



Provincia del Neuquén

2026 - 20° aniversario de la reforma de la Constitución de la Provincia del Neuquén

Número:

Referencia: EX-2024-02598125- -NEU-SGRAL - RECURSO - MARÍA SOLEDAD RETAMAL

VISTO:

El expediente electrónico EX-2024-02598125- -NEU-SGRAL mediante el cual la señora **MARÍA SOLEDAD RETAMAL** interpuso recurso administrativo y el expediente electrónico asociado EX-2024-00805522- -NEU-DESP#CPE; y

CONSIDERANDO:

Que el 23 de octubre de 2024 la señora María Soledad Retamal, con patrocinio letrado, interpuso recurso administrativo ante el Poder Ejecutivo de la Provincia del Neuquén contra la Resolución N° 1380/24 del Consejo Provincial de Educación (en adelante CPE), por la cual se rechazó su pretensión de indemnización por los daños y perjuicios que sostuvo haber sufrido en el Centro Provincial de Enseñanza Media N° 46 (en adelante CPEM N° 46) de la ciudad de Neuquén, establecimiento escolar al que asistía regularmente;

Que en su presentación remitió a los fundamentos mencionados en el reclamo administrativo oportunamente interpuesto ante el CPE, peticionando que se provea la prueba ofrecida, se revoque la resolución impugnada y se haga lugar a lo solicitado;

Que surge de los antecedentes el detalle del accidente de la recurrente, el que menciona: *“Lugar: Patio de la Escuela Fecha: 17 de octubre del 2022 Hora: 15,30Hs Durante la clase de educación física la estudiante se choca con otra compañera, pierde el equilibrio y se cae golpeándose la mano golpeándose el dedo meñique y anular de la mano derecha. Se llama a la ambulancia y luego a su mamá. La acompaña el Profesor y la vicedirectora en la ambulancia. Donde la enyesan. El mismo día del accidente a las 17.18 se elevó toda la información por mail a la dirección de seguros de CPE y al Señor Héctor Aguilera.”*;

Que asimismo se agregaron a las actuaciones acta del 17 de octubre de 2022 en la cual se asentaron las circunstancias del accidente, formulario de denuncia por accidente alumno a Sancor Seguros y acta de constatación de HSD Estudio Pericial;

Que el 24 de abril de 2024 la señora Retamal interpuso reclamo administrativo ante el CPE solicitando una indemnización por daños y perjuicios estimada en la suma de pesos ocho millones cuatrocientos ochenta y dos mil doscientos veintinueve (\$8.482.229) o lo que más o menos surja de la prueba a producirse, más intereses y su capitalización en los términos del artículo 770° del Código Civil y Comercial de la Nación (en adelante CCyCN);

Que mencionó que el hecho que fundamentaba su pretensión resarcitoria había ocurrido el 17 de octubre de

2022 en el CPEM N° 46 de la ciudad de Neuquén cuando en ocasión de encontrarse en clase de educación física, producto de un contacto físico con una compañera de clase, perdió el equilibrio y cayó con todo el peso de su cuerpo sobre su mano derecha, lo que según señaló le provocó “... *graves incapacidades psicofísicas y que al día de hoy continúan*”;

Que agregó que con motivo del accidente fue derivada en ambulancia al Hospital Bouquet Roldán, donde recibió las primeras curaciones, le practicaron estudios y luego la derivaron a un médico traumatólogo. Señaló que luego asistió a la Clínica de Imágenes, donde la derivaron a un especialista de mano y que al no registrar buena evolución debió ser intervenida quirúrgicamente en febrero de 2023 en el Policlínico Neuquén;

Que continuó su relato afirmando que con posterioridad no tuvo una buena evolución de la operación, toda vez que sufrió una lesión del tendón flexor superficial, que le generó una mayor cantidad de sesiones kinesiológicas, continuando con controles periódicos y tratamiento del dolor;

Que sostuvo que dicha incapacidad le ocasionó un grave perjuicio económico, ya que limita sus posibilidades de acceder al mercado laboral al no tener aptitud suficiente para levantar o trasladar objetos, tomar notas, manipular un teclado informático, entre otras tareas;

Que atribuyó responsabilidad al Estado en los términos del artículo 1767° del CCyCN, sosteniendo que el factor de atribución era objetivo y que pesaba sobre el titular del establecimiento educativo un deber de seguridad. Además, afirmó que en el caso no concurrían causales interruptivas del nexo causal, practicó liquidación en concepto de incapacidad sobreviniente y daño moral por el monto antes mencionado y acompañó prueba documental y ofreció informativa;

