

## Responsabilidad Del Establecimiento Educativo

### JURISPRUDENCIA

### Responsabilidad del establecimiento educativo

Se confirma la

sentencia que hizo lugar a la demanda de daños y perjuicios interpuesta por los padres de quien sufrió un accidente en un establecimiento educativo en tanto fueron acreditadas las circunstancias fácticas del hecho -accidente de un niño en el recreo en un establecimiento educativo.

En la ciudad de San Nicolás de los Arroyos, a los 4 días del mes de junio de 2015, la Cámara de Apelación en lo Contencioso Administrativo con asiento en San Nicolás, integrada por los Dres. Cristina Yolanda Valdez, Damián Nicolás Cebey y Marcelo José Schreginger, se reúne en Acuerdo ordinario para dictar sentencia definitiva en los autos "OLIVERA MARTA MARIA Y OTRO C/ DIRECCION GENERAL DE CULTURA Y EDUCACION Y OTRO S/ PRETENSION INDEMNIZATORIA - OTROS JUICIOS", expediente n° 1955-2014. De acuerdo con el sorteo efectuado se estableció el siguiente orden de votación: Dres. Damián Nicolás Cebey, Marcelo José Schreginger y Cristina Yolanda Valdez.

**ANTECEDENTES DE LA ACTORA** Los señores Walter Felipe Rosello y Marta María Olivera, en representación de su hijo menor de edad L. M. R., y por medio de su letrado apoderado Mauricio David Silva, promueven pretensión indemnizatoria contra la Dirección General de Cultura y Educación, la Provincia de Buenos Aires, y/o quien resulte responsable, por los daños y perjuicios que dicen que padeciera su hijo por un accidente ocurrido el día 25-III-2010, y reclaman la suma de Pesos ... (\$...), con más los intereses correspondientes a 'tasa activa' y costas. Relatan que, en la fecha ya indicada, aproximadamente a la hora 11, 'en pleno horario de clases de educación física, la que se desarrollaba en el patio de la escuela P.P N° 1 ubicada en calle Merced N° 618 de Pergamino, a cargo del profesor Mandarini Darío Héctor, docente del establecimiento, quien en la emergencia se encontraba ocupado atendiendo a otro docente del establecimiento mientras los alumnos se divertían libremente en las instalaciones de la escuela, corriendo y realizando las más variadas actividades físicas, tuvo lugar un lamentable hecho cuando el menor R. fue empujado por varios de sus compañeros cayendo al piso. Como consecuencia de lo dicho, y en el lógico esfuerzo por evitar golpear su rostro contra el cantero del patio de dicho establecimiento educativo, el menor intentó atenuar su caída apoyando sus manos contra el cantero, lo que le provocó la fractura de la muñeca izquierda...'. Añaden que '...a las 11:40, cuando la progenitora del menor se apersonó a la institución para esperarlo a la salida, que enterada del accidente por personal del colegio (portera) decide trasladarlo directamente a la guardia de la Clínica más cercana (en el caso la Clínica Centro S.A. de Pergamino), en donde se le brindaron las primeras curaciones y se le practicaron los primeros estudios, determinando el traumatólogo que lo atendió (Dr. Lolo, Juan Manuel), que el menor sufrió la fractura de la muñeca izquierda, por lo que inmovilizó la zona con yeso e indicó reposo por 40 días...'. Exponen que '...Luego del comentado accidente la escuela primaria N° 1 de Pergamino y sus autoridades se desentendieron total y absolutamente del menor L. R., negándose sistemáticamente a informar a mis representados con qué empresa tenían contratado el seguro de accidentes personales, negándose a prestar colaboración para que el menor no pierda el año escolar en curso, como así también a reconocer su obligación de reparar las nefastas consecuencias físicas y psicológicas sufridas por el joven de 11 años...'. Afirman que '...La vida del menor L. R. no volvió a ser la misma luego del accidente que describimos. Luego de la traumática experiencia vivida L. dejó de interesarse por completo en sus estudios, se negó sistemáticamente a visitar o ser visitado por compañeros, comenzó a mostrarse indiferente y retraído, consecuencias que se mantienen hasta el presente. La recuperación parcial del menor requirió no sólo de la asistencia de profesionales médicos, sino también de la asistencia de una docente particular y una psicopedagoga, ambas solventadas por mis representados...'. Agregan que '...Las nefastas consecuencias referidas, sumado a la absoluta indiferencia de las autoridades de la E.P. N°1 de Pergamino colocó a mis representados en un total estado de indefensión, no quedando más alternativa que la de recurrir ante V.S. en procura de una adecuada tutela de los derechos lastimados...'. Seguidamente, enumeran los daños y perjuicios cuya reparación reclaman: 'incapacidad sobreviniente', la suma de Pesos ... (\$...); 'daño moral', Pesos ... (\$...); 'daño psicológico', el monto de Pesos ... (\$...); y, por 'daños materiales (gastos de asistencia médica, farmacéutica y transporte)' pretenden la suma de Pesos ... (\$...); siendo el monto global la suma de Pesos ... (\$...) '...y/o lo que en más o en menos resulte de las pruebas a rendirse en la causa, y del prudente arbitrio de V.S....'. Fundan en derecho, anuncian la promoción de beneficio de litigar sin gastos, hacen reserva de 'caso federal', ofrecen prueba y solicitan se admita la pretensión, con más los intereses calculados a 'tasa activa'. Tras tomar intervención (fs. 37) la Sra. Asesora de Incapaces, se notifica del inicio de estos actuados.

