En la ciudad de Puerto Madryn, a los días del mes de diciembre del año dos mil veintitrés, se reúne la Excma. Cámara de Apelaciones con la Presidencia del Dr. Guillermo Daniel HANSEN y la asistencia de los Sres. Jueces de Cámara Dr. Heraldo Enrique FIORDELISI y Dr. Julián Emil JALIL para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **"L., N. F. C/ PROVINCIA DEL CHUBUT S/ Daños y Perjuicios" (Expte. N° 172 - Año 2023)** venidos del Juzgado Civil y Comercial (Expte. N° 224/21) en apelación. Los magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA CUESTIÓN:** ¿Es justa la sentencia apelada?; **SEGUNDA CUESTIÓN:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en el orden sorteado.

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL, dijo:

1.- La sentencia de grado. La sentencia de grado dispuso admitir parcialmente la demanda entablada por N. F. L. contra la PROVINCIA DEL CHUBUT y condenar a esta última al pago al primero de la suma de $ 4 085 573,01 (Cuatro Millones ochenta y cinco mil quinientos setenta y tres Pesos con un centavos), en concepto de tratamiento psicológico, afección negativa a las aptitudes psicofísicas y daño moral, con más los intereses establecidos en el Considerando N° 5, la que se deberá abonar dentro del plazo de Diez (10) días de quedar firme el pronunciamiento. Impuso las costas a la demandada y reguló los honorarios profesionales.

2.- Los agravios de la parte demandada. En la expresión de agravios la parte demandada señala que la sentencia se basa en principios y no en la normativa vigente. Señala que se aleja del CCCN y de la Ley de Responsabilidad del Estado. Refiere que esta última regula directamente la responsabilidad aplicable al caso.

Menciona que la Magistrada *a quo* omite indicar el supuesto deber jurídico incumplido (deber normativo expreso). Indica que no se pude endilgar la responsabilidad por el hecho dañoso solo porque la parte reconoció que el mismo haya acaecido.

Indica que no se identificó la actividad irregular o deficiente del Estado. Dice que el Estado obro con diligencia y previsión adecuada, cumpliendo con el deber de cuidado y que no se ha configurado ninguna inobservancia a un deber normativo.

Comenta que según la sentencia el Estado debía evitar que los alumnos cometan algún daño y que ello es de imposible cumplimiento.

Indica que la sentencia no analiza los presupuestos de la responsabilidad, especialmente el nexo causal.

En cuanto a las causales de eximición a las que refiere la demandada dice que los deberes de seguridad, cuidado y vigilancia fueron debidamente desarrollados por el establecimiento educativo y que no se configuró una falta de servicio del estado. Dice que el caso de análisis resulta un caso fortuito o fuera mayor, pues el mismo resulta inevitable.

3.- Metodología empleada para el tratamiento de las cuestiones. Es jurisprudencia arraigada de la CSJN que a los jueces no están obligados a tratar todos y cada uno de los argumentos de las partes, sino sólo aquellos que estimen pertinentes para la solución del caso, ni tampoco a ponderar todos los elementos y pruebas aportados al juicio, bastando sólo aquellos que consideren conducentes para fundar sus conclusiones. (Conf. CSJN, Fallos, t. 294, p. 466, t. 295, ps. 135, 356 y 362; t. 276, ps. 132 y 311; t. 280, p. 320 y t. 302, p. 1564 -Rep. LA LEY, t. XXXVIII, J-Z, p. 1182, sum. 20; p. 1183, sum. 21; p. 1182, sum. 20; Rev. LA LEY, t. 139, p. 764, fallo 24.057-S; t. 139, p.

617; t. 144, p. 611, fallo 27.641-S; Rep. LA LEY, t. XLII, J-Z, p. 2370, sum. 45-, entre otros; CNCiv., sala B, E. D., t. 59, p. 250 -Rep. LA LEY, t. XXXV, J-Z, p. 1670, sum. 141-; ídem, sala C, E. D., t. 59, p. 154 -Rev. LA LEY, t. 156, p. 850, fallo 31.874-S-; ídem, sala D, L. 272.208, del 2/9/82; ídem, sala E, E. D., t. 80, p. 272; ídem, sala F, L. 208.621, del 21/6/83. Asimismo: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala E, J., F. M., 16/02/1984, LA LEY 1984-C, 414, AR/JUR/192/1984. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala F, Vieyra, Witcomb, Jorge R. c. Caisso, María M, 27/08/1982, AR/JUR/1829/1982; y jurisprudencia local: CACR, en autos: "V, J y otro c/ T. C. M. SA (M) s/ Sumarísimo", Expte. Nro. 556/15, entre otros).

Teniendo en cuenta el art. 7 de la Carta de Derechos de los Ciudadanos de la Provincia del Chubut ante la Justicia (Ley V - Nº 108), el presente acto jurisdiccional se redactará de la forma más clara y comprensible para sus destinatarios, intentando emplear una sintaxis y estructura sencilla, sin perjuicio del rigor técnico que sea necesario.

