se trata entonces de revisar la legalidad de un Reglamento de Ejecución definido por Marienhoff como aquellos que, "en ejercicio de atribuciones constitucionales propias, emite el Poder Ejecutivo para hacer posible, o más conveniente, la aplicación o ejecución de las leyes, llenando o previendo detalles omitidos en éstas". MARIENHOFF, Miguel S., Tratado de Derecho Administrativo, t. I, 5ta. edic. actualiz. 2da. reimp., Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2011, p. 202.), a lo que se suma que se trata también de un Reglamento dictado en estricto cumplimiento de una sentencia judicial, más precisamente con el objeto de hacer desaparecer aquella condición temporal a la que estaba sujeta la prohibición provisoria allí dispuesta. Existe entonces un doble test de juridicidad al que debe someterse el Decreto cuestionado, sin que le asista razón a la apelante al expresar que el fallo anterior no tiene efectos jurídicos sobre éste. Los tiene a partir de la incertidumbre que existe en torno a las distancias que deben considerarse como seguras para el resguardo de la salud de las personas...". FORO ECOLOGISTA DE PARANA 2 y OTRA C/ SUPERIOR GOBIERNO DE LA PROVINCIA DE ENTRE RIOS y OTRO S/ ACCION DE AMPARO de Mayo de 2019 Superior Tribunal de justicia de la provincia de Entre Rios. Sala de Procedimientos Constitucionales y Penal. Provincia de Entre Ríos...

Pero aun cuando con todos los estudios acompañados, VS considere que estas pruebas no dan certeza, ello no resulta impedimento para dar curso al proceso y hacer lugar a la pretensión ...

Esto resulta de la necesaria aplicación de los principios que cimientan el sistema jurídico ambiental y que según el art. 4 de la Ley 25.675 a ellos deben sujetarse la interpretación y aplicación de dicha ley, y de toda otra norma a través de la cual se ejecute la política Ambiental. Y dentro de estos Principios hallamos el tan reconocido Principio precautorio, el cual reza: "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, en función de los costos, para impedir la degradación del medio ambiente" ...

Es así como la propia ley, se prohíbe la utilización de la escasez de información insuficiente o la incertidumbre como argumentos para evitar tomar medidas concretas...

El derecho a un medio ambiente sano se vincula estrechamente a otros derechos humanos fundamentales. Al respecto, la protección del medio ambiente resulta ser una garantía de los derechos como el derecho a un nivel de vida adecuado, el derecho al agua y el derecho a la salud.

Estamos en presencia de una violación constante y continuada del derecho humano al medio ambiente, el cual se ha sostenido que posee una “doble dimensión: la primera objetiva o ecologista, que protege al medio ambiente como un bien jurídico fundamental en sí mismo, que atiende a la defensa y restauración de la naturaleza y sus recursos con independencia de sus repercusiones en el ser humano; y la subjetiva o antropocéntrica, conforme a la cual la protección de este derecho constituye una garantía para la realización y vigencia de los demás derechos reconocidos en favor de la persona.

Por lo tanto, la vulneración a cualquiera de estas dos dimensiones constituye una violación al derecho humano al medio ambiente, y es la que surge evidente de la regulación de la actividad por el Art. 2 de la Resolución N°47 SAA y RN del 2004 y de la Resolución N° 49/04 SAAyRN por contravenir los estándares mínimos de protección pregonados por nuestra legislación nacional y supranacional...

Resulta acertado citar en este punto lo señalado por el STJER, en “FORO ECOLOGISTA DE PARANA y OTRA C/ SUPERIOR GOBIERNO DE LA PROVINCIA DE ENTRE RIOS y OTRO S/ ACCIÓN DE AMPARO” - Causa N° 23709, al indicar que: “... encuentro de gran utilidad recurrir a los considerandos vertidos en la Ley de Plaguicidas No 6599 de donde se advierte, sin mucho esfuerzo el espíritu protectorio a la salud donde expresamente reza: “Que asimismo, se hace necesario ejercer un mayor control, sobre todo en el sector agrícola, en lo referido a la aplicación y utilización de plaguicidas para evitar la contaminación del ambiente, daños sobre personas y recursos naturales en general, por lo que las empresas que se dediquen a la aplicación terrestre y aérea de plaguicidas, deberán cumplir con los requisitos del presente Decreto Reglamentario, como así también quienes realicen aplicaciones de estos productos por cuenta propia...”.

Surge claramente que el sentido de la norma es garantizar el goce de los derechos humanos que protege, los que quizás en la época de su sanción, año 1980, se creían protegidos por la falta de conocimiento científico sobre las consecuencias de los mismos o por el temprano surgimiento de estas sustancias y su escaso uso por entonces...

... solicitamos la inconstitucionalidad de la Resolución N° 49/04 SAAyRN, ART. 1 y 2 en los que establece; “Artículo 1°. Suspender las aplicaciones terrestres en una distancia de seguridad establecida en 50 m, entre el límite del cultivo tratado y el curso de agua permanente. Artículo 2°: Si en las proximidades de los lotes a tratar, existieran casas, cursos de agua o laguna, la aplicación aérea de plaguicidas deberá suspenderse en una distancia de seguridad de 100 m entre la vivienda y el curso de agua y/o el cultivo”

Ambos artículos no superan el bloque de protección constitucional y menos aún si tenemos en cuenta que la protección resulta segregacionista en relación a la protección de seres humanos, personas ya que según el Decreto 279/03 se prohíbe la aplicación aérea de plaguicidas agrícolas dentro del radio de 3 Km. a partir del perímetro de la planta urbana de los centros poblados ...

Lo que pone en evidencia que, si una urbanización no se encuentra dentro de la planta urbana, puede pasar una avioneta a 100 mts de sus hogares porque no poseen los ciudadanos que allí habitan la misma protección que los que habitan en plantas urbanas ...

Tengamos en cuenta que el fenómeno de expansión urbana que se produjo en los últimos años en torno a la escasez de tierra en los centros urbanos ha llevado a que muchas áreas que se consideraban por fuera de la planta urbana hoy estén absolutamente urbanizadas, quedando fuera de la protección de los 3000 mts del decreto reglamentario por la falta de un claro ordenamiento territorial de las gestiones locales de gobierno ...

Las mencionadas Resoluciones no garantizan eficazmente la protección y ejercicio de diversos derechos consagrados por la Constitución Nacional y en las leyes federales y provinciales que reglamentan su ejercicio, tales como la Ley General del Ambiente N° 25.675, Ley Nacional de Residuos Peligrosos N° 24.051, Ley Provincial N° 11.723, entre otras.

El art. 2 de la Resolución N.º 47 SAA y RN del 2004 que establecen protecciones ante aplicaciones con agrotóxicos en cercanía de “caseríos” (50 metros), es inconstitucional por contravenir los estándares mínimos de protección.

La mencionada Resolución no tiene regulado cómo se mide la velocidad del viento ni cómo se llevará a cabo el control de la deriva, tampoco se cimienta en estudios científicos que garanticen la ausencia de riesgos de estos productos a dichas distancias, y tampoco tienen coherencia de técnica jurídica en relación al Decreto vigente 2239 de Protección de escuelas Rurales, que utiliza otro sistema de resguardo, otorgando distancias diferentes a la de la cuestionada Resolución.

Es así que ante una normativa que conlleva vigente más de 20 años, con la actualización científica que existe en torno a las consecuencias nocivas de estas sustancias en la salud humana y en el ambiente en general, creemos absolutamente que se evidencian los elementos de urgencia y probabilidad de perjuicios graves a la población expuesta a las fumigaciones como para que la misma sea tachada de inconstitucional...” -sic-.

Funda en normativa constitucional y supranacional, ofrece prueba y peticiona el acogimiento de la acción con los alcances que pide.

El 03/11/23 se resuelve requerir informe al Registro de Procesos Colectivos acerca de la existencia de un proceso ya inscripto que guardara semejanza con este, informándose su inexistencia. Ante ello, se dicta resolución declarando la admisibilidad de la vía y disponiendo el libramiento de mandamientos a las partes demandadas, dándose intervención a los Ministerios Públicos Fiscal y de la Defensa corriéndole vista por tres días.

El 06/11/23 comparece el Ministerio Público Fiscal y responde teniéndose por contestada la vista el día 07/11/23.

El 08/11/23 hora 21:14, concurren “SONIA MABEL ROSKOPF, D.N.I. N° 26.858.602, CUIL/CUIT: 23- 26858602-4, nacida el 15 de abril de 1979, de ocupación productora agropecuaria, de nacionalidad Argentina, de estado civil casada en primeras nupcias con CESAR GABRIEL HABERKON, con domicilio real en Ruta 11 Km 17,900, Colonia Ensayo, Departamento Diamante, Provincia de Entre Ríos y CESAR GABRIEL HABERKON; D.N.I. N° 27.813.456, CUIT: 20-27813456-4, nacido en fecha 27 de Marzo de 1980, en Provincia de Entre Ríos, de estado civil casado en primeras Nupcias con SONIA MABEL ROSKOPF, con domicilio real en Ruta 11 Km 17,900, Colonia Ensayo, Departamento Diamante, Provincia de Entre Ríos; por derecho propio y con patrocinio letrado de GUSTAVO ALEJANDRO DALINGER” -sic del inicio de su presentación-, y dicen:

“... la amparista, utiliza la vía heroica, con el solo propósito de que se ordene nos abstengamos de fumigar de forma terrestre a una distancia menor a los 1100 metros, contados desde el límite del Loteo, lo cual exigen como ciudadanos supuestamente expuestos a químicos nocivos, y en virtud alegaciones de supuestos graves y comprobados efectos negativos que la actividad agro biotecnológica genera en el suelo, el agua superficial y subterránea, el aire y en la salud de quienes viven en lugares que claramente invadieron, que fueron históricamente productivos de nuestra provincia. Asimismo, interesan que se prohíban las fumigaciones áreas en un radio de 3 km de los límites del mencionado Loteo Urbanístico, cuando nunca hemos utilizado esa tecnología.

... entendemos que deberá rechazarse el pedido a la presentante, por ser INADMISIBLE el amparo, y por ser alcanzada la actora por el artículo 3° de la Ley N° 8.369, inciso a), debiendo acudir la peticionante al órgano jurisdiccional o instancia administrativa con la petición, y que inicie la tramitación de su defensa, respecto del antecedente que se le imputa.- De allí que la acción de amparo es inadmisibile frente a la existencia de otros remedios administrativos o judiciales idóneos a disposición de la actora.

... la vía del amparo no es la adecuada, debido a la complejidad técnica y jurídica del caso que trae a estudio la actora, propiciando la convocatoria a audiencias informativas y conciliatorias entre todas las partes supuestamente afectadas o mejor aún involucradas en el presente.

... la falta de pruebas acerca del daño al ambiente y la salud y a la ausencia de urgencia y de conducta antijurídica de la Administración conculcan contra el principio precautorio y a su alcance, donde la necesidad de un mayor debate y prueba que el admisible en esta vía subsidiaria escogida es la que motiva la solicitud de rechazo de la pretensión de la Actora.

... rige actualmente el art. 8° de la Ley N° 6599 -ratificada por Ley N° 7495-, en virtud del cual se establece que "toda persona que decida aplicar plaguicidas por aspersión aérea o terrestre deberá tomar las precauciones del caso para evitar ocasionar daños a terceros".

Que, los demandados productores agropecuarios ejercemos una actividad lícita y está debidamente reglamentada, y por eso, no es posible en forma genérica prohibir la misma, donde se demuestra a lo largo del presente responde el modo y la práctica habitual conforme a derecho que se despliega, siendo excepcional la aplicación de productos, siendo la última de ellas, el 05 de abril de 2023, que se acredita en debida forma con la documental que se aporta en prueba y de conformidad con lo expresado por esta parte...

Por su parte, el art. 11° del Decreto N° 279/2003 SEPG dispone que "cuando en los lotes a tratar con plaguicidas, o en sus cercanías, hubiera viviendas, cursos de agua, embalses utilizados como fuentes de abastecimiento de agua o abrevaderos de ganados, explotaciones apícolas, el asesor técnico de la empresa y los aplicadores deberán extremar las precauciones para evitar que el producto utilizado en las fumigaciones tome contacto con los lugares mencionados".

A su turno, la Resolución N° 49 SAA y RN (del 15/09/2004), refiriéndose a la aplicación de plaguicidas en lotes en cuyas proximidades existieran casas, cursos de agua o laguna, impone como deber "extremar las medidas de seguridad, cuando realicen tratamientos de control"; hace responsables únicos a los aplicadores "de cualquier tipo de daño que ocasionaran por deriva o deficiente aplicación" (art. 3°) y exige que la Receta Agronómica contenga "las especificaciones correspondientes, vinculadas a la velocidad del viento y su dirección necesarias para evitar la deriva del producto" (art. 4°).

Finalmente, el "Protocolo de Acción Frente a una Aplicación de Plaguicida" elaborado por la Dirección General de Agricultura de la Provincia, estipula que "El propietario o arrendatario del campo donde se llevará a cabo una aplicación de productos fitosanitarios en cercanías a caseríos, escuelas, galpones avícolas, etc., debe dar aviso fehaciente con cuarenta y ocho (48) horas de anticipación al momento del tratamiento, con copia de la Receta Agronómica correspondiente, a la dependencia policial, municipio o junta de gobierno más cercana, así como también, a sus vecinos".

Que, por todo lo expresado entendemos la falta de legitimación activa de la Accionante, considerando que no existe un daño ambiental ni colectivo, sino individual y divisible por lo que, quien se vea afectado debería accionar contra quien lo perjudica en sus derechos, no revistiendo carácter de representantes de los intereses enunciados en el escrito de promoción de la acción heroica, que es objeto de este responde.

Que, en tal sentido la inadmisibilidad de la acción, por existir otros procedimientos aptos para la solución del conflicto, destacando la excepcionalidad del amparo y su limitado ámbito de debate.

Que, la falta de acción de parte de la Accionante y al principio precautorio dejando a salvo que la actividad legislativa, no puede ser suplida por un magistrado que se arrogue tales facultades, es lo que torna inviable la presente pretensión de la Actora.

Así las cosas, al no agotar el Actor la vía idónea (Proceso Administrativo) por inexistencia de arbitrariedad, conforme las razones que esgrimiremos a lo largo del

presente de responde, solicitamos se rechace la presente acción de amparo. Con costas a la actora.

Que, la actividad que desplegamos es lícita y está debidamente reglamentada, y por eso, no es posible en forma genérica prohibir la actividad.

Que, por inexistencia de arbitrariedad, solicitamos se rechace la presente acción de amparo. Con costas a la actora vencida...

Asimismo, negamos la autenticidad de toda documentación agregada por la actora....

Que, cierto es que la actora es vecina de la localidad de Colonia Ensayo, domiciliados en el Loteo denominado Tierra Alta, más exactamente recién cambia su domicilio siendo oriunda de la ciudad de Paraná, en fecha 15 de mayo de 2023, cuarenta días después de la última aplicación en el campo vecino, todo ello conforme la propia documental aportada por la accionante y esta parte.

Que, manifiestamente falso es que hace tiempo vienen viviendo una exposición involuntaria e menos ilegal, a sustancias agro tóxicas en nuestro ambiente diario, o al menos no somos los accionados quienes generamos la conducta que refiere la accionante en su mendaz acción.

Que, se viene desarrollando por más de veinte años la explotación agropecuaria, en la zona tal cual se acredita con la documental que se aporta al presente...

Que, el Gobierno de la provincia de Entre Ríos, sin intervención de la entonces Junta de Gobierno de Colonia Ensayo, aprueba un loteo en un sector netamente productivo dinamitando la actividad, e incorporando más contaminación ambiental con pozos ciegos por ausencia de cloacas en un lugar que pretende ser urbano, con escasas comodidades y servicios.

Que las personas que han adquirido lotes por un precio muy inferior a zonas consolidadas en la Localidad han dinamitado como referí, no solo un vasto sector productivo, sino que hirieron de muerte a una Comuna que con escasos y magros recursos se encuentra en la obligación de prestar algunos servicios como es recolección de residuos, donde estos bichos de ciudad contaminan y tiran en los caminos vecinales sus desechos sin miramientos, pero ahora sí se escandalizan por la aplicación de productos autorizados, con las recetas indicadas por profesionales, con condiciones óptimas en la aplicación de los productos, con la reserva de cincuenta metros de no aplicación o cortinas naturales que impiden se volatilicen los insumos.

Que, falso es lo que refiere la accionante de ínfima distancia que separa el campo fumigado de la urbanización que habitan, toda vez que la actividad se ajusta a los cánones legales y tal cual surge de la documental que aportamos, donde se anuncia con bastante tiempo de antelación la aplicación de los productos rotulados y documentados, con condiciones climáticas óptimas, circunstancias que hoy parece desconocer la actora, en la

cual pretende hacer caer a Vuestra Excelencia en un error, llevando confusión y no claridad a la situación reseñada y acreditada por esta parte.

Que, falso es la corta distancia que refiere la actora en su mendaz acción, toda vez que se aplica con las distancias habilitadas legalmente, y una vez al año y en algunos casos dos veces.

Que, cierto es que en esta zona ha existido una importante variación de la situación morfológica de la jurisdicción de Colonia Ensayo, siendo notorio el crecimiento de la población constatado en los últimos años, donde hubo un avance indiscriminado y sin el estudio de impacto ambiental de los Urbanizadores, y el Estado Provincial, que hoy cuestionan la rentabilidad de la actividad agraria, pero desconociendo su único norte, que fue la comercialización sin inversiones o con magras recursos volcados a un lugar que no hizo más que traer caos a nuestras tranquilas localidades, haciendo una implosión de todo un vasto sector productivo”.

Que, falso es que en el año 2021 empezaron a advertir este tipo de prácticas en las cercanías a nuestras viviendas, porque hace más de veinte años que se desarrolla la actividad agraria, cierto es que fue la ciudad que invadió la ruralidad y hoy pretenden que se adecuen a sus reglas, no porque desde la explotación agraria no se haga, pero si se desarrolla con los estándares aprobados y certificados y bajo estricto control de los profesionales de la materia, que certifican no solos los productos utilizados, sino su aplicación y apego a las normas.

Que, absolutamente falso es lo sostenido por la Actora que el acta de infracción N° 009/2023, surge por la aplicación en fecha 05 de abril de 2023 a las 21.15 hs, horario nocturno, se realizó una aplicación de productos fitosanitarios sobre un inmueble sito en las inmediaciones del Loteo "Tierra Alta", toda vez que lo que se constata es sobre la máquina aplicadora de los productos, que luego se agregan los elementos requeridos, dando prueba no solo de la autorización sino del aviso previo por el plazo legal indicado.

Que, falso es que no se contó con la presencia de Ingeniero agrónomo y tampoco se contempló la distancia de seguridad de cincuenta (50) metros ni las condiciones ambientales aptas para llevar adelante la práctica, toda vez que surge no solo de la receta informada, sino de la exposición en el policía y el aviso en los grupo de WhatsApp que la actora tomo conocimiento, donde se evidencia la necesidad de traer confusión al juzgador, y al mismo tiempo conculca contra la tutela que pretende ampararse, siendo una situación legal sucedida hace más de 8 meses y hasta la fecha no se ha realizado aplicación alguna.

