



Provincia del Neuquén
2024

Número:

Referencia: EX-2023-02689464- -NEU-DYAL#SGSP - RECURSO - JUAN ANTONIO VÁZQUEZ y GABRIELA FABIANA MARTOS

VISTO:

El expediente electrónico EX-2023-02689464- -NEU-DYAL#SGSP mediante el cual el señor **JUAN ANTONIO VÁZQUEZ** y la señora **GABRIELA FABIANA MARTOS** interpusieron recurso administrativo; y

CONSIDERANDO:

Que el 24 de noviembre de 2023 el señor Juan Antonio Vázquez y la señora Gabriela Fabiana Martos interpusieron ante el Poder Ejecutivo de la Provincia del Neuquén recurso administrativo contra la Resolución N° 1912/23 del Ente Provincial de Energía del Neuquén (en adelante EPEN) que denegó su reclamo de daños y perjuicios presentado ante ese organismo el 14 de julio de 2022;

Que en su escrito recursivo relataron que: “... día 25/12/2021 a las 17 horas aproximadamente, se produjo un incendio en la parte baja de la ladera del loteo Chapelco Grande y sobre la banquina de la calle, precisamente donde está ubicado el posteo de electricidad corriente de baja tensión tipo trifásica, perteneciente al ente demandado. El siniestro ocasiono la destrucción total de nuestra vivienda ubicada en el lote XII-e del loteo Chapelco Grande (en el km 2235 de la ruta nacional 40), de 84 metros cuadrados distribuidos en tres niveles. Vale aclarar que dicho tendido, fue realizado por el EPEN al efecto de proveer de energía eléctrica exclusivamente a la Estancia Nahuel Malal...”;

Que agregaron que “El demandado no realizaba ni realiza ningún tipo de mantenimiento en la línea trifásica. Conforme la pericia realizada por la División Bomberos Chapelco de la Policía de la Provincia del Neuquén, el fuego se origina a causa del contacto de las ramas de la forestación de pinos con alguno de los tres (3) filamentos o conductores eléctricos del sistema trifásico de electricidad. Tal es así, que produjo el derretimiento de los aisladores de corriente plásticos (tipo yoyo) ubicados en la parte superior de uno de los postes que sostiene el tendido eléctrico. Claramente la pericia de bomberos, logra determinar la zona de origen y la causa del incendio, conforme una experimentada, cuidadosa y sistemática observación y remoción de los restos de combustión...”;

Que en esa línea manifestaron: “... en definitiva, el incendio se produce por la falta de mantenimiento del EPEN de la zona de seguridad (distancia) del arbolado (pinos) respecto a su línea trifásica, la cual fue realizada para abastecer a un solo cliente. Tal circunstancia, tal vez explica, el nulo mantenimiento y precariedad del tendido eléctrico. En cuanto a la precariedad, se puede agregar que el tendido eléctrico, incumplía (y tal vez incumple) niveles mínimos de seguridad respecto a los conductores, aislantes, soportes,

fusibles o interruptores. Ningún elemento de seguridad se acciono a efectos de cortar la energía, evitar el sobrecalentamiento y el derretimiento de materiales. Si bien el EPEN, con su negligencia, no efectuó el raleo y despunte de los árboles cercanos a su tendido eléctrico, claramente la precariedad del sistema opero a efectos de la producción del siniestro. No hace falta ser experto en la materia para entender que toques de ramas en cables debidamente aislados, con soportes y sistema de seguridad adecuados no producen incendios...”;

Que por otro lado, sostuvieron que el EPEN es el responsable del siniestro producido, por su negligencia y desidia en la instalación, mantenimiento y seguridad respectiva a su línea de electricidad, la cual fue colocada precariamente para proveer de energía únicamente a un usuario. Además, agregaron que el EPEN tiene la obligación de mantener la seguridad en sus tendidos, máxime considerando las características climáticas de los meses de enero y febrero en la zona y más aún en los tendidos precarios y ubicados en medio de forestaciones de pinos, que aumentan los riesgos de incendios por la proximidad de las ramas a los cables, los vientos y sequias en la región;

Que informaron el daño producido y practicaron liquidación, con más su actualización, intereses correspondientes y desvalorización monetaria por los daños y perjuicios;

Que cuestionaron la Resolución N° 1912/23 del EPEN por ilegítima y afirmaron que resolvió el expediente sin sustanciarlo, con la clara intención de rechazar el reclamo presentado, contradiciéndose en sus fundamentos y sin argumentos acordes a hechos y derecho. Finalmente, ofrecieron prueba documental, informativa, pericial y solicitaron se deje sin efecto la mencionada Resolución;

Que surge de los antecedentes que el 14 de julio de 2022 los señores Vázquez y Martos presentaron ante el EPEN reclamo de daños y perjuicios por el incendio que produjo la destrucción total y pérdida de su vivienda;