En base a lo expuesto, separaré las cuestiones por títulos y centraré el tratamiento de los agravios siguiendo el orden empleado por la recurrente.

4. El tratamiento de los agravios de la parte demandada.

4.1.- La falta de apoyatura normativa. Menciona la apelante que la Sra. Jueza de grado se basa en principios y no en la normativa vigente. Señala que se aleja del CCCN y de la Ley de Responsabilidad del Estado. Refiere que esta última regula directamente la responsabilidad aplicable al caso.

A poco que se analice puede advertirse que la Sra. Jueza de grado ha delimitado el marco jurídico de aplicación con total claridad, quedando la aseveración de la quejosa carente de contenido. Al respecto, ha precisado la

judicante que “a nivel nacional fue sancionada la Ley 26.994 que regló la responsabilidad del Estado por su actividad lícita e ilícita y, en consonancia, a nivel local, fue dictada la Ley I- N° 560, que reproduce los términos de la primera. Y aduna que “Esta norma establece que la responsabilidad del Estado, por actividad e inactividad, es objetiva y directa. En su art. 3 exige, como requisitos de la responsabilidad por actividad ilegitima: daño cierto acreditado y mensurable en dinero; imputabilidad material de la actividad o inactividad del órgano; relación de causalidad entre ésta última y el daño y falta de servicio, consistente en una actuación u omisión irregular de parte del Estado, ésta sólo cuando se verifica la inobservancia de un deber normativo de actuación expreso y determinado”.

Por lo que la *a quo* ha dado debida fundamentación legal y marco normativo a la imputación de la responsabilidad.

4.2.- La falta de precisión sobre el deber jurídico incumplido. Menciona la apelante que la Magistrada *a quo* omite indicar el supuesto deber jurídico incumplido (deber normativo expreso). Indica que no se pude endilgar la responsabilidad por el hecho dañoso solo porque la parte reconoció que el mismo haya acaecido. Refiere que no se identificó la actividad irregular o deficiente del Estado.

No asiste razón a la quejosa, la judicante ha indicado con claridad que se incumplió un deber de seguridad, el cual importa por sí mismo una falta de servicio que pone en marcha la responsabilidad estatal, en los términos del art. 3 inc. d). Dicho precepto dice expresamente que la falta de servicio consistente en una actuación u omisión irregular de parte del Estado, la omisión sólo genera responsabilidad cuando se verifica la inobservancia de un deber normativo de actuación expreso y determinado.

La Sra. Jueza de grado citando a la Ley VIII, N° 91, ha dicho con precisión que “el art. 94.II. inc. e), establece como obligación, a cargo de los docentes

del sistema educativo, proteger y garantizar los derechos de los/as niños/as y adolescentes que se encuentren bajo su cuidado" y que ello "se encuentra en consonancia con lo establecido por la Convención sobre los Derechos del Niño, (aprobada por Ley 23.849 y con jerarquía constitucional) que impone a los Estados asegurar que las instituciones, servicios y establecimientos encargados del cuidado o protección de los niños, cumplan con las normas establecidas por las autoridades competentes, especialmente en materia de seguridad, y en relación a la existencia de una supervisión adecuada y garantizar en la máxima medida posible, la supervivencia y el desarrollo del niño (arts. 3.3 y 6.2)"

El cotejo de esta normativa, adunada al hecho de que el niño se daño dentro del establecimiento, da cuentas claras que existió un servicio irregular por incumplimiento de un deber de seguridad. Tal como lo he explicado en algunos trabajos, el servicio es irregular, si al cotejar la situación concreta con el ejercicio regular, ambos no resultan compatibles (ver: JALIL, Julián Emil, "La falta de servicio o el servicio deficiente como factor objetivo de responsabilidad del Estado", LA LEY 03/04/2009, 6, LA LEY 2009-B, 639, TR LALEY AR/DOC/1423/2009; JALIL, Julián Emil "Responsabilidad del Estado en la esfera jurisdiccional ante la pérdida de instrumentos consignados en un expediente judicial", RCyS 2013-IX, 42, TR LALEY AR/DOC/3091/2013, JALIL, Julián Emil, "Fuentes normativas y características esenciales de la obligación de seguridad", LA LEY 28/08/2012, 5, LA LEY 2012-E , 186 , TR LALEY AR/DOC/4525/2012; JALIL, Julián Emil "La obligación de seguridad en el derecho de daños", RCyS 2010-VI, 249, TR LALEY AR/DOC/3895/2009).

En las presentes actuaciones, el ejercicio regular importa que los alumnos gocen de una seguridad dentro del establecimiento que descarte la producción de daños, lo cual, conforme las constancias de autos, no acaeció

en las presentes actuaciones. Corolario de lo expuesto se encuentra acreditada la falta de servicio del Estado a la que refiere el inc. d de la ley I – Nº 560.