Que, siguen con el absurdo y pretender que Vuestra Excelencia caiga en la confusión cuando manifiesta que de la prueba aportada surge tangiblemente que las aplicaciones de venenos que sufren a diario, donde en párrafos inmediatos anteriores hacen referencia al 05 de abril de 2023, para que pueda tomar cabal conocimiento del absurdo al que llegan, una aplicación en Septiembre del año 2022, otra en abril de 2023 y manifiestan a diario, en total desconocimiento de la actividad, donde los costos de esos insumos son en dólares, y de aplicarse en el modo que indica la actora, al menos debería

ser socio del desarrollo Inmobiliario que le vendió espejos de colores a la accionante, para generar los recursos que debería afrontar todo Productor Agropecuario.

Que, para ahondar más en detalle es la actora que organizó un grupo de WhatsApp, y es ella la administradora de ese grupo, en el cual se le comunica a Ella como al resto de los vecinos, cada novedad, pero como lo expresáramos en este responde la última aplicación con receta como expresamente y legalmente se requiere se hizo hace más de 7 meses.

Que, siempre se han respetado las medidas de 50 metros de retiro en el campo donde se aplican los insumos, es más de las placas fotográficas que agregamos podrán observar que se deja una franja de 50 metros y en el cual se siembra pastura, alfalfa, la cual no recibo ningún tratamiento especial ni aplicación, utilizando dicho espacio como cortina, donde podrá apreciarse la pérdida en el cultivo de más del 10% de su total, a efectos de adecuar nuestra actividad a la Resolución 47 , Art 2 se establece claramente que si existen casas o caseríos a 50 mts. de la aplicación debe estar presente el ingeniero agrónomo, se debe dar aviso a los vecinos y se deben extremar las medidas de cuidado. Falazmente la actora indica que se incumplió, y de la prueba que aporta esta parte podemos acreditar exactamente lo contrario a lo que maliciosamente manifiesta la accionante.

Que, esta parte todo el tiempo adecuó su conducta a lo que expresa el artículo 6, obligación de extremar las precauciones en lotes contiguos o cercanos a "viviendas, cursos de agua, embalses utilizados como fuentes de abastecimiento de agua o abrevaderos de ganados, explotaciones apícolas" (artículo 11) y luego manifiesta en la mendaz afirmación de una aplicación aérea, tecnología que jamás utilizamos en más de 20 años de trabajo máxime por las proximidades de las viviendas y el respecto a los vecinos con el que nos hemos manejado a lo largo de todos estos años.

Que, esta parte se ajusta expresamente a lo que la propia actora trae en su escrito de promoción de este absurdo que en el presente respondemos, Resoluciones (47/04; 49/07; y 19/06) que establecen protecciones especiales ante aplicaciones en cercanía de "caseríos" (50 metros), "cursos de agua" (50 metros) y "galpones avícolas" (50 metros para aplicaciones terrestres y 100 metros para aplicaciones áreas), falso es que no fueron tenidas en cuenta a la hora de aplicar productos, ya que como se podrá observar en las placas fotográficas que se adjuntan a la presente y que es parte de este responde, acreditan el religioso apego a la Ley por esta parte, y no como pretende hacer notar la actora en su patrañera demanda.

Que, falsas son las imputaciones de padecimientos a la salud y que de algún modo deban a la actividad desplegada por los productores agropecuarios.

Que, falsa es la atribución de la presidenta de la Junta Vecinal, carente de personería y reconocimiento jurídico, pero si lo hace respecto de las actividades que realiza el resto.

Que, falso o al menos no atribuible a nuestra actividad, los resultados - estudios practicados a la PRESIDENTE de VECINOS, y realizados por el Laboratorio de análisis Clínico Nanni, por solicitud medica por sintomatología extraña en su salud que dan cuenta de niveles elevados de Inmunoglobulina E, que arrojan un resultado de 314 UI/ml cuando el máximo en adultos debe ser 100 UI/mL, los que diagnostican algún tipo de alergia a sustancias como venenos, medicamentos o el látex.

Que, ningún nexo atribuible a nuestra conducta puede significar los valores dados de esta paciente hoy Actora.

Que, desconocemos y negamos la supuesta sintomatología dañosa, expresado en un certificado de un menor de edad de fecha 18/05/2023 de la Dra. Villagra del Castillo, M.P 9524, que detalla mantener alejado al niño de sustancias toxicas por reagudización de cuadro de bronquitis.

Que, para terminar, culmina con elucubraciones carentes de sustento legal, ya que expresan que las aplicaciones linderas que han tenido, todas han sido ilegales, continuando con la posición del párrafo inmediato anterior...

... desconocemos toda la prueba aportada por la parte Actora...

Nuestro Alto Tribunal vertió algunas consideraciones y reflexiones que considero relevantes transcribir: "En el supuesto bajo examen el amparista plantea como objeto de su demanda una eventual amenaza al medio ambiente y un concreto daño a su salud en virtud de las fumigaciones que efectúa el demandado en el campo lindero al suyo (Vivienda). Lo primero que cuadra señalar es que la actividad fumigatoria en sí misma es absolutamente lícita y se encuentra además, ampliamente reglamentada, tanto por la Ley N° 6599; siendo la violación a tales normas reglamentarias el núcleo de la denuncia actoral..." sin embargo "...es menester recordar que la ejecución de una actividad lícita no conlleva como insoslayable corolario la licitud de todas las consecuencias resultantes ni legitima indiscriminadamente todos los perjuicios causados; sobreentendido que la vida de relación en un medio vecinal obliga a soportar ciertas molestias o perjuicios, pero también que tales molestias o perjuicios no deben alcanzar niveles que excedan la normal tolerancia. Lo que, desde la óptica del derecho ambiental y en base al principio de prevención se puede, es establecer en estos casos controles rigurosos y mecanismos tendientes a evitar la producción del daño para el futuro" ("Ariza, Julio C. c. Plez, Sergio A. y otro s/acción de amparo" N° 17609).

Que, en el caso que nos ocupa la realidad de la cuestión es allá por el 05 de Abril del corriente año se procedió a aplicar productos que se acreditan en la receta que se adjunta al presente responde en prueba y de conformidad con lo expresado, debidamente confeccionada por el Profesional habilitante, donde además se notificó a los vecinos, a la Policía y a la Comuna, situación de práctica habitual, y de resaltar que la accionante recién muda de domicilio en fecha posterior a esa aplicación, donde su cambio de domicilio es instrumentado el 15 de Mayo de 2023, atento a la prueba documental que aporta el accionante al momento de articular el presente.

Que, todas estas constancias que esgrimo las documento y acredito debidamente, donde se puede inferir que ninguna situación se ha producido desde ese 05 de abril de 2023 a la fecha que motive la presente acción expedita y rápida como es la elegida por la Actora, máxime cuando estamos en tiempos de cosecha y las aplicaciones no se darán en un tiempo cercano a esta parte.

Que, la ... existencia de un riesgo que al menos, con grado de verosimilitud pueda afectar a la parte amparada, no se visualiza, tampoco se acredita en autos.

Que, en torno a la temática en cuestión, la contraria no ha podido acreditar que una distancia menor a la dispuesta por las normas aplicables al caso que nos ocupa se haya dado al menos el modo que pretende confundir al A Quo...

Que, desde el año 2003 que adquirimos con mi Padre dicho fundo, desarrollamos tareas que se vieron afectadas por el avance desmedido, casi veinte años después, con evidentes fallas estatales en urbanizar un vasto sector productivo de nuestra Provincia” - sic-.

Funda en derecho, ofrece prueba y peticiona el rechazo de la acción.

El día 08/11/23 hora 22:10, comparece el “Sr. Presidente Comunal, Profesor GUSTAVO JORGE BATTAUZ, D.N.I. N° 21.698.070, refrendada su firma por el Sr. Secretario Comunal, Licenciado CARLOS MANUEL CASTRO, D.N.I. N° 13.588.989, en representación de la COMUNA DE COLONIA ENSAYO, C.U.I.T. N° 30-71672146-5, con domicilio en acceso Hospital Fidanzas, localidad de Colonia Ensayo, Departamento Diamante, Provincia de Entre Ríos... con patrocinio letrado de GUSTAVO ALEJANDRO DALINGER” –cfr. encabezamiento de la presentación aludida- y dice:

“Que, la procedencia de la acción de amparo es excepcional y requiere la existencia de arbitrariedad o ilegalidad manifiesta y la demostración de que el daño concreto y grave ocasionado, en los derechos personales de la actora, solo puede ser eventualmente reparado acudiendo a esta vía URGENTE Y EXPEDITA.

... la Actora se encuentra alcanzada por el Artículo 3° de LEY de Procedimientos Constitucionales N° 8.369 "...-Inadmisibilidad: La Acción de Amparo será inadmisibile cuando:

Existan otros procedimientos judiciales o administrativos que permitan obtener la protección del derecho o garantía de que se trate, salvo que por las circunstancias resulten manifiestamente ineficaces e insuficientes para la protección del derecho conculcado.

... la amparista, utiliza la vía heroica, con el solo propósito de que se ordene no fumigar de forma terrestre a una distancia menor a los 1100 metros, contados desde el límite del Loteo, lo cual exigen como ciudadanos supuestamente expuestos a químicos nocivos, y en virtud alegaciones de supuestos graves y comprobados efectos negativos que la actividad agro biotecnológica genera en el suelo, el agua superficial y subterránea, el aire y en la salud de quienes viven en lugares que claramente invadieron, que fueron

históricamente productivos de nuestra provincia. Asimismo, interesan que se prohíban las fumigaciones áreas en un radio de 3 km de los límites del mencionado Loteo Urbanístico...

Que, en tal sentido y por lo... esgrimido, entendemos que deberá rechazarse el pedido... por ser INADMISIBLE..., por ser alcanzada la actora por el artículo 3° de la Ley N° 8.369, inciso a), debiendo acudir la peticionante al órgano jurisdiccional o instancia administrativa con la petición, y que inicie la tramitación de su defensa, respecto del antecedente que se le imputa.

De allí que la acción de amparo es inadmisibile frente a la existencia de otros remedios administrativos o judiciales idóneos a disposición de la actora.

... la procedencia del amparo requiere como presupuesto un acto de autoridad que lesione, de manera manifiestamente ilegítima, el ejercicio de un derecho o garantía constitucional diferente de la libertad individual (confr. Art. 1° Ley 8369), encargándose la misma fuente legal de significar que será accionar "ilegítimo" cuando su autor actúe sin competencia o sin facultad o con inobservancia de las firmas o límites constitucionales o legales, en relación al derecho o garantía invocado, debiendo esa legitimidad -exige el Art. 2° de la citada Ley- ser "manifiesta" o sea, aparecer en grado de evidencia dentro del margen de apreciación que permite la naturaleza sumaria del amparo.

... la necesidad de un mayor debate y prueba que el admisible en esta vía subsidiaria escogida es la que motiva la solicitud de rechazo de la pretensión de la Actora...

... rige actualmente el art. 8° de la Ley N° 6599 -ratificada por Ley N° 7495-, en virtud del cual se establece que "toda persona que decida aplicar plaguicidas por aspersión aérea o terrestre deberá tomar las precauciones del caso para evitar ocasionar daños a terceros".

Por su parte, el art. 11° del Decreto N° 279/2003 SEPG dispone que "cuando en los lotes a tratar con plaguicidas, o en sus cercanías, hubiera viviendas, cursos de agua, embalses utilizados como fuentes de abastecimiento de agua o abrevaderos de ganados, explotaciones apícolas, el asesor técnico de la empresa y los aplicadores deberán extremar las precauciones para evitar que el producto utilizado en las fumigaciones tome contacto con los lugares mencionados".

A su turno, la Resolución N° 49 SAA y RN (del 15/09/2004), refiriéndose a la aplicación de plaguicidas en lotes en cuyas proximidades existieran casas, cursos de agua o laguna, impone como deber "extremar las medidas de seguridad, cuando realicen tratamientos de control"; hace responsables únicos a los aplicadores "de cualquier tipo de daño que ocasionaran por deriva o deficiente aplicación" (art. 3°) y exige que la Receta Agronómica contenga "las especificaciones correspondientes, vinculadas a la velocidad del viento y su dirección necesarias para evitar la deriva del producto" (art. 4°).

Finalmente, el "Protocolo de Acción Frente a una Aplicación de Plaguicida" elaborado por la Dirección General de Agricultura de la Provincia, estipula que "El

propietario o arrendatario del campo donde se llevará a cabo una aplicación de productos fitosanitarios en cercanías a caseríos, escuelas, galpones avícolas, etc., debe dar aviso fehaciente con cuarenta y ocho (48) horas de anticipación al momento del tratamiento, con copia de la Receta Agronómica correspondiente, a la dependencia policial, municipio o junta de gobierno, o este caso Comuna, más cercana, así como también, a sus vecinos".

Es decir, existe un ordenamiento legal (Ley Provincial N° 6599, ratificada por ley N° 7495; y por los Decretos N° 279 SEPG, N° 3202, N° 4371 y N° 6869, amén de las resoluciones de la Secretaría de la Producción), el que -reitero- no fue desafiado en su constitucionalidad, que establece un mecanismo específico para realizar las fumigaciones como las cuestionadas en autos, con autoridades encargadas de su cumplimiento, y las consiguientes responsabilidades, si se vulnera el régimen previsto.

En la causa "ARIZA" (N° 20854, del 13/01/2014), expresó: "la actividad fumigatoria en sí misma es absolutamente lícita y se encuentra además, ampliamente reglamentada, tanto por la Ley N° 6599 como por los decretos y resoluciones provinciales y ordenanza municipal... siendo la violación a tales normas reglamentarias el núcleo de la denuncia actoral... el cese de la actividad fumigadora, aunque reconocidamente contaminante, no resulta posible, por ser una actividad lícita"; me permito hacer esta transcripción de otra causa, con circunstancias fácticas similares pero no idénticas, porque resultan estrictamente pertinentes.

Que, por todo lo expresado entendemos la falta de legitimación activa de la Accionante, considerando que no existe un daño ambiental ni colectivo, sino individual y divisible por lo que, quien se vea afectado debería accionar contra quien lo perjudica en sus derechos, no revistiendo carácter de representantes de los intereses enunciados en el escrito de promoción de la acción heroica, que es objeto de este responde.

Así las cosas, al no agotar el Actor la vía idónea (Proceso Administrativo) por inexistencia de arbitrariedad, conforme las razones que esgrimiremos a lo largo del presente de responde, solicitamos se rechace la presente acción de amparo. Con costas a la actora.

... negamos la autenticidad de toda documentación agregada por la actora en cuanto no fuere expresamente reconocida por nuestra parte.

Que, cierto es que la actora es vecina de la localidad de Colonia Ensayo, domiciliados en el Loteo denominado Tierra Alta, todo ello conforme la propia documental aportada por la accionante y esta parte.

Que, el Gobierno de la provincia de Entre Ríos, sin intervención de la entonces Junta de Gobierno de Colonia Ensayo, aprueba un loteo en un sector netamente productivo dinamitando toda actividad agropecuaria, e incorporando más contaminación ambiental con pozos ciegos por ausencia de cloacas en un lugar que pretende ser urbano, con escasas comodidades y servicios.

Que, falso es que no se contó con la presencia de Ingeniero agrónomo y tampoco se contempló la distancia de seguridad de cincuenta (50) metros ni las condiciones ambientales aptas para llevar adelante la práctica...

Que, falso es que no se cuenta con la presencia del ingeniero agrónomo o técnico al momento de la aplicación como refiere...

Que, siempre se han respetado las medidas de 50 metros de retiro en el campo donde se aplican los insumos ...

... allá por el 05 de abril del corriente año se aplica en campos de nuestra jurisdicción productos, donde además se notificó a los vecinos, a la Policía y a esta Comuna, situación de práctica habitual.

Que, todas estas constancias que esgrimo las documento y acredito debidamente, donde se puede inferir que ninguna situación se ha producido desde ese 05 de abril de 2023 a la fecha que motive la presente acción expedita y rápida como es la elegida por la Actora, máxime cuando estamos en tiempos de cosecha y las aplicaciones no se darán en un tiempo cercano a esta parte” –sic-

Ofrece prueba y peticiona el rechazo de la acción.

El 09/11/23 se tienen por contestados los traslados. En igual fecha se dicta decisión resolviendo la incompetencia planteada y disponiendo medidas cautelares.

El 10/11/23 comparece el Sr. Fiscal adjunto de la Fiscalía de Estado y dice:

“... se procede en tiempo y forma a tomar intervención conforme Art. 8 in fine de la Ley N°8.369, a realizar informe de ley y contestar demanda, solicitando el rechazo de la acción de amparo, con expresa imposición de costas a la parte actora. Todo de conformidad con los argumentos de hecho y derecho que a continuación se exponen.

... la copiosa documental que esta parte trae para su conocimiento obsta a la admisibilidad y procedencia del planteo que la amparista pretende efectuar respecto del SGPER y sus órganos técnicos por supuesta violación de derechos constitucionales de la actora y/o sus eventuales representados.

Atento el informe específico del Secretario de Agricultura y Ganadería del Ministerio de Producción dirigido al Sr. Fiscal de Estado de la Provincia, por medio del cual se adjuntó información en relación a la temática que nos ocupa, me remito al mismo en todos sus términos y solicito lo tenga aquí por reproducido, en mérito a la brevedad.

... esta parte opone falta de legitimación de la actora para representar a vecinos y vecinas de su barrio.

En primer lugar, la amparista podría actuar por derecho propio o como representante legal de su hijo menor de edad, en caso de comprobarse su afectación y la producción de daño (Art. 43 CN, Art. 30 LGA) pero no tiene la representatividad suficiente ni comprobada para actuar por vecinos y vecinas indeterminados.

Aun cuando el Art. 56 de la C.P. y la Ley 8369 acuerdan legitimación activa a todo “habitante de la Provincia”, dicha categoría no puede ser entendida desprovista de cualquier vinculación con el interés invocado y el sustento fáctico de la causa en cuestión, por lo que dicha calidad debe ser analizada bajo el concepto más restrictivo de “afectado” al que refiere el Art. 43 de la Constitución Nacional...

Más allá de las normas genéricamente invocadas por la promotora, su categoría de presidente de los vecinos y vecinas, no basta para requerir por la vía de la acción de amparo la declaración de inconstitucionalidad de un acto administrativo o la condena por omisión contra el Estado Provincial, si con carácter liminar no es posible demostrar daño o una afectación directa a los intereses de la primera, atribuible directamente al SGPER, sea que pueda ubicarse el agravio en cabeza particular y concreta de la amparista, o sea que se evalúe aquello bajo el prisma de los intereses difusos o de incidencia colectiva.

Entonces, resulta menester cuestionar en primer término la legitimación activa de quien interpone la demanda en el carácter de custodio del ambiente y de la salud de un grupo de personas no identificadas cuyos derechos se encontrarían vulnerados por acciones y/u omisiones estatales que no aparecen sino de manera hipotética y conjetural; situación ésta que se vincula estrechamente con la falta de configuración de un “caso” que permita la apertura del control de constitucionalidad. Máxime considerando el flagrante reconocimiento de que los codemandados fumigaron por fuera de la ley, lo que nos conduce a afirmar que el problema no es la ley (resolución) o sus distancias sino la forma en la que se aplica. Todo lo cual se desarrolla más adelante.

