



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

I-72669



"PICORELLI JORGE OMAR Y OTROS C/
MUNICIPALIDAD DE GENERAL
PUEYRREDON S/ INCONST. ORD. N°
21.296)"

La Plata, 24 de septiembre de 2014.

VISTO:

La demanda originaria de inconstitucionalidad deducida en autos, la medida cautelar solicitada, lo dictaminado por la señora Procuradora General y las constancias de las actuaciones administrativas remitidas por la parte demandada; y

CONSIDERANDO:

I. a. Los actores, por su propio derecho y en representación de sus hijos menores de edad promueven, con patrocinio letrado, demanda originaria de inconstitucionalidad en relación a los artículos 19, 23, 27, 28 y 35 de la Ordenanza N° 21.296/2013 del municipio de General Pueyrredon.

Sostienen que este nuevo ordenamiento vulnera los artículos 1, 5, 31, 33 y 41 de la Constitución Nacional, 10, 11, 12 incs. 1 y 3, 28, 36, 39 inc. 3, 56 y 57 de la Constitución de la Provincia y disposiciones de tratados internacionales de jerarquía constitucional, la Ley General del ambiente 25.675, la Ley de Residuos Peligrosos n° 24.051, la ley provincial 5965 -Ley de protección a las fuentes de provisión y a los cursos y cuerpos receptores de agua y a la atmósfera-, la Ley 11.723 -de Protección, Consevación, Mejoramiento y



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

I-72669

Restauración de los Recursos Naturales y del Ambiente en General-, el Dec. Ley 6769/1958 -Ley Orgánica de las Municipalidades- (arts. 25, 27 inc. 17), motivo por el cual solicitan que el Tribunal declare su inconstitucionalidad.

Afirman que la norma impugnada afecta e impide el goce efectivo de derechos individuales y colectivos y coloca en alto riesgo la vida y la salud de niños, adultos y ancianos.

b. Relatan que en el año 2008, el Concejo Deliberante de General Pueyrredon, sancionó la Ordenanza 18.740. Afirman que esta ordenanza, en su art. 1° establecía un radio de mil (1.000) metros a partir del límite de las plantas urbanas o núcleos poblacionales y en la totalidad de la planta urbana, en la que se prohibía la utilización de cualquier producto químico y/o biológico de uso agropecuario y/o forestal, en particular plaguicidas y/o fertilizantes (inc. a); el pasaje de aviones fumigadores y el tránsito de maquinaria terrestre cargada con productos químicos y/o biológicos de uso agropecuario y/o forestal, en particular plaguicidas o fertilizantes (inc. b) y el descarte y abandono en el ambiente terrestre, acuático y/o urbano de envases de cualquier producto químico y/o biológico de uso agropecuario y/o forestal, en particular envases de plaguicidas y de cualquier otro elemento usado en dichas operaciones en el área mencionada en este artículo o fuera de ella (inc. c).

El art. 4°, continúan, disponía que dentro de la zona de seguridad fijada por el art. 1° debía



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

I-72669

establecerse una barrera vegetal cuyo objetivo sería impedir y/o disminuir el egreso descontrolado de agroquímicos hacia barrios y/o zonas urbanas aledañas.

Aducen que esa ordenanza garantizaba 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.

Recuerdan que en el primer semestre de 2012 fueron sancionados con multa, por primera vez, episodios de fumigaciones que se consideraron en infracción a la mencionada ordenanza.

Que ante esta situación, sostienen, los productores y cámaras empresariales solicitaron -mediante nota 249- la derogación y/o modificación de la Ordenanza 18.740/08, aduciendo que lo allí establecido era de imposible cumplimiento en la producción agroalimentaria.

b. Afirman que luego de una audiencia pública realizada en el Concejo Deliberante, se sancionó la Ordenanza 21.097/12, modificatoria de la referida anteriormente.

Dicen que ésta, en su art. 1°, precisa que la prohibición es solo para "plaguicidas de síntesis", cuando anteriormente se prohibía de forma integral el uso de cualquier producto químico y/o biológico de uso agropecuario.

