

453

JUICIO: ALVAREZ, JULIO CESAR Y HNOS. S.H. C/ LINARES VARGAS JOSE Y OTRO S/ DAÑOS Y PERJUICIOS (CONEX . A C.C.C. 2° NOM.SOLIC. P/ DR. SANTILLAN GUIDO) EXPTE N:186/07
CONCEPCION, 27 de octubre de 2017

AUTOS Y VISTOS

Para resolver los presentes autos, y

CONSIDERANDO:

A fs. 1/ 45 se presenta el letrado Guido Humberto Santillán invocando apoderamiento de los sres: Julio César Alvarez DNI: 8.053.530, Mario Germán Alvarez DNI: 10.348.492, Gabriel Víctor Alvarez DNI: 7.004.145, Franciso Adolfo Alvarez DNI: 7.001.244 y la sociedad de hecho Julio César Alvarez y Hermanos Sociedad de hecho cuit: 30.57410694-6 con domicilio en Avenida Sarmiento n° 58 de la ciudad de Juan Bautista Alberdi.

Dice que viene, en el carácter invocado, a iniciar demanda por daños y perjuicios en contra de José Linares Vargas DNI: 5.396.421 y Eduardo Luis Zarzoso DNI: 11.744.509.

Que sus mandantes son propietarios de un fundo ubicado en El Palancho, colonización Nicolás Avellaneda , al sud, Km.13 de la Ruta 334 formado por dos lotes que fueron dañados por los accionados.

Establece la legitimación pasiva de los accionados. Uno de ellos como propietario de un fundo vecino y el otro como piloto del avión que realizó la fumigación aérea en la plantación del primero. Que para establecer la legitimación inició el juicio: Alvarez Julio César y Hnos. SH c/ Linares Vargas José s/ Medida Preparatoria.

Expresa que sus mandantes son personas dedicadas a la actividad agrícola. Que en el inmueble en cuestión – de 160 has. aproximadamente- desde el 29/12/2005 hasta el 3/03/2006 se plantó maíz (variedad Bt. N° 834.MG y Bt. N° 842 MG). Previo a la siembra se realizó un barbecho químico y fertilización con superfosfato.

Manifiesta que el sembrado nació en perfectas condiciones y se esperaba buena producción final de muy buen rendimiento, pero que en en fecha 17/01/2006 el lindero ubicado al oeste de la finca realizó una fumigación aérea en todo su predio que estaba sembrado con soja RR (resistente al Randaup). Esta fumigación fué realizada por el Sr. Zarzoso

PODER JUDICIAL TUCUMAN

Eduardo Luis, quien usó glifosato que es una sustancia tóxica para la variedad de maíz plantada por sus mandantes.

Continúa relatando que la fumigación se llevó a cabo en horas de la tarde en condiciones climáticas inadecuadas, sin tener en cuenta la humedad, calor y vientos que hicieron que los químicos se esparcieran en la propiedad de sus mandantes – deriva del producto-.

Como consecuencia de la deriva a los seis días comenzó a notarse efectos sobre el maíz de los señores Alvarez. En fecha 23/01/2006 en compañía de la Ingeniera Agrónomo María Milagro Gálvez Palermo y en presencia del Escribano Claudio Benud se verificó que en las 160 has. Se encuentran perdidas 70 y 90 afectadas en un 35%. En días posteriores, a través de escribano, se confirman los daños.

Entre la primera y la segunda acta notarial se presentó ante la Dirección de Agricultura, solicitando la intervención del organismo para la verificación y evaluación técnica sobre el tema.

Esta Dirección – a través de la Subsecretaría de Asuntos Agrarios y Alimentos- realizó una inspección el 3/02/2006 en donde se constató el cultivo de maíz, su variedad, tiempo de sembrado, los trabajos previos y la sintomatología del cultivo (esclerosis y necrosis en tejidos jóvenes en hojas terminales, malformación y una coloración violácea). Dicha sintomatología se presenta en un grado decreciente de Oeste a Este. Advierte desde donde se fumigó (Oeste).

En el informe se atribuyó la sintomatología del cultivo a los efectos de una deriva de herbicidas pertenecientes al grupo de los inhibidores de aminoácidos, aconsejando no abandonar el cultivo.

No quedando dudas del daño se invitó a los responsables a una solución amigable – mediante carta documento- la que se transcribe. Que contestar los dos accionados rehusaron la invitación cursada por lo que queda otra salida que la presente acción.

Que en mayo del 2006 se llevó a cabo una medida judicial, para la que prestaron amplia colaboración al Juez de Paz que la realizó pero al no haber sido notificados en forma fehaciente hacen reserva de impugnar, como as

también se reservan el derecho de realizar denuncias por cuestiones que afecten al medio ambiente.

Al cosechar el maíz – con la constatación de ingeniero agrónomo y de escribano público- se determina una pérdida de 341.319 kg. del cultivo.

Expresa que los daños son consecuencia de la aplicación del glifosato por parte del Sr.Zarzoso en el campo del coaccionado Linares Vargas y que una vez descontados los gastos de fletes y cosecha, tales daños representan aproximadamente la suma de \$70.000 reclamada.

Ofrece prueba, cita el derecho que estima aplicable y pide conexidad con el juicio “Alvarez Julio César y Hermanos SH vs- Linares Vargas José d/ Medida Preparatoria. Esta medida se encuentra agregad a fs.52/81 de autos.