En efecto, esta combinación de factores que hace a la legitimación procesal y a la presencia de “caso” no autoriza a soslayar que la amplia y general participación invocada requiere la acreditación inicial -con algún grado de suficiencia o seriedad- respecto a la omisión reprochada en la que habría incurrido la Provincia y que vulnerase sus derechos y/o los del colectivo cuya representación se arroga...

En consecuencia, la misma referencia al incumplimiento de las normas (por los particulares) y la alegación de un peligro en abstracto o eventual que no guarda relación de causalidad con el presupuesto jurídico sobre el que se basan las resoluciones denunciadas, no puede ni remotamente concatenarse causalmente con la inconstitucionalidad de normas que sostiene y por lo cual demanda a mi instituyente.

Para acudir ante el Poder Judicial, el orden vigente exige un agravio actual y concreto. Los tribunales tienen dicho que cuando los derechos lesionados refieren al ambiente, la estrategia del amparo puede consistir en alternativa principal y no subsidiaria; pero la misma doctrina exige claramente la lesión efectiva de prerrogativas, mas no su mera enunciación o formulación a título conjetural o hipotético. De lo contrario una simple acusación infundada o una opinión sobre inconstitucionalidad, serviría de resorte para activar los mecanismos de control judicial de la actividad estatal en el marco de un juicio, presentando como sujetos a quienes no pueden justificar su intervención, ni pueden liminarmente invocar un daño cierto o mínimamente eventual o potencial, violentando un principio básico del derecho adjetivo que hace al orden público procesal,

cuyo bien jurídico protegido es evitar el inicio y/o sustanciación de procesos sin la real intervención de una parte verdaderamente involucrada o vulnerada.

Se advierte que la legitimación del art. 30 de la Ley General del Ambiente (LGA) dispone: “Producido el daño ambiental colectivo, tendrán legitimación para obtener la recomposición del ambiente dañado, el afectado, el Defensor del Pueblo y las asociaciones no gubernamentales de defensa ambiental, conforme lo prevé el artículo 43 de la Constitución Nacional, y el Estado nacional, provincial o municipal; asimismo, quedará legitimado para la acción de recomposición o de indemnización pertinente, la persona directamente damnificada por el hecho dañoso acaecido en su jurisdicción. ... Sin perjuicio de lo indicado precedentemente toda persona podrá solicitar, mediante acción de amparo, la cesación de actividades generadoras de daño ambiental colectivo”.

En este caso, la amparista no ha demostrado daño ambiental ni tampoco una afectación concreta que se produzcan bajo el resguardo y efectivo cumplimiento de las normas vigentes: esto es en la hipótesis de su cumplimiento y NO LA DE SU INFRACCIÓN. Por lo tanto, la actora no solo no determina su afectación individual sino que tampoco puede demostrar su legitimación para obrar en nombre y representación de un colectivo porque ni siquiera posee un apoderamiento fehaciente.

... es menester analizar los recaudos de admisibilidad formal, contemplados en el art. 3° de la LPC, el que prevé: “Artículo 3° ...

... constituye un requisito de admisibilidad de la acción de amparo que el actor acredite la inidoneidad o insuficiencia de las otras vías ordinarias para canalizar su reclamo, advirtiéndose que en el caso la amparista no ha dado cumplimiento a esa carga al menos respecto de su pretensión contra mi representado.

Tampoco ha acreditado la irreparabilidad del supuesto perjuicio que le causan las distancias, que ella misma reconoce que no han sido respetadas por los codemandados lindantes, si hubiere acudido a las vías procesales administrativas o judiciales ordinarias para efectuar su reclamo.

Y en este punto cabe efectuar un paréntesis para subrayar que las vías administrativas SI LE HAN RESULTADO IDÓNEAS YA QUE SE HA SANCIONADO AL SR. HABERKON.

Haciendo caso omiso de esto, la amparista se ha limitado a expresar en su promocional que la vía elegida es la correcta para proteger sus derechos, cuando a la vista se encuentran los expedientes administrativos en los que se llevaran adelante los procedimientos sancionatorios para restringir el uso de fitosanitarios que se llevaron a cabo ilegalmente.

De lo expresado se observa que la accionante tenía a su alcance los procedimientos ordinarios (administrativos y judiciales) que en el caso concreto de autos hubieran resultado idóneos y suficientes para atender la cuestión planteada.

El planteo de inconstitucionalidad debió ser efectuado en el marco del art. 51 de la LPC que permite otra tramitación con otros plazos y asegurando el derecho de defensa más amplio, debido a que se está discutiendo la validez de normas dictadas por otro poder estatal, con la gravedad institucional que implica la invasión de competencias, solo aceptable en casos flagrantes y que no tuvieran otra vía de análisis.

En este punto corresponde señalar... el proyecto de ley de Fitosanitarios que se encuentra en la Honorable Cámara de Diputados (proyecto y seguimiento que se adjunta como documental) ... para poder plantear con seriedad científica o rigor técnico una modificación normativa para establecer una distancia... por sobre las establecidas en la actualidad.

Ergo, si existen otros medios o remedios previos o paralelos al amparo y el interesado no logra probar que ellos hayan sido ineficaces, existe fundamento suficiente para declarar sin más la inadmisibilidad del amparo, toda vez que ESTA ACCIÓN NO PUEDE SER UTILIZADA PARA SUSTRAER LA CUESTION DEBATIDA AL CONOCIMIENTO DE LA AUTORIDAD QUE DEBE INTERVENIR o QUE RESULTA COMPETENTE, todo ello a instancia o elección del propio interesado. Así no podrían los justiciables pretender que los legisladores sentenciaran sobre sus demandas, porque no es su función estatal.

La fumigación es una actividad lícita, regulada por la Ley Provincial N°6599, ratificada por ley N° 7495; y por los Decretos N°279 SEPG, N°4371 y las resoluciones 47 y 49 SAARN.

Ahora bien, la actora plantea por una parte que los Sres. Haberkorn y Roskopf han actuado por fuera de la reglamentación, es decir que imputa responsabilidad a ellos y por otra parte pretende la inconstitucionalidad de la normativa que SIMULTANEAMENTE expresa que no es cumplimentada, sin poder determinar que la ineficacia de las distancias se trate por cumplimiento o no de la misma. Es decir que no puede analizar la constitucionalidad o no de una norma que no está siendo cumplida por los particulares y de allí derivar un conjetural e hipotético daño ambiental y a la salud.

La actora no prueba de ninguna forma que mi representado haya contaminado o haya omitido actuar frente a una contaminación, menos aún de modo manifiestamente ilegítimo, y ello deberá tratarse de anticipar la posibilidad de riesgo, hacerlo posible o causar daño ambiental. Ninguno de los supuestos se configura para mi representado.

Entonces, es menester resaltar que no existe por parte del SGPER ninguna decisión, acto o hecho que EN FORMA ACTUAL O INMINENTE amenace o lesione de manera manifiestamente ilegítima derechos ambientales ni que anticipe probabilidad de riesgo, anticipe daño o lo cause.

Muy por el contrario, con los expedientes administrativos que se agregan, se da cuenta que el Estado ha efectuado las acciones pertinentes y seguido los procesos legales para sancionar la infracción de la normativa y por tanto no puede adjudicarse a la

actividad estatal una falta en la prevención y en la aplicación de las normas. Por otra parte, se da cuenta y se comprueba que no existe tal obsolescencia de la normativa como indica la actora (desde 1980) ya que mediante diversos mecanismos se van actualizando e implementando políticas y acciones que promuevan la sustentabilidad de las actividades productivas.

Si bien la acción de amparo ambiental puede funcionar como acción de protección, que tendrá por objeto la prevención de un daño inminente o la cesación de perjuicios actuales susceptibles de prolongarse, ello no procede para atacar la constitucionalidad de una norma o regulación sin que la accionante verifique de manera concreta el daño.

No se desconoce la vigencia del principio precautorio (artículo 4° LGA). Pero la invocada necesidad de contar con una orden judicial que establezca medidas urgentes tales como prohibir la fumigación en zonas rurales (lo que implica el dictado de normas en ejercicio del poder de policía), establecer monitoreos de agua (sin explicitar de qué procedencia es el agua) no se encuentran sustentadas debidamente en esta demanda, y fundamentalmente no corresponde que de manera imprudente se arroguen facultades de legislación y ejecución de normas y regulaciones, sobre la base de alegaciones que no han sido comprobadas y teniendo en consideración que la norma vigente que ha sido violentada no puede juzgarse como inconstitucional porque justamente el supuesto daño se denuncia ante el supuesto de no cumplimiento normativo” -sic-.

Ofrece prueba y pide el rechazo de la acción.

El 11/11/23 se tiene por contestado traslado y dispone correr traslado de la documental a la actora y asimismo vista a los Ministerios Públicos.

El 14/11/23 contesta el traslado la accionante y las vistas ambos Ministerios Públicos.

El 17/11/23 se llevó a cabo la audiencia fijada en autos.

En igual fecha se dicta auto de apertura a prueba.

El 19/11/23 se presentan *Adrián Humberto Rome, DNI 23000250 domiciliado en zona rural Valle Maria, Rubén Osvaldo Wendler, DNI 20776632, domiciliado en calle Primero de Mayo 115, Valle Maria, Darío Alberto Barón, DNI 25773052, domiciliado en calle Hipolito Yrigoyen 235 Aldea Brasileira, Roberto José Spahn, DNI 8458170, domiciliado en Ruta 11 km 16,5 Colonia Ensayo, Ariel Damián Haberkon, DNI, 26048090, domiciliado en Ruta 11 Km 18 Colonia Ensayo, Viviana Alicia Barón, DNI, 25325741, domiciliada en calle Presidente Peron S/N Colonia Ensayo ,Rubén Daniel Dobler, DNI, 23207706, con domicilio en Avellaneda 80 Valle Maria, Jorge Antonio Barón, DNI,13183993, Ruta 11 km 16,5 Colonia Ensayo, Lell Pedro Florentino, DNI, 14993284, domicilio en zona rural Aldea Salto, Osvaldo Narciso Valin,DNI, 05935306, domicilio en calle Los Inmigrantes S/N de Aldea Brasileira, Hector Jose Baron, DNI 8078795, domicilio en Ruta 11, km 17,5 Colonia Ensayo, Silvia Griselda Diaz Molina, DNI 12468283, domicilio en Ruta 11, Km 18, Colonia Ensayo, Pablo Ernesto Gebhart, DNI 27832738,*

domicilio en zona rural Aldea Salto, todos con patrocinio letrado de la Dra Nadia Lorena Valin y Maria Gabriela Averó, constituyendo domicilio legal en calle Colon 72, de Paraná” y dicen:

“Acreditamos nuestra legitimación con las copias de los DNI, constancia de domicilio, contratos de arrendamiento rural y demás documental que acredita nuestro interés en la resolución del presente amparo colectivo, cuya medida dictada de manera cautelar en el proceso y lo que se resuelva en definitiva nos involucra directamente debido a que vemos paralizada nuestra actividad productiva, vemos afectado nuestro derecho de trabajar y ejercer toda industria lícita (14CN), derecho de propiedad art (17 CN), etc.

Habiendo tomado conocimiento del trámite del proceso de amparo ambiental promovido en los autos del epígrafe, venimos a solicitar intervención en el carácter de terceros interesados a los efectos de participar en este proceso destinado a tutelar intereses colectivos y como vecinos y productores rurales de Colonia Ensayo, linderos al emprendimiento urbanístico denominado Tierra Alta.

En este sentido y dado que nos vemos afectados directamente por la medida dictada en carácter de cautelar aquí dispuesta en fecha 9/11/2023 y lo que se resuelva en definitiva, solicitamos se nos otorgue la participación que por derecho corresponda.

... teniendo en consideración los derechos en juego, procurando la protección de la salud y medio ambiente considerando los proyectos de ley actualmente en tratamiento y el decreto 2239 aplicado al caso por V.E. solicitamos y proponemos para el momento del dictado de la sentencia definitiva duplicar la cantidad de metros que se encuentran dispuestos en la normativa vigente y se establezca un límite razonable que permita la protección del derecho fundamental aquí tutelado y a su vez se permita el ejercicio del derecho de los suscriptos. Así:

1.-Se modifique y en consecuencia se disponga: a) la suspensión de las fumigaciones terrestres con productos fitosanitarios de clasificación III y IV a menos de 100 metros a contar desde los límites del Loteo Tierra Alta I, II y III, ubicado en Colonia Ensayo, Departamento Diamante, Provincia de Entre Ríos. b) Suspensión de las fumigaciones terrestres con productos fitosanitarios de clasificación II y I a menos de 200 metros a contar desde los límites del Loteo Tierra Alta I, II y III, ubicado en Colonia Ensayo, Departamento Diamante, Provincia de Entre Ríos.

Ello teniendo en cuenta primordialmente la normativa vigente y aquella que ésta en tratamiento, el principio de progresividad y protectorio del derecho a la salud como derecho humano fundamental que procuramos respetar y resguardar, y a la vez procurando por el derecho a trabajar, ejercer industria lícita y derecho de propiedad (14, 17CN)” –sic-.

Acompañan prueba documental y ofrecen informativa.

Mediante resolución del 20/11/23 se corren los respectivos traslados a las partes y vistas a los Ministerios Públicos.

El 24/11/23 se resuelve: “... *tener por presentados, dándoles intervención a: Darío Alberto Barón, Roberto José Spahn, Ariel Damián Haberkon, Viviana Alicia Barón, Jorge Antonio Barón, Lell Pedro Florentino, Osvaldo Narciso Valin, Héctor José Baron, Silvia Griselda Diaz Molina, Adrián Humberto Rome y Pablo Ernesto Gebhart; y denegar la misma a: Rubén Osvaldo Wendler, Osvaldo Narciso Valín y Rubén Daniel Dobler...*” -sic-.

Se producen las pruebas dispuestas.

El 13/12/23 se corren las vistas previstas por art. 76 de la Ley 8369. Contestadas que fueran, el 18/12/23 ingresan los autos a despacho para el dictado de sentencia.

CONSIDERANDO:

Que, como se expuso, la actora promueve acción de amparo ambiental, pidiendo que “*se ordene el cese de una actividad contaminante con impacto directo en el Loteo ... denominado Tierra Alta, en razón de las fumigaciones terrestres con agrotóxicos que se realizan en las adyacencias de la mencionada zona...*” -sic-.

Señala que “*el amparo va dirigido contra el titular del predio ubicado en la zona lindera a nuestra urbanidad, Sr. Cesar Gabriel Haberkon, dato que surge del acta de infracción 009/2023 DGA, con Domicilio en Colonia Ensayo zona Rural... y la Sra. Sonia Roskopf Domiciliada en... Colonia Ensayo zona Rural y/o quienes se encuentren en posesión, arrendamiento o Propiedad cuya heredad se encuentra contigua a las viviendas familiares en la cual habitan los propietarios de las viviendas ubicadas en el Loteo Tierra Alta, en la localidad de Colonia Ensayo, Provincia de Entre Ríos, y/o quien/es resulte/en titular/es y/o responsable/es de las explotaciones agrícolas que en ellos se realizan, con el objeto de que se ordene se abstengan de fumigar de forma terrestre a una distancia menor a los 1100 metros contados desde el límite del Loteo ... Solicitamos se le prohíban las fumigaciones aéreas en un radio de 3 km de los límites del mencionado Loteo Urbanístico*” -sic-.

Lo hace invocando “*carácter de Presidenta de la Comisión Vecinal de la urbanización Tierra Alta y en representación de los vecinos y vecinas de la misma, como así también en representación de mi hijo menor de edad*” -sic-, afirmando: “*... nos da plena legitimación procesal como actores en términos generales... nuestra calidad de habitantes*” -sic-.

Las personas humanas accionadas alegan: “*falsa es la atribución de la presidenta de la Junta Vecinal, carente de personería y reconocimiento jurídico...*” -sic-, “*no existe un daño ambiental ni colectivo, sino individual y divisible por lo que, quien se vea afectado debería accionar contra quien lo perjudica en sus derechos, no revistiendo carácter de representantes de los intereses enunciados en el escrito de promoción de la acción heroica, que es objeto de este responde*” -sic-.

Los representantes legales de la Comuna de Colonia Ensayo exponen: “*... entendemos la falta de legitimación activa de la accionante, considerando que no existe*

un daño ambiental ni colectivo, sino individual y divisible por lo que, quien se vea afectado debería accionar contra quien lo perjudica en sus derechos, no revistiendo carácter de representantes de los intereses enunciados en ... la acción ... objeto de este responde” -sic-.

Por último, el Superior Gobierno de la Provincia de Entre Ríos señala: “*Más allá de las normas genéricamente invocadas por la promotora, su categoría de presidente de los vecinos y vecinas, no basta para requerir por la vía de la acción de amparo la declaración de inconstitucionalidad de un acto administrativo o la condena por omisión contra el Estado Provincial, si con carácter liminar no es posible demostrar daño o una afectación directa a los intereses de la primera, atribuible directamente al SGPER, sea que pueda ubicarse el agravio en cabeza particular y concreta de la amparista, o sea que se evalúe aquello bajo el prisma de los intereses difusos o de incidencia colectiva. Entonces, resulta menester cuestionar en primer término la legitimación activa de quien interpone la demanda en el carácter de custodio del ambiente y de la salud de un grupo de personas no identificadas cuyos derechos se encontrarían vulnerados por acciones y/u omisiones estatales que no aparecen sino de manera hipotética y conjetural; situación ésta que se vincula estrechamente con la falta de configuración de un “caso” que permita la apertura del control de constitucionalidad. Máxime considerando el flagrante reconocimiento de que los codemandados fumigaron por fuera de la ley, lo que nos conduce a afirmar que el problema no es la ley (resolución) o sus distancias sino la forma en la que se aplica” -sic-.*

Cuadra advertir que “frente al planteo excepcionante efectuado por la demandada respecto a su falta de legitimación..., el ordenamiento procedimental no prevé el planteamiento de excepciones, y a los mismos no les cabe mayor consideración y tratamiento que al de una simple defensa” (Excmo. S.T.J. Sala Penal y de Procedimientos Constitucionales, *in re* “Canali Pablo c/Municipalidad de San José y otros s/acción de amparo”, 27-04-05; *íd.* 04-10-90; STJER, “Guadagni”, 10-03-93, “Villaraza”, 23-12-93; 4-3-2002: “Ambrosetti, Elcira y otros c/ S.G.P.E.R. s/ Acción de Ejecución”).

Tanto la actora como su hijo -por quien actúa denunciando la afección física que lo aquejaría- habitan el predio denominado Tierra Alta junto a otro grupo de personas, situación ésta reconocida por todas las partes litigantes.

Ha dicho la C.S.J.N.:

“... para la dilucidación de este aspecto, según los propios términos en que ha sido formulado el cuestionamiento, es necesario determinar cuál es la naturaleza jurídica del derecho cuya salvaguarda se procuró mediante la acción deducida, quiénes son los sujetos habilitados para articularla, bajo qué condiciones puede resultar admisible y cuáles son los efectos que derivan de la resolución que en definitiva se dicte...”

... **en materia de legitimación procesal** corresponde, como primer paso, delimitar con precisión tres categorías de derechos: individuales, de incidencia colectiva que tienen

por objeto bienes colectivos, y de incidencia colectiva referentes a intereses individuales homogéneos.

