

**EXPTE. 13-04195712-8/1**  
**"FISCALÍA DE ESTADO EN**  
**J. 252582/54420 CARMO-**  
**NA EDITH ISABEL Y OTS**  
**c/ DIRECCIÓN GENERAL**  
**DE ESCUELAS p/ D y P**  
**p/ REP"**

**SALA PRIMERA**

EXCMA. SUPREMA CORTE:

Viene en vista a la Procuración General el Recurso Extraordinario Provincial interpuesto por Fiscalía de Estado en contra de la sentencia dictada por la Quinta Cámara de Apelaciones de la Primer Circunscripción Judicial de los autos arriba intitulados.

**i.- Antecedentes**

Edith Isabel Carmona y Nelson Dario Maillo por su propio derecho y por su hijo menor Gonzalo Jesús Maillo Carmona inician demanda ordinaria por daños y perjuicios contra la Dirección General de Escuelas por la suma de \$1.160.000.

Relataron que el 13 de mayo de 2.016 siendo aproximadamente las 12:30 horas en la escuela N°4-007 Miguel Pouget donde Gonzalo Maillo era alumno de 3° año, 2° división, se encontraba dentro del aula cuando lo golpean en el ojo iz-

quierdo con un borrador de pizarra, arrojado por otro alumno de la institución. Agregaron que fue asistido por el preceptor y luego retirado por sus padres.

Ingresan al Hospital Central donde le diagnostican glaucoma post traumático, continuó con tratamientos médicos y finalmente lo intervienen quirúrgicamente, quedando asentado el hecho en el acta N°62/16 del establecimiento educativo. Reclama gastos médicos \$10.000, incapacidad física \$900.000 y daño moral \$250.000.

En primera instancia se hizo lugar a la demanda promovida por la parte actora y condenó a la Dirección General de Escuelas a pagar la suma de \$1.400.000.

Fiscalía de Estado interpone recurso de apelación. La Cámara de Apelaciones rechazó el recurso interpuesto y confirmó la sentencia de la instancia anterior en todas sus partes.

### **ii. Agravios**

Se agravia Fiscalía de Estado en cuanto a la valoración de la prueba en relación al porcentaje de incapacidad. Considera que el monto fijado por el juez de primera instancia, ratificado por la Cámara de Apelaciones, viola el derecho de propiedad de la Provincia de Mendoza (art. 17 y 19 C.N.) al condenar a pagar la suma de \$1.000.000 en concepto de incapacidad más intereses legales y costas. Agrega que es un monto

ilógico, que no está fundado y se otorga sin analizar la prueba rendida.

Refiere que el Juez A Quo para convalidar el fallo antecedente razonó de manera arbitraria dado que no valoró prueba obrante en autos.

Afirma que los antecedentes clínicos que describe son anteriores al evento dañoso y resultan de fundamental trascendencia para valorar el estado de salud del actor antes de que se produjera el accidente. Agrega que dicho material probatorio no fue considerado en ambas instancias y menos aún por el perito interviniente al momento de confeccionar la pericia.

Indica que el perito oftalmólogo sorteado en la causa realiza una pericia apartada de la realidad, la que resulta favorable a la pretensión del accionante sin justificar su informe o dictamen los principios científicos o prácticos utilizados, citas bibliográficas o los baremos en los que se contrasta su opinión. Agrega que resulta evidente la negligencia del perito quien no ha leído o considerado los estudios e informes que datan desde el año 2.003.

Alega que no realiza un estudio de las constancias médicas sino que se remite a lo que el paciente relata, de acuerdo a su criterio sin fundamento alguno. Indica que el perito sorteado considera que la pérdida de visión del

actor (en un 100% de la misma) encuentra como causa adecuada el accidente de mayo de 2.016, cuando todas las pruebas preexistentes conducen a tener convicción que los problemas de visión son causas anteriores y ya le habían causado la incapacidad al accionante.

Se agravia también en cuanto a los honorarios regulados al perito médico oftalmólogo en tanto las observaciones al trabajo pericial realizadas por su parte no fueron contestadas y las observaciones realizadas por la Dirección General de Escuelas fueron contestadas de manera incompleta.

### **iii. Consideraciones**

Entiende este Ministerio Público Fiscal que el recurso incoado no debería prosperar.

V.E. ha sostenido que la tacha de arbitrariedad requiere que se invoque y demuestre la existencia de vicios graves en el pronunciamiento judicial consistentes en razonamientos groseramente ilógicos o contradictorios, apartamiento palmario de las circunstancias del proceso, omisión de considerar hechos y pruebas decisivas o carencia absoluta de fundamentación (L.S. 188-311; 188-446; 192-206; 209-348; entre numerosísimos fallos), y que el recurso de inconstitucionalidad es un remedio excepcional ante hechos que la muestren manifiesta, contundente, no siendo procedente cuando sólo media una críti-

ca o ante la mera discrepancia con el fallo impugnado, pues de lo contrario se haría de aquel una instancia ordinaria contraviniendo todo el sistema constitucional recursivo (L.S. 157-398; L.A. 84-257; 89-357; 91-143; 94-343).