A fs. 98/105 contesta demanda el letrado Antonio Juez Perez (h) por el Sr. José Linares Vargas ,opone excepción parcial de falta de legitimación activa en contra de la sociedad de hecho integrada por los actores manifestado que la sociedad de hecho no existe ya que no es reconocida por la ley de sociedades comerciales. Solicita integración de Litis con la persona de Carlos Martín Castillo DNI: 23.699.648 ya que en el juicio “Zarzoso Eduardo Luis s/ Aseguramiento de Pruebas y en el juicio Alvarez Julio César y Hnos. S.H. C/ Linares Vargas José S/Media Preparatoria” surge que la propiedad del Sr. Linares Vargas es explotada por el Sr. Castillo. Algo que se hizo notar también la la Dirección de Agricultura de Tucumán. Niega todos los hechos y el derecho invocado. Acepta la propiedad del campo y la realización de la fumigación aérea y ofrece pruebas.

A fs.108/110 contesta demanda el abogado Enrique José Martinez por el coaccionado Eduardo Luis Zarzoso. Contesta demanda negando los hechos y el derecho invocado, dando su verdad de los hechos.

A fs.112 /118 se presenta, invocando el carácter de tercero, el Sr. Carlos Martín Castillo, DNI: 23.699.648. Opone falta de legitimación pasiva de la sociedad de hecho Julio César Alvarez y Hermanos SH. Con argumentos similares a los opuestos por el Sr. Linares Vargas. Niega los hechos y el derecho invocado. Ofrece pruebas.

A fs.125/126 contesta excepción de falta de legitimación al parte actora

y a fs. 128 manifiesta conformidad con la integración de litis por parte del Sr. Castillo.

A fs. 134 esta agregada resolución de citación como tercero al Sr. Castillo.

A fs. 148 vta. se ordena abrir a pruebas el presente juicio. Entre fs. 161/524 se encuentran agregados los cuadernos de pruebas y a fs. 525 informa el Sr. Actuario sobre la producción de las pruebas. Agregados los alegatos por las partes a fs. 554 se llaman autos para dictar sentencia.

A fs. 558 se requiere del archivo judicial el expediente " Zarzoso Luis Eduardo s/ Medida de aseguramiento de pruebas". Recepcionado el expediente mencionado vuelven los autos para resolver a fs. 563 y

CONSIDERANDO

1.- Que los sres: Julio César Alvarez, Mario Germán Alvarez, Gabriel Víctor Alvarez , Franciso Adolfo Alvarez y la sociedad de hecho "Julio César Alvarez y Hermanos Sociedad de hecho" inician demanda por daños y perjuicios en contra de José Linares Vargas y Eduardo Luis Zarzoso, a quienes le atribuyen – en su carácter de propietario de un fundo vecino y fumigador respectivamente– haber ocasionado daños a sus cultivos al haber aplicado agroquímicos que derivaron hacia la propiedad perjudicada.

Los accionados contestaron demanda negando haber producido daño alguno. Asimismo el sr. Carlos Martín Castillo, DNI: 23.669.648, citado como tercero (en carácter de explotador de la propiedad perteneciente al Sr. Linares Vargas), también contesta demanda (fs. 112/118), oponiendo excepción y falta de legitimación, negando los hechos y el derecho invocado, negando -también- haber ocasionado daño alguno.

2.- Hallándose trabada la litis, cumplimentados los principios de bilateralidad y contradicción del proceso, corresponde que de respuesta a los distintos planteamientos deducidos en autos. Partiendo para ello, del análisis de las pruebas producidas, con el derecho que considere aplicable. Todo a fin de hacer efectivo el deber legal impuesto a los jueces de fundar sus decisórios.



3.-Que habiendo realizado estas aclaraciones preliminares debe analizarse la pretensión esgrimida por la parte actora.

Lo reclamado se funda en torno a establecer, si como consecuencia de la aplicación aérea realizada por el Sr. Zarzoso a los cultivos en propiedad del sr. Linarez Vargas – explotada por el Sr. Castillo- el agroquímico usado derivó a la propiedad vecina – de los actores - ocasionando los daños reclamados y si fuera así analizar la procedencia del reclamo dinerario efectuado.

Al respecto debo dejar claro que:

4.- HECHOS CIERTOS Y CONTROVERTIDOS

a) La aplicación aérea de agroquímicos con Glifosato se realizó. Lo dicho surge sin hesitación alguna del escrito de demanda y de los respondes a esta.

b) Que el Sr. Linares Vargas es el propietario del fundo en donde se fumigó de manera aérea y junto al Sr. Castillo lo explota. Esto surge de manera clara de las contestaciones a la demanda realizadas por los accionados.

c) Que en la propiedad de los actores existieron los inconvenientes con el cultivo efectuado entre diciembre de 2006 y febrero de 2007 conforme surge de los hechos reconocidos por las partes.

Por esto lo que hay que dilucidar en autos es si existió deriva del producto aplicado vía aérea hacia el fundo en donde el cultivo de maíz se vió perjudicado y en su caso quienes deben responder al respecto.

5.- LEY APLICABLE

Antes de seguir con el análisis del caso, debo hacer una referencia acerca de la aplicación del nuevo Código Civil.

