

Expediente: 56/15

Carátula: **CASTRO CINTYA VANESA EN NOMBRE Y REPRESENTACION DE SU HIJO MENOR DE EDAD CASTRO MARIANO ALEXANDER C/ INGENIO AGUILARES S.A. S/**

Descripción: **SENTENCIA DE FONDO CIVIL-DAÑOS Y PERJUICIOS**

Unidad Judicial: **JUZGADO EN LO CIVIL Y COMERCIAL COMÚN I**

PODER JUDICIAL DE TUCUMÁN

CENTRO JUDICIAL CONCEPCIÓN

Juzgado en lo Civil y Comercial Común I

ACTUACIONES N°: 56/15



H20701368495

JUICIO: CASTRO CINTYA VANESA EN NOMBRE Y REPRESENTACION DE SU HIJO MENOR DE EDAD CASTRO MARIANO ALEXANDER c/ INGENIO AGUILARES S.A. s/ DAÑOS Y PERJUICIOS.- EXPTE. N°: 56/15.-

Juzg Civil Comercial Común 1° Nom.
CENTRO JUDICIAL CONCEPCIÓN

R E G I S T R A D O

N° DE SENTENCIA AÑO
(VER ÚLTIMA PÁG.) 2020

Concepción, 30 de octubre de 2020.-

AUTOS Y VISTOS:

Para resolver los presentes autos caratulados: **“CASTRO CINTYA VANESA EN NOMBRE Y REPRESENTACIÓN DE SU HIJO MENOR DE EDAD CASTRO MARIANO ALEXANDERC/ INGENIO AGUILARES S.A. S/ DAÑOS Y PERJUICIOS.”**, de cuyo estudio,

RESULTA

1.- Que a fs. 6/10 se presenta la Sra. **CYNTIA VANESA CASTRO**, DNI N° 32816455, en representación de su hijo menor de edad **MARIANO ALEXANDER CASTRO**, DNI N° 49776.172 e inicia demanda de daños y perjuicios en contra de **ENERGIA SUSTENTABLE DEL TUCUMAN S.A.**, por la suma de \$294.000 y/o lo que en más o menos resulte de las probanzas a efectuarse en el desarrollo del presente juicio, con más sus intereses, gastos y costas.

Expresa que en fecha 20/10/2014, siendo hs. 17.30 aproximadamente, el hijo menor de edad de la actora, se encontraba jugando a la pelota junto a otros amigos en la costanera sur del Rio Medina, a la altura del B° Evita, y en un momento dado el menor se acerca a la barranca del rio a buscar la pelota, cuando de repente empezó a gritar y llorar de ardor debido a que en esa barranca había cenizas desechadas por el Ingenio de Aguilarés. Que cabe destacar que el día de lo sucedido hacía mucho calor, debido a ello el menor estaba calzado con ojotas.

Manifiesta que a raíz de ello llevó a su hijo al hospital de Aguilarés en donde quedó internado ya que sufrió quemadura tipo AB localizada en ambos miembros inferiores. Que como consecuencia de ello, actualmente tiene varias cicatrices debido a las quemaduras sufridas, sumado al trauma psicológico ocasionado por la vivencia de dicha situación. Que se hizo la correspondiente denuncia en la comisaría de Aguilarés, creándose la causa penal caratulada “Castro Natalia s/ su denuncia” la cual tramita por ante la Fiscalía de la IIIa Nom. de este Centro Judicial.

Afirma que la demandada resulta responsable de las lesiones sufridas por el menor Mariano, debido a que ellas fueron consecuencia directa de las cenizas desechadas por el Ingenio Aguilarés en las orillas del Rio Medina de la ciudad de Aguilarés. Que además dicha empresa carga con la obligación de controlar el daño ambiental que provoca la actividad a la que se dedica, ello exige ejercer una razonable y concienzuda vigilancia de las condiciones propias de la actividad para evitar

consecuencias dañosas a terceros.

Solicita como rubros indemnizables: **a) Incapacidad sobreviniente:** afirma que su hijo menor sufrió quemadura de tipo AB localizada en ambos miembros inferiores, por lo que su parte se vio imposibilitada de realizar tarea laboral alguna durante varios meses ya que debió permanecer al cuidado del menor. Que estima una incapacidad sobreviniente para el menor de un 30%.cita jurisprudencia que entiende aplicable al caso y solicita la suma de \$84.000.

b) Daño Moral: solicita la suma de \$ 100.000

c) Daño psíquico: reclama la suma de \$60.000.

d) Gastos de curación y traslados: afirma que desde que el menor sufrió las dolencias mencionadas, ha debido realizar innumerables gastos de farmacia, de traslados, estudios, rehabilitación y que aun continúa efectuando tratamientos. Por ello solicita la suma de \$50.000.

Finalmente, cita el derecho aplicable, ofrece pruebas y solicita se haga lugar a la demanda.

2.- A fs. 200/208 contesta demanda la accionada Energías Sustentables S.A. a través de su letrado apoderado Hugo Mariano Danesi, solicitando el rechazo de las pretensiones de la actora. Niega los hechos y el derecho alegados por ésta que no sean reconocidos por su parte.

Indica que la verdad de los mismos difiere sustancialmente de los relatos efectuados por la actora. Que la presente demanda es una copia textual de la demanda caratulada “Gerez Nancy Beatriz c/ Ingenio Aguilares S.A. s/ Daños y Perjuicios”, que tramita por ante este mismo juzgado, iniciado también en su contra. Transcribe las coincidencias entre los mismos a lo que me remito en honor a la brevedad.