**B. DE LA DEMANDADA Y CITADA EN GARANTÍA** La Fiscalía de Estado de la Provincia de Buenos Aires, a través de su apoderado Gorordo Volpi, contesta la demanda (fs. 99/107) en representación de la DGCyE, a quien define como 'entidad autárquica diversa del estado Provincial (art. 201 Const. Pcial., art. 1 dec-ley 7543/69 t.o.) La Provincia de Bs. As. no ejerce el gobierno ni la administración del sistema cultural y educativo provincial, ni resulta propietaria del establecimiento

educativo demandado en los términos del art. 1117 CC. Por ello, se señala que para el caso de mantenerse al Estado como accionado, éste no se encuentra legitimado...?. Y niega todos y cada uno de los hechos señalados en la demanda, efectuando su propio relato respecto de los hechos, y exponiendo que no debe admitirse la acusada responsabilidad de la DGCyE por haber mediado caso fortuito, en los términos de los artículos 514 y 1117 del CC, dando definiciones respecto del caso fortuito y de fuerza mayor, y sosteniendo que "...el resultado dañosa consecuencia del hecho aparece claramente como imprevisible e inevitable y en modo alguno puede generar responsabilidad para la DGCE por lo cual esta acción deberá rechazarse con costas...?. Funda en derecho, pide la citación en garantía de su aseguradora, cuestiona los montos indemnizatorios reclamados y la tasa de interés, ofrece prueba, hace reserva del Caso Constitucional y solicita se rechace la demanda interpuesta. En representación de ?Provincia Seguros S.A.? comparece (fs. 131/1322) el Dr. Varas y contesta la citación en garantía, formulando consideraciones respecto del contrato de seguro de la DGCyE para, seguidamente, adherir a lo expresado por el representante de Fiscalía de Estado (?respecto de los hechos, derecho invocado, pruebas ofrecidas, oposiciones deducidas?). Y hace reserva del ?caso federal!. Pide que se dicte sentencia rechazando la pretensión actoral, con costas. Tras la audiencia del artículo 41 del CCA (fs. 148/149), se produce la admitida, y concluyendo la etapa probatoria a fs. 255, pasando los autos para alegar. C. LA SENTENCIA En fecha 12-VIII-2014 (fs. 267/275) el a quo dicta sentencia. Tras repasar los antecedentes y reseñar diversas probanzas, expone los fundamentos que lo llevan a admitir la pretensión indemnizatoria, condenando a la DGCyE a pagar, dentro del plazo de sesenta (60) días la suma de Pesos ... (\$...) con más los intereses desde la fecha del accidente y hasta el efectivo pago, a la tasa pasiva que utiliza el Banco de la Provincia de Buenos Aires para sus operaciones de descuento a treinta días vigente durante los distintos períodos de aplicación (conf. SCBA doctrina de la causa "Zgonc" del 21V1991, confirmada más recientemente en la causa "González, Raúl Alberto c/ Sidorín, Miguel y otros s/ Daños y perjuicios" del 05V2011, entre otras), imponiendo las costas a la demandada vencida, y haciendo extensiva la condena a la citada en garantía. Y difiere la regulación de los honorarios de los letrados y peritos hasta la aprobación de la liquidación correspondiente. Para así decidir, sostuvo que se ha acreditado -con las constancias obrantes y material probatorio adquirido en el proceso- que el día 25-III-2010, el hijo de los actores protagonizó un accidente en momentos de encontrarse en la EEP n° 1 de Pergamino, que fue atendido allí por personal del mismo, siendo trasladado luego a un centro privado de salud, donde se le practicaron las primeras curaciones e intervenciones. Y, en tanto están acreditadas las circunstancias fácticas del hecho, entiende que el litigio se ciñe en determinar si cabe atribuir responsabilidad patrimonial a la accionada. D. AGRAVIOS Y SU CONTESTACIÓN Recurrieron el decisorio de grado la demandada DGCyE y la citada en garantía. D.1. El apoderado de Fiscalía de Estado (fs. 282/286) apeló, solicitando que se revoque la sentencia, con base en los fundamentos que expuso, persiguiendo la eximición total de responsabilidad de la DGCyE en el hecho que motivó la pretensión resarcitoria actoral. Centralmente su argumentación consiste en señalar que -si bien la sentencia hace aplicación del artículo 1117 del C.C. (Ley n° 24.830), que sienta la regla general y la causa de excepción- el a quo ha considerado que a la actora le basta con probar que la lesión se produjo dentro del establecimiento y en el horario escolar, y que el hecho no constituyó un caso fortuito. Expone que no coincide con los fundamentos del judicante, pues considera el apelante que ?la situación fáctica planteada en autos debe enmarcarse, necesariamente, en la excepción prevista en el arto 1117 del Código Civil?. Para ello, evoca que el artículo 514 del C.C. indica que son notas distintivas del caso fortuito la imprevisibilidad y la inevitabilidad. Continúa señalando el significado de ambos conceptos para la doctrina, y la posición de Kemelmajer de Carlucci en cuanto a ?que la expresión caso fortuito aún respecto de daños sufridos por los alumnos debe ser entendida en sentido amplio comprensiva de todo hecho que se presente como imprevisible o inevitable caracteres que pueden tener la conducta de la propia víctima o de un tercero. Para la determinación de tales recaudos hay que atender a las circunstancias del caso y especialmente la edad del menor?. Y afirma que ?el resultado dañosa consecuencia del hecho aparece claramente como imprevisible e inevitable y en modo alguno puede generar responsabilidad para la DGCE?. Expone que el artículo 1117 del Código Civil establece: "(refiriéndose a directores de colegio y maestros) ?serán exentos de toda responsabilidad si probaren que no pudieran impedir el daño con la autoridad que su calidad les confería y con el cuidado que era su deber poner". Y cita fallos que pretenden avalar su postura. Añade que ?en el caso de autos no ha existido conducta negligente alguna por parte de quienes estaban a cargo de los alumnos puesto que el hecho tuvo lugar en momentos en que los menores se encontraban jugando en un ámbito que se desarrollaba con total normalidad, sin disturbios y con la presencia del docente a cargo quien se encontraba realizando sus funciones de manera regular y razonable, prestando la debida vigilancia y que por lo súbito y sorpresivo del acontecimiento no lo pudo evitar?. Plantea que está acreditada la diligencia de los docentes en autos, en tanto ?de las declaraciones testimoniales de los testigos Cangiaso y Fernández de Arroyabe quienes coinciden que cada docente se hallaba en su lugar siendo el hecho producido ?...inevitable". Prosigue además, planteando como otro agravio, lo atinente a los montos de la condena que considera exorbitantes, por provocar un enriquecimiento sin causa de la víctima. Cuestiona que el judicante no ha dado mayores precisiones respecto de los motivos por los cuales arriba a fijar las sumas de condena; aunque hubiese expresado las