4.3.- El factor de atribución. Indica la apelante que el Estado obro con diligencia y previsión adecuada, cumpliendo con el deber de cuidado y que no se ha configurado ninguna inobservancia a un deber normativo. Al respecto solo diré que existe un error conceptual en esta aseveración, pues cuando se imputa un factor objetivo de responsabilidad la conducta de la demandada resulta irrelevante a los fines de imponer la responsabilidad (A mayor abundamiento: JALIL, Julián Emil, resarcimientod e daños. Ed. Hammurabi. Tomo I. 20230. JALIL, Julián Emil. *Indemnizaciones derivadas de daños y perjuicios*. Ed. Hammurabi. Buenos Aires. 2020. KRIEGER, Walter - JALIIL, Julián Emil. *Responsabilidad civil contractual y extracontractual*. Ed. Astrea 2021. JALIL, Julián Emil – MAGRI Eduardo. *Tratado de derecho de las obligaciones. Análisis exegético del sistema obligacional en el Código Civil y Comercial*. Ed. 20XII. Tomo II. Buenos Aires. JALIL, Julián Emil. *Cuantificación de Daños. Región Patagonia*. Ed. La Ley. 2017.).

4.4.- Los presupuestos y el nexo causal. Indica la quejosa que la sentencia no analiza los presupuestos de la responsabilidad, especialmente el nexo causal. A todas luces pude advertirse que los presupuestos se encuentran visibles en las presentes actuaciones, **el daño**, el cual surge acreditado en autos (ver: JALIL, Julián Emil, "El daño en el Código Civil y Comercial: requisitos de procedencia. Reparación plena y diferencias entre el daño que tiene como causa fuente un contrato y aquel que deriva del incumplimiento del deber de no dañar", RCyS 2018-II, 11, TR LALEY AR/DOC/2731/2017. JALIL, Julián Emil, "Las consecuencias patrimoniales y extrapatrimoniales de la lesión a la integridad de la persona y de los bienes", RCyS 2018-VI , 57,

TR LALEY AR/DOC/2733/2017), **la antijuridicidad** pues, existe un daño injustamente sufrido (ver: JALIL, Julián Emil - Piccioni, Pietro, "La recepción en el Código Civil y Comercial de la doctrina del daño injusto del derecho italiano. Del daño injustamente causado al daño injustamente sufrido", RCyS 2019-X, 3, TR LALEY AR/DOC/1741/2019), el **factor de atribución**, al cual ya me he referido (a mayor abundamiento, ver: JALIL, Julián Emil, "La falta de servicio o el servicio deficiente como factor objetivo de responsabilidad del Estado", LA LEY 03/04/2009, 6, LA LEY 2009-B, 639, TR LALEY AR/DOC/1423/2009), y **la relación de causalidad** a la cual le dedicaré unas líneas especificas, pues la quejosa hace énfasis en este especial presupuesto.

La conexión causal apunta al enlace material entre un hecho antecedente y un hecho consecuente y supone establecer el ligamen existente entre un acto y sus consecuencias. Se trata de un elemento autónomo del supuesto de hecho que genera la responsabilidad que está llamado a aprehender jurídicamente el encadenamiento que existe entre una situación antecedente (acción u omisión), y su resultado: el daño (GOLDEMBERG, Isidoro, La Relación de Causalidad en la Responsabilidad Civil, La Ley, Buenos Aires, 2000, 2da ed., ampl. y con actualización Jurisprudencial, pág.39/40. SAMMARTINO, Patricio M. E., "La relación de causalidad en la responsabilidad del Estado", en AA.VV., Cuestiones de responsabilidad del Estado y del Funcionario Público, RAP, Buenos Aires, 2008, p. 437. PIZARRO, Ramón D. y VALLESPINOS, Carlos Gustavo, Instituciones de Derecho Privado, Obligaciones, Tomo 3, Hammurabi, Buenos Aires, 1999, p. 94 y ss).

La cualidad jurídica no es adyacente a la causalidad material, pues si bien en cierto campo se superponen, en otro no son coincidentes, pues la primera resulta más comprimida que la segunda. La causalidad física o material

exige una depuración para obtener así la "causalidad jurídica", porque el derecho no es una física de las acciones humanas, el crudo materialismo de la causalidad física es depurado, refinado, sometido a un proceso mental, que descansa sobre la existencia de topes, límites o techos de imputación. A través de los conceptos de normalidad, de previsibilidad y de imputación, y aplicando las normas vigentes, la causalidad física es recortada, para hacer que finalmente el proceso de asignación causal, que se apoya en la previsibilidad del resultado dañoso al momento de actuar, produzca que la ley sólo haga responsable al agente o sujeto dañador hasta donde llegue el poder de su voluntad: es que si el daño era previsible, la conducta dañosa implica una aceptación, al menos mediata, de ese daño como voluntario y por eso se considera que existe adecuación causal de esa conducta del dañador o de su ausencia de cumplimiento del deber de garantizar la inocuidad de la cosa o servicio que de él depende, al resultado dañoso.