En todos esos supuestos, **la comprobación de la existencia de un "caso" es imprescindible** (art. 116 de la Constitución Nacional; art. 2 de la ley 27; y Fallos: 310:2342, considerando 7°; 311:2580, considerando 3°; y 326:3007, considerandos 7° y 8°, entre muchos otros), ya que no se admite una acción que persiga el control de la mera legalidad de una disposición. **Sin embargo**, es preciso señalar que **el "caso" tiene una configuración típica diferente** en cada uno de ellos, siendo esto esencial para decidir sobre la procedencia formal de pretensiones... También es **relevante determinar si la controversia** en cada uno de esos supuestos **se refiere a una afectación actual o se trata de la amenaza de una lesión futura causalmente previsible**.

Que la regla general en materia de legitimación es que **los derechos sobre bienes jurídicos individuales son ejercidos por su titular**. Ello no cambia por la circunstancia de que existan numerosas personas involucradas, toda vez que se trata de obligaciones con pluralidad de sujetos activos o pasivos, o supuestos en los que aparece un litisconsorcio activo o pasivo derivado de la pluralidad de sujetos acreedores o deudores, o bien una representación plural. **En estos casos, no hay variación en cuanto a la existencia de un derecho subjetivo sobre un bien individualmente disponible por su titular, quien debe, indispensablemente, probar una lesión a ese derecho para que se configure una cuestión justiciable**.

A esta categoría de derechos se refiere el primer párrafo del artículo 43 de la Constitución Nacional en que encuentra cabida **la tradicional acción de amparo**, instituida por vía pretoriana... en los conocidos precedentes "Siri" y "Kot" (Fallos: 239:459 y 241:291, respectivamente) y consagrada más tarde legislativamente. **Esta acción está destinada a obtener la protección de derechos divisibles, no homogéneos y se caracteriza por la búsqueda de la reparación de un daño esencialmente individual y propio de cada uno de los afectados**.

... los derechos de incidencia colectiva que tienen por objeto bienes colectivos (art. 43 de la Constitución Nacional) **son ejercidos por** el Defensor del Pueblo de la Nación, las asociaciones que concentran el interés colectivo y **el afectado**.

En estos supuestos existen dos elementos de calificación que resultan prevalentes.

En primer lugar, la petición debe tener por objeto **la tutela de un bien colectivo**, lo que **ocurre cuando éste pertenece a toda la comunidad, siendo indivisible y no admitiendo exclusión alguna**. Por esta razón sólo se concede una legitimación extraordinaria para reforzar su protección, pero en ningún caso existe un derecho de apropiación individual sobre el bien ya que **no se hallan en juego derechos subjetivos**. No se trata solamente de la existencia de pluralidad de sujetos, sino **de un bien que, como el ambiente, es de naturaleza colectiva**. Es necesario precisar que estos bienes no tienen por titulares a una pluralidad indeterminada de personas, ya que ello implicaría que si se determinara el sujeto en el proceso éste sería el titular, lo cual no es admisible. Tampoco

hay una comunidad en sentido técnico, ya que ello importaría la posibilidad de petitionar la extinción del régimen de cotitularidad. **Estos bienes no pertenecen a la esfera individual sino social y no son divisibles** en modo alguno.

En segundo lugar, **la pretensión debe ser focalizada en la incidencia colectiva del derecho**. Ello es así **porque la lesión a este tipo de bienes puede tener una repercusión sobre el patrimonio individual**, como sucede en el caso del daño ambiental, **pero esta última acción corresponde a su titular y resulta concurrente con la primera**.

De tal manera, cuando se ejercita en forma individual una pretensión procesal para la prevención o reparación del perjuicio causado a un bien colectivo, se obtiene una decisión cuyos efectos repercuten sobre el objeto de la causa *pretendi*, pero no hay beneficio directo para el individuo que ostenta la legitimación.

En este tipo de supuestos, **la prueba de la causa o controversia se halla relacionada con una lesión a derechos sobre el bien colectivo y no sobre el patrimonio del peticionante** o de quienes éste representa.

Puede afirmarse, pues, que **la tutela de los derechos de incidencia colectiva sobre bienes colectivos corresponde** al Defensor del Pueblo, a las asociaciones y **a los afectados**, y que ella **debe ser diferenciada** de la protección **de los bienes individuales**, sean **patrimoniales o no, para los cuales hay una esfera de disponibilidad en cabeza de su titular**.

Que la Constitución Nacional admite en el segundo párrafo del art. 43 una tercera categoría conformada por derechos de incidencia colectiva referentes a intereses individuales homogéneos. Tal sería el caso de los derechos personales o patrimoniales derivados de afectaciones al ambiente...

En estos casos no hay un bien colectivo, ya que se afectan derechos individuales enteramente divisibles. Sin embargo, hay un hecho, único o continuado, que provoca la lesión a todos ellos y por lo tanto es identificable una causa fáctica homogénea. Ese dato tiene relevancia jurídica porque en tales casos la demostración de los presupuestos de la pretensión es común a todos esos intereses, excepto en lo que concierne al daño que individualmente se sufre. Hay una homogeneidad fáctica y normativa que lleva a considerar razonable la realización de un solo juicio con efectos expansivos de la cosa juzgada que en él se dicte, salvo en lo que hace a la prueba del daño.

... la referida disposición constitucional es claramente operativa y es obligación de los jueces darle eficacia ...

... la procedencia de este tipo de acciones requiere la verificación de una causa fáctica común, una pretensión procesal enfocada en el aspecto colectivo de los efectos de ese hecho y la constatación de que el ejercicio individual no aparece plenamente justificado. Sin perjuicio de lo cual, también procederá cuando, pese a tratarse de derechos individuales, exista un fuerte interés estatal en su protección, sea por su trascendencia social o en virtud de las particulares características de los sectores afectados.

El primer elemento es la existencia de un hecho único o complejo que causa una lesión a una pluralidad relevante de derechos individuales.

El segundo elemento consiste en que la pretensión debe estar concentrada en los efectos comunes y no en lo que cada individuo puede peticionar, como ocurre en los casos en que hay hechos que dañan a dos o más personas y que pueden motivar acciones de la primera categoría. De tal manera, la existencia de causa o controversia, en estos supuestos, no se relaciona con el daño diferenciado que cada sujeto sufra en su esfera, sino con los elementos homogéneos que tiene esa pluralidad de sujetos al estar afectados por un mismo hecho.

Como tercer elemento es exigible que el interés individual considerado aisladamente, no justifique la promoción de una demanda, con lo cual podría verse afectado el acceso a la justicia. Sin perjuicio de ello, como se anticipó, la acción resultará de todos modos procedente en aquellos supuestos en los que cobran preeminencia otros aspectos referidos a materias tales como el ambiente, el consumo o la salud o afectan a grupos que tradicionalmente han sido postergados, o en su caso, débilmente protegidos. En esas circunstancias, la naturaleza de esos derechos excede el interés de cada parte, y al mismo tiempo, pone en evidencia la presencia de un fuerte interés estatal para su protección, entendido como el de la sociedad en su conjunto...

... como se anticipó, **la acción resultará** de todos modos procedente **en aquellos supuestos** en los que cobran preeminencia otros aspectos referidos a materias **tales como el ambiente**, ... **la naturaleza de esos derechos excede el interés de cada parte**, y al mismo tiempo, **pone en evidencia la presencia de un fuerte interés estatal para su protección**, entendido como el de la sociedad en su conjunto. En tal sentido, los **artículos 41, 42 y 43, párrafo segundo, de la Constitución Nacional**, brindan una pauta en la línea expuesta.

... **Por lo tanto**, frente a una situación como la planteada en el sub examine, **dada la naturaleza de los derechos en juego**, la calidad de los sujetos integrantes del colectivo y conforme a lo sostenido reiteradamente... en materia de interpretación jurídica, en el sentido de que, además de la letra de la norma, debe tenerse en cuenta la finalidad perseguida y la dinámica de la realidad, **es perfectamente aceptable** dentro del esquema de nuestro ordenamiento **que un afectado**, el Defensor del Pueblo o determinadas asociaciones **deduzcan**, en los términos del ya citado segundo párrafo del artículo 43, **una acción colectiva**...

... El verdadero sustento de la proyección superadora de la regla inter partes, determinante de la admisibilidad de la legitimación grupal, es inherente a la propia naturaleza de la acción colectiva en virtud de la trascendencia de los derechos que por su intermedio se intentan proteger. Tal estándar jurídico, como se ha expresado, reconoce su fuente primaria en el propio texto constitucional y, lejos de ser una construcción novedosa, aparece como una institución ya arraigada en el ordenamiento normativo vigente. En efecto, **las regulaciones especiales que instauran instrumentos de carácter colectivo para obtener reivindicaciones en materia... atinente a daño ambiental, prevén expresamente soluciones de la índole referida...-... Así... el art. 33, in fine, de la ley**

25.675 dispone que "la sentencia hará cosa juzgada y tendrá efecto erga omnes, a excepción de que la acción sea rechazada, aunque sea parcialmente, por cuestiones probatorias" (C.S.J.N. H. 270. XLII. Halabi, Ernesto c/ P.E.N. - ley 25.873 dto. 1563/04 s/ amparo ley 16.986, 24/02/09).

Cuanto ha sido expuesto responde al planteo examinado.

Si bien las partes accionadas insisten en la ausencia de legitimación activa de la reclamante, porque -así lo dicen- se trataría del ejercicio de un derecho de naturaleza enteramente individual, divisible; no ha sido desconocida la condición de habitante de la misma y su hijo menor dentro de los límites territoriales del emplazamiento habitacional, ni de los demás allí residentes.

De tal modo se imbrica hasta su inescindibilidad el carácter de titular del derecho a un ambiente sano junto con el resto de quienes en dicho lugar se ubican, situación que habilitaría la impetración. Así, el artículo 30 de la Ley 25.675 prescribe que “toda persona podrá solicitar mediante acción de amparo, la cesación de actividades generadoras de daño ambiental colectivo”.

Debe distinguirse lo anterior, del supuesto daño personal en la salud -alegado por quien acciona-, pero este, como diáfano surge de los términos de la demanda, no ha constituido una pretensión individual acumulada a la colectiva, sino ha sido señalado solo como coadyuvante en sustento de esta última.

Enfatiza el Superior Gobierno Provincial, que lo denunciado al demandar es una transgresión a la legalidad radicada en que las personas humanas accionadas no habrían respetado los límites impuestos por la normatividad –por no haber requerido la asistencia técnica profesional al momento de la actividad de pulverización; no haber cumplido con las distancias impuestas por la reglamentación; y no haber tenido autorización para la utilización del bien autopropulsado-, violaciones legales que no podrían ser atribuibles al Estado pues no sería este quien efectuaría la explotación agraria.

Dando respuesta a tal objeción observo que si bien el plano fáctico dado por la actora estaría centrado en las aludidas referencias al menoscabo de la legalidad por parte de quienes ejercen la actividad, simultáneamente reclama por la ineficiencia del obrar estatal no sólo radicada en las insuficiencias de las medidas de prevención y sanción aplicadas a supuestos como los denunciados, sino también, en la ineficacia de los recaudos que estarían dispuestos por la reglamentación como pautas previas a la pulverización, siendo esto último lo que lleva al planteamiento de la inconstitucionalidad normativa bajo el sustento de que no respondería al paradigma de la tutela del bien común.

O sea, ha sido señalada la realización de pulverizaciones atentatorias de la salud, se ha puesto en cuestión la eficiencia del contralor Estatal, y se ha enfatizado en la inidoneidad de las regulaciones ínsitas en los cánones existentes, los que, a decir de quien acciona, no serían suficientes para impedir las transgresiones originadas a causa de aspersiones de

agroquímicos o productos fitosanitarios, extremos estos que impulsan la inconstitucionalidad que incoa contra el Estado Provincial.

Sin perjuicio de la mentada aclaración, el daño en la salud personal de la accionante y su hijo, no ha sido acreditado, pues del informe médico pericial forense surgen los interrogantes y respuestas siguientes:

“... b. Atendiendo a los certificados médicos y análisis aportados por la actora, informe si existe algún tipo de relación -causal o concausal- posible entre sus diagnósticos y/o resultados con la exposición de personas a fumigaciones con fitosanitarios, agroquímicos y/o de plaguicidas, en particular; 2.4D, clase toxicológica II, Glifosato, Clase Toxicológica IV, Cletodim Clase toxicológica III y Metsulfuron Metil clase toxicológica III.

En base a los certificados obrantes en autos, los cuadros descriptos pueden corresponder a múltiples causas, una de ellas podría ser la exposición a fumigaciones. No obstante, sería necesario realizar estudios inmunológicos más específicos para hacer un diagnóstico fehaciente y establecer una relación causal entre los cuadros clínicos y la exposición a plaguicidas...

d. Informe si la exposición de personas a fumigación con fitosanitarios, agroquímicos y/o de plaguicidas, sin respetar las distancias y condiciones climáticas adecuadas, puede producir en adultos niveles elevados de Inmunoglobulina E, en este caso un resultado de 314 UI/ML.

Como se describió previamente, con la prueba de la IgE se mide la cantidad total de IgE en sangre y no la cantidad de IgE específica contra cada alérgeno. Por lo tanto, para identificar a uno o más agroquímicos como posible alérgeno, deberían realizarse estudios complementarios inmunológicos más específicos. Esto significa que un resultado de IgE total como el mencionado no es determinante.

f. Informe si los niveles altos de Inmunoglobulina E en adultos pueden obedecer a un diagnóstico de alergia por sustancias como fitosanitarios, agroquímicos y/o de plaguicidas.

Al igual que en la respuesta anterior, es necesario identificar primero los niveles de IgE específica y complementar con estudios inmunológicos más especiales.

Conforme la patología que se evidencia en los certificados médicos obrantes en autos, se puede establecer, en primer lugar, que los niveles de IgE totales informados no son determinantes para precisar una relación causa-efecto con la exposición a fitosanitarios. Es necesario complementar con mayor número de estudios inmunológicos que se describieron anteriormente.

Por otra parte, el certificado médico que data del año 2022 debería ser actualizado; y asimismo la actora habría de ser evaluada por un especialista en alergia e inmunología de manera más exhaustiva a fin de identificar también y de manera fehaciente la causa de su

patología. Esta valoración resultaría precisa de igual modo en el caso del menor cuyo certificado se encuentra en el expediente” -sic-.

El dictamen no tuvo impugnación de la accionante.

No obstante, **remarca la facultativa forense, que “es necesario siempre tener presente lo que describe la bibliografía científica acerca del uso correcto de agroquímicos y que, de no cumplirse con las medidas adecuadas para ello, se producen inevitablemente daños en la salud”** -sic-.

La actora anexó documental referida a supuesto acto comicial de elección de autoridades (que fue desconocida en su autenticidad por las partes accionadas -cfrse. el RESULTA precedente-), en virtud de la cual **comparece invocando ser presidenta de una comisión vecinal del loteo “Tierra Alta”**.

Ocurre, que la Dirección de Catastro de A.T.E.R. rindió informe en el expediente agregado el 01/12/23 hora 12:50 pág. 65/67, el cual reza:

“... cabe advertir que, **a fecha del presente responde... solo se encuentra aprobado el Registro de documento de mensura** correspondiente a la Subdivisión Parcelaria bajo Ley N° 6041 Art. 3° inc. b) Dcto. N° 1451/78 Art. 11° SGG. Urbanización sita en Departamento Diamante, Dto. Salto Ex Centro Rural de Población, hoy Comuna de Primer(a) Categoría de Colonia Ensayo, Urbanización ésta **que respondería a la denominada Tierra Alta I**, tramitado bajo Expte. único N° 2057499 –N° ATER 1210-3772-2015 (Acompañó doc. formato digital).

En tanto que **el denominado “Loteo Tierra Alta II”**, en rigor **se trata de un Proyecto de Urbanización** –Subdivisión parcelaria bajo Ley N° 6041 Art. 3° inc. b) Dcto. N° 1451/78 Art. 11° SGG-, en trámite (sin aprobación), obrando físicamente ante esta Fiscalía de Estado bajo Expte. único N° 2057393 –N° ATER 1210-22408-2017-, al que remito.

En tanto que, del llamado Tierra Alta III, sólo consta ante esta Dirección, un Expte. N° 1210-53642-2022. **Asunto:** Solicita Urbanización Tierra Alta III. Propietario: Terranova S.R.L., con fecha de ingreso 30/09/2022, presentado por socio gerente de dicha firma comercial, **trámite observado desde esta Repartición en razón de no cumplir con recaudos mínimos e indispensables** del Decreto N° 3320/05 MEHF y modif., sin inicio de dicho trámite ni urgimiento, ergo, **a fecha del presente No Existe ningún TIERRA ALTA III** (cfr. documental adjunta formato digital).

En conclusión, **hoy solo se encuentra Registrado el Documento de Mensura, correspondiente a la urbanización denominada Tierra Alta I**, debiendo destacar **que** la Resolución aprobatoria del Proyecto de Subdivisión parcelaria –URBANIZACION-Tierra Alta I- **data del 11 de Noviembre año 2021**, en tanto que **el registro, correspondiente al amanzanamiento de calles, reservas y ochavas fue efectuado en fecha Mayo/2022**, y en particular **el Documento de mensura que individualiza la parcela de la pretensora –ROSSO, Ximena- se registró el 04/10/2022** (cfr. sello inserto en plano anexo), **todo lo**

que indica que antes de los hechos referenciados, toda ocupación queda fuera de la órbita de responsabilidad estatal” –sic-.

De manera que la reclamante, aduce tener representación de loteos denominados Tierra Alta II y III, pero esto no cuentan con aprobación.

Alega también, que se vienen padeciendo en el lugar pulverizaciones desde el año 2021, pero la parcela a ella correspondiente recién se registró el 04/10/2022.

El Superior Gobierno de la Provincia de Entre Ríos, anexó el expediente administrativo “RU 2699637” (cfr. archivo electrónico del 10/11/23 hora 21:24), del cual surge lo siguiente:

En pág. 4 de dicho archivo, obra **exposición efectuada el día 04/07/22** ante la autoridad policial de Colonia Ensayo, de la cual surge que: “... comparece... **RIPARI EVA BEATRIZ...** domicilio en ruta **LOTEO TIERRA ALTA, MANZANA 35, LOTE 4, COLONIA ENSAYO...** quien EXPONE: “... en el día de la fecha, junto a todos los vecinos del mismo loteo, empiezan a sentir un olor muy fuerte que provenía de afuera y al salir, **ven que un vecino que posee un campo lindante al nombrado lote, se encontraba fumigando a una distancia no acorde, o sea calle por medio, este señor sería de apellido Haberkon,** y tendría su domicilio en Ruta 11, Km. 17 aproximadamente, pasando el acceso a este loteo y el cual daría el fondo de su casa al mismo lugar.-... quiere dejar bien en claro que se **pone en juego la salud de todos los vecinos** al respirar el agroquímico utilizado, que al ser inhalado complica la respiración...- También se **hizo presente el Sr. JOSE DANIEL FACUNDO ARGENTINO... vecino también del barrio, quien va a firmar, también, la ... exposición...**”.