razones por las cuales dio favorable acogida a los rubros. Invoca jurisprudencia en sostén de su planteo. Destaca que es deber de los jueces fundar sus decisiones para, de tal modo, documentar que el fallo de la causa es derivación razonada del derecho vigente y no producto de la individual voluntad del Juez. La exigencia de que los fallos judiciales tengan fundamentos serios reconoce raíz constitucional y tiene, como contenido concreto, el Imperativo de que la decisión se conforme a la ley y a los principios propios de la doctrina y de la jurisprudencia vinculada con la especie a decidir. Y todo ello no ha sido satisfecho en el aspecto que resulta ser materia de agravio en el presente recurso?. Y también expresa reserva de acudir ante el Superior Tribunal en los términos del artículo 14 de la Ley n° 48. D.2. El apoderado de la citada en garantía (fs. 288/289) apela, formulando adhesión total a la que planteara la DGCyE. Y añade diversas consideraciones en torno al caso fortuito y su configuración en autos como eximente de responsabilidad de su asegurada. Evoca la declaración testimonial de Nora Loides Garófoli (fs. 164 y vta.): "Consultada sobre si?...resulta posible evitar este tipo de accidentes', manifestó que?...difícil, porque todos son responsable de los alumnos, pero una caída, un golpe en una clase de gimnasia es probable que pueda pasar ...". Y peticiona se revoque la sentencia, y el rechazo de la demanda, con costas. D.3. La actora no contestó los traslados de los recursos de apelación interpuestos (nota de fs. 292 vta.). El apoderado de la citada en garantía contestó el traslado de la apelación de la DGCyE (fs. 295), señalando que además de adherir a aquellos de manera expresa, nada puede agregar en su calidad de citado en garantía, con respecto a lo expuesto en las presentaciones anteriores, las cuales, se transcriben en sus partes más salientes, en los renglones anteriores?. Tras ser notificada la Asesora de Incapaces (fs. 306), esta Cámara resolvió la admisibilidad formal de los recursos, y encontrándose ello notificado y firme, estableció para resolver la siguiente CUESTIÓN: ¿Es justa la sentencia apelada? VOTACIÓN A la cuestión, el Juez Cebej dijo: - Comenzaré analizando lo atinente a la responsabilidad enrostrada a la DGCyE, y de corresponder, proseguiré con el agravio fiscal vinculado con la fundamentación del a quo respecto de los montos de condena. 1. De modo liminar, evocaré lo decidido por la SCBA (11XII2013) en la causa C. 117.533, ?E., A. C. y otros c/ Dirección General de Cultura y Educación de la Provincia de Buenos Aires y otros. Daños y perjuicios?, exponiéndose en dicho decisorio: - ?(...). III. La Sala III de la Cámara Primera de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de La Plata confirmó dicho pronunciamiento, elevando el capital de condena (fs. 765/774 vta.). En lo que interesa destacar, para así decidir, consideró que la responsabilidad de los establecimientos educativos se encuentra regulada en el art. 1117 del Código Civil (reformada por la ley 24.830, B.O. del 7-VII-1997), norma que establece el deber de responder a cargo de los propietarios de colegios -sean públicos o privados-, siendo el factor de atribución de carácter objetivo (fs. 766/767).? (...). ?Ahora bien, frente a las circunstancias del hecho, habiendo alegado el Fisco que el accidente padecido por el menor fue consecuencia de un caso fortuito, la alzada expuso que por la propia definición de ese instituto no es posible encuadrar tal acontecimiento como un caso que no pudo preverse y, por lo tanto, excluya al agente de cualquier tipo de responsabilidad, dado que no se ajusta a esa figura el suceso que se hubiere producido a causa del incumplimiento del deber relevante de previsibilidad, esto es, la atención y el cuidado requerido a las maestras con arreglo a las circunstancias del caso. ?En efecto, esta Suprema Corte ha resuelto que la responsabilidad de los propietarios de establecimientos educativos consagrada en el art. 1117 del Código Civil ha adquirido mayor rigor a partir de la modificación introducida por la ley 24.830 (conf. doct. causa C. 97.823, sent. del 24-IX-2008), al establecer un factor de atribución objetivo y como única causal de eximición la prueba del caso fortuito. En el presente caso no se controvierte que los daños sufridos por el alumno C. E. E. ocurrieron cuando el mismo se hallaba bajo el control de la autoridad educativa de la ?Escuela E.G.B. N° 21' de la localidad y partido de Ezeiza, dependiente de la Dirección General de Cultura y Educación de la Provincia de Buenos Aires. Tampoco se cuestiona la aplicación de la norma jurídica antes aludida (art. 1117, Cód. Civil, modific. por la ley 24.830)? (...). Añado que, en autos, en la posición fiscal aparece una suerte de confusión (fs. 282 vta. in fine/283), por cuanto evoca el artículo 1117 (cuando en realidad el texto que cita es el anterior, sustituido por Ley n° 24.830), y transcribe jurisprudencia que se relaciona con la responsabilidad de directivos de establecimientos educativos, mientras que -en autos- el único accionado es el propietario, esto es, la Dirección General de Cultura y Educación. De las constancias de autos, las probanzas que debió desplegar la demandada no ocurrieron, por lo cual no resulta posible admitir su posición respecto de la ocurrencia del hecho por caso fortuito [señalando el Dr. Petiggiani, en la causa referida supra, con ?las notas características de imprevisibilidad, falta de resistencia e inevitabilidad del caso fortuito o fuerza mayor que pudiera haberse verificado en cada caso (conf. mis votos en C. 86.083, sent. del 3-IV-2008; C. 97.823, sent. del 24-IX-2008; C. 91.792, sent. del 10-XII-2008), en esta oportunidad, tal como bien expone la colega que me precede en la votación, las concretas circunstancias acreditadas de persona, tiempo, lugar y modo en que ocurrió el evento, en especial las vinculadas con la discusión o pelea que en forma previa a los hechos que produjeran el desenlace dañoso mantuvieran los alumnos involucrados frente a la mirada de las docentes, impiden considerar configurada tal eximente de la responsabilidad civil del establecimiento demandado, por carecer de aquellas notas típicas (arts. 513 y 514, Cód. Civil), no siendo así posible observar la interrupción del nexo de causalidad adecuada entre la agresión padecida por la víctima y la omisión al deber de prevención en concreto incurrida por el docente a cargo del curso,

