



**Provincia del Neuquén**  
2024

**Número:**

**Referencia:** EX-2024-00834685- -NEU-SGRAL - RECURSO - ROMINA LAURA YEYÉN y WALTER OSCAR TARQUINI

---

**VISTO:**

El expediente electrónico EX-2024-00834685- -NEU-SGRAL mediante el cual la señora **ROMINA LAURA YEYÉN** y el señor **WALTER OSCAR TARQUINI** interpusieron recurso administrativo y el expediente electrónico asociado EX-2023-02657788- -NEU-DESP#CED; y

**CONSIDERANDO:**

Que el 26 de abril de 2024 la señora Romina Laura Yeyén y el señor Walter Oscar Tarquini, ambos por derecho propio y en representación de su hijo menor, interpusieron mediante apoderado un recurso administrativo ante el Poder Ejecutivo de la Provincia del Neuquén contra la Resolución N° 349/24 del Consejo Provincial de Educación (en adelante CPE), que denegó su pretensión de obtener una reparación integral en sede administrativa por daños y perjuicios;

Que en su presentación los recurrentes reeditaron los términos del escrito impugnatorio presentado ante el CPE el 22 de noviembre de 2023, en el cual detallaron que profesan activamente la religión musulmana y que su pretensión se origina en razón de lo acontecido en la Escuela N° 202 de la ciudad de Neuquén el 02 de marzo de 2022. Según relataron, en tal fecha su hijo había comenzado a cursar segundo grado y al regresar al domicilio su padre advirtió que portaba un cartel identificatorio con una imagen de un barco que indicaba su nombre escrito por él mismo y que en la parte superior izquierda de dicho cartel se encontraba escrita también la palabra “terrorista” con letra de un adulto. Señalaron que al indagar a su hijo, el niño respondió que ello había sido escrito por “la seño Carla”, anoticiándose al día siguiente en el establecimiento educativo que era la acompañante terapéutica de un compañero de grado;

Que por tal razón, articularon pretensión indemnizatoria contra la Provincia del Neuquén en el entendimiento de que el CPE resulta responsable de un acto de discriminación en perjuicio del menor y de su grupo familiar. Fundaron su impugnación en lo dispuesto en el artículo 1° de la Ley 23.592 de Actos Discriminatorios, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas Formas de Discriminación Racial, la Constitución de la Provincia del Neuquén, la Ley 2945 Orgánica de Educación de la Provincia de Neuquén;

Que asimismo, argumentaron que el CPE resulta responsable por falta de servicio dado que es quien fija las disposiciones necesarias para la organización de las instituciones educativas, de conformidad al principio de no discriminación en el acceso y trayectoria de estudiantes. En razón de ello, sostuvieron que debería

anticiparse mediante la aplicación de normativa, a los hechos de violencia y discriminación que se vivan en las instituciones dependientes del CPE y consideraron que se trata de un supuesto de responsabilidad por culpa in vigilando;

Que además afirmaron que la Resolución N° 349/24 del CPE es incongruente y contradictoria, dado que si bien la Ley 3147 es la que regula el ejercicio de la actividad de los acompañantes terapéuticos, el CPE es quien aprueba las consideraciones para el ingreso, permanencia y desarrollo de las funciones de los acompañantes terapéuticos, de acuerdo a la Resolución N° 1293/22, siendo el documento regulatorio para las instituciones educativas de todos los niveles y modalidades tanto de gestión pública como privada;

Que concluyeron en que existe culpa in vigilando del CPE en su obligación de supervisar la actuación del personal ajeno, a la que el propio Estado le permitió interactuar con el menor dentro del ámbito educativo, conforme la Ley 3147 y lo dispuesto en la Resolución N° 1293/22 del CPE;

Que surge de los antecedentes copia de denuncia formulada el 30 de marzo de 2022 por los requirentes ante el extinguido Instituto Nacional contra la Discriminación, la Xenofobia y el Racismo (INADI); un informe de intervención elaborado por la Supervisión Escolar de Nivel Primario Zona VII mediante el cual se detallaron las acciones ejecutadas por la Escuela N° 202 de la ciudad de Neuquén a partir de la recepción de la denuncia del hecho y el descargo presentado por el establecimiento educativo ante INADI, entre otra prueba documental sobre la que se sustanciaron las actuaciones;

Que mediante Resolución N° 1293/22 del 20 de octubre de 2022 el CPE aprobó las consideraciones para el ingreso, permanencia y desarrollo de las funciones de acompañantes terapéuticos en el ámbito educativo de la Provincia del Neuquén;