La causalidad física es recortada, para hacer que finalmente el proceso de asignación causal, que se apoya en la previsibilidad del resultado dañoso al momento de actuar, produzca que la ley sólo haga responsable al agente o sujeto dañador hasta donde llegue el poder de su voluntad: es que si el daño era previsible, la conducta dañosa implica una aceptación, al menos mediata, de ese daño como voluntario y por eso se considera que existe adecuación causal de esa conducta del dañador o de su ausencia de cumplimiento del deber de garantizar la inocuidad de la cosa o servicio que de él depende, al resultado dañoso (LÓPEZ MESA, Marcelo J. Causalidad virtual, concausas, resultados desproporcionados y daños en cascada, LA LEY 12/08/2013, 1, LA LEY 2013-D, 1167, AR/DOC/2991/2013. LÓPEZ MESA, Marcelo, "Elementos de la responsabilidad civil. Examen contemporáneo", edición de la Pontificia Universidad Javeriana y Editorial Diké, Colección Internacional (Libro N° 11), Bogotá, 2009, p. 410. JALIL, Julián Emil, “La relación de causalidad en el

Código Civil y Comercial", LA LEY 11/12/2015, 6, LA LEY 2015-F, 454, TR LALEY AR/DOC/3494/2015)

El instituto jurídico que recorta la causalidad material es la teoría de la causalidad adecuada adoptada por el Código Civil y Comercial en el art. 1726, por la cual ante un evento dañoso, pueden sumarse otros acontecimientos que aparecen en relación causal con aquél, apropiados por incrementar el daño.

Según la experiencia general, son conformes o adecuadas con el hecho a través del cual se han producido, y el que ha de responder de aquel hecho ha de responder de estas consecuencias. La determinación del nexo causal, permite determinar quién es el autor material —imputatio facti, sino también la extensión del resarcimiento (LARENZ, Karl, Derecho de Obligaciones, Madrid, Revista de Derecho Privado, 1958, p. 200. Causa adecuada y propio daño, Gagliardo, Mariano, RCyS 2013-I, 99, AR/DOC/6088/2012. JALIL, Julián Emil, "La relación de causalidad en el Código Civil y Comercial", LA LEY 11/12/2015, 6, LA LEY 2015-F, 454, TR LALEY AR/DOC/3494/2015)

En las presentes actuaciones se encuentra acreditado que el niño sufrió un daño dentro de las instalaciones de la escuela, situación fáctica suficiente para determinar que existe relación causal, máxime cuando la demandada no ha aportado elemento alguno que interrumpa el hilo de la relación causal (vg. caso fortuito, hecho del tercero, hecho de la victima), cuando ello constituía una carga procesal a los fines de desligarse de la responsabilidad civil(conf. arts. 1736 del CCCN y 381 del CPCC).

4.5.- Las causales de eximición. En cuanto a las causales de eximición a las que refiere la demandada, ésta señala que los deberes de seguridad, cuidado y vigilancia fueron debidamente desarrollados por el establecimiento educativo y que no se configuró una falta de servicio del estado.

Tal como surge de la ley, se exime de responsabilidad al Estado en los siguientes casos: a) Por los daños y perjuicios que se deriven de casos fortuitos o fuerza mayor, salvo que sean asumidos por el Estado expresamente por Ley especial; b) Cuando el daño se produjo por el hecho de la víctima o de un tercero por quien el Estado no debe responder (art. 2 de la Ley I – Nº 560).

Nada de esto ha probado la demandada, solo se limita a señalar que se cumplió con la obligación de seguridad (aspecto objetivo) sin aportar elemento alguno que sustente esa aseveración y que obro con cuidado y vigilancia (aspecto subjetivo), cuestión ajena a la responsabilidad objetiva, toda vez que, tal como lo explique *ut supra*, la conducta de la demandada resulta irrelevante a los fines de imputar responsabilidad (art. 1722 del CCCN).

En definitiva, la parte demandada debió acreditar el caso fortuito, el hecho de un tercero o de la víctima para eximirse de responder civilmente (art. 2 de la Ley I – Nº 560 y arts. 1729, 1730 y 1731 del CCCN), y no lo hizo, lo cual ella su suerte adversa.

En cuanto al caso fortuito, si bien la apelante refiere a la existencia de un caso fortuito o fuera mayor, solo se limita a señalar manifestaciones dogmaticas, tales como que el hecho resulto "inevitable" o que resulta de "imposible cumplimiento" evitar que los alumnos sufran daños. La crítica, en este sentido, cae por su propio peso por cuanto carece de un contenido apto para ser considerada un agravio en sentido estricto, toda vez que carece de contenido y fundamentación factual y técnica-jurídica.