quedando consecuentemente sin demostración el absurdo invocado (arts. 279, 384 y concs., C.P.C.C.)?]. Acoto que, si bien en los agravios se invoca la ocurrencia de caso fortuito (prevista como eximente por el artículo 1117 del CC) no se encuentra acreditada su configuración, estando a cargo de tal actividad la demandada. Y añadido: importantes parcelas del escrito de expresión de agravios son iteraciones textuales de la contestación de demanda, por lo cual el planteo ante esta Alzada no configura plenamente una crítica razonada y concreta del decisorio de grado; más bien, y en puridad, resulta una insistencia ante una cuestión ya planteada en la instancia de grado, tratada y rechazada por el a quo. No estamos en presencia -como señala el responde fiscal- de un caso que deba subsumirse en el artículo 1113 del C.C. (fs. 284), sino en el del artículo 1117 según Ley n° 24.830, por lo cual corresponde mantener la condena, "salvo que probaren (en el caso, la DGCyE) el caso fortuito". Acoto, ni siquiera ha declarado quien se ha afirmado como que estaba -según la versión de fs. 71 y 101 vta.- "a cargo del Área de Educación Física", que fuera ofrecido al contestar la pretensión, esto es, el docente Mandarini. Ahora bien, resulta importante a mi criterio, y en virtud de la posición de la demandada, repasar los dichos de quienes declarararan como testigos: - Ante el interrogatorio fiscal de fs. 162, expresaron: - A la primera ¿Para que diga el testigo si sabe y le consta si conoce al menor L. R. y en su caso como lo conoce?, Nora Loides Garófoli (fs. 164) señaló que lo conoce de cuando la testigo trabajaba en la Escuela n° 1 como secretaria y el menor era alumno; en tanto Noemí Beatriz Peña (fs. 165) indicó que lo conoce de la escuela. A la segunda (¿si el menor sufrió un accidente en la Escuela y en su caso por que motivo?), Garófoli lo admitió, y explicó ¿que estaba haciendo educación física en la hora destinada a ello, con el profesor a cargo, Sr. Dario Mandarini, que la testigo no estuvo presente. Que sabe que sufrió una fractura en el codo. Que su función es llenar los formularios para el seguro que envía la Dirección General de escuelas, y lo hace con los datos que le brinda el profesor y la persona que este a cargo en ese momento. Que el profesor Mandarini en ese momento, le informó que un alumno había tenido un accidente. Que de la escuela se llamo a Medicar y como la mamá era una mamá presente y estaba a la salida fueron a buscar!. Que en caso de un accidente se hace en simultaneo llamar a la emergencia y a los padres, que en este caso la madre estaba en la puerta de la escuela. Que la mama no quiso el servicio de Medicar y decidió llevarlo ella misma a una clinica privada. Que luego trajo las constancias para seguir los tramites?; en tanto Peña expresó ¿que sí tuvo un accidente, que no recuerda como fue el mismo ni las circunstancias que tampoco recuerda que tipo de lesión sufrió. Que puede haber estado presente, pero no lo recuerda. que al ser auxiliar no tiene contacto con los alumnos?. Respecto de la tercera (¿donde se encontraba en ese momento?), se tuvo por contestada a Garófoli, y Fiscalía la desistió respecto de Peña. Respecto de la cuarta (¿cuantos maestros se encontraban vigilando a los menores en ese momento?), Garófoli respondió ¿que no lo sabe?, y Fiscalía la desistió respecto de Peña. Al responder a la quinta (¿si el menor volvió a la escuela luego del accidente?), Garófoli indicó ¿que no lo recuerda bien, pero aclara que cuando suceden estos casos se le da intervencion al equipo de orientacion escolar, donde esta la asistente social y ella analiza el caso, lo consulta con su inspectora y en caso que sea necesario se asigna una docente domiciliaria. Que en este caso especifico no recuerda si se le asigno una maestra a domicilio. Que no recuerda bien si volvió a concurrir a la escuela, pero no recuerda haberlo visto?. Por su parte, Peña manifestó que ¿no recuerda si en ese momento faltó mucho tiempo o dejo de concurrir. Aclara que actualmente concurre a la secundaria que queda en el primer piso y lo ve pasar?. La pregunta sexta (¿si resulta posible evitar este tipo de accidentes?) [acoto, a la que considero de contenido hipotético, en tanto las declarantes no presenciaron el hecho en sí], Garófoli señaló ¿que es difícil, porque todos son responsables de los alumnos, pero una caida un golpe en una clase de gimnasia es probable que pueda pasar?; y Fiscalía la desistió respecto de Peña. Respecto del interrogatorio presentado por la actora (fs. 163), se lo tuvo por contestado en lo que refiere a las testigos mencionadas. A fs. 166 obra la declaración de L. D. S., ofrecido por la actora, quien respondió al interrogatorio de fs. 163. A la primera (¿Que el joven L. R. haya sufrido un accidente mientras cumplía horario de clases en la Escuela de Educación Primaria N° 1 de Pergamino?), respondió ¿que sí, pero que que no sabía lo que le había pasado hasta que L. llegó con yeso en el brazo a la escuela?. A la segunda (¿En qué circunstancias se produjo el referido accidente?), indicó que "estaba en educación física los de 5° y 6° (que el testigo estaba en 6° y L. en 5°) y se juntaban a jugar a la pelota y el profesor se fue le dió la pelota y ahí es cuando supone que empujaron a L. en la maceta. Que estaban todos juntos jugando y que cuando el testigo va a buscar la pelota lo ve a L. en el piso, que no vió que lo hayan empujado. Que habitualmente en las clases jugaban a la pelota al voley, que jugar a la pelota al futbol era una actividad normal en esas clases de gimnasia. Que se cayó dentro de una circunstancia de juego. Que no le consta porque se cayó ni porque motivo". La tercera pregunta (¿que el accidente haya provocado lesiones en el menor?) se tuvo por respondida. La cuarta fue reformulada en los siguientes términos ¿si recuerda si L. volvía como alumno al colegio luego del accidente?, respondiendo que no lo recuerda, que luego que vio a L. con el yeso el testigo terminó la escuela y se cambió. Las testimoniales brindadas aluden a que los alumnos estaban jugando, aunque no pudieron señalar demasiado, puesto que los testigos de la accionada que prestaron declaración no estaban presentes en el momento, mientras que quien debía estarlo (Mandarini) nunca declaró, y un alumno (S.) señala que ¿el profesor se fue le dio la pelota y ahí es cuando supone que empujaron a L. en la maceta?. Esto es, tal material probatorio no permite tener por acreditado el "caso fortuito", por