Que el 22 de noviembre de 2023 la señora Yeyén y el señor Tarquini interpusieron reclamo administrativo ante el CPE solicitando indemnización por daños y perjuicios, cuantificando su pretensión en la suma de pesos seis millones (\$6.000.000) más intereses;

Que previo Dictamen DICTA-2024-9-E-NEU-LYT#CPE de la Coordinación de Legal y Técnica del CPE, por Resolución N° 349/24 del 09 abril de 2024 el CPE rechazó el mencionado reclamo administrativo, siendo ello notificado el 16 de abril de 2024;

Que el 26 de abril de 2024 los requirentes interpusieron recurso administrativo ante el Poder Ejecutivo de la Provincia del Neuquén contra la Resolución N° 349/24 del CPE, 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, de conformidad a lo dispuesto por los artículos 28° y 29° de la Ley 1284, en tal sentido se procederá a analizar si la Resolución N° 349/24 del CPE resulta ajustada a derecho;

Que el marco legal aplicable es la Constitución Nacional, la Constitución de la Provincia del Neuquén, la Ley 1284 de Procedimiento Administrativo, la Ley Nacional 23.592 de Actos Discriminatorios, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas Formas de Discriminación Racial, los lineamientos jurisprudenciales en la materia y demás normativa aplicable al caso;

Que a su vez, conviene señalar 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, pero aún 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. Por ello, este asunto deberá regirse por las directrices emanadas del

Tribunal Superior de Justicia (en adelante TSJ), en virtud del artículo 65° de la Ley 1305;

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

Que es menester señalar que en las actuaciones ha tomado intervención de competencia el extinto INADI, emitiendo dictamen la Dirección de Asistencia a la Víctima, en el cual se concluyó que la conducta denunciada encuadra en los términos del artículo 1° de la Ley 23.592 -conforme documental aportada por los recurrentes en oportunidad de interponer su recurso-. Por tal razón, y sin desconocer las obligaciones del Estado provincial que emergen de dicha Ley y del plexo convencional aplicable, en esta instancia se centrará únicamente en el examen de procedencia de los recaudos que tornarían procedente la responsabilidad del Estado;

Que la pretensión sustancial de los requirentes se fundó en la culpa in vigilando del CPE en su carácter de organismo responsable de garantizar que todas las escuelas proporcionen un entorno educativo seguro y libre de discriminación para los estudiantes;

Que en primer lugar, se debe mencionar que del examen de las actuaciones se extrae que cuando el equipo directivo del establecimiento educativo tomó conocimiento del hecho llevó a cabo numerosas acciones para el abordaje integral del conflicto y el acompañamiento a la familia. Así, se observa el contenido del descargo presentado por la institución educativa ante INADI donde se manifestó: *“En primer término, al tomar conocimiento del hecho por parte de la docente de grado quien solicita a la señora Yeyen se acerque a la dirección para charlar sobre el cartel de su hijo; la escuela, representada por este equipo directivo, abordó con interés y compromiso el suceso dando lugar a la expresión de las partes y ofreciendo el espacio para la reparación, siempre priorizando la integridad emocional del niño. El abordaje de la situación estuvo siempre guiado por nuestra supervisora Prof. Gómez Sonia quien tomó conocimiento desde el día 03/03/22.”*;

Que dicho documento continuó: *“A lo largo del mes de marzo se propiciaron varias reuniones con la familia y con la acompañante terapéutica Sra. Núñez Carla quien a partir del 11 de marzo dejó de asistir a la institución por decisión propia. Esta conducción manifiesta que la escritura en el cartel de Hamza por parte de Carla es un hecho que no estuvo relacionado con el propósito de la clase donde la docente Ramírez Noelia solicito a los estudiantes escribir su nombre y reviso los carteles uno por uno. Desconocemos el momento preciso de la escritura sin embargo analizada la rutina escolar inferimos que tuvo lugar cerca del horario de salida y por ende negamos que el estudiante haya estado durante la jornada con el cartel y el adjetivo escrito. En relación a las acciones se citó al equipo privado al cual la acompañante pertenece a fin de poder actualizar el encuadre de su tarea (...) La empatía hacia el sentir de la familia está demostrada en el abordaje inmediato y continuo de la situación, quedando registradas en el libro de actas generales de la institución escolar.”*;

Que además, debe advertirse que no se encuentra controvertido en las actuaciones la autoría del cartel por parte de la profesional que se encontraba en el aula prestando funciones de acompañante terapéutica de otro compañero de grado, quien mediante Acta N° 9/22 del 04 de marzo de 2022, en el marco de las Actas N° 7/22 y N° 7/22 Bis de los progenitores del menor, reiteró disculpas expresando que no tuvo intención de ofender ya que lo escrito en diferentes carteles obedecía a la petición de los niños en base a un videojuego, conforme surge de la documental acompañada;