Plantea falta de legitimación pasiva. Manifiesta que su parte no ha realizado las acciones que la parte actora le imputa, y de las cuales habrían derivado las consecuencias dañosas cuyo resarcimiento reclama. Que no ha arrojado jamás cenizas del ingenio Aguilares en el predio en el cual, según la versión contraria, se habrían producido las quemaduras supuestamente sufridas por el menor. Que no ha arrojado ni cenizas ni ningún otro residuo o desecho en ningún lugar no autorizado, mucho menos a la orilla de un río, ni del Río Medina, ni de ningún otro.

En cuanto a los hechos indica que según la denuncia efectuada en sede policial, la tía del menor indica que el mismo “se metió en un lugar donde hay ceniza que tiró el ingenio de esta ciudad hace seis años a esta parte aproximadamente”. Que siendo que el hecho denunciado se produjo el 21/10/2014, según los propios dichos de la parte actora, las cenizas que habrían ocasionado las quemaduras del menor fueron arrojadas seis años atrás de los hechos, en el año 2008. Que ello es coincidente con lo ocurrido en el expediente judicial caratulado “Gerez Nancy Beatriz c/ Ingenio Aguilares S.A. S/ Daños y Perjuicios”, donde el padre del menor Tártalo manifestó expresamente que “otros niños también se quemaron con el mismo polvo blanco y que este es producto de desechos químicos que arrojó el Ingenio Aguilares hace aproximadamente cinco años”.

Afirma que su parte asumió la explotación del Ingenio Aguilares recién a partir de la zafra de 2009. Que por ello, ninguna responsabilidad le puede caber por hechos que se manifiesta habrían ocurrido en el año 2008. Que destaca que el Ingenio Aguilares no es el único ingenio azucarero de la zona, que por el contrario a pocos cientos de metros del lugar se encuentra el Ingenio Santa Bárbara y a escasos kilómetros, el Ingenio La Corona; que las cenizas podrían provenir de cualquiera de dichas plantas fabriles.

Sostiene que en los mencionados autos el día 18/11/2013, personal de Secretaria de Estado de Medio Ambiente, en compañía del Director de Medio Ambiente de la Municipalidad de Aguilares, realizaron una inspección ocular conjunta en el lugar donde se habrían producido las quemaduras de los menores, y según el acta labrada en aquella oportunidad “el sitio de relleno de cenizas, se encuentra a orillas del Río Medinas (barranca), lado sur al oeste del puente viejo. Abarca una longitud de 30 m y una altura de 3 m., medidas aproximadas. Adjunto a la misma, se encuentra un asentamiento irregular, de dónde provino la denuncia. Al borde del barranco se observa restos de cenizas de combustión, pasto quemado, restos de residuos quemados, además en toda el área del relleno con ceniza demarcada y cubierta con vegetación, se observa círculos con la cobertura vegetal seca, otros con marcas de combustión y aun despidiendo calor.

Expresa que en fecha 19/11/2014, se realizó una nueva inspección, con presencia de inspectores del PRISEMA, y del propio Director de Medio Ambiente de la Provincia, Ing. Rubén Dip. Que en dicha oportunidad se tomaron muestras del lugar exacto en donde se habría producido el hecho que dio origen a la denuncia del Sr. Tártalo, se georeferenció el mismo y se tomo la temperatura de la

superficie, arrojando un resultado de 76° C. se cavó unos 30 cm. De profundidad, y se constató una temperatura de 150° C, siendo el límite del instrumental utilizado. Que destaca que en dicho informe se hace expresamente de que “no consta que las supuestas cenizas dispuestas en el sitio del accidente son del Ingenio Aguilares.”

Sostiene que en el mismo Expte. administrativo se detallan los antecedentes del Ingenio Aguilares, en relación al programa de disposición de cenizas cuando la firma que lo explotaba era la razón social Konavle S.A..Que también surge que su parte tiene a su cargo la explotación del Ingenio Aguilares a partir de la zafra del 2009. Que los informes elaborados por la Dirección de Medio Ambiente dan cuenta de que en el año 2007 mediante firma de un Convenio con la Municipalidad de Aguilares, el Ingenio Aguilares destinaba la ceniza de las hogueras bagaceras para la fabricación de adoquines, para su posterior colocación en las calles de la ciudad, y que en el mes de octubre del año 2007, Konavle S.A., firmó un Convenio de Reversión Industrial con la Provincia de Tucumán y la SAYDS de la Nación. Que también se detalla que la empresa transportaba la ceniza a terrenos improductivos y que la misma Municipalidad de Aguilares utilizó el material para el relleno de terrenos a aproximadamente 2,5 Km de distancia del Ingenio Aguilares.

Afirma que se encuentra acreditado que recién a partir de la zafra del año 2009, su parte inició la gestión y explotación del complejo fabril Ingenio Aguilares. En consecuencia, es recién a partir de la zafra del año 2009 que ha gestionado las cenizas provenientes del mismo. Que conforme lo destaca también el informe, su parte continuó durante los años siguientes con la implementación del P.R.I. correspondiente al Ingenio Aguilares, presentando los informes de avance en los cuales se detalló puntualmente que la ceniza generada era retirada en camiones y transportada por pedido de la Municipalidad de Aguilares a un bajo natural para relleno del mismo, ubicado aproximadamente a una distancia de 2,5 km del ingenio. Que la disposición final de la ceniza generada por el Ingenio Aguilares fue debidamente monitoreada e informada a la autoridad de aplicación en tiempo y forma.

Manifiesta que su parte tomó conocimiento de la denuncia efectuada por el Sr. Tártalo, algunos días después de ocurridos los hechos y presentada denuncia. Que con motivo de ello, decidió realizar una visita al lugar, para tomar conocimiento directo de la zona y de los extremos manifestados por el denunciante. Que para ellos requirió la presencia de la escribana Mónica María del Rosario Benud de Cónsole y que en dicha oportunidad la misma labró un acta de constatación, que se realizaron algunas mediciones de temperatura y se tomaron diversas fotografías.