Consideran que dicha limitación lleva aparejado que se permita el uso de productos biológicos



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

I-72669

independientemente de su nocividad, permaneciendo prohibidos únicamente los sintéticos.

Por el art. 2 se suspende -por el término de 150 días- la aplicación de los incs. 1 y 2 del art. 1 de la Ordenanza 18.740.

Según su opinión, con la suspensión de la Ordenanza precitada, se produce el primer acto groseramente regresivo, absolutamente discrecional, en violación de una norma votada por el mismo cuerpo legislativo (v. fs. 89).

Aducen que, por el tiempo de suspensión establecido en la norma, la comunidad queda desprotegida al posibilitar la Administración Pública Municipal las fumigaciones con productos contaminantes, prohibiendo solamente los pulverizadores autopropulsados en un radio de doscientos metros (200 mts.) de centros urbanos, cursos de agua, escuelas y centros de salud (art. 3 Ord. 21.097) aunque permitiendo en la misma franja la aplicación con "mochila" (v. fs. 89).

c. Finalmente, en el mes de mayo de 2013, se sancionó la Ordenanza 21.296, cuya declaración de inconstitucionalidad requieren los actores en este proceso, respecto a los artículos 19, 23, 27, 28 y 35.

Relatan que el art. 19 delimita lo que denomina "Franja Transicional Periurbana", fijándola en el radio de mil (1.000) metros a partir del límite de los núcleos urbanos.

Explican que la mayoría de ellos vive en la periferia de la ciudad de Mar del Plata, donde no existe red de agua y el suministro de ésta proviene de la



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

I-72669

extracción de las napas subterráneas, existiendo pozos clandestinos para el riego de los cultivos que permanecen abiertos y permiten la filtración de productos químicos en forma directa a las napas (v. fs. 90).

Que a raíz de la nueva Ordenanza, sostienen, estos pozos se encuentran en una zona donde ahora sí se podrá fumigar, a diferencia de lo que ocurría anteriormente, dado que están ubicados en lo que antes era zona de seguridad.

El art. 22 establece que, en la Franja Transicional Periurbana, sólo se permite la aplicación de productos de síntesis de Banda IV.

Relatan los coactores que esta Banda, según definición de la OMS, agrupa productos que probablemente no presentan riesgos agudos en condiciones normales de uso, pero sólo se basa en probabilidades, no en certezas y tampoco queda claro cuáles serían condiciones normales de uso.

Asimismo, advierten que esa clasificación está hecha sobre mediciones de la toxicidad aguda, es decir, de los efectos a corto plazo, sin tener en cuenta los potenciales efectos crónicos, por lo que la inclusión de estos productos agroquímicos en esa clasificación no implica que plaguicidas comprendidos en ella sean "seguros" (v. fs. 90 vta.).

En cuanto al art. 23, expresan que se elimina la zona de seguridad prevista en el art. 1 de la Ordenanza derogada y se establece una zona de amortiguamiento y producción agroecológica, fijándola en 100 metros, en lugar de los 1.000 metros que abarcaba en



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

I-72669

la anterior legislación.

Sostienen que la zona de amortiguamiento no tiene un fin protectorio, por cuanto no se establece una barrera entre los humanos y el área en la que pueden utilizarse los productos contaminantes. Por ello, los ciudadanos que no quedan comprendidos en las excepciones del art. 27, están expuestos a ser rociados con venenos a pocos metros de sus casas. Así, continúan, una levísima deriva los hace pasibles de absorber por vía cutánea o respiratoria estos productos no elegidos, forzosa y violentamente utilizados por un productor (v. fs. 91).

El art. 25 dispone que, dentro de la zona fijada por el art. 23, deberá establecerse una barrera artificial o vegetal cuyo objetivo será impedir y/o disminuir el egreso de agroquímicos a zonas aledañas, aumentar la diversidad y atraer insectos benéficos.