Que el 12 de julio de 2023 la Unidad Técnico Jurídica solicitó informe a la Unidad de Servicios Regional Sur -ambos dependientes del EPEN-respecto de un reclamo por daños en vivienda ubicada en Chapelco Grande de la ciudad de San Martín de los Andes;

Que se agregaron a las actuaciones copias del Libro de Guardia del EPEN e informe técnico del 17 de julio de 2023 de la Unidad de Servicios Regional Sur del EPEN;

Que previo Dictamen Jurídico N° 192/2023 de la Unidad Técnico Jurídica, por Resolución N° 1912/23 del EPEN del 10 de noviembre de 2023 se rechazó el reclamo por daños y perjuicios, siendo notificado dicho acto en idéntica fecha;

Que el 24 de noviembre de 2023 el señor Vázquez y la señora Martos, interpusieron ante el Poder Ejecutivo Provincial recurso administrativo contra la Resolución N° 1912/23 del EPEN, lo que originó el caso bajo análisis;

Que a fin de brindar tratamiento al presente cabe advertir que el objeto se circunscribe al control de legalidad de la actuación efectuada hasta esta instancia, en tal sentido se procederá a analizar si la Resolución N° 1912/23 del EPEN resulta ajustada a derecho;

Que el marco legal aplicable es la Constitución Nacional, la Constitución Provincial, la Ley 1284, la jurisprudencia dictada por el Tribunal Superior de Justicia y demás normas aplicables al caso;

Que el Código Civil y Comercial de la Nación, Ley 26.994 vigente desde el 01 de agosto de 2015, dispone en su artículo 1765° que: *“La responsabilidad del Estado se rige por las normas y principios del derecho administrativo nacional o local según corresponda”*;

Que así, en lo que respecta a la responsabilidad del Estado no resultan en principio aplicables las previsiones del Código Civil y Comercial de la Nación y aun no se ha sancionado en la Provincia del

Neuquén una ley especial que la reglamente, tal como sí acontece en el ámbito nacional por medio de la Ley 26.944 de Responsabilidad Estatal (en adelante LRE). Por ello, la cuestión deberá regirse por las directrices del Tribunal Superior de Justicia, en virtud de lo dispuesto por el artículo 65° de la Ley 1305;

Que tal como fuera mencionado resulta asimismo aplicable la Ley 1284 y la jurisprudencia dictada por el Tribunal Superior de Justicia, atento a la cuestión de índole de derecho público local, conforme al precedente “Barreto” de la Corte Suprema de Justicia de la Nación;

Que se procederá a ingresar al tratamiento de los agravios, principalmente centrándose en la responsabilidad extracontractual del Estado por actividad ilegítima o ilícita. En este sentido, conviene señalar que la responsabilidad extracontractual del Estado habilita para su tratamiento sistémico dos (2) variantes según se origine en la actividad ilegítima o ilícita o en su obrar legítimo o lícito;

Que la actividad ilegítima o ilícita supone el menoscabo a un derecho ocasionado por una acción u omisión antijurídica estatal, es decir contraria al ordenamiento jurídico considerado en su totalidad. A este respecto, el factor de atribución es objetivo y específico, denominado “falta de servicio”;

Que el artículo 3° inciso d) de la LRE define a la falta de servicio como: “(...) *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*”;

Que así, ponderar el obrar defectuoso o irregular de un órgano estatal consiste en comparar en términos abstractos la conducta esperada por la norma o la diligencia esperable del agente, con los hechos concretos acreditados en las actuaciones;

Que a fin de calificar adecuadamente la conducta estatal que se reprocha, cabe concluir que los hechos atribuidos a la Administración Pública Provincial se enlazan a primera vista con el supuesto de responsabilidad extracontractual por actividad ilícita, originada en una posible falta de servicio;

Que los recurrentes expusieron que hubo responsabilidad del EPEN por su negligencia y desidia en la instalación, mantenimiento y seguridad respectiva a su línea de electricidad, la cual, afirmaron, fue colocada precariamente para proveer de energía únicamente a un usuario;

Que por ello se procederá a analizar los presupuestos de la responsabilidad estatal;

Que el Estado será responsable siempre que sea posible acreditar: 1) la existencia de un daño injusto, cierto, debidamente acreditado y mensurable en dinero; 2) que el acto, hecho u omisión pueda ser imputado al agente u órgano estatal; 3) que exista relación de causalidad directa e inmediata entre el daño ocasionado y la conducta estatal y 4) que dicha conducta comisiva u omisiva constituya una falta de servicio (BALBIN, Carlos F.; Manual de Derecho Administrativo; 3ª edición actualizada y ampliada, Thomson Reuters La Ley, CABA, 2015; ISBN N° 978-987-03-3001-1; p.630. TSJ Neuquén; “Lardani Leonardo y otro c/ EPAS y otro s/ Acción Procesal Administrativa”, Expediente N° 4546/2013, Acuerdo N° 92 del 15 de marzo de 2018);