Ofrece pruebas y solicita se rechace la demanda con costas.

3.- El actor contesta la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por el demandado a fs. 211/212, solicitando su rechazo. Expresa que la Sra. Castro y el Sr. Tártalo, ambos hacían referencia a que desde hace aproximadamente 6 o 5 años el Ingenio de Aguilares tiraba desechos o residuos como cenizas a la orilla del Rio Medina de la ciudad de Aguilares. Que ilógico sería que los mismos denunciante digan que hace 5 o 6 años el mencionado ingenio tiró y que recién luego de varios años los menores se hayan quemado con esas cenizas.

Afirma que por lo tanto, los denunciante, hacen referencia que desde hace aproximadamente 6 o 5 años el Ingenio Aguilares tira cenizas y/o desechos químicos a orillas del Rio Medinas, por lo que tomando las fechas de los hechos denunciados, 21/10/2014 y 14/11/2013, ambos concuerdan que el hecho dañoso empezó alrededor del año 2008. Que si bien manifiesta el demandado que su parte comenzó a arrendar el Ingenio Aguilares en el año 2009, con más razón es el único responsable de responder por los daños causados al hijo de la actora, ya que las lesiones fueron sufridas en el año 2014 en plena vigencia el contrato de arriendo.

4.- En fecha 17/10/2016, a fs. 214 se abre la causa a pruebas. Ofrece la parte actora: Cuaderno Nro. 1 Instrumental (fs. 228/229); Cuaderno Nro. 2 Instrumental (fs. 230/231); Cuaderno Nro. 3 Pericial médica (fs. 232/251); Cuaderno Nro. 4 Informativa (fs. 252/275); Cuaderno Nro. 5 Pericial Psicológica (fs.276/322); Cuaderno Nro. 6 Testimonial (fs. 3223/340); Cuaderno Nro. 7 Confesional (fs. 341/349); Cuaderno Nro 8 Informativa (fs. 350/362). La demandada: Cuaderno Nro. 1 Instrumental (fs. 363/364) Cuaderno Nro. 2 Informativa (fs. 365/393).

Informa el actuario en fecha 25/09/2017 (fs. 394) y son puestos los autos para alegar. A fs. 404/406 obran alegatos presentados por la parte actora y a fs. 408/411 obran los alegatos presentados por la demandada. En fecha 20/08/2020 pasan los autos a despacho para dictar sentencia.

Y,

CONSIDERANDO

1.- La actora inicia juicio por Daños y Perjuicios en contra de Energía Sustentable del Tucumán S.A. y reclama la suma de \$294.000. La demandada contesta demanda y niega los dichos de aquella; por ello para expedirme acerca de la procedencia de la pretensión de la actora, es necesario realizar un análisis de las pruebas ofrecidas por las partes, y que a este efecto sean conducentes.

2.- He de aclarar, que oportunamente, se inició, como consecuencia del hecho de litis, la causa penal caratulada “Castro Natalia s/ su denuncia”, que se tramita por ante la Fiscalía de Instrucción de la IIIa. Nominación de este Centro Judicial. La mencionada causa fue ofrecida como prueba por las partes; ello me faculta a analizar el valor probatorio de las constancias existentes en la misma, que importan, para el fuero civil, prueba trasladada, "porque se practicó o admitió en otro proceso" (Davis Echandía, Teoría general de la Prueba judicial, t.1 p.167), y, en principio configuran prueba documental, aunque algunas de ellas cuando se crearon no eran tales, como testimoniales, periciales, etc.

Cabe precisar que la referida causa se encuentra aún en trámite; sin perjuicio de ello, actualmente el art. 1775 del C.C.C. elimina la suspensión del dictado de la sentencia civil hasta que recaiga la penal en casos como en el presente, en donde el factor de responsabilidad es objetivo; es por ello que corresponde el tratamiento de la acción entablada.

3.- Plantea falta de legitimación pasiva. Manifiesta que su parte no ha realizado las acciones que la parte actora le imputa, y de las cuales habrían derivado las consecuencias dañosas cuyo resarcimiento reclama. Que no ha arrojado jamás cenizas del ingenio Aguilares en el predio en el cual, según la versión contraria, se habrían producido las quemaduras supuestamente sufridas por el menor. Que no ha arrojado ni cenizas ni ningún otro residuo o desecho en ningún lugar no autorizado, mucho menos a la orilla de un río, ni del Río Medina, ni de ningún otro. La actora conteste la presente excepción a cuyos fundamentos me remito en honor a la brevedad.

Con respecto a este planteo de falta de legitimación pasiva, en virtud de los términos del mismo, entiendo que para resolver ello, es necesario analizar previamente la procedencia o no de la presente acción, por lo que su tratamiento será efectuado conjuntamente con el análisis del objeto de la pretensión.

4.- Habiéndose realizado las aclaraciones preliminares, paso a analizar la procedencia de la pretensión planteada.

Lo reclamado surge en torno a establecer cómo sucedió el hecho de fecha 20/10/14 y quién debe responder por sus consecuencias. En relación al lugar de los hechos, surge de las constancias de autos que lo sucedido fue en la ciudad de Aguilares, en la costanera sur del Río Medina, a la altura del barrio Evita, a las 17.30 hs aproximadamente.

Respecto de cómo acontecieron los hechos, la parte actora sostiene que el día indicado, su hijo menor de edad, se encontraba jugando a la pelota junto a otros amigos, y en un momento dado el menor se acerca a la barranca del río a buscar la pelota, cuando empezó a gritar y llorar de ardor debido a que en esa barranca había cenizas desechadas por el Ingenio de Aguilares. Que el día de lo sucedido hacía mucho calor, debido a ello el menor estaba calzado con ojotas.