Si bien la parte quejosa ha invocado diversas causales o subespecies de arbitrariedad, no ha evidenciado fehaciente ni suficientemente (Cfr: Sagüés, Néstor Pedro, Derecho Procesal Constitucional, Recurso Extraordinario, t. 2, p. 195; vid. tb. C.S.J.N., 9/12/86, E.D. 121-276) la configuración concreta, acabada y certera de ninguna.

En realidad, discrepa, o disiente, con las conclusiones a las que arribó la Cámara en su resolución en crisis, donde aquella afirmó, razonablemente y fundada en las pruebas rendidas, que:

a) en la sentencia de primera instancia se ha valorado debidamente la responsabilidad de la Dirección General de Escuelas y la ha condenado en base al material probatorio incorporado en la causa;

b) analiza el deber de seguridad que deben observar los establecimientos educativos citando doctrina y jurisprudencia, y que conforme lo dispone el artículo 1767 del CCyC la única eximente sería el caso fortuito dado que se trata de una responsabilidad objetiva;

c) afirma que no se ha quebrado el nexo causal por no existir caso fortuito

y por tanto la demandada debe responder conforme lo ha establecido el juez de primera instancia quien realizó una adecuada valoración probatoria;

d) en cuanto a la valoración de la prueba y la incapacidad dispone que la inhabilidad o impedimento para el ejercicio de funciones vitales, entraña la afectación negativa de facultades y aptitudes que gozaba la víctima antes del hecho las que deben valorarse teniendo en cuenta sus condiciones personales. Que en la pericia del Dr. Fabián Moureu luego de relatar los antecedentes referidos al actor y de efectuar un examen físico contando con estudios complementarios, concluye que el actor sufre de enfermedades que son secuela del accidente con lesiones y síntomas detallados, con manifestaciones clínicas que ponen en evidencia el examen por lo que entiende que el menor Carmona presenta en la actualidad una incapacidad laborativa parcial y permanente del 42%;

e) determinó que de las pruebas obrantes en autos no se advierte que la historia clínica del menor permita inferir alguna concuasa con la lesión padecida a causa del accidente ocurrido en la escuela; por último

f) respecto a los honorarios del perito consideró que el agravio debe ser rechazado toda vez que el perito designado contestó las observaciones que realizara la demandada DGE y refirió que la miopía que tenía el actor sí era un factor de riesgo para el glaucoma, siendo ello una de las observaciones que planteó el apelante.

Todas estas conclusiones no logran ser desvirtuados suficientemente por Fiscalía de Estado. La concausa invocada por el recurrente no libera de responsabilidad al que ocasiona el daño, por el contrario dada la circunstancia particular del actor se debió tener mayor diligencia en el deber de seguridad.

El recurrente se abroquela en el valor que otorga a la pericia pero no logra desvirtuar el informe oficial y el Juez es soberano en la valoración de la prueba. En el caso de autos la decisión opera en el marco de la selección de medios probatorios que le está permitido tomar en cuenta u omitir. Valoración arbitraria significa evaluar la prueba con ilogicidad, en contra de la experiencia o del sentido común. Arbitrariedad es absurdidad, contrario a la razón, desprovisto de los elementos objetivos y apoyado sólo en la voluntad de los jueces. (LS398-185) lo que no ocurre en el caso concreto en el que la sentencia se encuentra motivada en los antecedentes de la causa.

Vuestra Excelencia tiene dicho que cuando el peritaje aparece fundado en principios técnicos y no existe otra prueba que lo desvirtúe, la sana crítica aconseja aceptar el dictamen, pues el perito actúa como auxiliar de la justicia y contribuye con su saber, ciencia y conciencia a esclarecer aquellos puntos que requieren conocimientos especiales (Cfr. S.C., 09/03/2011, "Zeballos", L.S. 423-184.).

En cuanto al agravio relativo a los honorarios regulados al perito médico oftalmólogo, esta Procuración General estima que el agravio no puede prosperar dado que se trata de una discrepancia valorativa en tanto el recurrente no ha logrado desvirtuar la validez de la prueba pericial.

**iv. Dictamen**

Por lo expuesto y de conformidad a los artículos 3, 27, 28 inciso 1 y 29 de la Ley 8.911, y el carácter excepcional de los recursos extraordinarios provinciales, este Ministerio Público Fiscal considera que corresponde el rechazar el recurso interpuesto conforme las consideraciones expuestas en el acápite anterior.

Despacho, 04 de diciembre de 2020



Dr. HECTOR FRAGAPANE  
Fiscal Adjunto Civil  
Procuración General