Como es de público conocimiento, a partir del 1/08/2015, en nuestro país entró en vigencia un nuevo Código Civil y Comercial unificado; ese cambio legislativo trae aparejada una colisión o conflicto de normas en el

PODER JUDICIAL TUCUMAN

Alcaldes de Justicia, J. P. Farfán
JUEZ
CIV. y Com. del. 2º. Nom.
Pro J. 1º. 1º. 2º. 3º. 4º. 5º. 6º. 7º. 8º. 9º. 10º. 11º. 12º. 13º. 14º. 15º. 16º. 17º. 18º. 19º. 20º. 21º. 22º. 23º. 24º. 25º. 26º. 27º. 28º. 29º. 30º. 31º. 32º. 33º. 34º. 35º. 36º. 37º. 38º. 39º. 40º. 41º. 42º. 43º. 44º. 45º. 46º. 47º. 48º. 49º. 50º. 51º. 52º. 53º. 54º. 55º. 56º. 57º. 58º. 59º. 60º. 61º. 62º. 63º. 64º. 65º. 66º. 67º. 68º. 69º. 70º. 71º. 72º. 73º. 74º. 75º. 76º. 77º. 78º. 79º. 80º. 81º. 82º. 83º. 84º. 85º. 86º. 87º. 88º. 89º. 90º. 91º. 92º. 93º. 94º. 95º. 96º. 97º. 98º. 99º. 100º.

tiempo y es necesario decidir qué norma ha de aplicarse.

El nuevo Código Civil y Comercial, establece en su art.7 lo siguiente:
Eficacia Temporal.- "A partir de su entrada en vigencia, las leyes se aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes. Las leyes no tienen efecto retroactivo, sean o no de orden público, excepto disposiciones en contrario. La retroactividad establecida por la ley no puede afectar derechos amparados por garantías constitucionales. Las nuevas leyes supletorias no son aplicables a los contratos en curso de ejecución, con excepción de las normas más favorables al consumidor en las relaciones de consumo".

De esta norma se puede extraer que, las relaciones constituidas bajo una ley persisten bajo la ley nueva, aunque ésta fije nuevas condiciones para esa constitución; que los efectos de esas relaciones se rigen por la ley vigente al momento en que esos efectos se produce; y que la extinción se rige por la ley vigente al momento en que se produce.

Doctrina y jurisprudencia coinciden en que la responsabilidad civil se rige por la ley vigente al momento del hecho antijurídico dañoso. Ante una situación similar, con motivo de la modificación del artículo 1078 del C.C por la Ley 17.711, el plenario de la Cámara Nacional Civil del 21 de diciembre de 1971 decidió que "No corresponde aplicar la nueva norma del artículo 1078 del CC cuando el hecho dañoso fue anterior a la puesta en vigencia de la ley 17.711. La razón es que el daño no es una consecuencia del ilícito, sino un elemento constitutivo. La obligación de resarcir es una relación jurídica que se establece entre la víctima y el responsable, en razón de la ley, cuando se reúnen los requisitos o presupuestos de hecho necesarios para que ella se configure. Uno de los presupuestos básicos es el daño (material o moral) el cual, la obligación de resarcir no nace. No es la consecuencia sino la causa constitutiva de la relación.

En igual sentido se ha pronunciado la Corte Suprema de Justicia de la Nación, que ha resuelto que, en materia de accidentes del trabajo, rige la ley imperante al momento en que el hecho se produjo. (Aída Kemelmajer de Carlucci- La Aplicación del Código Civil y Comercial a las Relaciones y Situaciones Jurídicas Existentes- 1ª Ed, Rubinzal y Culzoni, 2015, pag.100/102).

Así las cosas surgiendo de la demanda y de la contestación de ella, que el daño – si lo hubiera- se produjo con anterioridad a la entrada en vigencia del Código Civil y Comercial -Ley 26.994- , en consonancia con la doctrina y jurisprudencia imperante, en este caso se aplicará el Código Civil vigente con anterioridad a la reforma

6.- EXCEPCION – FALTA DE ACCION

Habiendose opuesto una excepción de falta de legitimación activa, que es una excepción de fondo, corresponde en este momento su tratamiento.

Invoca la parte accionada que, la parte actora – siempre a entender de la accionada- al demandar por una sociedad de hecho (Julio Césa Alvarez y Hnos. S.H.) lo está haciendo por una sociedad que no existe al no estar reconocida por la ley se sociedades comerciales.

Doctrina y jurisprudencia concuerdan en que la personalidad jurídica de la sociedad impide que los socios a título personal puedan ejercer derechos de la misma, incluso en el supuesto de que sea irregular. (Grispo, Jorge, “Las sociedades comerciales como sujetos de derecho”, L.L. 2004-A ,1251). En efecto, las sociedades de hecho tienen una personalidad que, a pesar de ser precaria y restringida, es distinta de la de sus socios. Sin embargo, puede ser representada en juicio por cualquiera de sus integrantes (art. 24 ley 19.551).

En una sociedad de hecho, los socios son la sociedad misma y tal situación implica que no posea una personalidad perfecta, sino precaria y limitada” (Cámara del Trabajo). De allí que se haya dicho: “La Ley de Sociedades Comerciales establece la responsabilidad solidaria, ilimitada y directa (no subsidiaria) de los socios de la sociedad de hecho, por lo que resulta razonable que los acreedores sociales puedan demandar directamente a aquéllos, o conjuntamente a la sociedad y a los socios, sin necesidad de que medie, necesariamente, previa condena a la sociedad de hecho ...”.

La exposición de motivos de la ley 19550 es clara y categórica , reconociéndole personalidad a este tipo social, aunque de manera precaria y restringida. Su personalidad jurídica deriva del mismo contrato de sociedad y ello surge por la necesidad de personificar la empresa y ofrecer las garantías a los acreedores sociales.