Que previo Dictamen DICTA-2024-579-E-NEU-LYT#CPE de la Coordinación de Legal y Técnica, por Resolución N° 1380/24 del 10 de octubre de 2024 el CPE rechazó el reclamo administrativo de la señora Retamal, siendo ello notificado el 22 de octubre de 2024;

Que a fin de dar resolución al presente planteo 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° 1380/24 del CPE resulta ajustada a derecho;

Que el marco legal aplicable es la Constitución Nacional, la Constitución de la Provincia del Neuquén, la Ley 242 de creación del CPE, la Ley 2945 Orgánica de Educación y demás normativa aplicable al caso;

Que el CCyCN (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 CCyC, 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 de Procedimiento Administrativo 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 de conformidad con los antecedentes administrativos los hechos que motivan la presente impugnación tienen su punto de partida el 17 de octubre de 2022;

Que la recurrente encuadró la situación fáctica al amparo del artículo 1767° del CCyCN, según el cual: “*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.”;

Que ante ello corresponde señalar que la presentante equivoca el encuadre normativo al pretender subsumir el supuesto fáctico en el marco de un régimen iusprivatista regido por el derecho común;

Que en este sentido, es dable destacar que en autos “Soto Alejandra Elisabet y otros c/ Consejo Provincial de Educación de la Provincia del Neuquén s/ D Y P Derivados de la Responsabilidad Extracontractual del Estado” (expediente N° 540605/20), Resolución Interlocutoria N° 42 del 06 de julio de 2021, el TSJ puso en su quicio –y con carácter de doctrina legal– el marco normativo aplicable a las controversias que se suscitan en el ámbito de la responsabilidad de los establecimientos educativos públicos;

Que al respecto, se afirmó: *“La competencia en materia contencioso administrativa comprende aquellos supuestos en los que se pretende hacer efectiva la responsabilidad del Estado por los perjuicios sufridos como consecuencia de la actividad de la Administración (...) la materia de la responsabilidad del Estado, por su actuación en el ámbito del derecho público, pertenece al derecho administrativo, que por su naturaleza es local o provincial (...) la responsabilidad del Estado constituye un instituto de corte claramente iuspublicístico. Porque cuando la causa generadora de la responsabilidad, es la actuación del Estado sujeta al derecho administrativo, la cuestión se rige por normas y principios de derecho público, y no por el derecho privado, en tanto este tipo de responsabilidad, juega animada por principios especiales y propios de la especificidad de la materia...”;*

Que en cuanto a la interpretación del régimen de responsabilidad civil de establecimientos educativos, el referido Tribunal realizó una comparación gramatical de los términos del artículo 1117° del Código Civil derogado, el cual comprendía a los propietarios de establecimientos educativos públicos, y del actual artículo 1767° del CCyCN que solo se refiere a establecimientos educativos privados;

Que en orden a ello, consideró: *“Como se repara, la redacción anterior del Código Civil que justificó en aquel entonces un criterio concreto de competencia –incluso anterior a la creación del fuero contencioso administrativo–, se refería expresamente a los establecimientos educativos públicos; y actualmente, el Código Civil y Comercial no hace referencia a estos.”;*

Que concluyó: *“Desde esta perspectiva, analizada la cuestión desde el texto legal citado y de las disposiciones que la rodean, puede entenderse que el artículo 1767 del Código Civil y Comercial no alcanza a los establecimientos educativos públicos.”;*

Que descartada la aplicación de un régimen iusprivatista al presente caso, debe acudirse a los lineamientos establecidos por el TSJ a efectos de tener por configurada la responsabilidad estatal en su órbita extracontractual;

Que el Estado es responsable siempre que sea posible acreditar la existencia de un daño injusto y cierto; que el acto, hecho u omisión pueda ser imputado al agente u órgano estatal; que exista relación de causalidad directa e inmediata entre el daño ocasionado y la conducta estatal y 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; página 630. TSJ, “Lardani I. Leonardo y otro c/ EPAS y otro s/ Acción Procesal Administrativa”, Expediente N° 4546/13, Acuerdo N° 92 del 15 de marzo de 2018);

Que además el daño jurídico debe ser cierto y no meramente conjetural o hipotético. Así, verificado el daño a un interés jurídicamente tutelado (injusto), surge como consecuencia la necesidad de reparar;

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 surge de los hechos descriptos que el daño tendría su inicio el 17 de octubre de 2022, pudiendo leerse del acta manuscrita de igual fecha que en el contexto de una clase de educación física la recurrente es quien se choca con otra compañera, pierde el equilibrio y cae sobre su mano derecha;

Que lo consignado en el acta labrada por la autoridad educativa guarda estrecha verosimilitud con los dichos de la impugnante, quien refirió: “... *en momentos en los cuales me encontraba en la clase de educación física, es que por un contacto físico con una compañera, pierdo el equilibrio y caigo pesadamente al piso con todo el peso de mi cuerpo sobre la mano derecha.*”;