El **04/07/22** (cfrse. pág. 2 del referido archivo) se rindió informe por la autoridad policial dirigido al responsable del Area de Sanidad Vegetal de la Dirección General de Agricultura de la Provincia, en el cual señaló: “... que en la fecha y siendo... **alrededor de las 20.00 horas y a raíz de llamados telefónicos efectuados** a esta dependencia policial **por vecinos del Loteo Tierra Alta** de esta ciudad, **el móvil 1364 a cargo del Sargento 1° de Policía...**, se hace presente en el domicilio sito en **Ruta 11, K. 17, lugar de residencia del Sr. HABERKON CESAR GABRIEL** a fines de poder entrevistarse con el mismo y constatar las irregularidades que manifestaban los vecinos en torno a que se encontraría realizando fumigaciones en los campos lindante al loteo Tierra Alta, lo cual está afectando a los vecinos del mismo. Una vez **presente en el sitio indicado, el personal policial observa que** en los campos del Sr. HABERKON..., **hay una maquinaria, fumigadora agrícola,** a la cual, comúnmente denominamos ‘mosquito’, la cual está en su campo, **lindante al Loteo Tierra Alta y el Arroyo Salto, más precisamente en los fondos de su domicilio,** que este señor o quien conducía la máquina, al percatarse de la presencia del móvil policial, detiene la marcha de la maquinaria y apaga las luces, por lo que hace de esta forma caso omiso al llamado de los funcionarios quienes deseaban entrevistarse a fines de solicitarle la documentación que respalde la fumigación que realizaba, que con la finalidad de evadir a la policía y aprovechando la oscuridad reinante, se dirigió con la maquinaria con las luces apagadas, hasta un galpón de su propiedad y no

se entrevistó e hizo caso omiso a los funcionarios para mantener un diálogo, por lo que los uniformados debieron retirarse ya que Haberkon estaba dentro de su propiedad y era imposible el diálogo pese a reiterados llamados. Cabe mencionar que habitualmente y acorde a las leyes vigentes se presentan las correspondientes recetas en esta dependencia como en la Comuna, lo cual no se ha hecho en ninguna de las dos instituciones. Además, **se constata que la máquina ha estado trabajando hasta el límite del campo sembrado, el que delimita con el loteo de mención y donde hay varias viviendas**, tanto de residencia como de fin de semana y muchas **en las cuales hay personas viviendo, no respetando el margen requerido**. Esta **no es la primera vez que surge un inconveniente con esta persona**, ya que según los vecinos son reiteradas las oportunidades que realiza esta actividad no respetando las normas establecidas. Destacando, que **en el mes de enero del año 2022, se realizó un informe al Responsable del Area Sanidad Vegetal, de la Dirección General de Agricultura, por un evento similar ocasionado por la misma persona**. Se agrega a la presente copia de exposición, radicada por la Sra. Ripari Eva Beatríz, refrendada también por el Sr. José Daniel Facundo, quienes son vecinos residentes en el Loteo Tierra Alta y refrendan la misma en representación del grupo ocupacional de dicho loteo”.

El 21/07/22 se le labró el acta de infracción notificándose al señor Haberkon, habiéndose hecho constar **la utilización** por parte de este **de un equipo pulverizador autopropulsado de su propiedad** llevando adelante una aplicación terrestre de productos fitosanitarios sin la debida inscripción en el Registro de expendedores y aplicadores de plaguicidas, además, que la práctica fue llevada adelante **sin contemplar la distancia de seguridad de cincuenta (50) metros establecida por la presencia de viviendas vecinas cercanas** y sin contar con el respectivo aviso fehaciente con cuarenta y ocho (48) horas de anticipación al inicio de la práctica con copia de la receta agronómica de aplicación a la autoridad competente.

El señor Haberkon formuló su descargo el 17/08/22 -pág. 19 del archivo referido- por carta documento anexada al aludido expediente administrativo, **diciendo**: “... niego, ergo rechazo, haberme ocultado y ejercido la conducta que me endilga..., toda vez que **siempre... he presentado las recetas cuando utilicé la maquinaria** de mención **en los trabajos que habitualmente hago... siempre... habitualmente y acorde a las leyes vigentes presento las correspondientes recetas,... con los permisos y recetas legales presentados por el profesional que controla dicha actividad... siempre me he ajustado a derecho...”**.

Ante ello, el Director General de Agricultura –Secretaría de Agricultura y Ganadería- (cfr. **pág. 22 del archivo**), **libró cédula de notificación que reza**: “... **teniendo en cuenta los argumentos expuestos, se solicita tenga a bien informar y documentar** en el plazo de DIEZ (10) días...: A) El número de Matrícula y la **habilitación anual 2022 del equipo pulverizador** de su propiedad correspondiente al Registro de Expendedores de Plaguicidas. B) **Totalidad de las recetas agronómicas de aplicación prescriptas durante el año** en curso para avalar técnicamente los tratamientos con productos fitosanitarios llevados adelante sobre el inmueble que fuese objeto de las

actuaciones llevadas adelante por parte del personal perteneciente a la Comisaría Colonia Ensayo...”.

Dando respuesta (cfr. archivo del 10/11/23 hora 21:25), el señor Haberkon se presenta el 01/11/22 ante el Director General de Agricultura de la Secretaría de Agricultura y Ganadería y dice: “... **al momento de realizar las aplicaciones de productos fitosanitarios en la fecha del 4 de julio del corriente año, no me encontraba en pleno conocimiento de la Ley de Plaguicidas y normativas que debía cumplimentar** para no transgredir las reglas allí dictaminadas. **Al momento de recibir el reclamo de los vecinos y de la policía... de Colonia Ensayo, me pongo en contacto con un profesional Ing. Agrónomo para interiorizarme** en el tema y **de aquí resulta la inscripción de la máquina pulverizadora autopropulsada de propiedad de quien suscribe César Haberkon, y mi esposa Sonia Roskopf.** La inscripción realizada **en el mes de agosto** se realizó a nombre de Sonia Roskopf... y fue dada de alta... Por lo expresado... no puedo presentar la documentación solicitada en la notificación en cuestión y solicito, **tengan a bien contemplar mi situación ante la infracción, no intencional**”.

Finalmente -cfr. pág. 24 del archivo aludido-, **el 01/11/23 el Señor Secretario de Agricultura y Ganadería de la Provincia de Entre Ríos, dicta la Resolución N° 1.829** a través de la cual decide: “... Aplicar a César Gabriel Haberkon... sanción pecuniaria...” –sic-, **señalando en los considerandos que “... respecto de las distancias en las que se realizó el tratamiento de aplicación con productos fitosanitarios,** conforme lo manifestado en el acta de infracción y en el informe policial, **se constata infracción al artículo 2° de la Resolución N° 47/04 S.A.A. y R.N....”.**

Fluye de lo relacionado, que el señor Haberkon inicialmente negó haber incurrido en incumplimientos, sin embargo, cuando se le requiere acreditación de sus dichos se desdice y sostiene que no se encontraba en conocimiento de la normativa vigente, que iba a consultar con un profesional -siendo que anteriormente sostuvo que estaba siendo asistido- y que interesaba se contemplara su situación pues no había actuado con intencionalidad.

Se anexa con el escrito inicial de demanda, acta de infracción a la ley de plaguicidas la cual da cuenta de que en fecha 05 de abril de 2023 en el inmueble perteneciente al señor César Gabriel Haberkon sito en inmediaciones del loteo Tierra Alta, se llevó a cabo una aplicación terrestre de producto fitosanitario, a través de un equipo pulverizador de la señora Sonia Roskopf que no contaba con habilitación, sumado a que se realizó la actividad no respetando la distancia de 50 metros de las casas de los vecinos del loteo Tierra Alta, ni las condiciones climáticas aptas exigidas para la realización de dicha aplicación, ni habiendo tenido la presencia de asistente técnico desde el inicio de la labor.

El Superior Gobierno de la Provincia de Entre Ríos, anexó el expediente administrativo RU2879160 (cfr. archivo electrónico del 10/11/23 hora 21:26), del cual se desprende lo siguiente:

De pág. 8 del archivo, exposición policial efectuada el día 05/04/23 por Rosso Janet Ximena quien dijo: “que el día de la fecha siendo las 21:15 nos percatamos que el Sr. César

Haberkon se encontraba realizando una aplicación de agroquímicos en su lote situado en calle Moreno... en condiciones que prohíbe la ley los vecinos pudimos constatar que... no se encontraba el ingeniero al momento de la aplicación... me comunico con la policía para que se haga presente en el lugar para realizar la exposición correspondiente nos hacemos presentes en el lugar y todos observamos que se estaba realizando dicha aplicación, nos dirigimos hacia la comisaría. Quiero dejar constancia que la ley provincial de fumigaciones agroquímicos, no debe realizarse una aplicación a menos de 50 metros de distancia de un centro urbano...” -sic-.

Mediante informe (cfr. archivo del 10/11/23 hora 21:27, págs. 7/15), el ingeniero agrónomo Germán Martínez del Departamento Sanidad Vegetal Dirección General de Agricultura dio a conocer que “... el señor... HABERKON... para cumplimentar con la distancia de resguardo de cincuenta (50) metros establecida por la actual normativa para el desarrollo de tratamientos terrestres en presencia de caseríos cercanos, realizó la siembra de una pastura de alfalfa para evitar que se produzca enmalezado de la fracción del lote que se ve impedida de ser pulverizada. Esta situación puede corroborarse a través del análisis de la planimetría satelital, donde se observa una distancia de cincuenta y siete con ochenta y un (57,81) metros al límite perimetral perteneciente a la vivienda de la señora Janet Ximena ROSSO (ver imagen satelital N° 1...). Por otra parte tomando en cuenta la existencia de leguminosa implantada para evitar el enmalezamiento de esa fracción del lote, la misma asciende a un total de ochenta y siete con sesenta y cuatro (87,64) metros de la casa de la dicente (ver imagen satelital...)”.

Asimismo, señaló que “... al momento en el cual comenzó la práctica, el asesor técnico se encontraba llevando adelante sus labores cotidianas en un lugar sito a una distancia de un mil quinientos (1.500) metros del lote en cuestión, motivo por el cual, hasta hacerse presente para monitorear la pulverización tuvo una demora...- Por esta razón, **se constata infracción al artículo 2° de la Resolución N° 47/04 S.A.A. y R.N. por parte del Señor César Gabriel Haberkon**”.

También expuso: “... SONIA ROSKOPF... obtuvo... Habilitación Anual 2.022 razón por la cual hasta fecha 31 de Marzo de 2.023 se encontró en condiciones de ejercer sus actividades como aplicador terrestre de agroquímicos dentro del territorio de la Provincia...- Por esta razón, **se constató infracción al artículo 9° inciso d-) del Decreto Reglamentario N° 279/03 S.E.P.G...**”.

Quienes se presentan en condición de interesados sostienen:

“Habiendo tomado conocimiento del trámite del proceso de amparo ambiental promovido en los autos del epígrafe, **venimos** a solicitar intervención **en el carácter de** terceros interesados a los efectos de participar en este proceso destinado a tutelar intereses colectivos y como **vecinos y productores rurales de Colonia Ensayo, linderos al emprendimiento urbanístico denominado Tierra Alta.**

En este sentido y dado **que nos vemos afectados directamente por la medida dictada en carácter de cautelar** aquí dispuesta en fecha 9/11/2023 y lo que se resuelva en definitiva, solicitamos se nos otorgue la participación que por derecho corresponda.

... todos los años cumplimos con las capacitaciones respecto a las prácticas a los fines de obtener y renovar el carnet de aplicador...

... los aquí presentes, siempre hemos **cumplido con la normativa** y las buenas prácticas fitosanitarias, **no tenemos ningún antecedente respecto a denuncias o actas de infracción** esto se puede comprobar desde la Dirección General de Agricultura.

Asimismo, todos nuestros equipos se encuentran correctamente inscriptos y habilitados, nos preocupamos en avisar a nuestros vecinos, en medir los parámetros de humedad, viento, temperatura y estar atentos a los cambios meteorológicos, respetando las distancias siempre, añadiendo unos metros más para mayor seguridad, esto bajo la responsabilidad y control de un asesor técnico. De que se encuentre presente el asesor técnico, de presentar las recetas, de comunicar 48 hs previo a la aplicación de productos a los organismos competentes.

Inclusive, **avalamos que se sancione y apliquen medidas de estas características a quienes van contra el reglamento de la actividad, salud y medio ambiente**, pero no por ello generalizar ya que el perjuicio en este caso no se traduce en uno, sino en este caso en diez productores e incluso de generalizarse aún más estaríamos hablando de un número importante de afectados” -sic-.

Pretende exteriorizarse con cuanto es explicitado, que se trata de una actividad que se proyectaría en el tiempo, se reiteraría en tiempos de siembra, no agotándose en un solo acto, reflejando así que se trata de un peligro potencial, latente, en torno al cual deben adoptarse medidas de prevención.

Sostiene la actora que la inconstitucionalidad impetrada en torno a las Resoluciones 47 y 49 antes descriptas, obedece a razones de distancia exigidas para la evitación del daño.

Congruente con ello, señala:

“... fundamos la petición de una distancia de resguardo de 1100 mts para las aplicaciones terrestres... en el estudio; “Evaluación del nivel de daño en el material genético de niños... en el cual se concluyó: “En relación con los valores encontrados en el grupo que habita entre 500 m y 1500 m de los lugares de aplicación de plaguicidas y el grupo que reside a más de 1500 m... - En el mismo se expresa... como distancia de resguardo ambiental mínimo 1095 metros.

... la deriva de una pulverización puede trasladarse hasta una distancia superior a los 4800 metros...

Los estudios previamente citados y publicados en revistas internacionales con arbitraje, **han considerado distancias de deriva desde 500 a 1250 metros...**

Del detalle de lo expuesto se observa con abundante aval científico que **la distancia establecida en la normativa vigente de 50 mts** en relación a las fumigaciones terrestres es **una constante amenaza** la salud de la población... en la urbanización Tierra Alta”.

En definitiva, hace alusión a distancias de 500, 1.095, 1.250 y 4.800 mts., y en base a estas, peticona se disponga una de 1.100 mts.

Han argumentado las personas humanas accionadas, que los ocupantes del lote fueron quienes decidieron ingresar en una zona conocida como eminentemente productiva, y que los afectados son los que allí ejercen la actividad agrícola.

La dirección de Catastro de la A.T.E.R., en el informe antes referido -cfr. archivo incorporado el 01/12/23 hora 12:50 pág. 66-, señaló: “... cabe informar que la Ley N° 6041 Ratif. por Ley 7502- Dcto. N° 2778/18 MPIyS –hoy vigente- y Dcto. N° 1451/78 SGG –derogado-, prevén por excepción transformación del uso del suelo de rural a urbano, llámese Vivienda Rural, Recreaciones, Ampliaciones Urbanas, Urbanización, sin que ello implique que dicha zona –rural- primigenia, que comprenden a estas radicaciones habitacionales, conlleven la pérdida de potencialidades y lo que es regla se convierta en excepción. Destacando que, estas urbanizaciones tanto la aprobada urbanización Tierra Alta I, como aquellas que se encuentran de hecho pero que carecen de aprobación y registro, se encuentran en la Zona Agroecológica N° 24, siendo esta la más productiva de la Provincia de Entre Ríos, por lo que una restricción a prácticas agrícola-ganadera, en un radio de 1.100 mts.2 desde la Urbanización interesada y/o aun de las fácticas, implicaría una afectación aproximada de 2.627 hectáreas productivas” -sic-.

Ello debe examinarse juntamente con el informe de la Facultad de Ciencias Agropecuarias de la Universidad Nacional de Entre Ríos -cfr. 01/12/23 hora 09:57- que reza: “... los conflictos generados por aplicaciones en zonas periurbanas pueden minimizarse a partir de un ordenamiento territorial que permita definir claramente los límites entre lo urbano y lo rural. Con territorio ordenado, se puede plantear la construcción de elementos lineales del paisaje que actúan como zona de amortiguamiento en los límites entre las actividades urbanas y lo rural. Además, estos elementos participan en la mitigación de los efectos de la deriva durante una aplicación de productos fitosanitarios. En este sentido, la Facultad de Ciencias Agropecuarias realizó actividades de construcción de elementos lineales en una zona de conflicto entre vecinos en la localidad de Colonia Ensayo, obteniéndose resultados alentadores. En dicha acción se intervino como mediador entre las partes en conflicto y se fomentó la participación de autoridades locales y provinciales. Como resultado, se logró capacitar en el conocimiento de la Ley provincial 6599 y se llegó a un acuerdo de respeto de las distancias de exclusión y construcción de un elemento lineal en el límite de conflicto. Dicho elemento lineal tiene un ancho total de 15 m y está conformado por los 3 estratos vegetales. Su implantación y desarrollo permitió disminuir al mínimo los motivos conflicto” -sic-.

Como se señaló, **del informe de la A.T.E.R. también surge que “... se encuentra Registrado el Documento de Mensura, correspondiente a la urbanización denominada Tierra Alta I, debiendo destacar que la Resolución aprobatoria del Proyecto de Subdivisión parcelaria –URBANIZACION-Tierra Alta I- data del 11 de Noviembre año 2021, en tanto que el registro correspondiente al amanzanamiento de calles, reservas y ochavas fue efectuado en fecha Mayo/2022, y en particular el Documento de mensura que individualiza la parcela de la pretensora –Rosso, Ximena- se registró el 04/10/2022 (cfr. sello inserto en plano anexo)...” -sic-.**

Tal emplazamiento de viviendas impone adoptar medidas tendientes a la preservación de los derechos de los allí habitantes, a gozar de una vida digna, saludable y a un ambiente sano -arts. 33 y 41 Constitución Nacional-; debiendo ello ser analizado simultáneamente, con lo concerniente al ejercicio de los derechos de propiedad, de trabajar, ejercer industria lícita y comerciar -art. 14 Constitución Nacional- por el que bregan los productores.

Y caben ponderar todas las circunstancias que se presentan, ya que como lo remarca quien integra el Ministerio Público de la Defensa: “El Presidente Comunal manifestó en la audiencia celebrada en fecha 17.11.2023 que **Colonia Ensayo es una localidad conformada por “...manchas urbanas...”**. La población se encuentra distribuida en diferentes zonas. Lo que se considera el casco urbano o casco más antiguo no necesariamente sería la zona con mayor población. El loteo denominado **Tierra Alta es habitado por gran cantidad de sujetos**, de manera permanente y/o por plazos cortos - fines de semana-. En su informe de fecha 11.12.2023 agregó “Que, **respecto de la distancia con el casco urbano de la localidad de Colonia Ensayo y el Loteo de referencia, es de quinientos metros** tomando como eje, su cardinal norte, más próximo al casco histórico...” -pág. 23 de su dictamen del 18/12/23 hora 16:54-.

Las partes han hecho alusión en sustento de sus pretensiones y oposiciones, a los precedentes del más Alto Tribunal causas “Ariza” y “Foro Ecológico”.