cuanto no refieren, en concreto, a las circunstancias de modo, tiempo y lugar; a lo que se agrega que la parte interesada no logró la declaración del docente aludido. Es dable señalar que "La ley ha regulado un caso de responsabilidad objetiva; tengo para mí que se trata de una garantía creada por la ley fundada en el riesgo de la empresa. No se trata de que la educación sea una actividad riesgosa ni peligrosa, sino que la ley impone, a quien presta el servicio de modo organizado (sea un ente público o privado) el deber de prestarlo sin producir daños." (Kemelmajer de Carlucci, Aída, "La responsabilidad civil de los establecimientos educativos en Argentina después de la Reforma de 1997", T. 1998-B, Sec. Doctrina, Revista Jurídica Argentina La Ley, Buenos Aires, 1998, página 1059). Y continúa la autora: "XI. Eximentes El art. 1117 en su nueva redacción sólo menciona el caso fortuito (lo cual implica remitirse al art. 514 del Cód. Civil argentino que lo define como el que no ha podido preverse, o que previsto, no ha podido evitarse). (...). a. La causa ignorada y el caso fortuito. (...). En mi opinión, con la actual redacción del texto argentino, la solución hubiese sido condenatoria, pues la ley no se conforma con la prueba de que 'no se pudo impedir el daño con la autoridad que la calidad le confería y con el cuidado que era de su deber poner' (expresiones del viejo texto), sino con la acreditación del caso fortuito. b. La actividad cotidiana, regularmente asumida. En España se ha dicho que 'la responsabilidad por culpa extracontractual o aquiliana en materia de accidentes escolares requiere un atisbo de culpa en el comportamiento del agente causante del daño'. (...). En cambio, en ese país, se ha hecho responsable a la Administración del Estado por las lesiones sufridas por una alumna como consecuencia de un golpe con un balón, mientras practicaba un juego en un colegio público, sin que quepa investigar la culpa de los profesores que dirigían la clase.- En Argentina, con mayor justicia, todos estos casos serían condenatorios del centro de estudios, sea público o privado. c. La prueba de la asunción de todas las diligencias debidas. Esta prueba es insuficiente para liberar al centro educativo. (...). d. La culpa de la víctima. El artículo no menciona la culpa de la víctima, eximente que, en cambio, menciona el art. 1113 del Código Civil, regla general de la responsabilidad por el hecho de las cosas.- ¿El silencio de la ley significa que el establecimiento educativo asume la culpa de la víctima, cualquiera sea su edad, aunque la conducta haya sido imprevisible e inevitable?(...) se impone distinguir las siguientes situaciones: (...). Si el dañado es el alumno (...).- La asunción de la culpa de la víctima por parte del establecimiento educativo tratándose de niños de corta edad es justificable; de los menores de diez años, incluso, ni siquiera predicarse culpa, pues en el régimen argentino son inimputables (art. 921, Cód. Civil) y, normalmente, la culpa no puede ser atribuida a los padres, pues justamente el menor no está bajo la guarda de éstos. (...)." (opus citado, páginas 1060/1062). No encuentro en autos eximente alguno acreditado, de modo que corresponde el rechazo del agravio fiscal (y de la adhesión de la citada en garantía) y la confirmación del decisorio de grado, en lo que a la atribución de responsabilidad concierne. José Fernando Márquez, en "Responsabilidad civil en los establecimientos educativos en el Derecho vigente y en el proyecto de Código Civil y Comercial de 2012", en "Revista de Derecho de Daños", 2014-1, Rubinzal-Culzoni Editores, Bs.As.-Santa Fe, páginas 235 y ss.), ha expresado: - "La ley 24.830 reformó el artículo 1117 del Código Civil (...).- La reforma cambió el eje del sistema, pues desplaza la presunción de culpa que pesaba sobre los directores y maestros artesanos, hacia un régimen de responsabilidad objetiva de los titulares de los establecimientos (...).- Desde su vigencia la nueva norma no ha estado exenta de problemas de interpretación, pues se discute (...) y cuáles son las eximentes de responsabilidad alegables para los legitimados pasivos.- (...).- La reforma ha instaurado un régimen objetivo de responsabilidad civil de los titulares de los establecimientos educativos, al expresar que éstos se liberarán si prueban que el daño tuvo su causa en un caso fortuito.- Probado que el daño se produjo en el ámbito témporo-espacial de su aplicación, la ley presume la vinculación causal entre el daño y la actividad, y el sindicado como responsable deberá probar que existió una causa externa que causó el daño, es decir que el perjuicio no tiene vinculación causal con la actividad educativa.- La norma se refiere sólo al caso fortuito como causal de eximición; el motivo de discusión es si, además, se podrán invocar las demás causales que excluyen la causalidad: hecho de la víctima o hecho de un tercero por quien no se debe responder.- Lo que es claro es que, para atribuir responsabilidad al titular o propietario, no será necesaria la prueba de la culpa. Y, como contracara, que el sindicado no podrá liberarse probando la no culpa (que puso todas las diligencias para evitar el daño).- (...).- Y evoco que el recientemente sancionado Código Civil y Comercial unificado establece, en el tema, en su artículo 1767: - "Responsabilidad de los establecimientos educativos. El titular de un establecimiento educativo responde por el daño causado o sufrido por sus alumnos menores de edad cuando se hallen o deban hallarse bajo el control de la autoridad escolar. La responsabilidad es objetiva y se exige sólo con la prueba del caso fortuito.- El establecimiento educativo debe contratar un seguro de responsabilidad civil, de acuerdo a los requisitos que fije la autoridad en materia aseguradora.- Esta norma no se aplica a los establecimientos de educación superior o universitaria." Cabe evocar que la SCBA [en causa "C., J.A. y otro c/ D.G.E.y C.. daños y perjuicios" (09V2005)] ponderó la conducta de la docente, y si tuvo incidencia causal o no en el hecho, así como la presencia de los requisitos de exterioridad, irresistibilidad y extraordinariedad en el caso que tuvo oportunidad de analizar. Señaló en dicho decisorio la Dra. Kogan: - "En el caso de autos nos encontramos, en definitiva, con el desencadenamiento de un hecho que reunió esas características, dado que la persona que estaba a cargo, entiendo que aún obrando con la diligencia debida, no le fue