A los fines de probar sus dichos la actora ofrece en los presentes autos, las declaraciones testimoniales de Miguel Antonio Frías, quien manifiesta “sí, yo estaba en la casa cuando él estaba jugando a la pelota, entonces la pelota se cayó en el canal, entonces el agua la llevaba a la pelota para el río, y el salió corriendo por la orilla del canal al río, y al llegar al río estaba la ceniza tirada a la orilla del río, la ceniza se prendió sola y el sin darse cuenta metió el pie y tiró cascotes, basura que tiran del centro. Van camiones, carros con mulas, escombros que tiran las casas. Está cerquita ahí no mas, en el patio de la casa está el canal que va al ingenio, esta la casa mía a la par está el canal no hay metro”.

Declara también la Sra. Hilda Inés Alfaro, “no lo presencié, pero si escuché los ruidos y salí porque yo vivo cerca de la casa donde se quemó el niño. Si habían otros chicos también se quemaron en esa zona es esa parte. Me explicaron que Mariano tiró la pelota hacia el canal y dio la vuelta para buscarla y pisó la ceniza negra, la que tira el ingenio. Y ahí fue cuando se quemó, abajo estaba todo el fuego, porque el metió el pie. Esa ceniza negra, pero no solamente en la orilla del río, se encuentra tirado en cualquier lugar, también en la entrada del barrio. Los obreros del ingenio, ellos van en tractor y tiran. Son los obreros de ellos.

De estos testimonios que no fueron objeto de tacha alguna surge, en primer lugar, que el menor víctima de autos se quemó sus extremidades inferiores con ceniza existente a la orilla del río; como así también que dicha ceniza es tirada por los obreros del ingenio.

Por su parte, el demandado ofrece informe de la Dirección de Medio Ambiente, el cual indica “Cumpló en informar que de acuerdo a los registros obrantes en esta Dirección, durante la zafra 2008, el Ingenio Aguilares se encontraba a cargo de la empresa Koanvle S.A., representada por el Sr. Jorge Alberto Rocchia Ferro”; y del Centro Azucarero Regional de Tucumán, el cual expresa “cumplimos en informar que según nuestros registros, el Ingenio Aguilares fue explotado por las siguientes firmas: Zafras del año 2002 al 2004 inclusive, por Inversores Orientales S.A., Zafra del año 2005, por Fericar S.A., zafras del año 2006 al año 2008 inclusive, por Konavle S.A.. Aclaremos además que no poseemos registros para responder respecto a zafras anteriores a la del año 2002.”.

En la causa penal de referencia a fs. 1 obra denuncia efectuada por la Sra. Natalia del Carmen Castro, tía del menor víctima de autos, quien expresa “mi sobrino estaba jugando con otros amigos en la costanera quiso sacar una pelota que cayó al canal y siguió la pelota por la orilla del canal y se metió en un lugar donde hay ceniza que tiró el ingenio de esta ciudad hace seis años a esta parte aproximadamente, por lo que se hundió en dicha ceniza y sufrió lesiones en ambas piernas”

A fs. 4 mediante inspección ocular en el lugar de los hechos, el personal policial constata “circulamos por una calle sin nombre que los vecinos de la zona llaman la Costanera, hasta llegar a la altura de la familia Tártalo desde donde se observa diseminado por la barranca del río medina cenizas de color negro y gris, la cual se extiende hasta una acequia que desemboca en el río, observándose que en dicho lugar hay pastizales que están quemados, siendo más precisamente el lugar de los hechos conforme a lo manifestado por la ciudadana Castro, en dicha barranca a la altura de la unión oeste del río y la acequia que desemboca en el mismo, lugar donde se observa esta ceniza de color negra y gris diseminada por el suelo”.

Del acta obrante a fs. 7 surge que “se observa en la barranca del mismo gran cantidad de una sustancia similar a ceniza entreverada con tierra y pasto que lo hace en el lugar, indicando la denunciante el lugar exacto donde se quemó el menor víctima, donde se observa la misma superficie a la altura de la tierra (no sobrepasa en forma de montículo) manifestando la denunciante y vecinos del lugar que del Ingenio Aguilares tiraron hace cinco o seis años a esta parte, la cual en la actualidad se encuentra caliente y no es la primera vez que algún vecino se quema con ello, motivo por el cual personal de criminalística introdujo un palo en la misma, observándose una especie de burbujeo en las cenizas que se encuentran secas y al retirarlo el trozo de palo el mismo sale extremadamente caliente, lo que se comprobó tocándolo al mismo, como así personal de laboratorio procede a levantar muestras de las mismas en un frasco de vidrio, el cual inmediatamente levantó temperatura al igual que el palo introducido en las cenizas, constatando ello con las manos. Seguidamente, procedimos a entrevistarnos con vecinos de la zona, los cuales manifiestan formar una comisión barrial y que todos los vecinos tienen conocimiento de las cenizas calientes que el ingenio tiró en el lugar”

Asimismo, obran especialmente, las siguientes declaraciones testimoniales: María Ángela Madrid, declara “que en la fecha 21/10/14 como a horas de la tarde en circunstancias que me encontraba en mi domicilio lavando la ropa, golpeó las manos mi vecino Castro Mariano Alexander (menor), llegó a mi domicilio a pedirme permiso para sacar su pelota de fútbol que había arrojado hacia el fondo de mi casa, cuando yo le di permiso para que retirara su pelota de fútbol, luego minutos más tarde comencé a sentir que gritaban entonces me fui a ver qué pasaba y vi que mi vecinito Mariano se encontraba al costado de una acequia que hay al fondo de mi casa donde contiene cenizas caliente que el propio ingenio de Aguilares tira en el lugar. Entonces mi vecinito gritaba “que se estaba quemando”, yo desesperada me fui y vi que él estaba enterrado en las cenizas calientes y con su misma desesperación me tenía sus manitos para poder salir pero cuando mas quería salir más se enterraba en las cenizas, entonces corrí y lo saque, y cuando lo vi, vi que tenía las piernas y las manos negras de las mismas cenizas y muchas ampollas en ambos miembros”.