Ingresando al examen de estos a fin de concretizar respuesta jurisdiccional, se advierte que en “Ariza, Julio César c/Plez, Abelardo y otro s/acción de amparo” expte. 20.854 en fecha 13/01/14, dijo:

“... acierta el a-quo al reconocer violadas por el demandado... las normas contenidas en los arts. 1° y 2° de la Res. 127/97 de la Dirección Gral. de Desarrollo Agrícola y Recursos Naturales (máquina aplicadora del plaguicida sin identificación); en el art. 14° del Decreto 279/03 (receta agronómica sin fecha de aplicación y sin nombre comercial de los productos empleados) y art. 2° de la Res. 47/04 de la Subsecretaría de Asuntos Agrarios y Recursos Naturales (aplicación sin presencia de ingeniero agrónomo y omisión de dar aviso al vecino, previo a la fumigación) ...

Más debo coincidir con el amparista en el sentido que, si el a-quo llegó a la conclusión de que el demandado ... había violado tales disposiciones, no pudo lógica y

racionalmente, seguir como consecuencia que no había actuado en forma manifiestamente ilegal...

... el cese de la actividad fumigadora, aunque reconocidamente contaminante, no resulta posible, por ser una actividad lícita. Ante la imposibilidad de prohibir la fumigación, quedaría en pie el restante objetivo de la acción, esto es: la fijación de una distancia prudencial desde el límite del lote a fumigar hasta la vivienda del amparista.

... es menester recordar que la ejecución de una actividad lícita no conlleva como insoslayable corolario la licitud de todas las consecuencias resultantes ni legitima indiscriminadamente todos los perjuicios causados; sobreentendido que la vida de relación en un medio vecinal obliga a soportar ciertas molestias o perjuicios, pero también que tales molestias o perjuicios no deben alcanzar niveles que excedan la normal tolerancia. Lo que, desde la óptica del derecho ambiental y en base al principio de prevención se puede, es establecer en estos casos controles rigurosos y mecanismos tendientes a evitar la producción del daño para el futuro.

... las disposiciones del Derecho Ambiental en su aspecto preventivo, fue parcialmente asumida por la sentencia del Sr. Juez de Grado, concluyendo con el rechazo de la acción de amparo y, al mismo tiempo, instando a la autoridad competente a investigar la posible comisión de las infracciones señaladas por el amparista y labrar las actuaciones correspondientes por las infracciones comprobadas.

... el decisorio... se quedó a mitad de camino, por cuanto, si bien podría avalarse lo dispuesto, **parece justo avanzar un paso más y hacer lugar al amparo ambiental preventivo, ordenando al demandado que en ocasión de futuras fumigaciones observe el más estricto cumplimiento de todas las normas reglamentarias** que rigen la materia; especialmente, las referidas a la prohibición de pulverizar en la zona de seguridad de una extensión de 100 metros existente entre el lote a tratar y la casa del Sr. Julio César Ariza...”
-sic-.

La sentencia del Sr. Vocal Benedetto integrante de la Sala II de la Cámara II Civil y Comercial de Paraná, en autos “FORO ECOLOGISTA DE PARANA y OTRA c/ SUPERIOR GOBIERNO DE LA PROVINCIA DE ENTRE RIOS y OTRO s/ ACCIÓN DE AMPARO” (N° 10.711) **de fecha 01/10/18, expuso:**

“Tampoco considero... sea... necesario que se deba reclamar la adopción de las medidas aquí peticionadas a las autoridades administrativas como previo a interponer esta acción. Ello así por cuanto, de la extensa documental acompañada como de los considerandos de los decretos y resoluciones dictados en torno al tema, además de la Ley Nacional del Ambiente N° 25.675, la Ley Provincial de Plaguicidas N° 6599 y el propio Protocolo de acción, surge que **la cuestión ventilada es ampliamente reconocida por el... Estado Provincial,** y que el aumento del uso de plaguicidas en la actividad agrícola en los últimos años, hace necesario un control riguroso en cuanto a su aplicación, para evitar la contaminación del ambiente y daños a las personas, a la flora y a la fauna.

De allí que **admitir los argumentos desplegados por las demandadas implicaría que, para que procediera la acción, las actoras deberían esperar a nuevas fumigaciones, efectuar la denuncia administrativa correspondiente y, ante la negativa u omisión del Estado interponer esta acción;** lo que a mi modo de ver resulta una manifestación **de excesivo rigor formal, atento a la trascendencia y gravedad del tema,** aspectos estos **que impiden privilegiar los aspectos formales sobre esa realidad concreta,** que reclama una pronta decisión jurisdiccional. Tal posicionamiento responde al objeto y fin esencialmente preventivos del amparo ambiental, precisamente, para que la decisión judicial llegue cuando el riesgo de daño es probable y no cuando la situación ya se encuentra configurada...

... **a nivel provincial el Estado ha actuado reglamentando la actividad,** poniendo límites concretos en procura de reducir al máximo los daños propios de la inevitable polución. **Así, la Ley 6.599 y sus normas complementarias y reglamentarias,** restringen la aplicación terrestre y área de plaguicidas agrícolas, variando las distancias de acuerdo a si se trata de centros urbanos, ejido urbano o zona rural, las que pueden verse ampliadas en caso de que la receta agronómica aplicada especifique una mayor. También **estipula un sistema de denuncias,** que se efectiviza a través de una exposición policial, en caso de que se advierta una aplicación indebida (ya sea por no respetarse las distancias, por no tomarse los recaudos en cuanto a la receta agronómica, por omitirse la participación de un técnico en la materia de dar aviso con 48 horas de anticipación al momento de realizarse el tratamiento) **y un sistema de multas y sanciones para cuando se constaten dichas infracciones...**

... **Es evidente que el sistema de denuncias instaurado es insuficiente, en tanto es posterior al daño causado...**

De ello se deduce sin hesitación alguna la necesidad de dar respuesta a la cuestión planteada y la viabilidad de la acción promovida, en orden a la prevención de daños futuros. Es que justamente el acento debe ser puesto allí, en el entendimiento de que no hay daño ambiental inocuo o completamente reparable, y que **el Estado debe prevenir la producción de los riesgos con anticipación, ya que la función resarcitoria en estos casos es tardía y disfuncional.**

Y si bien como ya se expuso, el cese de la actividad fumigadora, aunque reconocidamente contaminante, no resulta posible, no sólo por ser lícita sino además imprescindible para la agricultura, deviene necesaria la fijación de una distancia prudencial desde el límite de los lotes a fumigar...

En este punto, no puedo pasar por alto que **excede las facultades judiciales la determinación de una norma como la solicitada por las amparistas, en tanto la división de poderes resulta trascendental de acuerdo al principio republicano de gobierno** que la Nación adoptó y que las provincias deben respetar en la conformación institucional, de manera tal que ninguno puede traspasar sus límites legales sin ser eficazmente controlado y restringido por el otro. Desde esta óptica, **resulta necesario que la norma en cuestión sea determinada en un momento ulterior por el Poder**

Legislativo, órgano competente al efecto, y con la participación de todos los sectores afectados. **Sin perjuicio de lo cual**, y sin interferir en la actividad que es propia de otro de los poderes, **la índole de los derechos en juego impone** una amplitud de criterio, en el entendimiento que el derecho ambiental requiere justamente **una participación activa de la judicatura**.

Ahora bien, **en cuanto a las distancias pretendidas** -esto es 1.000 metros libres del uso de agrotóxicos ... y la prohibición de la fumigación aérea en un radio no menor a los 3.000 metros- debo insistir en que **no me encuentro en condiciones técnicas de efectuar dicha determinación...**- **Sin perjuicio de lo cual, siendo indudable el riesgo ambiental al que nos enfrentamos, entiendo que la comunidad... no puede aguardar** a que el Estado Provincial realice las gestiones preventivas que por ley le competen, o **que el Poder Legislativo dicte la norma correspondiente**, sobre todo si el tiempo juega como un factor decisivo en la salud de las personas afectadas.

Interesante resulta referir... la ineficacia del sistema instaurado por la ley 6.599.

Por lo cual, **la prohibición deviene indudablemente necesaria y en las distancias pretendidas por las amparistas**. Ello así porque en el caso se debe adoptar un criterio de precaución, al menos **hasta tanto se acredite que la protección de los afectados puede lograrse con distancias menores**. En este orden de ideas **resulta clarificadora la respuesta brindada por el Titular de la Cátedra de Toxicología, Farmacología y Bioquímica Legal de la UNL, en orden a que resulta indispensable contar con elementos de prueba técnicos y científicos para poder identificar cuál es la distancia adecuada** para que las fumigaciones con agrotóxicos sean inocuas para el ambiente y la salud de la comunidad..., como así también la colaboración de organismos profesionales y capacitados al efecto.

Como ya se expuso, **frente a esta falta de certeza científica** respecto a la inocuidad de los productos vertidos para la población..., atento a la índole de los derechos en juego, y principalmente en virtud de la omisión estatal en orden a la adopción de acciones coordinadas de abordaje integral destinadas a la prevención de riesgos en la materia, **emerge la obligación judicial de dar protección adecuada e idónea, que en la especie no es otra que las distancias solicitadas por las amparistas, cuya razonabilidad en orden a aumentar los límites de la prohibición, se sustenta en los fundamentos que sirven de base a la normas que han determinado la protección para los centros urbanos o el ejido de las ciudades...**

Sin perjuicio de lo expuesto, cabe destacar que lo resuelto es -como ya lo anticipara- potencialmente **modificable si en razón de nuevos estudios ... se asegurare que la reducción de las distancias no implica riesgo alguno para el ambiente y salud....** Es que la aplicación del principio precautorio deja de tener sustento sólo si se da el extremo de aquilatarse con prueba fehaciente la inocuidad de los productos vertidos o la inexistencia de riesgo en distancias menores.

La aplicación de dicho principio implica armonizar la tutela del ambiente y el desarrollo mediante un juicio de ponderación razonable...

Dicho principio produce una previsión extendida y anticipatoria a cargo de los funcionarios públicos, que ante el riesgo deben actuar precautoriamente y obtener la suficiente información a efectos de adoptar una decisión en un adecuado balance de riesgos y beneficios. **Por lo cual, la prohibición dispuesta deberá continuar hasta tanto se dicte la norma correspondiente**, o se acredite que reducida la extensión de la misma se garantizan los derechos individualizados” -sic-.

En razón de tales fundamentos allí se resolvió:

“1º) ADMITIR parcialmente la acción, prohibiendo la fumigación terrestre con agrotóxicos en un radio de mil metros (1.000 mts) alrededor de todas las escuelas rurales de la Provincia de Entre Ríos, y la fumigación aérea con iguales pesticidas en un radio de tres mil metros (3.000 mts) alrededor de dichos establecimientos educativos; todo ello, hasta tanto se determine por las áreas estatales específicas que se obtendrán idénticos efectos preventivos para la salud...” -sic-.

Tal pronunciamiento fue confirmado por el Cívero Tribunal en autos "FORO ECOLOGISTA DE PARANA y OTRA C/ SUPERIOR GOBIERNO DE LA PROVINCIA DE ENTRE RIOS y OTRO S/ ACCION DE AMPARO" - Causa N° 23709, en fecha 29/10/18. Allí dijo:

“... se hace evidente la ausencia normativa relacionada con la salud de los alumnos rurales, por lo que **encuentro absolutamente razonable la imperiosa necesidad de suplir dicha laguna, y aunque sea transitoriamente, establecer de manera urgente** una protección a un bien jurídico tan importante y esencial como es la salud de los niños y los docentes de las escuelas rurales **sin invadir con ello las restantes esferas de poderes sobre quienes pesa el deber de reglamentar y/o normativizar** la debida protección de quienes asisten regularmente a dichos establecimientos educativos rurales, frente a una práctica claramente lícita, pero cuya nocividad para la salud se ubica hoy como centro de debate científico de los distintos foros, sin que pueda sostenerse un consenso respecto de la inocuosidad para la salud humana en su ejercicio.

Tal recaudo republicano fue debidamente tenido en cuenta por el a quo...

... encuentro de gran utilidad recurrir a los considerandos vertidos en la Ley de Plaguicidas N° 6599 de donde se advierte, sin mucho esfuerzo el espíritu protectorio a la salud donde expresamente reza: ‘... se hace necesario ejercer un mayor control, sobre todo en el sector agrícola, en lo referido a la aplicación y utilización de plaguicidas para evitar la contaminación del ambiente, daños sobre personas y recursos naturales en general...’

... **basta con la existencia de un riesgo que al menos, con grado de verosimilitud** encuentro se ha logrado acreditar en autos -sin mencionar que **son de público y notorio conocimiento los debates en torno a la temática en cuestión-**, sin que la contraria haya

podido acreditar que una distancia menor a la dispuesta por el juez *a quo* no sea nociva para la salud...

En fin, resaltando la incertidumbre que en definitiva existe en la aplicación de los agroquímicos a una distancia menor a la dispuesta por el fallo de grado, **el principio precautorio imperante en derecho ambiental fue correctamente interpretado en el caso concreto pues 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.

Todo lo hasta aquí desarrollado me llevan a compartir el razonamiento del juez *a quo* respecto de las restricciones espaciales para la actividad...

... siendo además lo aquí dispuesto esencialmente modificable en tanto los respectivos estudios despejen toda duda respecto de la inocuidad de las fumigaciones a distancias menores a las fijadas en la sentencia en respuesta a principio precautorio” -voto del Sr. Vocal Miguel Giorgio con adhesión del Sr. Vocal Daniel Carubia-

Bien podría plantearse que en dicho caso como surge harto reflejado, se estaba en presencia de una omisión regulatoria en torno a un tema puntual como las escuelas rurales, y que para el supuesto aquí sometido a decisión se contaría con resoluciones reglamentarias. No obstante, la misma Provincia de Entre Ríos, a través de la Fiscalía de Estado, al rendir el informe del art. 8 de la Ley 8369 expresó:

“... corresponde señalar... el proyecto de ley de Fitosanitarios que se encuentra en la Honorable Cámara de Diputados (proyecto y seguimiento que se adjunta como documental) ...- ... para poder plantear con seriedad científica o rigor técnico una modificación normativa... sobre las establecidas en la actualidad...- PRUEBA 1) Documental: Se adjunta la siguiente: ... i) Proyecto de Ley de Fitosanitarios y su seguimiento web con estado parlamentario en la Cámara de Diputados” -sic-

Del citado proyecto surge:

“ARTICULO 5º.- A efectos de la presente Ley se establecen las siguientes definiciones:

ÁREAS SENSIBLES CON ASENTAMIENTO DE PERSONAS: Se considera toda vivienda urbana o rural habitada de manera permanente y efectiva, los establecimientos educativos o recreativos, salas sanitarias, puestos policiales.

PLANTA O CASCO URBANO: Se considera una zona en la que habitan más de 250 personas de modo permanente y que cuentan con una organización política, siendo sus límites aquellos hasta donde se presta el servicio de alumbrado, barrido y limpieza.

CASAS O CASERÍOS: Corresponde a lugares donde habitan menos de 250 personas de modo permanente...

ARTICULO 37°.- En las aplicaciones de productos fitosanitarios se distinguen las siguientes zonas a saber: a) Zona de Exclusión, donde hay restricción absoluta para las aplicaciones de productos fitosanitarios de síntesis química; b) Zonas de Amortiguamiento, donde solo se podrán aplicar algunos productos fitosanitarios de forma condicionada y c) Zona de Libre Aplicación, donde no existirán restricciones para el uso de productos fitosanitarios.

ARTICULO 38°.- Zona de exclusión: Establécese una zona donde hay restricción absoluta para la aplicación de productos fitosanitarios de síntesis química desde el límite de las áreas sensibles con asentamiento de personas, para equipos de accionamiento manual hasta un radio de 10 metros. **Para aplicaciones de forma terrestre hasta un radio de 100 metros y para aplicaciones aéreas hasta un radio de 200 metros.** Para los casos de áreas sensibles sin asentamiento de personas, las distancias consignadas serán para equipos de accionamiento manual hasta un radio de 5 metros, para aplicaciones de forma terrestre hasta un radio de 50 metros y para aplicaciones aéreas hasta un radio de 100 metros.

ARTICULO 40°.- Zona de amortiguamiento: Para áreas sensibles con asentamiento de personas, corresponde al sector que va desde 10 metros hasta 30 metros del área sensible para aplicaciones con equipos de accionamiento manual, **desde 100 metros hasta 300 metros del área sensible para aplicaciones terrestres**, y desde 200 metros hasta 600 metros del área sensible para aplicaciones aéreas. En el momento del tratamiento se debe contar con la presencia obligatoria del Asesor Fitosanitario de la empresa aplicadora y el tratamiento se debe realizar cuando las condiciones meteorológicas sean las adecuadas, siempre bajo las directrices de las Buenas Prácticas de Aplicación de Fitosanitarios. Deberá comunicarse fehacientemente a las autoridades con un mínimo de 48 horas de anticipación la aplicación y presentar la Receta Agronómica Digital correspondiente. Para áreas sensibles sin asentamiento de personas, para equipos de accionamiento manual, será desde los 5 mts. hasta 30 metros del área sensible, para aplicaciones terrestre será desde 50 mts. hasta 300 metros del área sensible y para aplicaciones aéreas desde 100 mts. hasta 600 metros del área sensible. En estas zonas solo se podrán utilizar productos fitosanitarios pertenecientes a las categorías toxicológicas correspondientes a III y IV, banda azul y verde respectivamente.

ARTICULO 41°.- Zona de Libre Aplicación: Corresponde a las zonas de producción ubicadas desde los 30 metros explicitadas en el Artículo 40° para aplicaciones con equipos de accionamiento manual, **300 metros para aplicaciones terrestres** y 600 metros para aplicaciones aéreas. En esta zona se podrán aplicar productos fitosanitarios de todas las clases toxicológicas, teniendo en cuenta lo establecido en el Artículo 6°. El tratamiento deberá realizarse respaldado por la Receta Agronómica Digital de Aplicación correspondiente, bajo las directrices de las Buenas Prácticas de Aplicación de Fitosanitarios”.

A través de la invocación de tal proyecto, el Estado Provincial sostuvo que “... da cuenta y se comprueba que no existe... obsolescencia de la normativa como indica la

actora (desde 1980) ya **que** mediante diversos mecanismos **se van actualizando e implementando políticas y acciones que promuevan la sustentabilidad de las actividades productivas...**” -sic-.

De tal modo está reconociendo, a través de la labor evidenciada en el estudio y elaboración del señalado proyecto de ley, que las distancias contenidas en las resoluciones reglamentarias 47 y 49 antes referidas devendrían insuficientes, desactualizadas, al menos con sujeción a lo que emergería de la propuesta legislativa.

Más aún, **los mismos terceros interesados linderos del predio dicen:**

“... **teniendo en consideración los derechos en juego, procurando la protección de la salud y medio ambiente considerando los proyectos de ley actualmente en tratamiento y el decreto 2239 aplicado al caso por V.E. solicitamos** y proponemos para el momento del dictado de la sentencia definitiva duplicar la cantidad de metros que se encuentran dispuestos en la normativa vigente y se establezca un límite razonable que permita la protección del derecho fundamental aquí tutelado y a su vez se permita el ejercicio del derecho de los suscriptos. Así:

1.-Se modifique y en consecuencia **se disponga:** a) **la suspensión de las fumigaciones terrestres con productos fitosanitarios de clasificación III y IV a menos de 100 metros a contar desde los límites del Loteo Tierra Alta I, II y III**, ubicado en Colonia Ensayo, Departamento Diamante, Provincia de Entre Ríos. b) **Suspensión de las fumigaciones terrestres con productos fitosanitarios de clasificación II y I a menos de 200 metros a contar desde los límites del Loteo Tierra Alta I, II y III**, ubicado en Colonia Ensayo, Departamento Diamante, Provincia de Entre Ríos.