Entienden los coactores que, si bien establece una barrera artificial o vegetal, no dice qué sucede en el interregno entre el momento en que se plantan y el que crecen los árboles. Además, explican que, si bien la barrera estaba prevista en el art. 4 de la Ordenanza 18.740, no se ha llevado a cabo ni por los productores ni por la Administración.

Exponen que son conscientes del beneficio que implica una zona de amortiguamiento, pero advierten que esa zona debería ser establecida donde termina el núcleo protegido (zona de seguridad) y no sobre el mismo, como lo reglamentaba la Ordenanza anterior (v. fs. 91 vta.).

El art. 26 prohíbe la aplicación de agroquímicos con vientos mayores a 15 Km. por hora en la



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

I-72669

franja prevista en el art. 23.

Refieren los coactores, que la deriva es un término empleado para aquellas gotas que contienen los ingredientes activos que no se depositan en el objetivo, pudiendo causar el depósito de productos químicos en zonas no deseadas con graves consecuencias.

Entre los factores meteorológicos que afectan la deriva, explican, el que tiene mayor impacto es la velocidad del viento, pues su aumento la incrementa.

Postulan que en la normativa impugnada no se encuentra regulado cómo se mide la velocidad del viento ni cómo se llevará a cabo el control.

Añaden que, en la Provincia, la fumigación aérea está regulada por el Decreto 499/91 -reglamentario de la ley 10.699- estableciendo la prohibición de fumigar a menos de 2000 mts. de los "centros poblados", cuando se estime que con la aplicación aérea se producirá una deriva del 40% del plaguicida y un alcance de dispersión de hasta 5 km. (v. fs. 92).

Finalmente, el art. 27 considera como Zona con Puntos de Alto Riesgo Sanitario y ambiental aquellas que: a) se encuentren a cien (100) metros de escuelas, centros asistenciales y centros de salud y b) se encuentren a veinticinco (25) metros de cursos de agua, clubes, campings, villas deportivas y complejos turísticos.

Aducen los accionantes que este permiso de acercamiento viola la ley nacional n° 25.688 (régimen federal de aguas) y lo dispuesto por las leyes provinciales n° 5.965 (Ley de protección a las fuentes de



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

I-72669

provisión y a los cursos y cuerpos receptores de agua y a la atmósfera) y n° 12.257 (Código de Aguas).

Indican que, antes, la zona de seguridad era 1000 metros, por lo que era poco probable que los agroquímicos impactaran en el núcleo urbano y/o contaminaran las aguas, pero ahora, a tan solo de 100 metros de una escuela y/o 25 metros de un curso de agua, estos sitios son fácilmente alcanzables por los productos tóxicos que se dispersen en el aire.

Como corolario ponen de resalto que el proyecto de la Ordenanza n° 21.296, no tuvo dictamen de la Comisión de Salud y/o Calidad de Vida del Concejo Deliberante del Partido de General Pueyrredon, dejando en evidencia que las autoridades municipales y ediles, dieron prioridad a la producción, a un sector que defiende intereses netamente económicos por sobre los de miles de vecinos y ciudadanos del Partido en sus derechos fundamentales (v. fs. 93).

Finalmente postulan que la normativa legal vigente estrecha la protección y por ello viola el art. 41 de la Constitución Nacional, el art. 28 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires y el art. 4 de la Ley General de Medio Ambiente.

Reseñan antecedentes nacionales de utilización de agrotóxicos, plantean las contradicciones con la Constitución Nacional, los Tratados Internacionales, leyes federales y provinciales.

Destacan que la Ordenanza impugnada es contraria a los principios de progresividad, congruencia y de no regresión y realizan un relato pormenorizado de



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

I-72669

los efectos nocivos que tiene el uso de agroquímicos.

Acompañan y ofrecen prueba y requieren, sobre la base de un precedente de esta Suprema Corte (C.111.706), que como medida cautelar se suspendan los efectos de la Ordenanza N° 21296/2013 y se retrotraiga la situación a la regida por la ordenanza marco 18.740, estableciéndose una zona de seguridad de 1000 metros con carácter obligatorio.