El Sr. Víctor Andrés Fierro quien en el momento de los hechos se desempeñaba como Director de Medio Ambiente de la Municipalidad de Aguilares, indica que al entrevistarse con vecinos en esa oportunidad, le comentaron que el ingenio entre los años 2009/2010 aproximadamente había tirado esa ceniza para que sirva de contención para que no desvíe el cauce del río.

La Sra. Nancy Beatriz Geréz, manifiesta “si recuerdo que entre los años 2011/2012 siempre veía un camión verde viejito que iba y arrojaba la ceniza del ingenio a la orilla del río, en el lugar quedaban como montañas de ceniza y después con el tiempo se fue desparramando esa ceniza. El lugar donde se arrojaban las cenizas si bien era la orilla del río también era el fondo de nuestras viviendas.

El camión al que hago referencia era un camión de un particular contratado por el Ingenio, no recuerdo marca ni modelo, pero no era de porte muy grande. Desde ese momento empezamos a ver casos de personas que se quemaban con las cenizas. En las épocas de verano cuando hacía más calor es cuando esa ceniza estaba más caliente”

A fs. 122 declara la Sra. Liliana Beatriz Pascual “hace como diez años atrás empezaron a tirar las cenizas en la orilla del río. En ese tiempo eran camiones creo que era, particulares, pero que sacaban la ceniza de adentro del ingenio, que luego de cruzar una calle ingresaban al canchón de ese ingenio y por ahí salían hacia calle Avellaneda para luego descargar las cenizas en el río y la tiraban ahí, y esto puedo afirmarlo porque yo vivo a una cuadra del lugar donde están las cenizas y basura, y cuando iba a comprar cerca del canchón del ingenio que queda a seis cuadras más o menos de mi casa, veía cuando los camiones salían de ahí y pasaban para la zona de donde esta mi casa para luego descargar las cenizas que llevaban cargada”

El Sr. Rubén Oscar José por su parte expresa “que tres o cuatro años antes de 2013 recuerdo que comenzaron a tirar las cenizas a orilla del río Medina. Los camiones que tiraban las cenizas eran de particulares que sacaban las cenizas del ingenio y las tiraban ahí, no sé quien estaba a cargo de los camiones si el Municipio o el Ingenio. Creo que estos camiones eran marca Mercedes Benz, eran de tamaño mediano. Al tiempo que tiraron las cenizas se creció pasto arriba de las mismas, pero había partes que habían quedado blandas y ahí fue donde estos dos niños que Tartalo y Castro metieron el pie y se quemaron”.

Quien era Intendente de la ciudad de Aguilares a la fecha del hecho, Sr. Agustín Fernández, declara “ante esta situación le di intervención a la Dirección de Medio Ambiente, ya que ellos eran los encargados en ese momento de ver todo el tema referente a las cenizas del Ingenio. Después de que el Director de Medio Ambiente Víctor Fierro, fue al lugar, me informó sobre lo sucedido, más que todo yo hacía hincapié en la asistencia al menor y sus padressi recuerdo haber firmado un convenio en el cual intervenía la Municipalidad de Aguilares, el Ingenio no recuerdo quien era que intervenía en ese momento como representante y respecto de la Secretaria de Medio Ambiente tampoco recuerdo quien era el representante. Si se que uno de los primeros P.R.I. Tenía como finalidad la reconversión de la ceniza para la fabricación de adoquines y ladrillos para la construcción de casas. Respecto del P.R.I. del año 2009, para retirar cenizas en terrenos improductivos, lo que sé es que la misma debía ser utilizada para ese fin, pero la zona de la costanera no es un terreno improductivo, si puedo afirmar que jamás se utilizó o se contrató camiones por parte del Municipio para retirar cenizas del Ingenio Aguilaressi recuerdo que al Director de Medio Ambiente le solicitaron el retiro de las cenizas, situación que informamos al ingenio para que lo realice, ya que ellos son los que depositaron la ceniza en ese lugar”.

A fs. 62/79 obra informe de la Dirección de Medio Ambiente donde informa los sitios declarados por la empresa para la disposición de ceniza ante la mencionada dirección, entre los años 2008 y 2014 fueron los siguientes: Tagusa Sur, predio Villegas, predio Carmimonte, predio Campos y predio Tagusa Norte. Que el sitio del accidente no fue declarado por representantes del Ingenio para disposición de las cenizas generadas.

A fs. 141/142 obra informe de la Dirección de Fiscalización Ambiental, del cual se desprende que en función de los resultados obtenidos a partir del análisis de las muestras remitidas se señala que ambas muestras pertenecería a ceniza proveniente de la quema de bagazo, que una de las muestras provendría de la grilla de la caldera de ingenio, mientras que la otra será ceniza tipo scrubber. Que el análisis químico determina que la primera posee una reacción (pH) fuertemente alcalina, un contenido salino medio y contenido de carbono orgánico y materia orgánica muy bajos, especialmente si se lo compara con la segunda muestra, la que posee una reacción neutra, contenidos salinos bajos, carbono orgánico y materia orgánica alta. En ambas muestras no se detectan elementos que, a priori, puedan iniciar espontáneamente la combustión de las mismas.

Asimismo obra en la causa penal croquis y fotografías del lugar de los hechos.

