

CAPITULO 8

Responsabilidad Estadual

Pablo Octavio Cabral

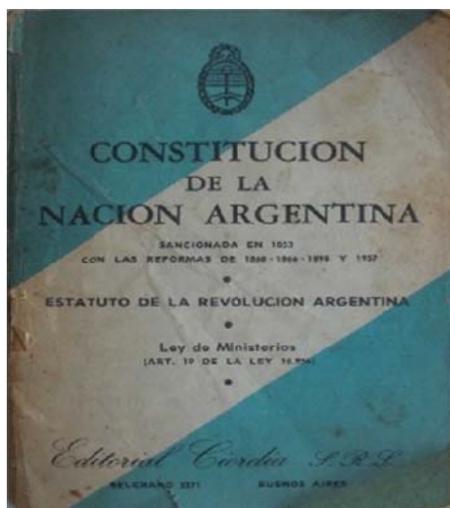
Responsabilidad del estado. Nociones básicas

¿Derecho público o derecho privado?

Resulta central antes de iniciar el abordaje de la responsabilidad estadual, tener en cuenta el marco jurídico en el que se inserta dicho instituto (derecho público o derecho privado).

Derecho Privado	Derecho Público
<ul style="list-style-type: none">• Receipta las reglas de funcionamiento del “Mercado”.• Vinculación negativa con el ordenamiento jurídico.• Justicia Conmutativa.• Prevalencia de la protección del Derecho de Propiedad.• Derechos Patrimoniales.	<ul style="list-style-type: none">• Protección del Interés Público y toma de decisiones políticas.• Vinculación positiva con el ordenamiento jurídico.• Justicia Distributiva.• Protección de otros derechos.• Derechos Fundamentales.

Concepto. Fundamento



Artículo 17 CONSTITUCIÓN NACIONAL
La propiedad es inviolable, y ningún habitante de la Nación puede ser privado de ella, sino en virtud de sentencia fundada en ley.
La expropiación por causa de utilidad pública, debe ser calificada por ley y previamente indemnizada.

La responsabilidad del Estado consiste en el reconocimiento que el ordenamiento jurídico efectúa -respecto de una persona que sufre un daño por parte del Poder Público- de la obligación de ser reparado por la conducta u omisión dañosa, ya sea en especie o en dinero (indemnización).

Hasta la sanción de la ley de responsabilidad del Estado en 2014 no existía una norma específica que regule la responsabilidad estatal.

¿Cómo se regulaba y resolvían los casos de responsabilidad del Estado antes de la sanción de la ley 26.854?

Mediante la aplicación de los principios constitucionales y la adaptación por parte de los jueces de las normas del código civil, pensada para resolver conflictos entre particulares, con la necesaria adaptación a la estructura regulatoria del derecho público.

Principios constitucionales:

- Igualdad ante las cargas públicas (16 CN).
- Derecho de propiedad (17 CN). Reparación del sacrificio patrimonial impuesto por razones de interés público.

Expropiación por causa de utilidad pública.

Indemnización por la limitación del derecho de propiedad

La expropiación regula la facultad del Estado de acceder a la titularidad de un bien, contra la voluntad del particular que lo detenta legalmente, pero exige que tenga por objetivo satisfacer una causa de utilidad pública, que ésta sea declarada por ley y previamente indemnizada.

Al estar este instituto expresamente así previsto en el artículo 17 de la Constitución, permite extender -frente al vacío normativo- su estructura al caso de los daños ocasionados por el Estado y resolver esa ausencia mediante una interpretación amplia de la expropiación.

La imagen que se ve a continuación, del antes y después puede servirnos para reflexionar sobre la intervención del estado en beneficio de la sociedad y la reparación que debe realizar a aquellos que se vieron perjudicados.



Clasificación

Responsabilidad contractual y extracontractual.

Esta primer clasificación divide entre los daños que se ocasionan en el marco de un contrato – por ejemplo cuando la Administración incumple lo acordado con un contratista del Estado que presta un servicio- o fuera de toda relación contractual –por ejemplo cuando el daño es producido a un particular por el accionar u omisión de un ente público- que una al damnificado y al Estado.

También puede distinguirse según su legalidad en responsabilidad legítima e ilegítima y según el Estado actuó u omitió actuar en responsabilidad por acción u omisión.