II. A fs. 119 se corre traslado de la demanda por el término de ley y pasan los autos al acuerdo para tratar la medida cautelar requerida.

A fs. 123/141 se presentan los coactores, invocan nuevos hechos que, sostienen, reflejan en forma patente el estado de gravedad institucional, extrema peligrosidad y afectación concreta expuestos en la presentación inicial, confirmando la verosimilitud del derecho invocado.

Solicitan la habilitación de días y horas inhábiles fundando su pedido en que es ésta la época del año en que se suceden una y otra vez las fumigaciones y aplicaciones de venenos en la producción de alimentos por causa de la siembra.

Oída la señora Procuradora General de la Suprema Corte (v. fs. 144/151) pasan los autos al Acuerdo a fin de resolver acerca de la medida cautelar solicitada.

III. Previo al tratamiento de la tutela precautoria, como medida para mejor proveer, el Tribunal solicita a la Municipalidad de General Pueyrredón la remisión del expediente administrativo n°1302-D-2013, así



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

I-72669

como todo otro antecedente de la Ordenanza cuestionada.

IV. En primer término, cabe señalar que la pretensión expuesta, *prima facie* valorada y dada la índole de los derechos en juego, no exhibe obstáculos que mellen su aptitud para ser propuesta en esta litis por medio de la acción originaria de inconstitucionalidad (arg. arts. 15 y 161 inc. 1º, Const. Pcial. y 330, 336, 683 y conc., C.P.C.C.; doct. Causas I 1490, "Bargo", sent. de 5-VII-2000; B. 64.464, "Dougherty", sent. del 31-III-2004 y sus citas; causa I. 3.505, "Conciencia Ciudadana", res. del 24-XI-2004 y sus citas; I 68.174, "Filón", res. del 18-IV-2007 e I. 71.446, "Fundación Biosfera", res. del 24-V-2011, y sus citas, entre otras. En conc. art. 32, ley 25.675).

V. Corresponde, entonces, pronunciarse sobre la solicitud de tutela precautoria articulada por los demandantes.

1. Este Tribunal ha resuelto reiteradamente que el examen de los requisitos a los que se halla sujeta la procedencia de las medidas cautelares es particularmente estricto en el ámbito de la acción originaria de inconstitucionalidad, atento la presunción de constitucionalidad de que gozan las leyes (cfr. causas B. 31.703 "Piérola" y sus citas en "Acuerdos y Sentencias", serie 20ª, t. VI, p. 390; I. 1.520, "Peltzer", res. del 28-V-91; I. 3.024, "Lavaderos de Lanás El Triunfo S.A.", res. del 8-VII-03; B. 67.594, "Gobernador de la Provincia de Buenos Aires", res. del 3-II-2004; I. 68.944 "U.P.C.N.", res. del 5-III-2008 y sus citas, entre otras; en el mismo sentido C.S.J.N. Fallos: 195:383 y 210:48).



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

I-72669

Con todo, también ha acogido solicitudes suspensivas en casos en que el cumplimiento de la norma cuestionada puede generar un perjuicio grave para el derecho invocado; o cuando, en los hechos, la ejecución de la disposición implica la solución anticipada del pleito ("Acuerdos y Sentencias", serie 4^a, t. IV, p. 374; serie 6^a, t. XII, pp. 384 y 490; serie 13^a, t. VIII, p. 246; serie 18^a, t. V, p. 296; serie 20^a, t. VI, p. 390; I. 71.446, "Fundación Biosfera", res. cit.; I. 70.771, "Rotella", res. del 28-III-2012 e I. 72.267, "Mitchell", res. del 13-XI-2013, entre otras). Ello, en el entendimiento de que si bien las normas legales o reglamentarias gozan de una presunción de validez o constitucionalidad (doctr. causas citadas), la tutela preventiva no exige un examen de certeza sobre la existencia del derecho pretendido, sino sólo su verosimilitud (art. 230, inc. 1, C.P.C.C.; cfr. C.S.J.N., Fallos 314: 711); pues requerir un juicio definitivo no condice con la finalidad del instituto cautelar, que no es otra que atender a aquéllo que no excede del marco de lo hipotético (cfr. C.S.J.N., Fallos 316: 2060; 318: 2375; B-63.590, "Saisi", res. de 5-III-2003).