En consecuencia, del plexo probatorio ha quedado demostrado que en el lugar indicado como lugar del hecho, existían cenizas, las cuales según muestras analizadas por la Dirección de Fiscalización Ambiental provenían de la quema de bagazo, ya sea de la grilla de la caldera de ingenio o ceniza tipo scrubber. Es decir que la ceniza era un residuo industrial producido y desechado por el ingenio. Además surge, especialmente de lo indicado por personal de laboratorio de la policía, que tales cenizas, presentaban al momento de tomar las respectivas muestras, una elevada temperatura, lo que es coincidente con los dichos de los vecinos del lugar y lo constatado por la Dirección de Medio Ambiente.

En cuanto a la fecha en que las cenizas provenientes del ingenio fueron arrojadas en el lugar de los hechos, surge especialmente de los dichos de la testigo que declara en esta sede, que no fuera objeto de tacha, que a la ceniza la “tira el ingenio”, “Los obreros del ingenio, ellos van en tractor y tiran. Son los obreros de ellos.”, es decir que esta testigo al afirmar que el ingenio “tira” la ceniza, indica que al momento de su declaración lo continúa haciendo. Lo que es reforzado por las declaraciones en sede penal -ya transcritas- donde los vecinos del lugar manifiestan a los oficiales actuantes, en fecha 22/10/2014 que “hace 5 o 6 años a esta parte”; otros testigos también declaran de manera concordante “donde contiene cenizas caliente que el propio ingenio de Aguilares tira en el lugar”, “entre los años 2011/2012 siempre veía un camión verde viejito que iba y arrojaba la ceniza del ingenio a la orilla del río”, “que tres o cuatro años antes de 2013 recuerdo que comenzaron a tirar las cenizas a orilla del río Medina”; por su parte la testigo Pascual afirma “hace como diez años atrás empezaron a tirar las cenizas en la orilla del río”, pero su testimonio fue recabado en el año 2017; en este sentido también, el entonces Director de Medio Ambiente Sr. Fierro sostiene que al apersonarse en el lugar de los hechos, a fin de recabar información, los vecinos le expresaron que el ingenio entre los años 2009/2010 aproximadamente había tirado esa ceniza para que sirva de contención para que no desvíe el cauce del río.

En consecuencia surge de ello, que las cenizas fueron arrojadas en el lugar del hecho durante el periodo en que el Ingenio Aguilares se encontraba a cargo de la empresa demandada.

Entonces, la parte demandada debe responder en virtud del art. 1757 CCCN que establece que “toda persona responde por el daño causado por el riesgo o vicio de las cosas...” el que además establece que el factor de atribución es objetivo; siendo que en virtud del art. 1769 CCCN, en el caso es de aplicación lo relativo a la responsabilidad derivada de la intervención de cosas.

De todo lo expuesto corresponde hacer lugar a la pretensión de autos. En consecuencia corresponde no hacer lugar al planteo de falta de legitimación pasiva opuesto por la demandada.

4.- DAÑOS Y PERJUICIOS

“La obligación de reparar nace cuando alguien resulta perjudicado como consecuencia de la violación de un deber jurídico preexistente, pues los individuos están sometidos a un orden jurídico, con el doble alcance de observar el deber de cumplir las normas o atenerse a las consecuencias derivadas del incumplimiento, que consiste en este caso en la indemnización de daños y perjuicios”. (Teoría General de la Responsabilidad Civil - Trigo Represas, López Mesa. T1, P.16).

“La medida de la reparación no se determina en función de la culpabilidad del autor del daño, sino de la medida de éste”. Teoría General de la Responsabilidad Civil - Trigo Represas-López Mesa, T.1, Pág.11.

En mérito a que la actora en autos persigue el pago de los daños del siniestro de fecha 21/10/2014, corresponde el tratamiento de los mismos.

El daño es el presupuesto central de la responsabilidad civil, puesto que sin él no puede suscitarse ninguna pretensión resarcitoria; sin que exista perjuicio no hay responsabilidad civil.

El actor solicita como rubros indemnizables:

a) Incapacidad sobreviniente: Solicita este rubro en virtud de que su hijo menor sufrió quemadura de tipo AB localizada en ambos miembros inferiores, por lo que su parte se vio imposibilitada de realizar tarea laboral alguna durante varios meses ya que debió permanecer al cuidado del menor. Que estima una incapacidad sobreviniente para el menor de un 30%. Cita jurisprudencia que entiende aplicable al caso y solicita la suma de \$84.000.

En este sentido, obra en autos certificado médico emitido por el Hospital del Niño Jesús de fecha 21/10/2014, de cual surge que el menor Mariano es diagnosticado de quemadura tipo AB: 8 %, localizada en ambos miembros inferiores, por lo que permanecerá internado para control y tratamiento; certificado médico de fecha 04/07/2016, emitido por el Hospital Regional de Concepción, que indica “paciente de 6 años de edad, con antecedente de quemadura secundaria a cenizas. Al examen físico presenta cicatriz hipertrófica que afecta pierna izquierda desde rodilla hasta empeine. Movilidad activa y pasiva conservadas.

El Cuerpo Médico Forense presenta pericia médica a fs. 245, que no fuera objeto de impugnación alguna. En la misma concluye “que el tiempo de curación fue de 180 días con los mismos de inutilidad y que la curación se produjo con secuelas cicatrizales y estéticas que le generan una incapacidad física parcial y permanente de ocho por ciento (8%). Para la valoración de la

incapacidad se utilizó como referencia el Baremo para fuero Civil de Altube-Rinaldi.

El Hospital Regional Concepción adjunta a fs. 266 Historia Clínica del menor, esta indica “18/05/2015: Paciente con antecedentes de quemadura a nivel de pierna izquierda al examen físico se constata cicatriz hipertrófica en cara anterior de pierna izquierda, que sigue trayecto lineal desde región infrapatelar hasta empeine del pie homolateral 26/05/2015: Realiza infiltración de cicatriz hipertrófica de pierna 23/06/2015: Realizo infiltración de cicatriz. Procedimiento bien tolerado. 28/07/2015 realizo nuevamente infiltración”.