La personalidad jurídica es reconocida por el derecho fundamentalmente en protección de los terceros, no hay razón, entonces, para privar a las sociedades no constituidas regularmente de una de las tantas manifestaciones derivadas del contrato de sociedad, como es la personalidad jurídica.

Si la ley reconoció la existencia de una sociedad nacida de un acuerdo de voluntades, sería ilógico que se le negara la personalidad.

Como lógica consecuencia de lo expuesto no se duda que las sociedades no constituidas regularmente o de hecho puedan comparecer en juicio (aclaro que se aplica a las sociedades irregulares y de hecho la misma ley y los argumentos esgrimidos son válidos para ambas entidades, cuya diferencia fundamental es la existencia o no de contrato escrito).

Concluyo, siguiendo a Ricardo Nissen (Curso de Derecho Societario Editorial Ad-Hoc) que la personalidad de las sociedades irregulares es como la del resto de las sociedades comerciales a las cuales el legislador les otorga el carácter de sujeto de derecho, aun cuando sufren importantes incapacidades en su actuación que le han sido impuestas precisamente por la carencia de requisitos formales que las caracterizan.

Por todo esto la excepción opuesta debe ser rechazada.

Habiendo resuelto esto corresponde dilucidar en este juicio, si efectivamente la parte actora ha sufrido daños en su plantación ocasionados por una aplicación de agroquímicos, y en caso de existir tal daño si el mismo ha sido responsabilidad de los accionados, o por el propio accionar del actor.

7.- PRUEBA

Los accionantes reclaman que como consecuencia del obrar negligente y culpable de la parte accionada se ha producido una deriva de agroquímicos hacia su propiedad afectando sus cultivos con los consecuentes perjuicios. Se aclara que para resolver se tomará en cuenta la prueba conducente para el caso.

La propiedad del inmueble, donde se alega se produjeron los daños,

es de dominio de la parte actora , esto surge de lo informado por el Registro Inmobiliario de la provincia en el cuaderno de pruebas nº 7 del actor.

Afirma la parte accionante que en el predio ubicado en El Palancho, colonización Nicolás Avellaneda , al sud, Km.13 de la Ruta 334 formado por dos lotes, sembró maiz variedad Bt. Nº 834.MG y Bt. Nº 842 MG.

De la prueba documental agregada en autos , surge que en fecha 2/02/2006 la actora presentó nota en la Dirección de Agricultura de la Provincia en donde relata los hechos y solicita la inspección del lote (fs. 2), Esta inspección se llevó a cabo por la ingeniera Agrónomo Georgina Gonzalez (fs.3/5) quien en forma clara refiere haber hecho la medida en el inmueble y que el mismo se encontraba sembrado con maiz. A pesar de que la medida es rechazada por la parte accionada, ha sido realizada por una entidad pública en cumplimiento de la ley por lo que el informe adquiere la calidad de instrumento público y fué objeto de su intervención no solo el de constatar el hecho (de donde surge el estado del cultivo que tiene los sintomas de una posible deriva de producto) sino de alcanzar la finalidad de la ley que es proteger el medio ambiente

Constatada la plantación de maiz descripta en la demanda corresponde analizar si la plantación se ha visto perjudicada como consecuencia de la fumigación aérea realizada que aplicó el herbicida glifosato.

En la verificación de fecha 23/02/2006 (acta de constatación notarial agregada a fs. 6) se determina, por el Ingeniero Agrónomo Lopez Ibarra, que el daño ocasionado al cultivo fué ocasionado por la aplicación a los cultivos lindantes al oeste de los lotes, de herbicidas para soja resistente al glifosato.

De la medida de aseguramiento de prueba realizada por el Sr. Zarzoso Eduardo Luis (expte: 123/06), surge que el señor perito no puede determinar, por el tiempo transcurrido, cual fué el agente causante de los daños, ahora bien con respecto a la afirmación realizada sobre que “ ...es imposible que la pulverización aérea sea la causante del daño y que la “deriva del producto puede llegar a 50-60 metros solamente...” caben las siguientes consideraciones:

El fenómeno del movimiento de plaguicidas en el aire se denomina técnicamente DERIVA.

La temperatura ambiente, humedad relativa, velocidades de viento, condiciones atmosféricas en estado de reversión térmica, alta radiación solar, son algunos de los parámetros ambientales que aumentan las derivas de plaguicidas.

Hay tres formas básicas de pulverizar agroquímicos en función del equipamiento utilizado: la manual, que se realiza con el uso de una mochila accionada mediante una palanca de mano; la terrestre a través de vehículos autopropulsados, (llamados popularmente "mosquitos"), o propulsados por otra máquina (llamadas "de arrastre"); y la aérea, que se hace mediante avión.

Debido a la menor capacidad de carga de los aviones, respecto a las pulverizadoras terrestres, la concentración del producto que se arroja es mayor, y en ello, las gotas que se arrojan pueden ser muchísimo más pequeñas que las producidas por pulverizadoras terrestres. Estas condiciones sumadas a la mayor altura de fumigación, producen que una fracción considerable de los plaguicidas arrojados desde aviones volatilice completamente sin tocar suelo, o viaje distancias mayores aumentando la probabilidad de derivas. Debido a estas características, las aplicaciones aéreas producen derivas mayores que las terrestres superando ampliamente los 40 o 50 metros estimados por el perito de la medida de aseguramiento de prueba. Los estudios que dan sustento a estos fundamentos y consideraciones, impulsaron a la Comunidad Europea en el año 2009, a sugerir a sus Estados Miembros la prohibición total de las pulverizaciones aéreas. Asimismo el informe remitido por la Estación Experimental Agroindustrial Obispo Colombres (fs.430/432) indica un caso de estudio en donde se registró un alcance de hasta dos kilómetros del origen de la deriva.