Requisitos

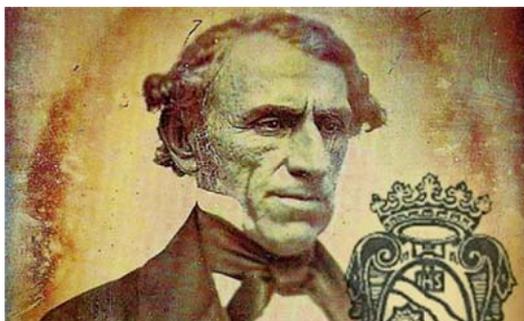
Los requisitos para responsabilizar al Estado son:

- 1- Falta de Servicio –factor objetivo de atribución de responsabilidad-.
- 2- Daño cierto.
- 3- Relación de causalidad directa entre la conducta estatal y el daño.

Regulación anterior

Hasta la institucionalización de nuestro país en 1853, podemos afirmar que en América como en Europa existía el principio de irresponsabilidad del Soberano. Con la constitucionalización de nuestra República, el desarrollo de la responsabilidad estatal puede dividirse en una primera larga etapa, en la que se aplicaron normas del derecho privado (código civil) y criterios judiciales de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y que llega hasta que, en el año 2014, se sanciona la Ley 26.944 de Responsabilidad del Estado Nacional.

1. Código Civil de la Nación y Jurisprudencia de la CSJN.



Código Civil Argentino	Jurisprudencia de la CSJN
<p>1109: Responsabilidad Subjetiva o por Culpa: Todo el que ejecuta un hecho, que por su culpa o negligencia ocasiona un daño a otro, está obligado a la reparación del perjuicio. Esta obligación es regida por las mismas disposiciones relativas a los delitos del derecho civil.</p>	<p>Irresponsabilidad del Estado.</p>
<p>1112: Factor Objetivo de atribución: Falta de Servicio. Los hechos y las omisiones de los funcionarios públicos en el ejercicio de sus funciones, por no cumplir sino de una manera irregular las obligaciones legales que les están impuestas son comprendidos en las disposiciones de este título.</p>	<p>1) El caso “Devoto” 1933. (Culpa - 1109- y responsabilidad indirecta - 1113).</p>
<p>1113: Responsabilidad Indirecta o refleja. La obligación del que ha causado un daño se extiende a los daños que causaren los que están bajo su dependencia, o por las cosas de que se sirve, o que tiene a su cuidado.</p>	<p>2) El caso “Ferrocarril Oeste v. Provincia de Buenos Aires.”. 1938. (1112 y 1113).</p>
	<p>3) El caso “Vadell” 1984 (Art. 1112).</p> <p>4) Los casos “Mosca c/ Pcia. de Buenos Aires” 2007, “Ramos” 2005.</p> <p>5) El caso “Zacarías”. 1998. El concepto de Falta de Servicio.</p> <p>6) El caso “Barreto, Alberto c/ Provincia de Buenos Aires” 2006. El concepto de “causa civil”: La responsabilidad estatal es derecho público local.</p>

Caso Devoto: La Corte entendió probada la culpa o negligencia de los empleados del telégrafo estatal a quienes se les incendió el campo de Devoto al hacer chispas un brasero en el trabajo del tendido telegráfico. Entendió que al ser los empleados personas bajo dependencia estatal la responsabilidad se extendía al propio Estado.

Caso FFCC Oeste: La Corte condenó a la provincia de Buenos Aires por la expedición defectuosa de un certificado del Registro de la Propiedad en virtud del cual se realizó una operación de compraventa que produjo daños al adquirente, al dar margen a que se promoviera, contra él, una acción reivindicatoria por el verdadero propietario del inmueble. Dijo el Tribunal;

“Que, en principio, 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 ocasionare su incumplimiento o su irregular ejecución (doctrina de los arts. 625 y 630, C Civ)”, agregando que “si bien las relaciones entre el Estado y sus gobernados se rigen por el Derecho Público, la regla enunciada, fundada en razones de justicia y de equidad, debe tener también aplicación en este género de relaciones, mientras no haya una previsión legal que lo impida” y que “haciendo abstracción del dolo con que el falso certificado pudo haberse expedido, habría por lo menos una conducta culpable en *el personal, que, en el desempeño de sus funciones y obrando bajo la dependencia del Estado, ha causado el daño que se trata, siendo así de aplicación del caso de los arts. 1112 y 1113, CCiv...*”

