

La Plata, diciembre 18 de 2014

Objeto: Informe Jurídico Preliminar Proyecto de Ordenanza Municipal con despacho comisiones del H. Concejo Deliberante de Pergamino.

Materia: Productos de acción química y/o biológica Ley 10.699 (agroquímicos).

Jurisdicción: Provincia de Buenos Aires - Partido de Pergamino -

Solicitante: Vecinos Rurales Partido de Pergamino

Referencias normativas: Constitución Nacional, art.41º; Constitución Provincial arts. 28º, 191º, 192º y 193º; Leyes Nacionales 18.073, 18.284, 20.418, 24.051, 25.278, 25.675, 26.011, Decreto 21/2009 (CNIA) , Resolución SAGPyA 350/1999; Leyes Provinciales 6.769 (t.o.), 8.751 (t.o.), 8.785 (t.o.), 8.912, 10.699, 11.459, 11.720, 11.723, 13.230; decretos 499/1991, 1.170/2000, 956/2002, 2.697/2005, Res OPDS 40/2014, Ordenanza Municipal 2.490/1990, relacionadas y complementarias

RESUMEN

1. Está fuera de debate que es necesario la presencia estatal para control y fiscalización de buenas prácticas y uso responsable de productos de acción química o biológica, especialmente prevenir potenciales derivas por pulverizaciones que pudieran afectar la salud humana y el ambiente en zonas periurbanas o residenciales extraurbanas.
2. Que de acuerdo a **PAUTAS** del Ministerio de Agricultura de la Nación, Instituto Nacional de Tecnología Agropecuaria (INTA) y Servicio Nacional de Sanidad y Calidad Agroalimentaria (SENASA) los peligros de derivas están más asociados a condiciones ambientales de aplicación y buenas prácticas que a un rígido establecimiento de distancias o prohibiciones, cuestiones de necesaria fiscalización pública en áreas periurbanas; el establecimiento de distancias rígidas y estrictas es relativa desde la perspectiva científico-tecnológica, sólo opera en la comunidad como testimonio y sensación de “seguridad” bajo la creencia que “exclusión” o “amortiguamiento” elimina riesgos de derivas, esta sensación es falsa pues las determinantes son las condiciones ambientales, buenas prácticas, dosificaciones correctas y en todo caso recaudos por clasificación toxicológica.

3. Como otras ordenanzas bonaerenses examinadas, el proyecto contiene disposiciones inarmónicas, en algún caso inconsistentes, superpuestas, limitadas territorialmente, disposiciones de dudosa legalidad en el marco del principio constitucional de la jerarquía normativa, reitera innecesariamente texto de la ley 10699/1988 vigente, tal vez útil para divulgación pública pero técnica y legislativamente innecesaria pues la ley rige en todo el territorio provincial del cual Pergamino forma parte y no necesita ordenanza de “validación” municipal alguna.
4. Como otras es dispersa y confunde las competencias de la provincia y los municipios, esto atenta contra su viabilidad operativa, en algunos aspectos inválida e ineficaz.
5. Si el objetivo es la protección de la salud humana y el ambiente, el proyecto debe calificarse de parcial, defectuoso, incompleto y segmentado sólo a cultivos agrícolas extensivos, omite gravemente la implementación a nivel local la ley 13.230/2004, como también de disposiciones de la misma ley 10.699/1988 que es ignorada en fundamentos y texto dispositivo para control de residuos de plaguicidas en productos de consumo directo, especialmente frutas y verduras de hojas y frutos; Pergamino, a la fecha del presente, es uno de los tantos municipios que no ha celebrado ni tiene en trámite convenio de implementación del Código Alimentario a nivel local como manda la ley bonaerense desde hace 10 años.
6. Si bien cita entre sus fundamentos la ley 8912 (t.o.), en su parte dispositiva viola el procedimiento para determinar áreas de restricción administrativa al dominio privado, conceptualmente “área de reserva” como lo es la consagración de zonas de “exclusión” de toda actividad de aplicaciones de productos de acción química o biológica (“no se autoriza ningún tipo de pulverización” – art.6º del proyecto); tal como ha sucedido en otros distritos nadie sabe bien que hacer en “zonas de exclusión”, de allí que se tornan de hecho inaplicables o de cumplimiento imposible, pues aún en producciones orgánicas o agroecológicas es necesario el uso de herbicidas, insecticidas y fungicidas más allá de sus exigencias en materia de clasificación toxicológica sean de origen químico o biológico, pues lo que el proyecto en realidad está prohibiendo es la producción agrícola sea extensiva o intensiva en la llamada zona de exclusión;