Que asimismo, surge de aquellos antecedentes que se procedió a llamar a la ambulancia y a los tutores y hermana de la adolescente, a fin de anotarlos del accidente. Seguidamente, luce en las actuaciones constancia de formulación de denuncia del siniestro ante Sancor Seguros;

Que analizando la juridicidad de la Resolución N° 1380/24 del CPE que rechazó en primer término la pretensión resarcitoria, se advierte un adecuado abordaje de la situación de hecho. Allí, se expresaron los fundamentos jurídicos por los que no resultan de aplicación las normas del derecho privado a supuestos en los que se juzga la responsabilidad del Estado (considerandos octavo a décimo tercero);

Que una vez delimitado correctamente el marco normativo aplicable a la situación fáctica expuesta por la recurrente, luego la Resolución N° 1380/24 del CPE verificó que la impugnante no pudo acreditar el factor de atribución específico de la responsabilidad estatal: la falta de servicio, así como tampoco la relación de causalidad directa e inmediata entre aquel y el daño reclamado;

Que a este respecto, la falta de servicio –como factor de atribución especial– opera como lo opuesto a la prestación de un servicio regular, es decir que: “... *quien contrae la obligación de prestar un servicio lo debe realizar en condiciones adecuadas para llenar el fin para que ha sido establecido, siendo responsable de los perjuicios que causare su incumplimiento o su irregular ejecución.*” (CSJN, “Ferrocaril Oeste de Buenos Aires c/ Provincia de Buenos Aires s/ indemnización de daños y perjuicios” del 03 de octubre de 1938, Id SAIJ: FA38000004. También “Vadell, Jorge Fernando c/ Buenos Aires, Provincia de s/ indemnización”; Id SAIJ: FA84000571; considerando 5°);

Que de manera más detallada, el TSJ refirió que: “*La falta de servicio –como factor de atribución de la responsabilidad estatal más importante– se genera por el funcionamiento anormal, defectuoso o incorrecto de la Administración Pública, ya sea por acción o por omisión y, tanto por actos, como por operaciones materiales de los agentes estatales.*” (TSJ, “BAYRESCARD S.A. c/ Provincia del Neuquén S/ Acción Procesal Administrativa”, expediente N° 1443/5, Acuerdo N° 1253 del 07 de julio de 2006);

Que la falta de servicio debe guardar una relación de causalidad directa, inmediata y exclusiva respecto del daño, de lo contrario se exime al Estado de responsabilidad. Así, de los antecedentes surge que el siniestro tuvo como causa principal el hecho mismo de la víctima, ya que fue la recurrente quien colisionó con una compañera, ocasionando que perdiera el equilibrio y cayera sobre su mano derecha. Por lo tanto, en el curso causal no intervinieron cosas riesgosas ni la actividad de un agente del Estado por acción, como tampoco por omisión, ya que el siniestro no aconteció en un marco de descuido o negligencia del o la docente a cargo de la clase;

Que la inmediatez en la secuencia de los hechos torna imprevisible e insuperable para dicho agente haber podido evitar la causación del daño, precisamente por la rapidez del suceso. Además, pretender extender la falta de servicio por el incumplimiento de un deber genérico de seguridad, sería equivalente a transformar al Estado en una suerte de ente asegurador contra todo siniestro, sin considerar las particularidades del caso, tal como lo sostiene la Corte Suprema de Justicia de la Nación (conforme doctrina de Fallos: 332:2328; 329: 3966);

Que la recurrente adujo una violación al deber de seguridad, pero no demuestra de qué manera, por ejemplo, el docente a cargo incurrió en una prestación de servicio irregular como agente público. No lo relata, ni describe. La actuación del docente a cargo es soslayada por completo. Lo dicho obedece a que, en rigor de verdad, el accidente lejos de ser imputable al agente estatal –y con ello al CPE– tiene como principal causa la distracción o descuido de la misma recurrente;

Que entonces, bajo la óptica de la impugnante para responsabilizar al Estado bastaría con la sola acreditación de un daño ocurrido en un establecimiento educativo sin otras consideraciones de hecho, lo cual es inadmisibles. Máxime cuando el factor de atribución - falta de servicio - exige una debida comprobación de la prestación irregular, lo que en el caso no se advierte, por cuanto la impugnante no narró ni probó de qué manera la actividad docente llega a configurar un servicio irregular reprochable;

Que bajo el prisma de la señora Retamal la pretensión resarcitoria apela a una suerte de deber genérico en abstracto, cuyo mero incumplimiento -prescindiendo de cualquier elemento circunstancial- habilita el resarcimiento, lo cual luce llanamente improponible;