Por lo tanto, de todo ello resulta que el menor Mariano Castro ha sufrido un grado de incapacidad física ya descripta. Ello trae aparejado una disminución de las aptitudes físicas que afecta no sólo la capacidad productiva del hombre, sino también afecta o menoscaba su plenitud, dificultando las actividades que solía realizar con la debida libertad o amplitud (conf. CNC Sala C 13/06/75, LL 1975 - D- 439, sum 1539; idem. 10/07/75, LL 1976 - C - 451, sum 2088). Se ha visto afectada su integridad física -la que *per se* tiene un valor indemnizable-; y son consecuencias lógicas de lo expuesto las secuelas permanentes que se prolongarán a lo largo de toda su existencia impidiéndole la realización plena tanto física como social, proyectándose el daño a incluso actividades propias de cualquier hombre.

A los efectos de cuantificar la reparación indemnizatoria, no tendré en cuenta parámetros aritméticos; el mismo es “limitativo y no evalúa el daño en su integridad”, tal como lo señala la CSJN en el caso “Mosca, Hugo c/ Provincia de Buenos Aires s/ Daños y perjuicios”.

Asimismo, recientemente nuestra Corte Suprema de Justicia ha expresado “En una síntesis que armoniza posiciones, expresa Galdós que “estas fórmulas se erigen como un valioso parámetro o guía que no puede ser omitido por la judicatura a la hora de medir los daños por discapacidad física o psíquica” advirtiendo que “la utilización obligatoria de las denominadas fórmulas matemáticas no conduce a la aplicación automática e inexorable del resultado numérico al que se arribe”. Señala, en efecto, que “el referido imperativo legal debe ser interpretado como una herramienta de estimación ineludible para el juez, pero que no excluye a los otros parámetros, provenientes de la sana crítica, la experiencia vital y el sentido común, pudiendo apartarse de la cuantía matemática fundando los motivos o razones por los que se reduce o incrementa aquél monto” dado que “dicha cuantía matemática no es de acatamiento obligatorio y vinculante”. Agrega Galdós que conforme la norma del art 1746 CCCN la indemnización debe ser evaluada, y que en la tarea de estimar, apreciar, calcular el valor de algo, está comprendida la facultad judicial de emitir el juicio de ponderación conforme la singularidad del caso, la naturaleza y entidad del daño, las circunstancias existenciales de la víctima y la realidad económica. Considera que “mantienen vigencia las pautas interpretativas desarrolladas anteriormente en cuanto que el juzgador no está atado a pautas matemáticas inflexibles, fórmulas rígidas o cerradas, porcentajes de incapacidad herméticos o relaciones actuariales. La referencia a un capital que genere rentas no es la única e infalible modalidad de determinación del quantum del daño por discapacidad permanente, física y psíquica, porque ésta comprende no sólo la capacidad laborativa o productiva, o sea la pérdida de ingresos o rentas por la afectación a la actividad productiva o económicamente valorable, sino que también contempla, conforme inveterada jurisprudencia, la capacidad vital o intrínseca de la persona, más allá de su idoneidad laboral o para generar ingresos, y el daño a la vida de relación, es decir la lesión de los aspectos de la personalidad vinculados con el ámbito social, doméstico, cultural y deportivo del damnificado” (CSJT, sentencia N° 1487 del 16/10/2018, “Vargas Ramón Agustín vs. Robledo Walter Sebastián s/ Daños y perjuicios”)

De las constancias médicas mencionadas precedentemente, surge que el menor, sufrió secuelas permanentes producto del accidente (incapacidad de 8%), que afectarán en forma indeleble su vida, provocándole un menoscabo a su integridad personal e incapacitándola no sólo en lo relacionado a tareas laborales, sino proyectándose el deterioro a todos los ámbitos de su existencia; situación esta que debe ser resarcida. Es por eso que para estimar el monto por el que se repare la incapacidad que el menor padece, no seguiré un criterio matemático, sino que tendré en consideración las especiales circunstancias del caso: en especial porcentaje de incapacidad que padece como consecuencia del siniestro (8%), edad de la víctima al momento del accidente (5 años), que a causa del siniestro vio afectada su integridad física; la magnitud de sus lesiones y del daño producido; y que su situación nunca será igual a la previa al accidente y las repercusiones que se evidencian en todos los ámbitos de la víctima, en especial en sus vínculos interpersonales, laborales y normal desenvolvimiento social. Considero entonces que el presente rubro debe proceder por la suma requerida de **\$ 84.000**.

“La indemnización para compensar la incapacidad sobreviniente a causa de un accidente debe fijarse contemplando la edad de la víctima, sexo, condición económica, profesión o actividad, sus ingresos, el grado y extensión de aquella, su estado civil, etcla disminución de las aptitudes físicas de

las víctimas no deben medirse sólo en función de su capacidad de ganancia, sino de todas las actividades que podrían desarrollar en su vida normal y de la proyección que las secuelas del infortunio tienen sobre su personalidad, íntegramente considerada” (cfr. CNFed. Civ. Y Com. Sala III, 31/07/81, JA 982-I-618, citada en Sent. Nro. 347 del 22/05/02 CSJT).

b) Daño Moral: solicita la suma de \$ 100.000.

En este sentido, “La indemnización del daño moral tiende a reparar la privación o disminución de aquellos bienes que tienen un valor destacado en la vida del hombre, como lo son la paz, la tranquilidad de espíritu, la libertad individual, la integridad física, el honor y los más sagrados afectos”. (Trigo Represas, López Mesa, o.c., T.I, p.480).