posible impedir el acaecimiento del suceso. (...) Ello en tanto la docente Gómez en ningún momento (...) dejó de actuar con la diligencia y precaución que hubiera observado una persona cuidadosa, de acuerdo a las circunstancias de persona, tiempo y lugar (art. 512, cit.)" En el Acuerdo, el Dr. Hitters añadió: - "...las circunstancias probadas en la causa llevan a concluir que el hecho dañoso ... pudo ser razonablemente evitado...". Por su parte, el Dr. Pettigiani señaló: - "Pues bien, determinar si en el caso se ha configurado caso fortuito es una cuestión de hecho (...) Se ha tratado pues (...) de un lamentable suceso, mas razonablemente inevitable, frente al que -obrando con la diligencia debida- no podía ofrecerse una conducta activa capaz de eliminar o paralizar sus efectos...". Sin dejar de ponderar el caso de autos con el criterio que surge del Acuerdo referido, señalo que las probanzas de autos han sido insuficientes para acreditar el caso fortuito, es más, las testimoniales rendidas no aluden a la mecánica del hecho sino de un modo vago y no presencial, y a lo que se añade -y, en mi opinión, de modo relevante- la ausencia de declaración del docente que -según la versión de la DGCyE- era el encargado del ?Área de Educación Física? -aunque tampoco se acreditó que estuviera al frente de la clase durante la cual se generó la lesión del menor R.-, lo que impide poder afirmar que se actuó "con la diligencia y precaución que hubiera observado una persona cuidadosa, de acuerdo a las circunstancias de persona, tiempo y lugar..." o si "podía ofrecerse una conducta activa capaz de eliminar o paralizar sus efectos". Esta orfandad probatoria me persuade de la no acreditación del caso fortuito. Por ende, propugno la confirmación de lo decidido en este tema por el colega de la anterior instancia.