La volatilidad y la deriva de la aplicación pueden ser un problema con la pulverización aérea y la contaminación ambiental puede ser significativa si el rociado se ejecuta en forma incorrecta.

Los que pretenden realizar una aplicación de este tipo deben realizar advertencias a los posibles afectados por la operación de rociado, tales como apicultores y a los poseedores de terrenos colindantes a los que se va a tratar. Deben anotarse los cultivos adyacentes, la velocidad y la dirección del viento, la humedad relativa y la frecuencia de lluvia. La distancia que recorre una gota de rociado depende de su tamaño y de la velocidad vertical, la altura

de liberación y las condiciones ambientales. Los vórtices creados por el paso del avión influirán en la eficiencia de la distribución.

En el rociado convencional (con base en agua) la temperatura alta combinada con baja humedad relativa reducirá el tamaño de la gota por la evaporación, lo cual aumentará el riesgo de deriva. A medida que aumenta la temperatura se eleva la turbulencia atmosférica. El rociado no debe llevarse a cabo en donde hay movimiento ascendente del aire o donde la inversión de temperatura impide el asentamiento de la nube en el área tratada.

Las fumigaciones realizadas por medio de aviones o helicópteros han demostrado que producen una "deriva" de los venenos que se esparcen de manera incontrolable. De hecho, reitero, es de público conocimiento que la Unión Europea ha determinado su prohibición en todo su territorio y establecido la exigencia de adecuar las normativas de cada país en ese sentido, ya que pulverizaciones de plaguicidas realizadas en Francia eran detectadas en Islandia a los pocos días (claramente mas de 50 metros lo que hecha por tierra lo afirmado por el Sr. Perito en cuanto a que la deriva no puede superar 40 metros).

No surge del presente expediente que la empresa que aplicó el producto o quien contrató sus servicios hayan tomado las precauciones necesarias para aplicar un producto que podía afectar a los vecinos del lugar o a los cultivos colindantes (no existen pruebas de advertencias siquiera de que se estaba por fumigar).

Surge, también, de los elementos probatorios de autos que los cultivos de soja rodeaban al maizal y es sabido que el maíz, excepto algunas variedades manipuladas genéticamente, es muy sensible al glifosato - esta situación tampoco fué tomada en cuenta por el aplicador del herbicida o por lo menos no demostró en autos que hubiera tomado precaución al respecto. El informe de la Estación Experimental (precisamente fs. 432 de autos) expresa que - aún habiendo participado de explicaciones sobre pulverizaciones aéreas- se recomienda, ante la proximidad de plantaciones de maíz, cuando se debe aplicar glifosato, el empleo de pulverizadores terrestres equipados con boquillas antideriva. Esta sensibilidad del maíz también ha sido corroborada por la pericia realizada por el Ingeniero Villagra.

La manipulación, el transporte y la aplicación de agroquímicos

PODER JUDICIAL TUCUMAN

SECRETARÍA DE JUSTICIA
JULIO, 1971
CENTRO JUDICIAL TUCUMAN

12

constituye pues, una cosa generadora de riesgo, por lo que, es claro que es responsable el dueño o guardián de esa cosa, de todos los daños que la misma pudiese ocasionar. Esa responsabilidad, conforme lo tiene dicho nuestra jurisprudencia, es una responsabilidad objetiva. Esto significa que el factor de atribución de responsabilidad no es ninguna condición del sujeto autor (en cuyo caso sería subjetiva como la responsabilidad por dolo o culpa), sino otro factor ajeno y objetivo, en donde el que resulta sindicado como responsable sólo puede eximirse invocando la causa ajena, es decir, el caso fortuito, o la "culpa" de la víctima o de un tercero por el que no deba responder; al damnificado pues, le basta la prueba del hecho y de la relación de causalidad entre éste y el daño sufrido, en donde es relevante la acreditación del contacto con la cosa riesgosa.

La responsabilidad de la empresa de fumigación no sólo emana del carácter de propietaria del avión que aplicó el producto, sino de la obligación de cuidado que es propia de su actividad, lo que obliga a ejercer una razonable vigilancia sobre su actividad, siendo válido esto último también para quien contrata los servicios que pueden perjudicar a terceros.

Para desligarse de responsabilidad a la parte demandada le correspondía acreditar un caso fortuito o de fuerza mayor o el hecho de la víctima o de un tercero por el que no deba responder y en el caso particular que tomó todas las previsiones para evitar o disminuir los riesgos de deriva del producto que aplicaría. En el presente caso, la empresa accionada alega que los daños al cultivo se produjeron por factores ajenos a la fumigación realizada, sin embargo, del plexo probatorio desplegado en autos no surgen pruebas que permitan comprobar dicha manifestación.

Asimismo, no ha sido acreditado que la empresa accionada al dar el servicio haya realizado acción alguna para impedir, advertir o minimizar los riesgos de la aplicación de sus productos.

También, de acuerdo a que los efectos que produce el glifosato se producen cuando la planta está germinada, no influyen en nada los testimonios sobre siembra directa o convencional y si se realizó barbecho químico o no. Solo de las testimoniales se puede extraer quienes son los propietarios de los fundos en cuestión, que la fumigación se realizó, que se trataba de un día soleado y ventoso (testimonios de los Sres. Eliseo Delfín Suarez fs. 181 y Guillermo Carlos Cisterna) y que se trató de deriva de

glifosato (testimonio del Ingeniero Lopez Ibarra fs.195 vta.), no pudiendo ninguna de las tachas realizadas desvirtuar estos dichos.