Ello **teniendo en cuenta primordialmente la normativa vigente y aquella que está en tratamiento**, el principio de progresividad y protectorio del derecho a la salud como derecho humano fundamental que procuramos respetar y resguardar, y a la vez procurando por el derecho a trabajar, ejercer industria lícita y derecho de propiedad (14, 17CN)” -sic-.

Ergo, de dicho contexto surge admitido por la actora, el Estado Provincial y productores rurales de inmuebles adyacentes al emprendimiento, que la distancia de 50 mts. resultaría ineficaz, que la actualización y nuevos paradigmas dentro del cientificismo llevarían a estimar el incremento de la intensidad protectoria a través del aumento de las distancias regladas. De ahí que dicha coincidencia permite traer a colación que “se encuentran al margen de la actividad probatoria los hechos afirmados por una de las partes y admitidos por la otra. La vigencia del principio dispositivo impone al juez el deber de aceptar, sin más, la existencia de aquellos hechos que son unánimemente reconocidos o concordantemente afirmados por ambas partes, de suerte tal que las alegaciones fácticas incontrovertidas bastan, en el proceso civil, para servir de fundamento a la sentencia” (PALACIO, Dcho. Proc. Civ. Tomo IV, pág. 347).

Prescribe el **Decreto N° 2239/19**: “Artículo 2°. Establécese una “zona de exclusión” donde no se podrán realizar aplicaciones de plaguicidas en las áreas comprendidas en un radio de cien (100) metros para el caso de aplicaciones terrestres y quinientos (500) metros para aplicaciones aéreas...

Artículo 3° Establécese un “área de restricción” donde se prohíben las aplicaciones terrestres de productos fitosanitarios de clase toxicológica Ia, Ib y II dentro del radio de quinientos (500) metros contados desde el límite de los cien (100) metros, establecidos en el Artículo 2°, en esta área podrán realizarse aplicaciones terrestres de productos fitosanitarios de clase toxicológicas II y IV conforme la nomenclatura proporcionada por el SENASA.

Artículo 4° Establécese un “área de restricción” donde se prohíben las aplicaciones aéreas de productos fitosanitarios de clase toxicológica Ia, Ib y II dentro del radio de tres mil (3.000) metros contados desde el límite de los quinientos (500) metros establecidos en el artículo 2°, en esta área podrán realizarse aplicaciones aéreas de productos fitosanitarios de clase toxicológicas II y IV conforme la nomenclatura proporcionada por el SENASA”.

Pero esto debe compatibilizarse con lo dispuesto por el art. 12 del Decreto N° 279/03 cuando reza: “Queda prohibida la aplicación aérea de plaguicidas agrícolas dentro del radio de 3 km. a partir del perímetro de la planta urbana de los centros poblados”. Ello así, **teniendo en cuenta que la Comuna de Colonia Ensayo señaló que el emprendimiento Tierra Alta se ubicaría a 500 metros del límite del casco urbano.** Con lo cual, desde allí, desde el límite del caso urbano, deben computarse los 3 km. de prohibición para la aplicación aérea de plaguicidas, quedando comprendida en la aludida veda la superficie del predio en cuestión; sin perjuicio de la aplicación de lo prescripto por **Decreto 2239/19**, que aquí se dispone.

Este último Decreto ha sido convalidado en cuanto a sus alcances, por el Alto Cuerpo a través de voto unánime de quienes participaron del decisorio, **en autos: "FORO ECOLOGISTA DE PARANA (3) Y OTRO C/ SUPERIOR GOBIERNO DE LA PROVINCIA DE ENTRE RIOS S/ ACCION DE AMPARO"** Causa N° 24321, el 28/10/19, aludiendo que no contrasta con lo resuelto por el mismo Tribunal cuando confirmara la sentencia dictada por el Sr. magistrado integrante de la Sala II de la Cámara II Civil y Comercial de Paraná, en autos “FORO ECOLOGISTA DE PARANA y OTRA c/ SUPERIOR GOBIERNO DE LA PROVINCIA DE ENTRE RIOS y OTRO s/ ACCIÓN DE AMPARO” (No 10.711), en fecha 01/10/18 en que dispusiera una restricción de 1.000 y 3.000 mts. para fumigaciones terrestres y aéreas respectivamente, hasta que se produjera determinación por las áreas estatales específicas que se obtendrían idénticos efectos preventivos para la salud... con distancias diferentes” -sic-.

En la referida sentencia dictada por el Cintero Cuerpo el 28/10/19 en expte. 24.321, se calificó a los autos “FORO ECOLOGISTA DE PARANA y OTRA c/ SUPERIOR GOBIERNO DE LA PROVINCIA DE ENTRE RIOS y OTRO s/ ACCIÓN DE AMPARO” (No 10.711), del 01/10/18), como: “Foro 1”. Y se dijo:

“... El Poder Ejecutivo Provincial explicitó el elemento causal del dictado del Decreto N° 2239/19; es decir: los informes originados en distintas áreas gubernamentales competentes; y, también, en opiniones de relevancia científica. Esa cuestión tramitó en sede administrativa en las actuaciones N° 2294731/19...”

Así, el Decreto cuestionado se apoyó en: a) los estudios de las unidades centinelas, del Dr. Landgraf; b) el “Informe: Jornadas de buenas prácticas de aplicación de productos fitosanitarios con énfasis en los entornos periurbanos”; c) lo expuesto por el Ministerio de Agricultura y Ganadería de la Nación; d) la Resolución del SENASA; e) el informe de la Secretaría de Ambiente Provincial; f) el análisis del Departamento de Sanidad Vegetal de la Subsecretaría de Agricultura y Apicultura dependiente de la Secretaría de Producción; g) el informe del médico especialista, Director de Tumores de la Prov. de Córdoba, Dr. Alonso; h) el informe de la Comisión Nacional de Agroquímicos, integrada por expertos del CONICET; e, i) el informe del Director de Epidemiología.

Conforme estas consideraciones, surge que el Estado Provincial ha procedido a la reglamentación de la Ley N° 6599 y el Decreto N° 279/03 SEPG, haciendo efectivo ejercicio del Poder de Policía a través del dictado del Decreto N° 2239/19. Repetimos, allí se instrumenta un sistema general y global que tiene por objeto regular la aplicación de plaguicidas y agroquímicos en las proximidades a establecimientos educativos rurales. También, aumenta las obligaciones en materia de control sobre el régimen de aplicaciones, en miras de alcanzar un mayor nivel de protección de alumnos y personal de las escuelas; ello, respecto del existente hasta el momento de su dictado. La norma se ajusta al principio de progresividad (cfr. art. 4 Ley N° 25675), incluyendo cuestiones y adoptando medidas no ordenadas en la sentencia recaída en “Foro 1”.

En esa línea: **“El Estado ejerció así su poder de policía con razonabilidad lo que se extrae de los considerandos y el Anexo del Decreto cuestionado. Así el mismo se funda en los informes y estudios de áreas competentes, en el informe del CONICET y en las pruebas de buenas prácticas de las cuales 4 fueron realizadas en nuestra Provincia, y otros estudios”** (del dictamen del MPF, fs....).

Conforme el criterio expuesto sobre la inexistencia de cosa juzgada a la que deba someterse el análisis de legalidad y constitucionalidad del Decreto N°2239/19, la fijación de distancias distintas a las dispuestas en el caso “Foro 1”, estaba y está dentro de las facultades del poder de policía y reglamentarias atribuidas constitucionalmente al Poder Ejecutivo Provincial. Asimismo, no emerge de “Foro 1” que sobre la base de la opinión de las áreas estatales específicas, la decisión del Estado deba consistir en una distancia precisa y determinada...; amén de la tacha constitucional parcial que merece el art. 2 del Decreto N° 2239/19” -sic-.

Dicha decisión ha adquirido firmeza, pues el recurso extraordinario federal que fuera interpuesto, fue desestimado y habiendo la allí accionante planteado recurso directo ante **la C.S.J.N.**, el Magno Tribunal **el 28/02/2023 in re** “Recurso de Hecho deducido por la actora en la causa Foro Ecologista de Paraná (3) y otro c/Superior Gobierno de la Provincia de Entre Ríos s/acción de amparo”, **decidió: “Que** el recurso extraordinario, cuya

denegación origina **la ... queja, es inadmisibles** (art. 280 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación). Por ello, se desestima la presentación directa” -sic-.

He señalado lo vinculado con el aludido Decreto, por cuanto las disposiciones contenidas en el proyecto de ley alegado en su defensa por el Estado Provincial y que fueran anteriormente transcriptas, guardan similitud, en cuanto a las distancias que prevé, con las plasmadas en aquel; además, los mismos linderos del lote en cuestión prestan aquiescencia a su aplicación como vía de solución.

Y se decide aplicar las prescripciones del Decreto 2239/19, pues no cabría diferenciar entre las personas mayores o menores concurrentes a establecimientos educativos ubicados en zonas rurales, y las personas mayores o menores habitantes del emprendimiento habitacional en relación al cual aquí se falla, exponiéndose de tal modo el respeto a la dignidad de la persona humana por su sola condición de tal, con la finalidad de garantizar “el gozo del derecho a un ambiente sano, equilibrado, apto para el desarrollo humano” –art. 41 Constitución Nacional-, en un plano de igualdad, prescindiendo de distinguir entre quienes pudieren encontrarse indistintamente en uno u otro ámbito o espacio físico o ejercieren una u otra diferente actividad –art. 16 Constitución Nacional-, enalteciendo, simultáneamente, el derecho a la vida y la salud -arg. art. 33 Constitución Nacional-.

No se deja de ponderar, a fin de decidir, que **la Facultad de Ciencias Agropecuarias de la Universidad Nacional de Entre Ríos (U.N.E.R.), expuso que “... si bien la distancia entre el límite de aplicación de un producto fitosanitario y la zona sensible es un factor importante a tener en cuenta, no es una variable que por sí misma pueda resolver la problemática;** y que existe tecnología disponible, de insumos y de procesos, que permite garantizar la seguridad de aplicaciones de fitosanitarios a las distancias mínimas establecidas por la ley provincial vigente. Esto implica la importancia de contar con una planificación adecuada del trabajo a realizar que incluye los factores que permiten minimizar la deriva. Esta planificación debe ser realizada por un profesional de la agronomía que es quien tiene los conocimientos técnicos para evaluar cada situación” –cfr. 01/12/23 hora 09:57-.

Se señala, a su vez, que si bien, según se expresó, en el precedente “Ariza” del S.T.J. “el cese de la actividad fumigadora... no resulta posible. Ante la imposibilidad de prohibir la fumigación...” -sic-, el Estado, dentro de facultades propias del ejercicio del poder de policía, cuenta con la que le permite imposición de sanciones tales como la “inhabilitación temporaria de hasta dos años o definitiva a los establecimientos o empresas infractoras” -cfr. art. 15 de la Ley 6.599 ratificada por Ley 7.495, y art. 33 del Decreto 279/03-.

Como se adelantó, la demanda se instauró a fin de que “se ordene el cese de una actividad contaminante con impacto directo en el Loteo que habitamos denominado Tierra Alta, en razón de las fumigaciones terrestres con agrotóxicos que se realizan en las adyacencias de la mencionada zona... contra... quien/es resulte/en titular/es y/o responsable/es de las explotaciones agrícolas que en ellos se realizan” -sic-.

No se accionó así, contra personas individualizadas por nombres y apellidos atribuyéndoles legitimación pasiva como **linderos del loteo**, titulares de inmuebles rurales adyacentes o responsables de las explotaciones que con agroquímicos se efectuarían; sin embargo dichas personas **comparecieron** invocando precisamente tal condición, **sosteniendo**: “Acreditamos nuestra legitimación con las copias de los DNI, constancia de domicilio, contratos de arrendamiento rural y demás documental que acredita nuestro interés en la resolución del presente amparo colectivo, cuya medida dictada de manera cautelar en el proceso y **lo que se resuelva en definitiva nos involucra directamente debido a que vemos paralizada nuestra actividad productiva**, vemos afectado nuestro derecho de trabajar y ejercer toda industria lícita (14CN), derecho de propiedad art (17 CN), etc. **Habiendo tomado conocimiento del trámite** del proceso de amparo ambiental promovido en los autos del epígrafe, **venimos a solicitar intervención** en el carácter de terceros interesados a los efectos de participar en este proceso destinado a tutelar intereses colectivos y **como vecinos y productores rurales de Colonia Ensayo, linderos al emprendimiento urbanístico denominado Tierra Alta**” -sic-.

En razón de ello se dispuso admitir sus participaciones, pues ante “...una pretensión... que, de concretarse, perjudicaría a una tercera persona..., afectada directamente por la decisión que se interesa y que no ha sido convocado al juicio para ser oído... sería inconcebible... En diversos precedentes de la Sala N°1 de Procedimientos Constitucionales y Penal de este Superior Tribunal de Justicia se había expresado la necesidad del llamamiento de ese tercero eventual perjudicado al juicio (Ver “Mendoza de Mandel, María Isabel c/ Jurado de Concursos acción de amparo-” 29/VIII/95-, “Schiro, Rodolfo L. c/ Poder Ejec. de la Prov. de E. Rios -acción de amparo- 12/IV-98; “Giorgi, Juan María c/ Municipalidad de Colón acción de amparo” 10/II/99, “Gándara, José Benito y Ots. c/ Izaguirre, Juan Cristóbal -acción de amparo-” 3/11/99 -entre otros). De ello se deriva que, aun cuando los actos impugnados pudieran presentar los vicios y vulneraciones a derechos constitucionales que denuncia el actor, el eventual progreso de la pretensión deducida comprometería inevitablemente los derechos subjetivos e intereses... de un tercero, los que no pueden verse alterados jurisdiccionalmente sin la intervención de éste en la causa, en salvaguarda de las garantías constitucionales de inviolabilidad de la defensa en juicio (art. 18, Constitución Nacional) y de propiedad (art. 14, ídem),... Por su simetría con el sub caso cabe la reiteración de conceptos vertidos por el Dr. Carlín al comandar el acuerdo en el precedente “Pross, Rubén R. c/ Municipalidad de Paraná –acción de prohibición-” sala n° 1 STJER del 7/IV/98.- Sostuvo entonces que: “... en estos obrados nos encontramos... “en la exigencia de preservar el derecho de defensa en juicio de todos aquellos legitimados a quienes debe afectar, inevitablemente, la eficacia de la cosa juzgada inherente a la sentencia dictada en la causa”. Por tal motivo la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha expresado que: “en supuestos en que la cosa juzgada, propia de la sentencia sobre el fondo del litigio, haya de extenderse a un cointeresado que no intervino en el juicio, es doctrina la exigencia de su participación en la causa...” (Fallos: 256:200”) ... (in re “Marini, Celia María Isabel c/ Municipalidad de Paraná s/ Demanda contencioso administrativa-” 29/XI/95). Los conceptos glosados, reiterados en los precedentes de este Alto Cuerpo en pleno in rebus “Vergara, Ma. Rosa c/ Sup. Gbno. De la Prov. de E. R. -

acción de amparo-” (y su acumulada “Jaime Zaida V. c/ Poder Ejecutivo Provincial -acción de amparo-” 21/11/00, “Acuña, Humberto Oscar c/ Sup. Gbno. De la Prov. de E. R. -acción de amparo-” 15/V/00 entre muchos otros, -aplicables al caso en examen- resultan suficientes...” -voto de la Sra. Vocal Claudia Mizawak-, sufragio al cual adhiriera la Sra. Vocal Susana Medina diciendo que lo hacía “conforme mi postura in re “Alvarez, Antonio y Otros c/ Estado Provincial s/ demanda contencioso administrativa”, sentencia del 30.10.2006, “Eberle, Olga Gladis c/ Consejo General de Educación y Estado Provincial...”, sentencia del 20.11.2006 y “Martínez, Carlos Ramón c/ Estado Provincial s/ Demanda Contencioso Administrativa”, fallo del 30.09.2008, entre otros...” (cfr. Excmo. S.T.J. en pleno, in re “López, Juan Ignacio Ramón c/ Municipalidad de Gualeguaychú s/ demanda contencioso-administrativa-” expte. 04.05.09).

Recuérdese, que “... debe existir una interpretación armónica con el derecho a la defensa en juicio, de modo de evitar que alguien sea perjudicado por una sentencia dictada en un proceso en el que no ha participado (doctrina de Fallos: 211:1056 y 215:357)” -cfr. C.S.J.N. *in re* “Halabi”-.

Ergo, a causa de un acto jurídico procesal como la medida cautelar, se permitieron sus participaciones, evidenciándose una intervención sobreviniente movilizadora por actos habidos durante el curso de la litis.

La otra pretensión esgrimida por la actora fue: “... Se ordene al gobierno de la Provincia de Entre Ríos y a la Comuna de Colonia Ensayo, arbitren los mecanismos en conjunto y por medio del organismo de contralor, para que se efectúe el monitoreo del agua de red de la zona a fin de detectar la presencia de agrotóxicos de uso actual en la agroindustria” -sic-.

En contestación a tal petición el Estado Provincial señaló que “En los autos “CENTRO PARA EL ESTUDIO y DEFENSA DE LAS AVES SILVESTRES (CEYDAS) y OTROS C/ SUP. GOBIERNO DE LA PROVINCIA DE ENTRE RIOS S/ ACCION DE AMPARO AMBIENTAL” (Nº 11051) el Ministerio Publico citó jurisprudencia de la Sala Nº 1 del Alto Cuerpo, señalando que “la reforma constitucional nacional, en su art. 43, lo que se hace extensivo ahora a nuestro art. 22, no significó que la mera invocación del riesgo del daño ambiental torne operativa la vía del Amparo, sino solo cuando nos hallemos ante la ilegitimidad manifiesta que provoque un daño ambiental inminente o actual, con el cese o reparación, con los límites tradicionales de la vía excepcional...; confr. ... autos “Garelli...”... “BARON...”...; idem. “Tabares...” ...; “EPUYEN...”... 30/10/05).- Además, la razón de ser del amparo no es la de someter a la supervisión judicial el desempeño de los organismos administrativos ni el control del acierto o error con que aquellos cumplen las funciones que la ley les encomienda, sino la de proveer de un remedio contra la arbitrariedad de sus actos que puedan lesionar los derechos y garantías reconocidos por la Constitución Nacional... (CSJN, Fallos, 296:527).- Corresponde, solo en tales casos, que los jueces restablezcan de inmediato el derecho conculcado por la vía pronta del amparo, sin remitir al examen de la cuestión a los procedimientos ordinarios, administrativos o judiciales, pero es preciso para ello, que concurren determinadas condiciones previas que,

adelanto, no aparecen perfiladas nítidamente en la especie. (...), debe exigirse que el reclamo contenga datos ciertos y comprobados respecto de las alegaciones formuladas...” -sic-. Y agregó “No se desconoce la vigencia del principio precautorio (artículo 4º LGA). Pero la invocada necesidad de contar con una orden judicial que establezca medidas urgentes tales como... establecer monitoreos de agua (sin explicitar de qué procedencia es el agua) no se encuentran sustentadas debidamente en esta demanda, y fundamentalmente no corresponde que de manera imprudente se arroguen facultades de legislación y ejecución de normas y regulaciones, sobre la base de alegaciones que no han sido comprobadas...” -sic-.