Que por tal razón, si bien el hecho aconteció, de los antecedentes mencionados se desprende que las autoridades escolares buscaron armonizar el planteo de la madre y del padre del menor, el accionar de la profesional terapéutica y la entidad del hecho ventilado, permitiendo concluir que, para una parte, aquel tuvo relevancia e implicancias negativas vinculadas a su religión y para otra, el mismo se dio en un contexto desprovisto de intencionalidades y a fin de atender al pedido de tres (3) alumnos usuarios de un videojuego;

Que en aquel contexto se debe destacar que del examen de los antecedentes administrativos se observa que el CPE no estimó oportuno iniciar un sumario administrativo con el objeto de investigar la presunta situación en la que estaría involucrada la docente a cargo del aula, siendo que tal facultad de impulso pertenece a su exclusiva órbita de actuación, desde tal vértice, menos aún resulta procedente la acción aquí intentada;

Que en tal sentido, el Reglamento de Sumarios Administrativos, de aplicación supletoria para docentes, en su artículo 30° establece: “*El objeto del sumario es precisar todas las circunstancias y reunir los elementos de prueba tendientes a acreditar la comisión de irregularidades, a individualizar a los responsables, establecer su encuadre legal y proponer las sanciones*”;

Que así, la finalidad del proceso sumarial es dilucidar y precisar si existió infracción del trabajador en su obrar e imponer, en caso que corresponda, una sanción disciplinaria, siendo la instancia más importante para que la Administración Pública investigue y asegure su correcto funcionamiento;

Que al respecto la doctrina tiene dicho: “*La forma en que se encauza el ejercicio de ese poder disciplinario del Estado — que, como veremos más adelante, en nuestra opinión, y en línea con la doctrina mayoritaria y la jurisprudencia de la CSJN, es una potestad inherente— tendiente a determinar si ha existido, o no, responsabilidad disciplinaria, es a través del sumario administrativo, de manera que este se presenta, entonces, como un procedimiento por el que se busca asegurar, con inmediatez, el adecuado funcionamiento de la Administración pública cuando quienes tienen a su cargo su correcta función hubieren incurrido en conductas violatorias los deberes o prohibiciones que le son exigibles*” (COMADIRA, Fernando Gabriel; “Las medidas precautorias en el derecho disciplinario”, Revista de Derecho Administrativo, Marzo - Abril 2022, Consulta 140, página 59);

Que desde tal perspectiva de análisis, cabe concluir que del cotejo de las actuaciones no se observa acreditado un incumplimiento palmario en el deber de vigilancia en los términos denunciados;

Que en este orden, se deben considerar las disposiciones de la Ley 3147 regulatoria del ejercicio profesional de los acompañantes terapéuticos en la Provincia del Neuquén, de la cual es autoridad de aplicación el Ministerio de Salud. Dicha norma, en su artículo 2° establece: “*El acompañante terapéutico es un profesional de la salud capacitado para integrar equipos interdisciplinarios y brindar atención personalizada a los pacientes y a sus familias para colaborar en la recuperación de la salud, la calidad de vida y la reinserción social de aquellos*”;

Que asimismo, el artículo 4° dice: “*El acompañante terapéutico puede ejercer su actividad laboral en forma autónoma o en relación de dependencia*”. A su vez, el artículo 6° de dicha norma regula: “*El acompañamiento terapéutico puede realizarse en establecimientos asistenciales y educativos públicos o privados habilitados por autoridad competente, en el domicilio permanente o temporal del paciente, en salidas, en traslados o en otras actividades o espacios que lo requieran según el estado de la salud del paciente y la evolución de su tratamiento.*”;

Que seguidamente, el artículo 7° regula las funciones enumerando entre ellas: “*Las funciones de los acompañantes terapéuticos son las siguientes: a) Priorizar en todo momento la vinculación del paciente con su comunidad de referencia, el desenvolvimiento en ella y el desarrollo de su cotidianidad para restituir y reforzar sus lazos sociales. b) Favorecer el desarrollo biopsicosocial y la autovalía de la persona asistida respetando su autonomía y singularidad. c) Fortalecer y promover la integración escolar de los niños, niñas y adolescentes que requieran su intervención profesional de manera diaria, personalizada, complementaria y diferenciada de la tarea del docente integrador y de los equipos educativos.*”;