Probados los daños físicos padecidos por el menor, quemadura de tipo AB en sus miembros inferiores, lo que configura para el mismo padecimientos y dolores tanto físicos como espirituales, que pueden definirse como daño moral. A los fines de su determinación, ponderaré las afecciones íntimas del damnificado, aclarando que en principio su reconocimiento y cuantía dependen del arbitrio judicial, no siendo posible compensar dolor con dinero, pero sí satisfaciendo intereses inherentes a la personalidad del damnificado, a fin de brindarle al mismo cierta tranquilidad en su espíritu.

Debe tenerse presente respecto al daño moral que la reparación en dinero en modo alguno cumple una función valorativa exacta, sino de resarcimiento o compensación frente al sufrimiento, por lo que no es un equivalente a éste. De allí que tanto la doctrina y la jurisprudencia sean contestes en sostener que la fijación de sumas en concepto de daño moral no está sujeta a reglas fijas, y que su reconocimiento y cuantía, como dependen del prudente arbitrio judicial, debe efectuarse evaluando las particularidades del caso en su contingencia y particularidad (conforme: CCCC Sala I., Tucumán, in re: “Lucena de López, Mirta Liliana vs. Municipalidad de San Miguel de Tucumán y otros s/Daños y Perjuicios”, sentencia N°: 3323 del 10/12/93). Más aún, se advierte que a esa modificación disvaliosa del espíritu no corresponde identificarla exclusivamente con el dolor, el recordado “pretiumdoloris”, porque como consecuencia de la interferencia antijurídica pueden suceder otras conmociones espirituales: preocupación intensa, depresión, inseguridad y otras alteraciones anímicas que hieren el equilibrio espiritual protegido por el derecho, resultando perjudiciales y originando derecho al resarcimiento.- (Dres.: Acosta - Ibáñez).

Evaluando las peculiaridades del caso en su contingencia y particularidad, las lesiones padecidas por el menor, y teniendo en cuenta que en el presente rubro la reparación en dinero en modo alguno cumple una función valorativa exacta, sino de resarcimiento o compensación frente al sufrimiento, por lo que no es equivalente a este, y ponderando las afecciones íntimas del damnificado, que afectarán su ánimo, entiendo debe prosperar este rubro a favor del menor. Entiendo entonces que debe prosperar por el monto de **\$80.000.-**

c) Daño psíquico: reclama la suma de \$60.000.

La jurisprudencia tiene dicho que el daño psicológico no integra un tercer género de daño ni una categoría de perjuicio autónomo, puesto que en la medida en que supone una afectación de tipo patrimonial integra dicho perjuicio y si afecta la esfera extramatrimonial, integra el daño moral.

En este sentido, en orden a la naturaleza del reclamo realizado por la actora, y siendo que no ha presentado pruebas en este sentido, considero que el rubro peticionado bajo el nombre “daño psicológico”, integra el “daño moral”, ya tratado.

d) Gastos de curación y traslados: solicita este concepto en virtud de que desde que el menor sufrió las dolencias mencionadas, ha debido realizar innumerables gastos de farmacia, de traslados, estudios, rehabilitación y que aun continúa efectuando tratamientos. Por ello solicita la suma de \$50.000.

Si bien de las constancias de autos surge que el menor ha sido atendido en hospital público, no obstante ello entiendo que igualmente debió afrontar diversas erogaciones, por cuanto es de público y notorio que tanto los hospitales públicos no asumen la totalidad de las mismas, por ejemplo las referidas a los gastos urgentes, a traslados, pago de órdenes y autorizaciones, medicamentos, etc..

Es por ello que, estando probados los trastornos físicos que el accidente le ocasionó al menor Mariano, considerando la envergadura de las lesiones padecidas y los desembolsos que debió efectuar como consecuencia del evento; estimo prudente y con criterio restrictivo atento la orfandad probatoria, que este rubro proceda por la suma de **\$50.000.**

“Atento a la necesidad de salvaguardar el principio de la reparación integral del daño causado, debe integrar el resarcimiento el importe de las facturas que no fueron materia de prueba -gastos de farmacia, alquiler de muletas y servicio de ambulancias-, ya que guardan razonable proporción con la naturaleza de la lesión sufrida por el actor.” Innocenti, Roberto Leonardo Máximo c/ Provincia de La Pampa. 01/01/74 T. 288, p. 139. Accidente de Tránsito. Gastos De Asistencia Médica.

5.- Los rubros declarados procedentes deberán ser actualizados desde la fecha del hecho y hasta su efectivo pago según la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a 30 días que fija el Banco de la Nación Argentina.

6.- En cuanto a las costas de este proceso, se imponen -atento a lo normado por el art. 105 CPC y C- a la vencida.

RESUELVO:

I.- NO HACER LUGAR al planteo de falta de legitimación pasiva opuesta por la demandada, conforme lo considerado.

II.- HACER LUGAR a la demanda de daños y perjuicios instaurada por **CINTYA VANESA CASTRO, en representación de su hijo menor de edad MARIANO ALEXANDER CASTRO**, en contra de **ENERGIAS SUSTENTABLES S.A..**

III.- Por lo considerado condeno a la demandada a abonar a la actora la suma de **\$214.000** , con más la actualización referenciada en el punto 5. Dichas sumas deberán ser abonadas en el plazo de 10 días de quedar firme la presente resolutive.

IV.-COSTAS a los vencidos conforme a lo considerado.

V.-RESERVAR pronunciamiento sobre regulación de honorarios para su oportunidad.

HÁGASE SABER.-

NRO. SENT.: 298 - FECHA SENT.: 30/10/2020

Firmado digitalmente por:
CN=HEREDIA Maria Ivonne
C=AR
SERIALNUMBER=CUIL 23166917824