2. En el caso, las circunstancias excepcionales que habilitan la protección cautelar se encuentran configuradas. Veamos:

a. En cuanto atañe al derecho constitucional que se denuncia como vulnerado por la Ordenanza impugnada, esto es, el derecho a la salud y a vivir en un ambiente sano y equilibrado, la demanda exhibe argumentos y se apoya en prueba documental que, *prima facie* analizadas, dan sustento a la pretensión que contiene,



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

I-72669

teniendo en consideración que las normas y medidas que establecían un determinado marco de protección para los habitantes del Partido de General Pueyrredón frente al uso de productos agroquímicos han sido reemplazadas por un régimen que brinda un marco de protección inferior o más estrecho, circunstancia que puede constatarse mediante la simple comparación entre el texto de una y otra ordenanza (ver fs. 3/4 y fs. 15/18).

La circunstancia de que, por regla, no sea pertinente alegar una infracción constitucional frente a la reforma de preceptos generales, ni la existencia de un derecho adquirido al mantenimiento de ese tipo de normas (legales o reglamentarias) o a su simple inalterabilidad (CSJN, Fallos 326: 1442; 327: 2293; 5002; 329: 976; 1586; 333: 108; 2222; entre muchos otros), en modo alguno implica convalidar, en asuntos como el aquí examinado, la juridicidad de toda modificación regulatoria, cualquiera fuere su contenido, pues por esa vía podría comprometerse el medio ambiente y la salud de la comunidad, afectando el interés público implicado en su tutela constitucional (arts. 41, C.N.; 28 Const. Pcial.). Desentenderse de los efectos que sobre la población pueda provocar la iniciativa de reformas normativas como la aquí analizada, se exhibe, al menos en esta instancia inicial, reñido con el principio de progresividad vigente en la materia (conf. art. 4, ley 25.675; CSJN, Fallos 329:2316; esta Corte causa I. 71.446, "Fundación Biosfera", res. cit.) que, al tiempo que procura la mejora gradual de los bienes ambientales supone que los estándares de protección vigentes o actualmente logrados, no sean sustituidos por otros, inferiores u ostensiblemente



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

I-72669

ineficaces.

En el caso sub examine la ordenanza 18.740/08 estableció un marco de protección a la comunidad respecto a las prácticas de fumigación.

Posteriormente, a través de la sanción de la ordenanza 21.097/12 se introdujeron diversas modificaciones a la ordenanza 18.740/08 y se difirió temporalmente su aplicación.

Por último, con el dictado de la ordenanza 21.296/13 se creó el Programa de Desarrollo Rural Sustentable (PDRS) a los efectos de mejorar la sostenibilidad social, ambiental, cultural y económica de la producción agropecuaria de la zona, normativa que disminuyó notablemente la protección otorgada por la primera ordenanza citada y sus modificatorias, y dispuso en su artículo 43 abrogar las antecesoras.

De las constancias obrantes en los expedientes administrativos n° 1302-D-2013 y n° 4665-5-13, no surge que -antes del dictado de la normativa cuestionada- se haya efectuado una evaluación circunstanciada del impacto ambiental y de los eventuales daños que pudieran causarse sobre la salud de los habitantes potencialmente afectados, que sustente una modificación regulatoria de esta envergadura.