Caso Vadell: La Corte consideró que la provincia era responsable por los perjuicios derivados del funcionamiento defectuoso e irregular del Registro de la Propiedad, sosteniendo que ello configuraba una falta de servicio, de naturaleza objetiva, que encuentra fundamento en el art. 1112 Cód. Civil. Dijo el Tribunal “En efecto, no se trata de una responsabilidad indirecta la que en el caso se compromete, toda vez que la actividad de los órganos o funcionarios del Estado, realizada para el desenvolvimiento de las entidades de las que dependen, ha de ser considerada propia de éstas, que deben responder de modo principal y directo por sus consecuencias dañosas”.

La noción de falta de servicio

En el anterior sistema de regulación de la responsabilidad del Estado cumplió un rol central el concepto de falta de servicio, que puede describirse como una violación o anomalía frente a las obligaciones del servicio regular a cargo del sector público, lo que implica evaluar la naturaleza del servicio, los medios de que dispone tal actividad, la vinculación que une a la víctima con el servicio prestado por el Estado y la posibilidad de prever el daño.

Con base en el artículo 1.112 del código civil de Vélez Sarsfield, la jurisprudencia construyó la responsabilidad objetiva y directa del Estado, sobre los cimientos del concepto de falta de servicio, prescindiendo de la acreditación de culpa alguna y de la teoría del órgano para llevar la responsabilidad del funcionario o empleado negligente al propio Estado.

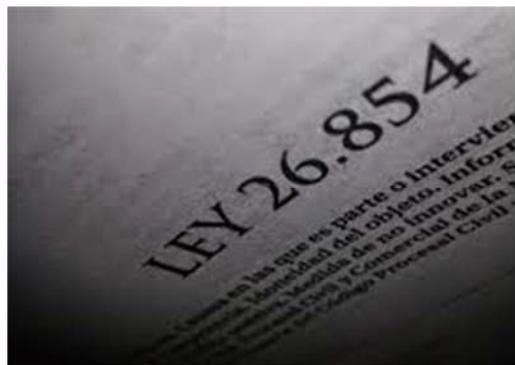
A partir del precedente de la CSJN “Vadell”, la responsabilidad del Estado por actividad ilegítima, comisiva u omisiva, es concebida, de tal modo, como Directa y Objetiva, con basamento en la noción de falta de servicio, la cual se infiere por aplicación subsidiaria del art. 1.112 del Código Civil.

Responsabilidad “objetiva” que implica el abandono de la culpa como factor de imputación y sólo requiere probar “el funcionamiento defectuoso o irregular del servicio para que se configure el factor objetivo que permita atribuir la responsabilidad”.

La jurisprudencia y doctrina construyó el concepto de falta de servicio a partir del funcionamiento irregular del servicio (CSJN: “Vadell”; “Hotelera Río de La Plata”; “Etcheberry”, “Cadesa”; “Tejeduría Magallanes”, “Mosca”, “Serradilla”, entre muchos otros).

Regulación legal vigente

Ley 26.944



La ley de responsabilidad del Estado Nacional fue sancionada en el año 2014, en momentos que se discutía el texto de un nuevo código civil y comercial para la Argentina. Se destaca como la primer norma integral que aborda la responsabilidad del Estado federal desde una óptica propia del derecho público, llenando un vacío legislativo injustificado, aunque receptando muchos de los criterios de la Corte Suprema que frente a la carencia de norma, resolvían los casos que se ventilaban ante el Poder Judicial.

Alcances de la Ley

Texto legal:

ARTICULO 1° Esta ley rige la responsabilidad del Estado por los daños que su actividad o inactividad les produzca a los bienes o derechos de las personas.

La responsabilidad del Estado es objetiva y directa.

Las disposiciones del Código Civil no son aplicables a la responsabilidad del Estado de manera directa ni subsidiaria.

La sanción pecuniaria disuasiva es improcedente contra el Estado, sus agentes y funcionarios.

Explicitación Funcional.