5.- Conclusión. Corresponde en consecuencia desestimar los agravios planteados, y rechazar el recurso articulado, confirmando la sentencia de grado en todo cuanto ha decidido.

6.- La imposición de costas en la alzada. La imposición de costas al vencido forma parte del principio objetivo de la derrota, siendo que este sólo puede dejarse de lado en caso de que se demuestren circunstancias objetivas especiales que justifiquen lo contrario (Ver, entre otros: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala F, Dunas y Mar S.A. c. Tejerina José y otro, 10/06/2010, Exclusivo Doctrina Judicial Online, AR/JUR/38811/ 2010. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala E, "Frigorífico La Colorada S.A. s/conc. prev. s/ inc. de verific. por: AFIP -DGI", 24/ 06/2010, AR/JUR/39782/2010; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala B, "Club ciudad de Buenos Aires asociación civil", 12/ 04/ 2010, La Ley Online, AR/JUR/21510/2010; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala E, "Novoa, Nelly Alejandra y otro c. O.S.F.A. (Obra Social de la Fuerza Aérea) y otros", 19/04/2010, La Ley Online, AR/JUR/15518/2010), ello por cuanto, quien resulta vencido debe cargar con los gastos que debió realizar su contraria para obtener el reconocimiento de su derecho.

Bajo este criterio, y teniendo en cuenta el resultado al que se ha arribado luego del rechazo del recurso, considero que corresponde la imposición de costas a la apelante vencida (Conf. art. 69 del CPCC)

7.- La regulación de honorarios a los profesionales intervinientes en la Alzada. A los fines de la regulación de honorarios por los trabajos realizados en esta instancia se tendrá en cuenta la labor desarrollada, naturaleza del proceso, éxito obtenido en esta alzada y demás pautas orientadoras de la ley de aranceles para abogados. Al ser el presente un proceso susceptible de apreciación pecuniaria, dicha regulación se efectuará en porcentual (cfr. art. 46 Ley XIII N° 4).

Teniendo en cuenta el destino de los agravios planteados corresponde fijar los honorarios de los letrados de la parte demandada, L. F. S. en el 25%, y a

los letrados de la parte actora Abogada D. P. en el 30%; en todos los casos sobre las cantidades fijadas en la Instancia anterior con más el IVA si correspondiere, siempre que los montos resultantes superen el mínimo previsto en la Ley de Honorarios Profesionales, o en su defecto se aplicará éste último (Conf. arts. 5, 7 y 13 de la Ley Arancelaria).

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL vota por la **AFIRMATIVA**.

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr.Juez de Cámara Guillermo D. HANSEN dijo:

1).- Antecedentes del caso:

Por razones de brevedad me remito al voto de mi colega preopinante, en cuanto al relato de los hechos y la exposición de los agravios por cuanto el Dr. Jalil ha realizado una reseña completa de los antecedentes del caso, de los fundamentos del fallo apelado y de los motivos de los agravios expresados por la parte demandada por lo que resulta innecesario reiterarme sobre dichos aspectos.

Por ello, seguidamente me adentraré en las cuestiones planteadas como fundamento recursivo de la parte demandada.

2).- Los agravios de la Provincia del Chubut:

2.1).- La falta de apoyatura normativa:

Ha señalado en forma expresa la sentenciante de grado que: "*…a nivel nacional fue sancionada la Ley 26.994 que regló la responsabilidad del Estado por su actividad lícita e ilícita y, en consonancia, a nivel local, fue dictada la Ley I- N° 560, que reproduce los términos de la primera. Esta norma establece que*

la responsabilidad del Estado, por actividad e inactividad, es objetiva y directa. En su art. 3 exige, como requisitos de la responsabilidad por actividad ilegitima: daño cierto acreditado y mensurable en dinero; imputabilidad material de la actividad o inactividad del órgano…"-ver fs.113 vta./114-.

Establece el art.1767 del CCyC en su parte pertinente que: " *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 exime sólo con la prueba del caso fortuito.".*

Esta claro que la responsabilidad del titular como se señala, tiene su justificación en la circunstancia que, es a el a quien le incumbe la organización del establecimiento educacional, así como la selección de personal, capacitación, dotación y todo cuanto haga al funcionamiento del establecimiento educativo.

Ahora bien, no se me escapa que los arts.1764 y 1765 del CCyC excluyen en forma expresa la aplicación de dicho ordenamiento respecto de la responsabilidad del Estado, estableciendo que no le son aplicables ni en forma directa ni subsidiaria.

Sin perjuicio de ello, entiendo que en casos como el presente resultan aplicables las normas privadas por intermedio de la analogía, cuando, como en el caso, la Ley de responsabilidad des Estado (Ley I N°560), posee lagunas respecto de acontecimientos como el de marras.