inevitablemente la “franja de exclusión”, con el tiempo, se convierte en albergue de malezas, insectos, roedores y hace necesario que el municipio haga control mecánico o químico usando los mismos principios activos y formulaciones que los productos usados para cultivos agrícolas; imponer, a pequeños propietarios que generalmente rodean áreas urbanas de la ciudad cabecera, pueblos y residenciales extraurbanas, la carga pública de control de malezas, insectos y roedores efecto de una “restricción administrativa” en su parcela (parcial o total) impuesto por una ordenanza municipal linda con el abuso de derechos por parte del Estado que podrían condenar a ese pequeño propietario/productor a la inviabilidad económica-productiva y expulsión del sistema productivo.

7. Aun cuando se consienta y apruebe una “zona de exclusión” para “todo tipo de pulverización”; debería comprender la incorporación de exenciones impositivas y compensaciones económicas a los propietarios cuyas parcelas queden comprendidas total o parcialmente, por “servicios ambientales a la comunidad” como lo recogen directrices y recomendaciones de organismos internacionales. Debe recordarse que toda “restricción administrativa al dominio” que implica una “zona de exclusión” (prohibición absoluta según el art.6º del proyecto) tales limitaciones, de acuerdo a doctrina y jurisprudencia, *“son lícitas siempre que tengan sustento en la ley, ser razonables y proporcionales, tener carácter general y tener un fundamento en el interés general.”*
8. El proyecto en su diseño, fundamentos y disposiciones ignora que Pergamino fue uno de los primeros municipios en adoptar áreas (3.000 metros) de control y supervisión en periurbanas (con las observaciones que hacemos en “Análisis”), a través de la ordenanza 2.490/1990 de plena vigencia jurídica al menos que se derogue expresamente (ver “Análisis”); llama la atención porque, en todo caso, hubiera sido más práctico y útil proponer modificaciones o exigencias complementarias a la ordenanza vigente como lo indica la aplicación de una correcta técnica legislativa y no presentar la iniciativa como “novedosa y original” pues ya Pergamino tiene ordenanza con casi un cuarto de siglo de plena vigencia jurídica local y que por la lectura del proyecto parece desconocerse.
9. Confunde las atribuciones y competencias que la Ley Orgánica de las Municipalidades (LOM) confiere a los municipios bonaerenses y

específicamente a los concejos deliberantes, duplicando exigencias ya vigentes dispuestas por normas provinciales como también apropiación irregular del poder de policía de competencia provincial.