Conduce ello a recordar, que “para que se aplique la norma jurídica invocada, es menester que la parte afirme los hechos contenidos en esa norma, esto es, pesa irremediabilmente sobre la parte “la carga de la afirmación” (Sentis Melendo, “La Prueba”. pág. 20) por cuanto, “los hechos no afirmados por los contendientes, deben ser considerados inexistentes por el Juez” (Morello, Cód. Proc. Civ. y Com. 2º edición, tomo V-A, pág. 104). En definitiva, “... sobre el actor pesa la carga de la afirmación y la de la prueba de los hechos relevantes que sirven de fundamento a la norma jurídica cuya aplicación reclama en apoyo de su pretensión ..., conforme al principio de ‘sustanciación’, no sólo debe denunciar la relación jurídica invocada o la ‘acción’ promovida, sino todos aquellos que permiten conocer de manera suficiente la plataforma fáctica de la “causa *pretendi*” ...” (Isidoro Eisner, L.L. 150-1973, pág. 993).

Conforme lo prescripto por art. 70 de la Ley 8.369 -según modificación introducida por Ley 10.704-, la demanda de amparo ambiental deberá precisar “... relación circunstanciada de los hechos” (inciso c) en virtud de la cual se formule la “petición de dictado de sentencia” (inciso i). Aquí, lo único denunciado por la accionante y en lo que basó toda su reclamación fue la pulverización, enfatizando en las terrestres efectuadas por quienes explotan zonas adyacentes al loteo en el cual vive, y añadiendo las aéreas. Constituyó tal argumentación el centro o fundamento crucial que requiere respuesta al haber permitido su explicitación la contienda con resguardo del derecho de defensa. Por lo demás, sólo se ciñó a referir confusamente, entremezclando, aquello que configuraría la cuestión principal y lo que sería el objeto de la cautelar -que también instara-, petición esta última genérica y aislada, donde interesara se monitoreara siendo que el basamento de la impetración que movilizó la jurisdicción, consistió, como se ha dicho, en la insistente petición de fijación de ampliación de distancias exigibles para admitir pulverizar, única faceta sobre la que se explayó en el escrito inicial.

Sostienen las partes accionadas que la vía sería inadmisibile porque por imperio del art. 3 inc. a) de la Ley 8.369 contaría la actora con otros procedimientos tales como el administrativo o judicial, más idóneos para el resguardo de los derechos.

Con cuanto ha sido expuesto en todo el desarrollo anterior, se da respuesta negativa a dicho planteo; no surgiendo fundado por dichas oponentes, cómo o de qué manera podrían verse tutelados los derechos denunciados como desdeñados con una acción instada fuera del marco de este proceso extraordinario de amparo, teniendo en cuenta la naturaleza y trascendencia de una cuestión como la convocante.

Si bien no desconozco la alegada "... complejidad técnica y jurídica del caso..." - cfrse. pág. 5 de la contestación de demanda formulada por la Comuna de Colonia Ensayo- se cuenta con elementos conducentes tanto como pertinentes para permitir una conclusión, que, como la que se arriba, decida la conflictiva.

Remarco que la aludida complejidad ha conducido a tener que efectuar diligencias probatorias y permisiones de prórrogas de inevitabilidad indubitable atendiendo a los plazos fijados para la sustanciación, pues "situaciones como la presente traducen una insuficiencia en la reglamentación del amparo para dar respuestas adecuadas a los complejos planteos que pueden presentarse en materia ambiental, lo que indudablemente lleva a revisar la cosmovisión que se tiene sobre éste, particularmente en relación a la extrema brevedad con la que las normas rituales determinan su trámite. En el caso, ha quedado en evidencia la insuficiencia de la vía procesal como ha sido regulada para el abordaje de la cuestión, teniendo presente las complejas circunstancias que involucra... Dicha cuestión permite considerar que, en algunos supuestos, la acción de amparo, en su variable ambiental, debe ser elástica en los términos frente a la deficiente regulación de las normas de procedimiento administrativo previas necesarias para un posterior juicio ordinario, de modo tal de abarcar en su seno un mayor grado de conocimiento y amplitud probatoria" (voto de la Sra. Vocal Gisela Schumacher con adhesión del Sr. Vocal Leonardo Portela, *in re* "FUNDACIÓN CAUCE: CULTURA AMBIENTAL -CAUSA ECOLOGISTA C/ MUNICIPALIDAD DE PARANÁ S/ ACCION DE AMPARO (AMBIENTAL)", expte. N° 26.005, 09/11/22).

Enfatiza la accionada que debería la actora haber recurrido a la acción de inconstitucionalidad prevista por el art. 51 de la Ley 8.369, pero el texto del art. 43 de la Constitución Nacional reformada en el año 1994 es claro: "Toda persona puede interponer acción expedita y rápida de amparo... En el caso, el juez podrá declarar la inconstitucionalidad de la norma en que se funde el acto u omisión lesiva".

Por último, **cabe recordar lo ya resuelto por el más Alto Tribunal, cuando expusiera:** "atento lo sensible y la trascendencia de la problemática que nos convoca, estimamos pertinente que el Poder Legislativo de la Provincia de Entre Ríos aborde esta cuestión, a través del dictado de la Ley que corresponda. Ello, en un plazo razonable y conforme la naturaleza representativa de la Legislatura, que habilita el debate de distintas fuerzas políticas; y, posibilita la participación de especialistas, ciudadanos, organizaciones de la sociedad civil y sujetos involucrados" (cfr. "FORO ECOLOGISTA DE PARANA (3) Y OTRO C/ SUPERIOR GOBIERNO DE LA PROVINCIA DE ENTRE RIOS S/ ACCION DE AMPARO" Causa N° 24321, 28/10/19).

La declaración de inconstitucionalidad de las Resoluciones N° 47/04 y 49/04 en sus artículos 2°, y 1°/2° respectivamente, se torna inexorable, al ser plenamente aplicables los principios *pro actione* y *pro homine*, entendido el primero como aquel en razón del cual la interpretación de una determinada cuestión donde esté en discusión la aplicación de una norma jurídica debe tender a garantizar el acceso a la justicia o logro de tutela judicial efectiva contemplado en el art. 65 Constitución de Entre Ríos cuando, como en el caso, de

derechos humanos se trata; siendo estos últimos los que conforman la esencia del principio *pro homine* o favorable a la persona humana, que impone recurrir a aplicar una hermenéutica con amplitud cuando de esta naturaleza de derechos se trata.

Ello así, pues a poco que se mire, está en juego el derecho a la salud de eminente raigambre constitucional, "reconocido en Tratados Internacionales (art. 75, inc. 22 Constitución Nacional), entre ellos, el art. 12, incs. 1 y 2 subinc. d) del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; inc. 1, arts. 4 y 5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Pacto de San José de Costa Rica; art. XI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y art. 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos" (conf. Fallos: 323:1339; 326:4931)"; arts. 3 inc. 1, 6 y 27 inc. 1 de la "Convención de los Derechos del Niño"; como asimismo requieren resguardos, "el gozo del derecho a un ambiente sano, equilibrado, apto para el desarrollo humano" –art. 41 Constitución Nacional- y el derecho a la vida y la salud –arg. art. 33 Constitución Nacional-, todo ello en plena correspondencia con lo normado por arts. 4, 33 y concordantes de la Ley 25.675 y con las previsiones de los artículos 5, 7 primera parte, 15, 16, 18, 19, 22, 56, 65, 83 y 84 de la Constitución de Entre Ríos.

En torno a las costas, lo que atañe a la prohibición de pulverizar por fuera de las distancias fijadas por el Decreto 2239/19 -cuya aplicación por imperio del art. 2 del Código Civil y Comercial de la Nación aquí se decide-, obedeció en sustancia, según se explyea en la demanda, al comportamiento infractor de las personas humanas accionadas Haberkon y Roskopf, habiendo sido tales hechos los pilares que sustentaran la impetración plasmada en el promocional de este proceso judicial.

Ambas personas expusieron al responder demanda, textual: "... no somos... quienes generamos la conducta que refiere la accionante en su mendaz acción...-... falso es lo que refiere la accionante de ínfima distancia que separa el campo fumigado de la urbanización que habitan, toda vez que la actividad se ajusta a los cánones legales... circunstancias que hoy parece desconocer la actora, en la cual pretende hacer caer a Vuestra Excelencia en un error, llevando confusión y no claridad a la situación reseñada y acreditada por esta parte" -sic-. Pero, como se explicitó, de los expedientes administrativos labrados ante la Autoridad de Aplicación y anexados a estos actuados, surgen las conductas reprochadas, lo que lleva a sostener que negaron lo por ellas conocido.

Tal alegación alberga elocuente sinrazón, y transgrede, ante la particularidad del caso, el principio de cooperación con el desentrañamiento de la verdad real, desfase de conducta que conspira contra sus posicionamientos asumidos en juicio, pues la falsedad o el ocultamiento pueden constituir un elemento de convicción que selle la suerte adversa de la posición sustentada por quien incurre en tal desvío; ello así, por imperio de principios que conciernen a la sana crítica racional. Similar conclusión cuadra respecto del Estado Provincial, quien se opuso a la postulación, pero aduciendo, simultáneamente, entre otros extremos, que contaría con estado parlamentario la normativa unificadora de situaciones presentables que significaría un avance adaptado al estándar científico en materia regulatoria de fitosanitarios, la cual, conforme fuera examinado, traduce distancias

superiores a las hasta hoy regladas por la normativa cuya inconstitucionalidad fuera aquí definida. De manera que dichas partes deben cargar con las costas, al haber dado motivos para la instauración de la acción (art. 20 Ley 8.369).

Respecto de las generadas por la solicitud de monitoreo de agua que la actora dirigió contra la Comuna de Colonia Ensayo y el Estado Provincial, el déficit habido en la exteriorización de la pretensión deriva en su inadmisión; no obstante, la naturaleza y trascendencia del asunto, su vinculación con lo que atañe a aspersiones que revela motivaciones en extremo imbricadas, la valoración de los derechos invocados y su incidencia, como las posturas asumidas por las partes en los escritos introductorios que delimitaran la litis tanto como en el decurso procesal ulterior, conduce a imponerlas por su orden.

Las relacionadas con la admitida intervención de interesados, lo que fluye del escrito de demanda y la posición asumida por aquellos, viabilizan que se juzgue sin costas – arg. art. 65 segundo acápite Ley 9.776-.

Lo antedicho en torno a gastos causídicos se entrelaza con lo concerniente al monto de los emolumentos.

Nos encontramos en presencia de una acumulación objetiva de pretensiones que ha derivado en un vencimiento parcial y mutuo –arg. art. 68 Ley 9.776-, circunstancia que impone mensuraciones particulares respecto de lo que prospera y de lo que se desestima, estableciéndose para la primera un 80% y para la segunda un 20%, porcentuales aplicados sobre el total a regular de 80 juristas en base a una unidad arancelaria de \$ 4.100 –cfr. Resolución N° 3.320 de Caja Forense de Entre Ríos-.

En virtud del tenor, novedad, naturaleza y complejidad del tema debatido, modo de traba y finalización de la controversia, valor y alcance de la labor profesional desplegada, eficacia habida a través del resultado del litigio, trascendencia de los planteos y decisión arribada, se asignan los honorarios por la actuación letrada habida en todo el proceso que incluye la medida cautelar trabada y que a la luz de este pronunciamiento resulta modificada, los que se distribuyen en los porcentajes antedichos del modo que a continuación se indica: 1.-) Por la pretensión que prospera, a la letrada María Aldana Sasia la suma de \$ 262.400, estando su pago por partes iguales a cargo de las personas humanas Haberkon y Roskopf (\$ 131.200) y del Superior Gobierno de la Provincia de Entre Ríos (\$ 131.200); al letrado Gustavo Alejandro Dalinger por su asistencia técnica a Haberkon y Roskopf la suma de \$ 61.227, y a las letradas Nadia Lorena Valín y María Gabriela Averó, asistentes de los interesados presentados, la suma de \$ 30.613,50 a cada una. No corresponde regulación a quienes comparecieron por la Fiscalía de Estado -arts. 11 y 13 Ley 7296-. 2.-) Por la pretensión que se rechaza, no constando en autos la situación jurídica que pudiere vincular al asistente letrado de la Comuna de Colonia Ensayo y esta, lo cual exige una previa imposición de las circunstancias evaluables a tales fines (cfr. C.S.J.N. in re “Lloyds Bank BLSA Limited c/Okecki Juan J.” en fecha 19.10.95), requiérese al ente demandado y profesional actuante, manifiesten y acrediten si encuentran comprendida la relación que los une, en los términos del art. 15 del Decreto-Ley 7046 ratificado por Ley

7503, a efectos de proveer, en su caso, a la fijación de emolumentos. No corresponde regular a quienes comparecieran por la Fiscalía de Estado -arts. 11 y 13 Ley 7296-. Regúlese a la letrada María Aldana Sasia la suma de \$ 45.920 como asistente de la vencida. 3.-) Fundo lo asignado en puntos precedentes, en lo dispuesto por arts. 3 incs. b), c), e), f), g), h), i), j), k), 5, 12, 14, 26, 29, 32, 63, 67, 91 y concordantes del Decreto-Ley 7046 ratificado por ley 7503.

Por tanto,

RESUELVO:

1.-Hacer parcialmente lugar al amparo y consecuentemente:

a) Decretar la inconstitucionalidad de las Resoluciones de la Subsecretaría de Asuntos Agrarios y Recursos Naturales de la Provincia de Entre Ríos, siguientes: de la Resolución N° 47/04, su artículo 2° cuando reza: “Limitar el uso de agroquímicos en lugares próximos a caseríos lindantes a lotes de uso productivo, a una distancia de 50 metros”; y de la Resolución N° 49/04, su artículo 1° cuando reza: “Suspender las aplicaciones terrestres en una distancia de seguridad establecida en 50 m. entre el límite del cultivo tratado y el curso de agua permanente”, y su artículo 2° cuando reza: “Si en las proximidades de los lotes a tratar, existieran casas, cursos de agua permanentes o laguna, la aplicación aérea de plaguicidas deberá suspenderse en una distancia de seguridad de 100 m. entre la vivienda y el curso de agua y/o el cultivo”.

b) Disponer, que en relación a las distancias para las pulverizaciones con agroquímicos que se efectúen en las adyacencias del lote denominado “Tierra Alta I” ubicado en Colonia Ensayo Departamento Diamante, se apliquen las previsiones ínsitas en los artículos 2°, 3° y 4° del Decreto 2239/19, computándose la zona de exclusión desde el límite de la superficie del aludido predio. Ello, hasta que “el Poder Legislativo de la Provincia de Entre Ríos aborde esta cuestión, a través del dictado de la Ley que corresponda..., en un plazo razonable y conforme la naturaleza representativa de la Legislatura, que habilita el debate de distintas fuerzas políticas; y, posibilita la participación de especialistas, ciudadanos, organizaciones de la sociedad civil y sujetos involucrados” – cfr. sentencia dictada por el Superior Tribunal de Justicia in re "FORO ECOLOGISTA DE PARANA (3) Y OTRO C/ SUPERIOR GOBIERNO DE LA PROVINCIA DE ENTRE RIOS S/ ACCION DE AMPARO" Causa N° 24321, del 28/10/19).

2.-Desestimar la restante pretensión.

3.- Imponer las costas: a) por el punto 1.-, a Haberkon y Roskopf juntamente con el Superior Gobierno de la Provincia de Entre Ríos, eximiendo de estas a los interesados presentantes; b) por el punto 2.-, por su orden -arts. 65 Ley 9.776 y 20 Ley 8.369-.

4.-Regular los honorarios profesionales del siguiente modo:

1.-) Por la pretensión que prospera, a la letrada María Aldana Sasia la suma de \$ 262.400, estando su pago por partes iguales a cargo de las personas humanas Haberkon y

Roskopf (\$ 131.200) y del Superior Gobierno de la Provincia de Entre Ríos (\$ 131.200); al letrado Gustavo Alejandro Dalinger por su asistencia técnica a Haberkon y Roskopf la suma de \$ 61.227, y a las letradas Nadia Lorena Valín y María Gabriela Averó, asistentes de los interesados presentados, la suma de \$ 30.613,50 a cada una. No corresponde regulación a quienes comparecieran por la Fiscalía de Estado -arts. 11 y 13 Ley 7296-. 2.-) Por la pretensión que se rechaza, no constando en autos la situación jurídica que pudiese vincular al asistente letrado de la Comuna de Colonia Ensayo y esta, lo cual exige una previa imposición de las circunstancias evaluables a tales fines (cfr. C.S.J.N. in re “Lloyds Bank BLSA Limited c/Okecki Juan J.” en fecha 19.10.95), requiérese al ente demandado y profesional actuante, manifiesten y acrediten si encuentran comprendida la relación que los une, en los términos del art. 15 del Decreto-Ley 7046 ratificado por Ley 7503, a efectos de proveer, en su caso, a la fijación de emolumentos. No corresponde regular a quienes comparecieran por la Fiscalía de Estado -arts. 11 y 13 Ley 7296-. Regúlese a la letrada María Aldana Sasía la suma de \$ 45.920 como asistente de la vencida. 3.-) Fondo lo asignado en puntos precedentes, en lo dispuesto por arts. 3 incs. b), c), e), f), g), h), i), j), k), 5, 12, 14, 26, 29, 32, 63, 67, 91 y concordantes del Decreto-Ley 7046 ratificado por ley 7503.

Regístrese, notifíquese y oportunamente, archívese.

EMILIO L. MATORRAS
-VOCAL DE CAMARA-

A sus efectos se transcriben los Arts. 28 y 114 del decreto-ley 7.046, ratificado por ley 7.503.

ART. 28: "NOTIFICACIÓN DE TODA REGULACIÓN: Toda regulación de honorarios deberá notificarse personalmente o por cédula. Para el ejercicio del derecho al cobro del honorarios al mandante o patrocinado, la notificación deberá hacerse en su domicilio real. En todos los casos la cédula deberá ser suscripta por el Secretario del Juzgado o Tribunal con transcripción de este artículo y del 114, bajo pena de nulidad. No será necesaria la notificación personal o por cédula de los autos que resuelvan reajustes posteriores que se practiquen por aplicación del art. 114".-----

ART. 114: "PAGO DE HONORARIOS: Los honorarios regulados judicialmente deberán abonarse dentro de los diez días de quedar firme el auto regulatorio. Los honorarios por trabajos extrajudiciales y los convenidos por escrito cuando sean exigibles, se abonarán dentro de los diez días de requerido su pago en forma fehaciente. Operada la mora, el profesional podrá reclamar el honorario actualizado con aplicación del índice previsto en el art. 29 desde la regulación y hasta el pago, con más un interés del 8% anual. En caso de tratarse de honorarios que han sido materia de apelación, sobre el monto que quede fijado definitivamente en instancia superior, se aplicará la corrección monetaria a partir de la regulación de la instancia inferior. No será menester justificar en juicios los índices que se aplicarán de oficio por los Sres. Jueces y Tribunales".-----

Santiago Mario Gutiérrez
-Secretario de Cámara-