La Corte Federal ha sostenido que en los casos en los que se atribuye responsabilidad extracontractual al Estado por su actuación en el ámbito del Derecho Público su regulación corresponde al campo del Derecho Administrativo y tal conclusión no debe variar por el hecho de que, ante la falta de tratamiento provincial, se apliquen eventualmente y por vía analógica disposiciones contenidas en el Código Civil, toda vez que ellas

pasan a integrarse al conjunto de principios de derecho administrativo (CSJN, Fallos, 306:1591; 325;2687, entre otros).

Así se ha dicho que: "*Estimamos que podrá acudirse al Código Civil y Comercial para cubrir las innumerables lagunas que presenta la ley 26.944 en la materia ya sea a fin de aplicar principios generales del derecho (v.gr., abuso del derecho, principio de buena fe)u otras soluciones allí consagradas mediante la técnica de la interpretación analógica.*"-HEREDIA-CALVO COSTA, "Código Civil y Comercial", tomo VII, pág158/9, LA LEY, 2022-.

En el caso, debido a la laxitud de las regulaciones contenidas en la LRE, resulta necesario acudir a las soluciones establecidas en el Código Civil y Comercial.

Y ello es lo que ha hecho la jueza a quo, motivo por el cual, el cuestionamiento realizado por la recurrente carece de sustento y por ello el agravio será rechazado.

2.2).- La falta de precisión sobre el deber jurídico incumplido-El factor de atribución:

No caben dudas, que el menor se encontraba, bajo la guarda y supervisión de docentes de la provincia.

De conformidad con lo expuesto precedentemente, estamos ante un supuesto de responsabilidad objetiva, y como tal, la ruptura del nexo causal solo puede producirse con la prueba de existencia de un hecho fortuito- art.1 de la Ley I N°560 y 1767 CCyC-.

Es claro entonces, que se trata de un supuesto de responsabilidad objetiva, fundado en el deber de indemnidad que asume el titular del establecimiento, por los daños que puedan sufrir los alumnos durante el desarrollo de la actividad educativa, actividad educativa a la cual, claramente se asimila la que se estaba desarrollando al momento de producido el siniestro.

Se ha sostenido que: "*Se trata de un caso de responsabilidad objetiva agravada, pues el titular únicamente se exime demostrando el caso fortuito o fuerza mayor, es decir, que el hecho fue imprevisible o inevitable para el explotador de la actividad educativa*."- HERRERA-CARAMELO-PICASSO, "Código Civil y Comercial", libro tercero, pág.505, SAIJ, 2022-.

En el caso, encontrándose como ya dijera el menor bajo la guarda y supervisión de los docentes provinciales, debe responder por los daños sufridos la titular del establecimiento, esto es la provincia de Chubut. "*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*."-MOSSET ITURRASPEPIEDECASAS, "Responsabilidad por daños", tomo IX, pág.536, RUBINZAL CULZONI, 2017-.

Debo destacar que conforme la normativa vigente, se encuentra fuera de discusión que actividades como la que se desarrollaba al momento del siniestro se encuentran encuadradas dentro del supuesto de responsabilidad que vengo desarrollando, por cuanto el titular del establecimiento educativo garantiza la indemnidad en este caso de la menor, no eximiéndose de responsabilidad por el hecho de ejercer el control ya que se trata de una garantía de origen legal.

Así, establece el art. 94º de la ley VIII, N°91 que: "*Los/as docentes del sistema educativo llevan a cabo su tarea de acuerdo a los fines y objetivos fijados por la presente Ley, con los derechos y obligaciones determinados en los estatutos que regulan su actividad y su carrera, en la legislación general y los acordados en negociaciones colectivas…Sin perjuicio de esto, tendrán los siguientes derechos y obligaciones:… e) Proteger y garantizar los derechos de los/as niños/as y adolescentes que se encuentren bajo su responsabilidad…*"

Reitero, en el caso, el daño sufrido por el menor dentro del establecimiento educativo, sella la suerte negativa que ha de correr el agravio planteado.

Y esto se relaciona directamente con el incumplimiento del deber de seguridad, recordando que tal deber impone la obligación de asegurar que, en este caso la menor, no sufra daño alguno mientras se encuentra bajo su guarda o control.

Es decir, la obligación de seguridad de la recurrente debió traducirse en la inexistencia de daño al menor que se encontraba bajo la guarda o custodia de los docentes provinciales, asegurándole en consecuencia la indemnidad de la que vengo hablando en párrafos precedentes, y esta circunstancia en autos no aconteció, lo que derivó en el daño sufrido por el menor como consecuencia del evento dañoso acecido. Por los argumentos expuestos, el agravio será rechazado.

2.3).- Los presupuestos, el nexo causal y las causales de eximición:

No coincido con la quejosa en cuanto señala que la a quo no analiza los presupuestos de responsabilidad , especialmente el nexo causal.