Con respecto a la afirmación del sr. Perito Villagra de que existe un callejón de 50 mts. en donde las plantas parecen no estar afectadas , el hecho de no encontrarse acreditado que este callejón se haya encontrado limpio (libre de malezas) o que las plantas en él hayan brotado junto al maiz afectado y aún así no hayan sido afectadas, no puede ser tomada en cuenta para resolver esta cuestión.

Considerando todo lo anterior puedo concluir que realizada la fumigación aérea en el campo, de propiedad de uno de los accionados, explotado juntamente con otro de ellos, el sembradío de maiz -propiedad de la parte actora- fué objeto de deriva del producto utilizado, para cuya aplicación no se tomaron las precauciones necesarias

Por lo tanto, teniendo en cuenta todo lo expuesto, entiendo que se deberá indemnizar a los Sres. Alvarez, por los daños y perjuicios ocasionados por la aplicación y deriva de agroquímicos realizada.

8.- DAÑOS

Determinada la responsabilidad en el presente caso, corresponde que ahora me avoque a analizar los daños y perjuicios reclamados por la parte actora. Sobre esto, tiene dicho reconocida doctrina: "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.

El deber jurídico genérico, preexistente en toda relación jurídica es el de no dañar, por tanto quien daña debe responder. Es decir que "La obligación de reparar nace pues del incumplimiento o violación de un deber jurídico que es, en última instancia, la regla general que prescribe a todo hombre no cometer faltas...". Ripert, Georges - Boulanger, Jean, Tratado de Derecho Civil según el Tratado de Planiol, Ed.LL, Bs. As. 1965.

14

"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.

La parte actora en autos persigue el pago de los daños consistentes en la pérdida del rendimiento de la plantación de maíz de su propiedad por lo que corresponde se trate la cuestión.

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

El perjuicio reclamado es la ganancia que en caso de que los cultivos hubieran seguido su curso normal, le habrían reportado a la parte actora.

Lo que acá debe resarcirse es la razonable aspiración de obtener un beneficio económico - pérdida de chance, mas no el beneficio mismo - lucra cesante-. La pérdida de chance se relaciona con la oportunidad frustrada de obtener ganancias, indemnización que no consiste en el beneficio dejado de percibir sino en la pérdida de la posibilidad de obtener esa ganancia.

Es por ello que para cuantificar la pérdida de chance no puede aplicarse una fórmula matemática (la que encuentra sustento en una efectiva y concreta pérdida de ganancias).

No obstante ello consideraré lo que me dicta la experiencia común (art.33 CPCyC) y la pericia de fs. 307/309.

La producción promedio por ha. en la zona, en esos años, se estimó entre 6000 kg. El precio actual pizarra maíz aproximado es de \$ 2.400 por tonelada (a lo que hay que restarle \$ 1000 aproximados de costo de flete, impuestos y mermas de calidad) con lo que quedarían en manos del productor \$ 1.400 por tonelada.

Entonces, haciendo un cálculo de chance - ya se indicó que no puede existir una fórmula matemática exacta para esta estimación- si se perdieron 39 de la producción, conforme pericia de fs. 307/309 (calculando un mínimo de 6tn. por ha, conforme pericia del Ingeniero Agrónomo Villagra (fs.309)) da 234 toneladas de maíz perdidas. Esto equivale a la suma de \$327.600.

PODER JUDICIAL TUCUMAN

Esta suma es lo que se considera justo (a pesar de haber reclamado la actora solo \$ 70.000 al momento de la demanda). No puede obviarse que esta suma surge el valor de la pérdida aproximada de 234 toneladas de maíz – conforme pericia del Ingeniero Villagra – que si bien fué impugnada los argumentos para hacerlo no son suficientes para dejar de lado los fundamentos técnicos dados por el Sr. Perito con respecto a esta cuestión-

A la suma declarada procedente deberá adicionársele intereses de un 6% anual desde la fecha del hecho y hasta la fecha de esta sentencia, y desde esta última hasta el efectivo pago los intereses correspondientes a la tasa activa del BNA, conforme autos " Barros Juan José -vs-Alvarez Mario Ignacio y Otros s/ Cobros Ordinario Expte 656/11.

9.- RESPONSABILIDAD

Determinado lo anterior es necesario establecer quien o quienes deben responder por el hecho dañoso:

A) Demandado Eduardo Luis Zarzoso: en cuanto ha quedado establecido que por su acción, consistente en la aplicación de agroquímicos vía aérea debe responder debido al riesgo de su actividad por la que no tomó las previsiones necesarias. Esta actividad se limitaba a la fumigación del campo vecino al de los Sres. Alvarez en donde se ocasionaron los daños. Le cabe responsabilidad objetiva (art. 1113 CC) por los daños causados , que son producto de su obrar negligente en la realización de actividades riesgosas en las que se utilizan químicos de alto poder. Es entonces en orden al riesgo de la actividad , que se extiende la aplicación del art. 1113 segundo párrafo, imputandosele a la empresa de fumigación responsabilidad objetiva .