Que por otro lado, la recurrente tampoco es precisa en orden a la ocurrencia del daño, ya que invoca una lesión en su mano derecha pero surge de su propio relato que tuvo varias intervenciones de distintos médicos tratantes que, lejos de hacerla mejorar, habrían empeorado el cuadro, de manera tal que no se puede asegurar que, en caso de existir dicha incapacidad sobreviniente, los galenos intervinientes no hayan incidido en su agravamiento (causación);

Que una vez ocurrido el evento dañoso, la ex alumna fue debidamente asistida por el cuerpo docente que le brindó los primeros auxilios, llamaron a la ambulancia y a los familiares, labraron el acta correspondiente y denunciaron el siniestro ante el seguro, cuya póliza además estaba vigente;

Que en dicho marco, el obrar del CPE fue acorde a la situación de hecho, lo que disipa cualquier atisbo de responsabilidad por falta de servicio;

Que por otro lado, respecto a la prueba petitionada por la requirente al momento de presentar su recurso administrativo, corresponde razonar que el principio de defensa o debido procedimiento adjetivo se encuentra incorporado en el artículo 3º inciso b) de la Ley 1284, e incluye el derecho a ser oído, producir y ofrecer prueba y a una resolución fundada;

Que al ser de raigambre constitucional, ya que se encuentra mencionado en la Carta Magna (artículo 18º) se aplica a todo tipo de proceso o procedimiento, incluido el administrativo. Pero es un presupuesto básico que la prueba ofrecida sea pertinente y útil al objeto de la pretensión. No se infringe principio constitucional alguno si la prueba ofrecida es manifiestamente improcedente, la que puede ser rechazada liminarmente;

Que así, tiene dicho el TSJ: *“El derecho a la prueba, como vertiente de la garantía del debido proceso (art. 18 C. N.), confiere a sus titulares el derecho a que por la autoridad correspondiente sean admitidos todos aquellos medios de prueba que, formulados de modo tempestivo, se declaren “pertinentes”. El derecho a la prueba lo es, pues, a la “prueba pertinente”, y no a cualquier otro tipo de medida probatoria que no cuadre en dicho calificativo. En este sentido, la jurisprudencia comparada ha declarado que el derecho a la prueba no faculta para exigir la admisión de todas las pruebas que puedan las partes proponer, sino la recepción y práctica de las que sean pertinentes. Ello así, en tanto tampoco se trata de llevar a cabo una actividad probatoria ilimitada ni de un derecho absoluto e incondicionado a que se practiquen todas las pruebas propuestas por las partes (cfr. Tribunal Constitucional Español, sentencias nº 40/1986 –del 1º de abril; 196/1988, del 24 de octubre; 89/1986, del 1º de julio; 45/1990, del 15 de marzo; entre muchas otras). (...) Por supuesto que ese poder no es omnímodo, en tanto toda decisión que resulte denegatoria de medidas de prueba debe estar acompañada de su respectiva motivación. De allí que la argumentación o la fundamentación del denominado “juicio de pertinencia” se presente ante el magistrado como un deber inexcusable. (...) “prueba impertinente” sería aquella que no guarda relación con el objeto del procedimiento o que, aun estando vinculada al mismo no resulta necesaria...”* (TSJ, “Dr. Juan Salgado

s/ recusación” expediente N° 14/11, Acuerdo N° 97/12 de diciembre de 2012);

Que en este sentido, la prueba documental e informativa ofrecida por la requirente nada aporta a demostrar la falta de servicio del Estado que, tal como se afirmó, es un presupuesto insoslayable para configurar la responsabilidad estatal. Por ello, corresponde descartar de plano la falta de servicio, así como la existencia de la relación causal entre aquel factor de atribución y el evento dañoso padecido por la recurrente;

Que no teniendo por configurada la responsabilidad del Estado por actividad extracontractual, se torna innecesario abordar el planteo relativo a la extensión del resarcimiento;

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 María Soledad Retamal contra la Resolución N° 1380/24 del Consejo Provincial de Educación;

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

Que de conformidad se ha expedido la Asesoría General de Gobierno mediante el Dictamen DICFC-2024-278-E-NEU-AGG;

Por ello;

LA VICEPRESIDENTA 1° DE LA HONORABLE LEGISLATURA PROVINCIAL

EN EJERCICIO DEL PODER EJECUTIVO

D E C R E T A:

Artículo 1°: RECHÁZASE en todos sus términos el recurso administrativo interpuesto por la señora **MARÍA SOLEDAD RETAMAL** contra la Resolución N° 1380/24 del Consejo Provincial de Educación, en virtud de los fundamentos expuestos en los considerandos.

Artículo 2°: Notifíquese a la interesada lo dispuesto en la presente norma.

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

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