2. Respecto del restante agravio, vinculados con la alegada falta de fundamentación a la hora de fijar los montos para los rubros indemnizatorios en el decisorio atacado, y con ser exorbitantes, que provocan un enriquecimiento sin causa de la víctima. Cuestiona el apoderado fiscal que el a quo no brindó mayores precisiones respecto de los motivos por los cuales arriba a fijar las sumas de condena. Acoto: no advierto que se exponga agravio dirigido a cuestionar el otorgamiento de los rubros. Sostiene el apelante (y adhiere la citada en garantía) que es deber de los jueces fundar sus decisiones, lo que considera que no se ha satisfecho en la sentencia de grado. Repasaré el decisorio puesto en crisis, señalando que en el apartado ?VIII.-? obra el tema traído a análisis. Comienza el judicante evocando lo que la parte actora reclamó en su demanda, tanto rubros como montos, con más la frase ?...y/o lo que en más o en menos resulte de las pruebas a rendirse en la causa, y del prudente arbitrio de V.S....?. Al tratar la ?incapacidad sobreviniente?, el a quo cita fallo para señalar lo que en primer lugar incluye el aludido rubro [?la repercusión laboral derivada de la minoración económica en el plano productivo?], y prosigue con otro, que amplía conceptualmente el rubro [?no sólo en función del aspecto laborativo, sino de todas las actividades del sujeto y de la proyección que la referida incapacidad tiene sobre la personalidad integral de la persona, debiendo tenerse en cuenta la edad, y sexo del accidentado, y la incidencia que, en su caso, tiene aquélla para sus futuras posibilidades?], para luego ponderar los informes del perito médico respecto del grado de incapacidad sobreviviente que padece L. R., y expresar que también tiene en cuenta ?su edad, condición física, ocupación y demás condiciones relevantes al efecto?. Añado que el iudex, en el apartado ?II.-? de los considerandos de esa misma sentencia, se explaya respecto del plexo probatorio; y habiendo comenzado tales considerandos (?I.-?) evocando ?que los jueces no están obligados a valorar todas las pruebas producidas, sino solamente aquéllas que resulten idóneas y conducentes (conf. CSJN, Fallos 314:303; arg. art. 384 del CPCC, art. 77 inc. 1º del CCA), es decir, sólo las que se estimen decisivas para la solución de la controversia y el fundamento de sus conclusiones (conf. CSJN, Fallos 320:2289), así como tampoco se encuentran obligados a analizar los argumentos utilizados por las partes que a su juicio no sean decisivos (conf. CSJN, Fallos 311:1191)? (Acoto: sin que fuese, lo transcripto, cuestionado en las apelaciones). Por ende, considero que el intento de la apelación debe ser rechazado, puesto que -de repasar las constancias probatorias- surgen las conclusiones periciales y las condiciones relevantes (edad, ocupación, condición física de la víctima, etc.). Respecto del agravio dirigido a cuestionar, por la misma razón, el ?daño moral?, también el Fisco amplía su embate, señalando ?Situación idéntica se da al cuantificar el magistrado de grado el rubro daño moral, dado que el mismo solo se funda en citas jurisprudenciales, sin mayores evaluaciones o medios de prueba evaluados que logren justificar el monto Arribado. Mas allá de que el mismo resulta ser un caso de ?prueba in re ipsa' dicho principio debe regir para determinar la procedencia del rubro, no así para su cuantificación monetaria.- Así se ha dicho que ?La fijación del daño moral es de difícil determinación, pues no se halla sujeta a cánones objetivos sino a la prudente ponderación sobre la lesión configurada en el ámbito espiritual de la víctima. Para la valoración de su magnitud deben considerarse ciertas pautas, tales como la edad de la víctima, sexo, tipo de tareas, condición social, gravedad de las lesiones sufridas, intensidad del tratamiento, entre otras' (...) Como se ve su cuantificación obedece al examen de varios aspectos que en la sentencia atacada, no solo no han sido traídos a colación, sino que tampoco se han intentado probar minimamente?. Transcribiré lo expresado por el iudex respecto del ?daño moral?: ?En orden a lo solicitado en el punto b), cabe recordar que el daño moral es ?...la lesión en los sentimientos que determina dolor o sufrimientos físicos, inquietud espiritual, o agravio a las afecciones legítimas y, en general toda clase de padecimientos insusceptibles de apreciación pecuniaria.? (conf. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso Administrativo Federal, Sala II in re "Bettinotti, Jorge Luis c/E.N. - P.E.N. - Ministerio de Trabajo s/Daños y perjuicios" del 28/05/10, voto del juez Luis María Márquez). En lo concerniente al ?daño moral' sufrido por