En autos se encuentra acreditado el daño injustamente sufrido constituyéndose este presupuesto en la antijuridicidad requerida por la legislación vigente, fundado en el factor de atribución a cuyo tratamiento me remito, y cuya génesis se encuentra en la relación de causalidad existente.

Cuando hay responsabilidad de tipo objetivo, basada en el criterio de quien crea el riesgo debe pagar por el daño causado, no es necesario que se acredite la existencia de una conducta culpable en el

propietario guardián de la cosa, sino solamente la relación de causalidadcausa adecuada entre la cosa y el daño producido.

En consecuencia, la interrupción del nexo causal que beneficiaría la postura de la recurrente solo se produciría ante la existencia de un hecho fortuito, fuerza mayor o el hecho de un tercero por quien no se deba responder, conforme lo señala la legislación vigente-arts.1 y 2 de la ley I N°560, 1767 CCyC-.

Por supuesto que la existencia de tales supuestos, deben tratarse de un hecho imprevisible, inevitable e irresistible, ajeno al control de quien, como en el caso, lo alega, que constituye en la verdadera causa adecuada de los daños sufridos por la víctima.

En el caso, la recurrente se limita a señalar que ha cumplido con su deber de seguridad, sin que logre rebatir los argumentos de la sentenciante de grado.

La prueba del caso fortuito o el hecho de un tercero está a cargo de quien la invoca requiriendo la comprobación fehaciente del carácter de imprevisible e inevitable del hecho o de los hechos a los que se adjudica la condición de causal exoneratoria.

En el caso en análisis claramente no se encuentran reunidos los caracteres que vengo mencionando para la procedencia de esta eximente, ya que, por un lado, no se puede sostener que el hecho era imprevisible desde que, debe evaluarse teniendo en cuenta no lo que efectivamente previó el agente en el caso concreto, sino lo que podría haber previsto una persona media que estuviera en conocimiento de las circunstancias del caso.

Se ha dicho: "*Este acontecimiento debe ser imprevisible, tal como reza la norma al determinar que el caso fortuito es el que no ha podido ser previsto; ello significa que la producción del evento no puede ser anticipada a pesar*

de emplearse las diligencias del caso."-ZAVALA DE GONZALEZ, "Resarcimiento de daños", tomo 4, pág.302, HAMMURABI, 1999-.

De otro lado, en tanto como lo señalara precedentemente el hecho pudo preverse, también pudo evitarse, quedando así, como única opción para la recepción de la defensa esgrimida, la circunstancia que, aún previsto, la producción del hecho resultó inevitable, circunstancia que, claramente no caracteriza al siniestro ocurrido.

Ello así por cuanto, dicha inevitabilidad debe ser de tal entidad que el sindicado como responsable no pudo vencer o superar y ello, reitero, no ocurre en el caso.

Se ha sostenido que: "*Otro recaudo que debe contener el evento para poder ser considerado caso fortuito es la inevitabilidad….()…En este caso, resulta sustancial que el deudor, por mas precavido que haya sido, no haya podido contrarrestar el evento*."-BUSTAMANTE ALSINA, "Teoría General de la Responsabilidad Civil", pág.308, ABELEDO PERROT, 2003-.

En definitiva, no se ha probado la existencia de un hecho fortuito o de la intervención de un tercero que puedan interrumpir el nexo causal, motivo por el cual el agravio será rechazado.

Entonces, las eximentes se fundan en la ruptura total del nexo causal, y, en todo caso la conducta de la víctima, como la intervención de un tercero o el hecho fortuito, deben ser de tal magnitud que aparezcan como la única causa del daño.

No caben dudas que, tales eximentes deben ser planteada y probadas por quien las trae a juicio.

Se ha dicho que: "*La prueba de las eximentes debe ser fehaciente e indubitable, dada la finalidad tuitiva de la norma. El sindicado responsable, y una vez acreditado el riesgo de la cosa, debe asumir un rol procesal*

activo para demostrar la causa ajena y exonerarse total o parcialmente."LORENZETTI, "Código Civil y Comercial de la Nación", tomo VIII, pág.584, RUBINZAL CULZONI, 2015-.

Es que, en tanto la relación de causalidad configura un presupuesto de procedencia de la acción por la cual se reclaman daños y perjuicios derivados de la responsabilidad objetiva por riesgo de la cosa, comprobada como en el caso la causalidad física entre el hecho y el daño y no probada por la demandada la interrupción del nexo causal con fundamento en algunas de las eximentes previstas por la norma, ésta última-me refiero a la recurrente-, no puede liberarse de responder por los perjuicios causados a la víctima.

Tal como sucedieron los acontecimientos, no caben dudas que el titular del establecimiento, debió –y no lo hizo-, extremar las medidas tendientes a evitar la producción de siniestros como el acaecido. Con fundamento en los argumentos expuestos, el agravio será rechazado.