10. Las competencias, atribuciones y deberes de los HCD en materia reglamentaria, si bien genéricamente queda comprendida en el marco del artículo 192 inc.4) de la constitución bonaerense, específicamente y por el artículo 191º primer párrafo de la Constitución Provincial remite a las facultades que por ley se determinen, en este caso es de aplicación la Ley Orgánica de las Municipalidades (LOM), texto y doctrina jurídica del artículo 27º de la misma que refleja el principio constitucional de la jerarquía normativa por la que una ordenanza municipal no puede derogar ni desplazar las disposiciones de una ley provincial o nacional y sólo puede reglamentar en “situaciones no comprendidas en la competencia provincial”.
11. Reproduciendo equívocos de otras ordenanzas, el proyecto se arroga impropriamente la competencia y poder de policía provincial; el único aspecto reglamentario que puede desarrollar, además de legislar vacíos reglamentarios provincial, se encuentra determinado por la ley 8912 y su responsabilidad primaria en el ordenamiento territorial y uso de suelos, decimos primaria pues la aprobación de zonificaciones, prohibiciones o cambios de uso de suelos, debe ser aprobada por la autoridad provincial para que sea jurídicamente exigible; no basta que una ordenanza disponga por sí sola una “restricción administrativa al dominio privado” en el caso por razones de interés público como lo es la protección de la salud humana y el ambiente; necesita ser aprobada, previo al dictado de ordenanza municipal, por la Dirección o Autoridad Provincial con competencia en catastro territorial.
12. Vinculado con el anterior y ante actual vacío reglamentario provincial (si bien existe proyecto de modificaciones desde hace dos años), podría el municipio sólo delimitar zona de reserva, elevarla para aprobación de la autoridad provincial de catastro territorial y sólo legislar sanciones municipales para este exclusivo objeto y no superponerse con las que se encuentran operativas y vigentes por ley provincial
13. Como en otras ordenanzas o proyectos examinados, el proyecto propone un sistema sancionatorio que desplaza ilegalmente a la Ley de Faltas

Agrarias que rige en todo el territorio provincial; a ello se agrega irregular sistema de cuantificación de multas que viola el Código de Faltas Municipales consagrado por ley provincial.

14.El sistema jurídico municipal que el proyecto propone está viciado y se expone a impugnaciones administrativas y jurisdiccionales; respetuosamente se sugiere:

A) Revisión de las disposiciones propuestas; hacer centro, de conformidad a la ley 8912, en el uso de las facultades primarias (art.70º) propias del municipio en materia de ordenamiento territorial, creación de una “zona de reserva” (conf. art.7º inc.f) delimitando, en periurbanas, un “sector en razón de un interés específico orientado al bien común” como lo constituye la protección de la salud humana y el ambiente mediante fiscalización municipal de buenas prácticas de aplicación; cumplimiento de los “objetivos y principios” de la ley (art.1º a 3º) y elevación previa a su tratamiento y aprobación por ordenanza municipal, a la autoridad provincial de aplicación de conformidad a lo dispuesto por el artículo 83º; sin el cumplimiento de estos requisitos el proyecto se expone innecesariamente a impugnaciones administrativas o jurisdiccionales.

B) Impulsar la celebración de convenios de coordinación del poder de policía del municipio con la provincia (conf. art.16º de la ley 10.699/88) acreditando capacidad técnica-administrativa para su aprobación por la autoridad provincial de aplicación.

C) Impulsar la celebración de convenio con la autoridad provincial de aplicación para la implementación en el distrito de Pergamino de la ley provincial 13.230/04 de adhesión al Código Alimentario Nacional y controles de residuos en productos de consumo humano directo.

Alternativa o complementariamente:

D) Se sugiere que el HCD de Pergamino impulse resolución solicitando al P.E. provincial el dictado de modificaciones al decreto reglamentario 499/91 de la ley 10.699 de acuerdo a proyecto elevado por el Ministerio de Asuntos Agrarios hace dos años al titular del gobierno bonaerense; el proyecto de decreto (que en muchos aspectos recoge el proyecto de ordenanza), incorpora el tema de aplicaciones en zonas periurbanas, uniformando criterios y sistematización de inscripciones, registros, capacitación, fiscalización para todo el territorio provincial.

B) Se sugiere que el HCD de Pergamino impulse resolución o comunicación, a la legislatura bonaerense, para que se aboque a proyecto de ley para financiar las actividades de implementación integral a nivel municipal de la ley 10.699 y 13.230 mediante modificaciones de los porcentajes de distribución del impuesto inmobiliario rural, ley 13.010 - modif. ley 13.043 - para que un porcentaje vuelva al municipio para infraestructura técnica y administrativa suficiente que posibilite convenios de coordinación del poder de policía con la autoridad provincial e implementación en territorio de Pergamino de ambos regímenes legales vigentes ([VER ANEXO I](#))

ANALISIS GENERAL Y PARTICULAR (ANEXO II).