En este artículo se determina la aplicación y alcances de esta ley especial, diferenciándola de la regulación civil de la responsabilidad entre particulares. Deja en claro que no son aplicables las disposiciones del código civil (y comercial de la nación) ni subsidiaria, ni directamente. Se desprende que la única técnica interpretativa para aplicar las disposiciones civiles es recurrir al instituto de la analogía.

Define que la responsabilidad es objetiva y directa, ratificando la evolución jurisprudencial de la CS que descartó la responsabilidad subjetiva o por culpa, por un lado, y la que requiere de la teoría del órgano o indirecta, por el otro.

Funcionamiento

Resulta necesario explicar que esta ley tiene sus alcances limitados a la responsabilidad del Estado nacional, pudiendo las jurisdicciones provinciales adherir al sistema de la presente ley o dictar otra norma distinta.

Que el artículo en comentario excluya expresamente a lo normado en el código civil y comercial de la nación, no implica que aquellas cuestiones comunes a todo el ordenamiento jurídico no sean aplicables a la responsabilidad pública. Además, todas aquellas cuestiones relativas a la regulación de responsabilidad civil, podrán servir de herramienta de interpretación en aquellos casos en que la regulación especial presente un vacío o laguna, mediante la interpretación analógica.

Ejercicios

Realice una comparación del tipo de responsabilidad consagrada legislativamente (objetiva y directa) con la vigente en el sistema anterior (Código Civil y Jurisprudencia de la CSJN).

¿Con qué criterio jurisprudencial de la Corte se relaciona la opción legal?

Si el Código Civil no es aplicable a la responsabilidad del Estado en forma directa ni subsidiaria:

¿Existe algún otro mecanismo de aplicación de las disposiciones del Código Civil a la responsabilidad estatal?

Lecturas recomendadas: Doctrina y jurisprudencia

Mertehikian, Eduardo, *La responsabilidad pública. Análisis de la doctrina y la jurisprudencia de la Corte Suprema*, Buenos Aires, 2001, Editorial Ábaco de Rodolfo Depalma SRL.

Botassi, Carlos Alfredo –Director- y Cabral, Pablo Octavio –Coord-, *Derecho Administrativo*, La Plata, 2017, Editorial de la Universidad de la Plata –EDULP-, capítulo 4.

Rosatti, Horacio (Director), *Ley 26.944 de Responsabilidad del Estado. Análisis crítico y exegético*, Rubinzal Culzoni Editores, Santa Fe 2014.

Campolieti, Federico, “La aplicación del Código Civil al caso administrativo no previsto”, JA 2008-II-659.

Reiriz, María, *Responsabilidad del Estado*, Buenos Aires, 1969, Editorial Universitaria de Buenos Aires.

Salomoni, Jorge, “Originalidad del fundamento de la responsabilidad del Estado en la Argentina (alcances y régimen jurídico con especial referencia a la extracontractual)”, EL-186, p. 618.

CSJN, caso “Ganadera Los Lagos SA v. Estado Nacional s/ nulidad de decreto” del 30/06/1941.

CSJN, caso “Vadell, Jorge F. v. Provincia de Buenos Aires” del 18/12/1984.

Eximentes de la responsabilidad estatal



Texto legal

ARTICULO 2° 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.

Explicitación Funcional

En este artículo se receptan los clásicos eximentes en materia de responsabilidad civil; los casos fortuitos o de fuerza mayor, cuando no han podido preverse y los daños producidos por los hechos de la víctima o un tercero por quien el Estado no debe responder.

Funcionamiento

Un ejemplo clásico son los daños causados por catástrofes climáticas como terremotos, maremotos, huracanes, inundaciones, caída de rayos, etc. La irresponsabilidad en estos casos - producto de la aplicación del primero de los eximentes- puede transformarse en responsabilidad si el Estado, conociendo la inminencia del fenómeno no tomó las medidas que racionalmente se imponían o aún agravó las consecuencias con su obrar u omisión. Pensemos una ciudad que se inunda por una lluvia torrencial inesperada y poco frecuente, agravada la situación por la ausencia de obras hidráulicas y la limpieza de alcantarillas.