En adición, el despacho cautelar favorable luce conteste con la interpretación del principio de prevención, precautorio y de progresividad de aplicación al ámbito normativo urbano ambiental que esta Suprema Corte efectuara en los autos C. 111.706, sent. del 8-VIII-2012 (art. 4 de la ley 25.675; cfr. asimismo causas B. 64.464, "Dougherty", cit.; I. 68.174, "Filón" e



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

I-72669

I. 71.446, "Fundación Biosfera", cit.).

b. De otra parte, la procedencia de este tipo de tutela provisoria exige la concurrencia de una situación de peligro en la demora (arts. 195, 230, 232 y conchs. C.P.C.C.). Es preciso por tanto indagar tanto el gravamen que produciría la ejecución del acto cuestionado si al cabo del proceso fuera declarado ilegítimo –para el caso inconstitucional– como –y en relación con– aquél que resultaría de la paralización temporal de los efectos de dicho acto, en el supuesto de arribarse a una sentencia adversa a la pretensión (doctr. causas B. 65.158, "Burgués", res. del 30-IV-03; I. 71.446; I. 70.771 e I. 72.267, ya mencionadas).

En la especie, los elementos de urgencia y probabilidad de perjuicios graves concurren en la litis, en tanto según se alega en la presentación inicial y se afirma en la documentación acompañada, al disminuir el marco de protección legal, relativizándose los efectos en la primigenia zona de seguridad se genera una duda razonable acerca de que la población expuesta a las fumigaciones ahora autorizadas tiene probabilidades de sufrir un daño en su salud (conf. doct. causa C. 111.706, cit.).

Enmarcándose entonces la pretensión en la materia ambiental, pues se refiere a una norma que regula una actividad antrópica que es potencialmente nociva al entorno y a la salud de la población (fumigación con agroquímicos en cercanías del ejido urbano), la petición cautelar ha de ser decidida favorablemente (art. 4 de la ley 25.675; C.S.J.N. Fallos 333:1849; esta Corte causa C. 111.706 "D. J. E. F. s/ acción de amparo", sent. de



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

I-72669

8-VIII-2012), empero acotada en cuanto a los artículos 19, 23, 27 y 28 de la ordenanza 21.296/2013.

En efecto, en cuanto atañe a la solicitud de tutela precautoria sobre el art. 35 de la normativa bajo análisis destinada a regular las tareas de fiscalización, control, toma de muestras y sanciones que se asignan al Departamento Ejecutivo y profesionales que han de intervenir en aquéllas, los reclamantes no han invocado y evidenciado agravio alguno a su respecto, por lo que cabe desestimar tal pedimento.

V. Por todo ello, corresponde, en los términos de los artículos 230, 232 y concordantes del C.P.C. y C., decretar la suspensión, hasta tanto se dicte sentencia definitiva en autos, de los arts. 19, 23, 27 y 28 de la Ordenanza 21.296/2013 de la Municipalidad de General Pueyrredon.

En los aspectos puntuales regidos por los artículos cuya suspensión cautelar se dispone, ínterin se arriba a una solución final, será de aplicación el régimen anterior previsto en la ordenanza 18.740 y sus modificatorias (conf. doct. CSJN, consid. 42), del fallo del 18-VI-2013 en causa "Rizzo, Jorge G. c/PEN, ley 26.855 s/acción de amparo", expte. R.369.2013.REX)

A los fines del cumplimiento de lo así ordenado, previa caución juratoria de los accionantes (art. 199, C.P.C. y C.), líbrese oficio por Secretaría al que se adjuntará copia de la presente resolución.

Por ello, el Tribunal

RESUELVE:

Decretar la suspensión, hasta tanto se dicte sentencia definitiva en autos, de los arts. 19, 23, 27 y



*Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires*

I-72669

28 de la Ordenanza 21.296/2013 de la Municipalidad de General Pueyrredón.

A los fines del cumplimiento de lo así ordenado, previa caución juratoria de los accionantes (art. 199, C.P.C. y C.), líbrese oficio por Secretaría al que se adjuntará copia de la presente resolución.

Regístrese y notifíquese.

Daniel Fernando Soria

Juan Carlos Hitters

Héctor Negri

Luis Esteban Genoud

Hilda Kogan

Eduardo Julio Pettigiani

Eduardo Néstor de Lázzari

Juan José Martiarena
Secretario

Registrada bajo el N°