Que el daño resarcible es el daño jurídico entendido como todo menoscabo a los derechos, siempre que no exista un deber legal de soportarlo ni se encuentre autorizado por el ordenamiento jurídico;

Que luego, el daño jurídico debe ser cierto, no meramente conjetural o hipotético, además tiene que estar debidamente acreditado, ser mensurable en dinero y constituir un injusto, es decir el particular no tiene el deber de soportarlo;

Que la indemnización es el resultado que provoca el evento dañoso. El propósito de la indemnización es restablecer al damnificado a la situación anterior al hecho antijurídico y se traduce en el nacimiento de una obligación en sentido técnico: obligación de dar sumas de dinero o cosas, de hacer o de no hacer;

Que por lo tanto el resarcimiento siempre posee sustancia patrimonial, aunque el interés subyacente puede no tenerlo;

Que analizando la relación de causalidad entre el daño y la inacción estatal alegada, los recurrentes no acreditaron la falta de servicio por parte del EPEN;

Que conforme los antecedentes incorporados en las presentes, no surge acreditado el nexo de causalidad entre el incendio generado y que consta en el libro de guardias del SESMA, con los daños que se habrían producido en el inmueble de los recurrentes;

Que del informe de la Unidad de Servicios Regional Sur del EPEN surge: *“...En todo este sistema no existen registros de eventos o anomalías en la prestación del suministro de energía salvo lo actuado en el Libro de Guardia del SESMA sobre el llamado de bomberos. Tampoco existen otros reclamos de usuarios del Epen lo cual confirma la ausencia de anomalías en el sistema de distribución de energía”*;

Que por su parte, la copia de la pericia de la División Bomberos Chapelco de la Policía de la Provincia del Neuquén (Actuación Prejudicial “Comisaría 43° El Arenal SMA S/ INVESTIGACIÓN”) del 29 de diciembre de 2021, acompañada por los presentates concluyó en que fue un hecho de tipo “accidental”, surge el probable punto de origen del fuego donde se ubica el posteo de electricidad, no así su causa indubitable, atento que refiere a hipótesis causal;

Que es esa línea, el hecho constitutivo en que pretenden fundar los recurrentes la responsabilidad del EPEN no se configura sólo con imputar y denunciar el siniestro, sino que requiere, además, la demostración que efectivamente fueron las acciones y/o las omisiones del Ente las que originaron el mismo, situación que no se probó en las presentes actuaciones;

Que respecto a los daños cuya indemnización se pretende obtener, los recurrentes no han arrojado prueba que permita contar con elementos objetivos que posibiliten, con grado de certeza razonable, determinar concretamente el perjuicio en cuestión y su relación causal con las conductas endilgadas a la Administración sin que corresponda trasladar dicha carga probatoria, en este sentido, a la misma dado que los rubros reclamados requieren de un tipo de prueba cuya oficiosidad se encuentra vedada o limitada para el Estado, tal como lo menciona la Resolución N° 1912/23 del EPEN;

Que los recurrentes expusieron los hechos que le generaron daños por una suma de dinero considerable y a tal fin, entre las pruebas que propusieron se encuentra la pericial. Sin embargo, nada expresaron respecto de quién afrontaría el costo de sustanciación de la misma, por lo que cabe señalar que el inciso c) del artículo 165° de la Ley 1284, en su parte pertinente, dispone: *“...Los interesados podrán proponer la designación de peritos a su costa...”*;

Que finalmente, este tipo de cuestiones se deben dejar libradas al Poder Judicial, a fin que, en caso de considerar procedente la responsabilidad del Estado Provincial, determine el quantum indemnizatorio;

Que en virtud de las consideraciones de hecho y de derecho expuestas corresponde rechazar en todos sus términos el recurso administrativo interpuesto por el señor Juan Antonio Vázquez y la señora Gabriela Fabiana Martos;

Que por último se declara agotada la vía administrativa, dejando expedito el ejercicio de la acción judicial para el supuesto que el solicitante se considere con derecho a promoverla;

Que de conformidad se ha expedido la Asesoría General de Gobierno, mediante Dictamen DICFC-2024-38-E-NEU-AGG;

Por ello;

LA VICEGOBERNADORA DE LA PROVINCIA DEL NEUQUÉN

EN EJERCICIO DEL PODER EJECUTIVO

DECRETA:

Artículo 1º: RECHÁZASE en todos sus términos el recurso administrativo interpuesto por el señor **JUAN ANTONIO VÁZQUEZ** y la señora **GABRIELA FABIANA MARTOS** contra la Resolución N° 1912/23 del Ente Provincial de Energía del Neuquén (EPEN), en virtud de los fundamentos expuestos en los considerandos.

Artículo 2º: Notifíquese al interesado y a la interesada lo dispuesto en la presente norma.

Artículo 3º: El presente decreto será refrendado por el señor Ministro de Infraestructura.

Artículo 4º: Comuníquese, publíquese, dese intervención al Boletín Oficial y archívese.