Ejercicio



Usted ejerce la profesión de abogado y se le presenta el siguiente caso: Un productor agrícola del centro de la provincia de Buenos Aires sufre la inundación de sus campos. Le informa que son numerosas y complejas las causas que han determinado la inundación de los campos de la cuenca, entre ellas las copiosas precipitaciones y la escasa pendiente longitudinal del río, pero también lo es que tales concausas naturales eran conocidas o previsibles y frente a tales circunstancias el ente provincial no realizó las obras que se hallaban previstas en forma integral, progresiva y coordinada en vista de un racional manejo de las aguas, y las obras que efectivamente realizó en el curso superior de la cuenca sólo propendieron a ampliarla y con ello a agravar más aún la situación aguas abajo.

¿Entiende que existe responsabilidad del Estado?

Si responde afirmativamente; ¿Cuáles hechos la generan?, ¿resultan aplicables los eximentes del artículo 2 de la ley de responsabilidad del Estado?

Lecturas recomendadas: Doctrina y jurisprudencia

Mertehikian, Eduardo, La responsabilidad pública. Análisis de la doctrina y la jurisprudencia de la Corte Suprema, Buenos Aires, 2001, Editorial Ábaco de Rodolfo Depalma SRL.

Botassi, Carlos Alfredo –Director- y Cabral, Pablo Octavio –Coord-, Derecho Administrativo, La Plata, 2017, Editorial de la Universidad de la Plata –EDULP-, capítulo 4.

Rosatti, Horacio (Director), Ley 26.944 de Responsabilidad del Estado. Análisis crítico y exegético, Rubinzal Culzoni Editores, Santa Fe 2014.

Requisitos de la responsabilidad por actividad e inactividad ilegítima



Texto legal

ARTICULO 3° Son requisitos de la responsabilidad del Estado por actividad e inactividad ilegítima:

- a) Daño cierto debidamente acreditado por quien lo invoca y mensurable en dinero;
- b) Imputabilidad material de la actividad o inactividad a un órgano estatal;
- c) Relación de causalidad adecuada entre la actividad o inactividad del órgano y el daño cuya reparación se persigue;
- d) 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.

Explicitación Funcional

En este artículo se ordenan los tres requisitos clásicos de la responsabilidad civil (daño cierto, imputabilidad y relación de causalidad adecuada) agregándose una noción adicional referida en su primera parte al concepto de falta de servicio y –en la segunda y última- a los casos de responsabilidad por omisión, exigiéndose que el ordenamiento jurídico positivo haya previsto expresamente el deber de actuar de una determinada manera cuya omisión generó un daño.

Ejercicio



En su condición de Juez debe resolver el siguiente caso: Un interno que se encontraba alojado en una celda del Servicio Penitenciario Federal es encontrado ahorcado por el personal carcelario. De la prueba surge que testigos presenciales lo escucharon gritar a los guardias pidiendo que lo saquen para sanidad porque tenía problemas, "sino se iba a ahorcar", que luego de esta exclamación no escucharon nada más, que vieron al encargado asomarse al pasillo de la celda y mirar un rato, regresando a los quince minutos con más policías que ingresaron y lo sacaron porque se había colgado. Las pericias dan cuenta de una deficiente e irregular prestación del Servicio Penitenciario, tanto en lo que atañe a la vigilancia y cuidado del interno, acentuada por el cuadro psicológico que presentaba, que se encontraba en una celda de aislamiento, sumado a los antecedentes de la víctima que obligaban a extremar el control sobre su seguridad. Los familiares de la víctima alegaron en juicio que estas irregularidades gravitaron de modo preponderante en la producción del hecho dañoso, no pudiendo soslayarse que sobre el Estado pesa la obligación y responsabilidad de dar a quienes cumplen condena en sus servicios penitenciarios la adecuada custodia que se manifiesta también en el respeto de sus vidas, salud e integridad física y moral.

Proponga una solución al caso, aplicando el artículo 3 de la ley de responsabilidad del Estado.

Lecturas recomendadas: Doctrina y jurisprudencia

Marienhoff, Miguel S, *Responsabilidad extracontractual del Estado por las consecuencias de su actitud omisiva en el ámbito del derecho público*, Buenos Aires, 1996, Abeledo Perrot.