B) A los Sres. José Linares Vargas y Al Sr. Carlos Martín Castillo (Tercero), en sus calidades de propietario y productores, de la propiedad que han contratado tareas de fumigación y sin haber cumplido con su deber de seguridad, ni haber hecho observar las medidas necesarias para preservar a los vecinos de los daños producidos por deriva de agroquímicos en la fumigación en ocasión de la realización de una actividad lucrativa para su parte consistente en el cultivo de soja -se debe tener en cuenta, además, que reconocieron que explotan conjuntamente la propiedad para la que habían contratado el servicio del Sr. Zarzoso-

Todos los accionados deben responder en forma indistinta por el monto establecido pudiendo los actores dirigir su acción contra todo o cada uno de ellos a su elección.

10.- COSTAS

Resta abordar las costas de este proceso, las que se imponen- atento a lo normado por el art. 105 CPC y C. a los demandados vencidos.

Por lo expuesto

RESUELVO

I) NO HACER LUGAR a la excepción de falta de legitimación activa opuesta por los accionados

II) HACER LUGAR a la demanda por daños y perjuicios instaurada por Julio César Alvarez DNI: 8.053.530, Mario Germán Alvarez DNI: 10.348.492, Gabriel Víctor Alvarez DNI: 7.004.145, Franciso Adolfo Alvarez DNI: 7.001.244 y la sociedad de hecho Julio César Alvarez y Hermanos Sociedad de hecho en contra de José Linares Vargas DNI: 5.396.421, Carlos Martín Castillo, DNI:23.699.648 y Eduardo Luis Zarzoso DNI: 11.744.509 condenando a los accionados a abonar en forma indistinta al actor la suma de pesos trescientos veintisiete mil seiscientos (\$327.600) con mas la actualización referenciada en los considerandos de esta resolución.Dicha suma deberá ser abonada en el plazo de 10 días de quedar firme la presente resolutive.

III) COSTAS como se consideran

IV) HONORARIOS para su oportunidad

HAGASE SABER

Dr. Ricardo José Tartalo
JUEZ CIVIL Y COM. LUM. 2º NOD.
CENTRO JUDICIAL CONCEPCION

576
FOLIO
CONCEPCION TUC.

PODER JUDICIAL TUCUMAN



Expte N°: 186/07

Cédula N° 3588

CEDULA DE NOTIFICACION

Concepción, 6 de noviembre de 2017.-

JUZGADO CIVIL Y COMERCIAL COMUN SEGUNDA NOMINACION

AUTOS: ALVAREZ, JULIO CESAR Y HNOS. S.H. C/ LINARES VARGAS JOSE Y OTRO S/ DAÑOS Y PERJUICIOS (CONEX . A C.C.C. 2° NOM.SOLIC. P/ DR. SANTILLAN GUIDO).

Se notifica al Dr./a: GUIDO H, SANTILLAN
Domicilio: CASILLERO N° 449

PROVEIDO

"CONCEPCION, 27 de octubre de 2017.-AUTOS Y VISTOS....-CONSIDERANDO:....-CONSIDERANDO....-RESUELVO I) NO HACER LUGAR a la excepción de falta de legitimación activa opuesta por los accionados.-II) HACER LUGAR a la demanda por daños y perjuicios instaurada por Julio César Alvarez DNI: 8.053.530, Mario Germán Alvarez DNI: 10.348.492, Gabriel Víctor Alvarez DNI: 7.004.145, Franciso Adolfo Alvarez DNI: 7.001.244 y la sociedad de hecho Julio César Alvarez y Hermanos Sociedad de hecho en contra de José Linares Vargas DNI: 5.396.421, Carlos Martín Castillo, DNI:23.699.648 y Eduardo Luis Zarzoso DNI: 11.744.509 condenando a los accionados a abonar en forma indistinta al actor la suma de pesos trescientos veintisiete mil seiscientos (\$327.600) con mas la actualización referenciada en los considerandos de esta resolución.Dicha suma deberá ser abonada en el plazo de 10 días de quedar firme la presente resolutive.III) COSTAS como se consideran.IV) HONORARIOS para su oportunidad.-HAGASE SABER.-Fdo: DR. EDUARDO JOSÉ DIP TÁRTALO - Juez" QUEDA UD. DEBIDAMENTE NOTIFICADO.-

[Handwritten signature]

M.E. N° Recibido Hoy
Para su cumplimiento pase al Oficial Notificador, Sr.

9 JV 2017
EN FORMA POSTERIOR
7
PROSECRETARÍA

Secretario Jefe



PODER JUDICIAL TUCUMAN



Expte N°: 186/07

Cédula N° 3588

CEDULA DE NOTIFICACION

Concepción, 6 de noviembre de 2017.-

JUZGADO CIVIL Y COMERCIAL COMUN SEGUNDA NOMINACION

AUTOS: ALVAREZ, JULIO CESAR Y HNOS. S.H. C/ LINARES VARGAS JOSE Y OTRO S/ DAÑOS Y PERJUICIOS (CONEX . A C.C.C. 2° NOM.SOLIC. P/ DR. SANTILLAN GUIDO).