el hijo de los aquí actores, éste resulta procedente atento el padecimiento sufrido por el niño, de corta edad, y en plena edad de desarrollo, por ello, de conformidad con lo establecido por el artículo 1078 del Código Civil, así como el artículo 165 del CPCC (aplicable por remisión del art. 77 inc. 1° del CCA), corresponde fijar la misma en la suma de \$ ....? Debo señalar que, así como resulta una exigencia para los Estados constitucionales cumplir con el principio de publicidad (ver cita en "M. S. P. c/ Provincia de Buenos Aires (Poder Judicial) s/ cesación de vía de hecho administrativa?, expdte. n° 1525-2012, interlocutorio del 12II2015; "Ñamandu Stella Maris c/ Municipalidad de Escobar s/ pretensión anulatoria - restablecimiento de derechos", expte. n° 1754; "Olego Liliana Norma c/ Municipalidad de Escobar s/ pretensión anulatoria - pretensión de restablecimiento de derechos?", expdte. n° 1759-2014, entre otros de esta Alzada] del cual ya hablaba Kant [y que es tanto una proposición de moral como un principio de diseño institucional (ver "El principio de publicidad?", por David Luban, en Teoría del diseño institucional, Robert E. Goodin -comp.-, Gedisa Editorial)], principio en el cual considero incluida la expresión de los motivos, de la fundamentación, para todos los ámbitos públicos a la hora de emitir sus decisiones, también señalo que ello no implica que deba incurrirse en una explicación sinfín, debiendo ser lo suficientemente expresiva la fundamentación y sin incurrir en una explicación circular, de modo de poder comprender el iter lógico que parte -también en el caso de un decisorio judicial- de la situación de hecho, la indicación del derecho aplicable, y la conclusión, esto es, un silogismo que pueda sostenerse tras analizarlo desde el prisma de la lógica aplicada a lo jurídico. El iudex ha expresado, en su sentencia y analizando todos los rubros reclamados (tanto aquellos cuyo progreso admite, como el que rechaza) las probanzas que ha ponderado (y que ha repasado en el apartado "II.-" de sus considerandos), y que no resulta menester iterar en cada tramo de la decisión, en tanto obra tanto en el proceso como en la propia sentencia. Por todo lo expuesto, estimo que se encuentra suficientemente expresada la motivación que llevó al iudex a fijar los montos de los rubros indemnizatorios por los que prosperó la pretensión indemnizatoria, debiendo -por ende- rechazar el agravio en análisis. 3. Y, en consecuencia de lo que vengo exponiendo, postulo -siguiendo el criterio que adoptáramos en "Aranda Alberto Antonio y otro/a c/ Establecimiento Educativo n° 6 de Ascensión y otros s/ pretensión indemnizatoria - otros juicios", expdte. n° 1746/13, del 19VI2014, y "Faria Miguel Ángel y otro/a c/ Direccion General de Cultura y Educación y otro/a s/ pretensión indemnizatoria - otros juicios", expte. n° 1832-2014), que confirmemos el decisorio de grado, y aplicando las costas de esta instancia al Fisco y la citada en garantía, en tanto apelantes vencidos (artículo 51 CCA, Ley n° 14.437). ASÍ VOTO. A la cuestión, el Juez Dr. Schreginger expresó: - Por similares consideraciones que las expresadas por el Juez Cebey, voto en igual sentido. ASÍ VOTO. La Jueza Dra. Valdez dijo: - Compartiendo lo expuesto por el Juez Cebey, VOTO en idéntico sentido. En virtud del resultado que instruye el Acuerdo que antecede, esta Cámara RESUELVE: 1° Rechazar los recursos de apelación interpuestos por la demandada y la citada en garantía; - 2° Confirmar la sentencia de Primera Instancia, en lo que ha sido materia de agravio; - 3° Tener presente el caso federal planteado por el representante del Fisco provincial a fs. 285 vta.; - 4° Imponer las costas de esta instancia a los apelantes, en tanto vencidos (artículo 51 apartado 1° CCA según Ley n° 13101); - 5° Diferir la regulación de honorarios para la etapa procesal oportuna (artículo 51 del decreto ley n° 8904/77). Regístrese y notifíquese por Secretaría. DAMIÁN NICOLÁS CEBEY MARCELO JOSÉ SCHREGINGER CRISTINA YOLANDA VALDEZ

003086E