Que a su vez, debe agregarse que el CPE dictó la Resolución N° 1293/22 por medio de la cual aprobó las consideraciones para el ingreso, permanencia y desarrollo de las funciones de acompañantes terapéuticos en el ámbito educativo de la Provincia del Neuquén. La mencionada resolución en su Anexo Único estableció en el punto A que el acompañante no tiene cargo docente y se implementa por la indicación de un equipo

profesional de la salud que dirige un tratamiento específico. A su vez allí se indica “*Dentro de las instituciones escolares, esta figura, debe ser reconocida como agente del ámbito de la Salud*”. Luego en el punto B, bajo el título “Circuito de solicitud e ingreso” se define que “*La familia gestiona bajo la obra social, si la hubiera, o bien en forma particular, la asistencia y/o contratación del Acompañante Terapéutico*”;

Que efectuadas estas aclaraciones, corresponde examinar la procedencia de la pretensión indemnizatoria y si la resolución impugnada resulta contradictoria o incongruente;

Que el Estado resulta 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; páginas 629-630; TSJ Neuquén; autos “Lardani I. Leonardo y otro c/ EPAS y otro s/ Acción Procesal Administrativa”, Expediente N° 4546/13, Acuerdo N° 92 del 15/3/18);

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 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 que 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. Por lo tanto, la reparación siempre reviste sustancia patrimonial, aunque el interés subyacente puede no tenerlo;

Que conforme los parámetros jurisprudenciales delineados, no basta con la sola ocurrencia de un evento dañoso. Es carga procesal de los reclamantes acreditar de manera indubitable la configuración de cada uno de los presupuestos de responsabilidad estatal;

Que en sede civil (o contencioso administrativo) concurren otros elementos que hacen al debate en torno a la responsabilidad (estatal), principalmente en cuanto a la extensión del resarcimiento. Tales aspectos se orientan a determinar el alcance del perjuicio patrimonial, así como la afectación a un interés extrapatrimonial, la eventual concurrencia con el hecho de la víctima o de terceros ajenos. Es decir, elementos que pudieron interferir en el suceso menguando el nexo de causalidad y que están íntimamente relacionados con la naturaleza objetiva del factor de atribución que asiste en el presente caso;

Que de este modo, debe existir relación de causalidad entre la conducta negligente o culposa y el daño acontecido. Es decir debe comprobarse un enlace, un nexo o un vínculo entre el hecho o acción antecedente que sirve de causa y su consecuencia, el daño;

Que se concluye que la figura de la acompañante terapéutica no cumple funciones docentes ni pedagógicas, sino que es una profesional de salud, de acuerdo al esquema normativo transcripto. En otros términos, no reviste bajo relación dependencia del CPE, sino que se trató de la actuación de un tercero por quien no se debe responder;

Que desde otra arista y en relación al deber de vigilancia invocado se debe remarcar el contexto circunstancial del hecho, esto es que se trató de una actividad grupal, en el marco de la presentación de los niños en el primer día de clases, y que con posterioridad al evento el equipo directivo abordó el conflicto de modo interdisciplinario y acompañó a la familia;

Que predomina la orfandad probatoria respecto del contexto circunstancial del hecho, no siendo posible predicar la falta de servicio, ni trazar una relación de causalidad directa e inmediata entre el daño alegado y la supuesta omisión estatal. Asimismo, se pretende una suma resarcitoria cuantiosa pero incurren, además de la carencia probatoria mínima de los presupuestos de responsabilidad estatal, en un déficit probatorio en cuanto a la extensión del resarcimiento pretendido;

Que así, corresponde reafirmar la regularidad del acto administrativo impugnado, confirmando la validez de la resolución en crisis;

Que en virtud de las consideraciones de hecho y de derecho expuestas, corresponde rechazar en todos sus términos el recurso administrativo interpuesto por la señora Romina Laura Yeyen y el señor Walter Oscar Tarquini;

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

Que de conformidad se ha expedido la Asesoría General de Gobierno mediante el Dictamen DICFC-2024-97-E-NEU-AGG;

Por ello;

## **LA VICEGOBERNADORA DE LA PROVINCIA DEL NEUQUÉN**

### **EN EJERCICIO DEL PODER EJECUTIVO**

#### **D E C R E T A:**

**Artículo 1º: RECHÁZASE** en todos sus términos el recurso administrativo interpuesto por la señora **ROMINA LAURA YEYÉN** y el señor **WALTER OSCAR TARQUINI** contra la Resolución N° 349/24 del Consejo Provincial de Educación, en virtud de los fundamentos expuestos en los considerandos.

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

**Artículo 3º:** El presente decreto será refrendado por la señora Ministra de Educación.

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