Se notifica al Dr./a: GUIDO H, SANTILLAN
Domicilio: CASILLERO N° 449

PROVEIDO

"CONCEPCION, 27 de octubre de 2017.-AUTOS Y VISTOS....-CONSIDERANDO:....-CONSIDERANDO....-RESUELVO I) NO HACER LUGAR a la excepción de falta de legitimación activa opuesta por los accionados.-II) HACER LUGAR a la demanda por daños y perjuicios instaurada por Julio César Alvarez DNI: 8.053.530, Mario Germán Alvarez DNI: 10.348.492, Gabriel Víctor Alvarez DNI: 7.004.145, Franciso Adolfo Alvarez DNI: 7.001.244 y la sociedad de hecho Julio César Alvarez y Hermanos Sociedad de hecho en contra de José Linares Vargas DNI: 5.396.421, Carlos Martín Castillo, DNI:23.699.648 y Eduardo Luis Zarzoso DNI: 11.744.509 condenando a los accionados a abonar en forma indistinta al actor la suma de pesos trescientos veintisiete mil seiscientos (\$327.600) con mas la actualización referenciada en los considerandos de esta resolución.Dicha suma deberá ser abonada en el plazo de 10 días de quedar firme la presente resolutive.III) COSTAS como se consideran.IV) HONORARIOS para su oportunidad.-HAGASE SABER.-Fdo: DR. EDUARDO JOSÉ DIP TÁRTALO - Juez" QUEDA UD. DEBIDAMENTE NOTIFICADO.-

M.E. N° Recibido Hoy
Para su cumplimiento pase al Oficial Notificador Sr.

Stamp with handwritten number 449, date 9 NOV 2017, and text EN FORMA POSTERIOR.

Secretario Jefe

PODER JUDICIAL TUCUMAN



Expte N°: 186/07

Cédula N° 3589

CEDULA DE NOTIFICACION

Concepción, 6 de noviembre de 2017.-

JUZGADO CIVIL Y COMERCIAL COMUN SEGUNDA NOMINACION

AUTOS: ALVAREZ, JULIO CESAR Y HNOS. S.H. C/ LINARES VARGAS JOSE Y OTRO S/ DAÑOS Y PERJUICIOS (CONEX . A C.C.C. 2° NOM.SOLIC. P/ DR. SANTILLAN GUIDO).

Se notifica al Dr./a: **ANTONIO JUEZ PEREZ - CASTILLO, CARLOS MARTIN**
Domicilio: **CASILLERO N° 24**

PROVEIDO

"CONCEPCION, 27 de octubre de 2017.-AUTOS Y VISTOS....-CONSIDERANDO:....-CONSIDERANDO....-RESUELVO I) NO HACER LUGAR a la excepción de falta de legitimación activa opuesta por los accionados.-II) HACER LUGAR a la demanda por daños y perjuicios instaurada por Julio César Alvarez DNI: 8.053.530, Mario Germán Alvarez DNI: 10.348.492, Gabriel Víctor Alvarez DNI: 7.004.145, Franciso Adolfo Alvarez DNI: 7.001.244 y la sociedad de hecho Julio César Alvarez y Hermanos Sociedad de hecho en contra de José Linares Vargas DNI: 5.396.421, Carlos Martín Castillo, DNI:23.699.648 y Eduardo Luis Zarzoso DNI: 11.744.509 condenando a los accionados a abonar en forma indistinta al actor la suma de pesos trescientos veintisiete mil seiscientos (\$327.600) con mas la actualización referenciada en los considerandos de esta resolución.Dicha suma deberá ser abonada en el plazo de 10 días de quedar firme la presente resolutive.III) COSTAS como se consideran.IV) HONORARIOS para su oportunidad.-HAGASE SABER.-Fdo: DR. EDUARDO JOSÉ DIP TÁRTALO - Juez" QUEDA UD. DEBIDAMENTE NOTIFICADO.-

M.E. N° Recibido Hoy

Para su cumplimiento pase al Oficial Notificador. Sr.

24

9

EN FORMA POS.

Secretario Jefe

PODER JUDICIAL TUCUMAN



Expte N°: 186/07

Cédula N° 3590

CEDULA DE NOTIFICACION

Concepción, 6 de noviembre de 2017.-

JUZGADO CIVIL Y COMERCIAL COMUN SEGUNDA NOMINACION

AUTOS: ALVAREZ, JULIO CESAR Y HNOS. S.H. C/ LINARES VARGAS JOSE Y OTRO S/ DAÑOS Y PERJUICIOS (CONEX . A C.C.C. 2° NOM.SOLIC. P/ DR. SANTILLAN GUIDO).

Se notifica al Dr./a: **ENRIQUE JOSE MARTINEZ**
Domicilio: **CASILLEOR N° 657**

PROVEIDO

"CONCEPCION, 27 de octubre de 2017.-**AUTOS Y VISTOS....-CONSIDERANDO:....-CONSIDERANDO....-RESUELVO I) NO HACER LUGAR** a la excepción de falta de legitimación activa opuesta por los accionados.-**II) HACER LUGAR** a la demanda por daños y perjuicios instaurada por Julio César Alvarez DNI: 8.053.530, Mario Germán Alvarez DNI: 10.348.492, Gabriel Víctor Alvarez DNI: 7.004.145, Franciso Adolfo Alvarez DNI: 7.001.244 y la sociedad de hecho Julio César Alvarez y Hermanos Sociedad de hecho en contra de José Linares Vargas DNI: 5.396.421, Carlos Martín Castillo, DNI:23.699.648 y Eduardo Luis Zarzoso DNI: 11.744.509 condenando a los accionados a abonar en forma indistinta al actor la suma de pesos trescientos veintisiete mil seiscientos (\$327.600) con mas la actualización referenciada en los considerandos de esta resolución.Dicha suma deberá ser abonada en el plazo de 10 días de quedar firme la presente resolutive.**III) COSTAS** como se consideran.**IV) HONORARIOS** para su oportunidad.-**HAGASE SABER.-**Fdo: DR. EDUARDO JOSE DIP TARTALO - Juez" **QUEDA UD. DEBIDAMENTE NOTIFICADO.**

M.E. N° Recibido Hoy

Para su cumplimiento pase al Oficial Notificador. Sr.