3).- Conclusión:

Conforme los argumentos expuestos, corresponde rechazar el recurso interpuesto y, en consecuencia, confirmar la sentencia de grado en todo lo que ha sido materia de agravio.

4).- Imposición de costas en la alzada:

Las costas causídicas son las erogaciones impuestas a quienes intervienen en un proceso, para la iniciación, prosecución y culminación de éste, la imposición de costas constituye entonces, una indemnización acordada al vencedor para el reintegración de los perjuicios sufridos por él durante el juicio o incidente de que se trate, debido a que la condena en costas tiene por objeto resarcir los gastos del juicio que el vencedor realizó por haberse visto obligado a promover la acción o a contestar demanda para el reconocimiento de su derecho.

Se ha sostenido que: *"…el vencido debe cargar con todos los gastos que hubo de realizar el vencedor para obtener el reconocimiento de su derecho, quien debe salir incolumne del proceso."*-CHIOVENDA, "Instituciones..", pág.332/35, citado por FENOCHIETTO-ARAZI, "Código…", tomo 1, pág.281, ASTREA, 1993-

La imposición de costas al vencido, en consecuencia, forma parte del principio objetivo de la derrota.

Y es bajo ese criterio, y teniendo en cuenta el resultado al que se ha arribado en autos, corresponde la imposición de costas a la apelante vencida –art.69 y ccdtes. del CPCC-.

5).- Regulación de honorarios en la Alzada:

Corresponde a esta altura, proceder a la regulación de honorarios de los profesionales actuantes en esta instancia –art.46, Ley XIII, N°4-.

A los fines de la regulación de honorarios, se hará mérito de la labor profesional, apreciada por la calidad, eficacia y extensión de la labor desarrollada por los letrados intervinientes en el presente recurso – art.5, Ley XIII, N°4-.

Teniendo en consideración el destino de los agravios planteados y las restantes pautas orientadoras de la ley de aranceles para abogados, corresponde fijar los honorarios de la letrada de la parte actora Abogada D. P. en el 30% y los de la letrada de la parte demandada, Abogada L. F. S., en el 25%, todos ellos sobre la cantidad fijada en la instancia anterior, con más el IVA en caso de corresponder, ello siempre que el monto resultante supere el mínimo previsto por la ley arancelaria, aplicándose, en su caso éste último –arts.5, 6 y 13 Ley XIII, N°4-..

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara, Guillermo D. HANSEN, vota **POR LA AFIRMATIVA**.

A LA SEGUNDA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL, dijo:

En base a los argumentos expuestos considero que pronunciamiento que corresponde dictar es el siguiente:

1. **RECHAZAR** el recurso incoado **y CONFIRMAR** la sentencia de grado en todo lo que decide;
2. **IMPONER LAS COSTAS** a la apelante vencida (Conf. art. 69 del CPCC);
3. **REGULAR HONORARIOS** de la letrada de la parte demandada, L. F. S. en el 25%, y a los letrados de la parte actora Abogada D. P. en el 30%; en todos los casos sobre las cantidades fijadas en la Instancia anterior con más el IVA si correspondiere, siempre que los montos resultantes superen el mínimo previsto en la Ley de Honorarios Profesionales, o en su defecto se aplicará éste último (Conf. arts. 5, 7 y 13 de la Ley Arancelaria).
4. **REGISTRESE,** notifíquese y devuélvase.

Así lo voto.

A LA SEGUNDA CUESTION, el Sr. Juez. de Cámara, Guillermo D. HANSEN, dijo.

Atento a como resuelvo, corresponde se dicte el pronunciamiento propuesto por mi colega preopinante Dr. Jalil, al cual adhiero.

Así lo voto

Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que el Dr. Heraldo Enrique FIORDELISI no emitió opinión por haberse formado la mayoría (arts. 7 y 8 de la Ley V N° 17), pasándose a dictar sentencia.

Puerto Madryn, de diciembre de 2023.

En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Puerto Madryn pronuncia la siguiente:

S E N T E N C I A

1. **RECHAZAR** el recurso incoado **y CONFIRMAR** la sentencia de grado en todo lo que decide;
2. **IMPONER LAS COSTAS** a la apelante vencida (Conf. art. 69 del CPCC);
3. **REGULAR HONORARIOS** de la letrada de la parte demandada, L. F. S. en el 25%, y a los letrados de la parte actora Abogada D. P. en el 30%; en todos los casos sobre las cantidades fijadas en la Instancia anterior con más el IVA si correspondiere, siempre que los montos resultantes superen el mínimo previsto en la Ley de Honorarios Profesionales, o en su defecto se aplicará éste último (Conf. arts. 5, 7 y 13 de la Ley Arancelaria).
4. **REGISTRESE,** notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL N° /23 SDC.