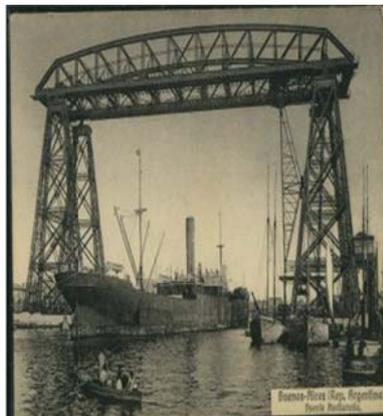
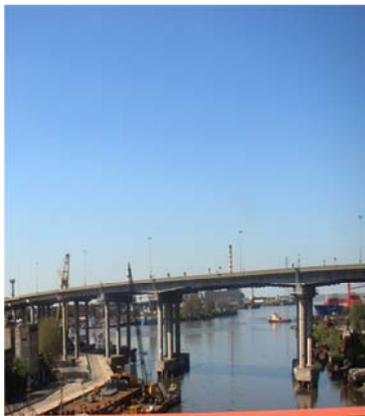
Mertehikian, Eduardo, *La responsabilidad pública. Análisis de la doctrina y la jurisprudencia de la Corte Suprema*, Buenos Aires, 2001, Editorial Ábaco de Rodolfo Depalma SRL.

Botassi, Carlos Alfredo –Director- y Cabral, Pablo Octavio –Coord-, *Derecho Administrativo*, La Plata, 2017, Editorial de la Universidad de la Plata –EDULP-, capítulo 4.

Rosatti, Horacio (Director), *Ley 26.944 de Responsabilidad del Estado. Análisis crítico y exegetico*, Rubinzal Culzoni Editores, Santa Fe 2014. En especial el capítulo de González Moras, Juan Martín "La responsabilidad del Estado por falta de servicio", p. 73.

CSJN, caso "Tejedurías Magallanes SA c/ Administración Nacional de Aduanas", sent. del 19-09-1989.

Requisitos de la responsabilidad por actividad legítima



Texto legal

ARTICULO 4° Son requisitos de la responsabilidad estatal por actividad legítima:

- a) Daño cierto y actual, debidamente acreditado por quien lo invoca y mensurable en dinero;
- b) Imputabilidad material de la actividad a un órgano estatal;
- c) Relación de causalidad directa, inmediata y exclusiva entre la actividad estatal y el daño;
- d) Ausencia de deber jurídico de soportar el daño;
- e) Sacrificio especial en la persona dañada, diferenciado del que sufre el resto de la comunidad, configurado por la afectación de un derecho adquirido.

Explicitación Funcional

Como sabemos, el Estado además de dañar cuando actúa ilegítimamente, también puede hacerlo cuando desarrolla actividades en el marco de la ley. Aquí, los clásicos requisitos de procedencia de la responsabilidad por actividad ilícita son precisados con más detalles con la finalidad de limitar los casos en los que Estado deberá responder, por la sencilla razón que aquí –a diferencia de su actuación contraria a derecho- los daños son generados por una actividad no reprochable jurídicamente.

Funcionamiento

En las fotos que ilustran este artículo de la ley se puede ver a la izquierda el nuevo puente de hormigón que une a la provincia de Buenos Aires con la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, por sobre el Riachuelo. En la foto de la derecha, ese mismo lugar, hace muchos años, cuando el referido puente de la autopista Buenos Aires-La Plata no existía. Se observa la salida de un barco de gran porte, posiblemente construido en alguno de los astilleros de la Boca. Resulta lógico pensar que el nuevo puente carretero, cuya construcción se encuentra entre las actividades legítimas del Estado, genere un daño en los constructores de barcos de la Boca, ya que su presencia imposibilitará la salida de las embarcaciones construidas en el interior del estuario, situación que imposibilita la continuidad de la actividad naval. Este ejemplo es un caso de responsabilidad estatal por actividad lícita, que debe ser reparado, siempre que se cumpla con las exigencias expresamente previstas en esta ley.

Lecturas recomendadas: Doctrina y jurisprudencia

Mertehikian, Eduardo, *La responsabilidad pública. Análisis de la doctrina y la jurisprudencia de la Corte Suprema*, Buenos Aires, 2001, Editorial Ábaco de Rodolfo Depalma SRL.

Botassi, Carlos Alfredo –Director- y Cabral, Pablo Octavio –Coord-, *Derecho Administrativo*, La Plata, 2017, Editorial de la Universidad de la Plata –EDULP-, capítulo 4.

Rosatti, Horacio (Director), *Ley 26.944 de Responsabilidad del Estado. Análisis crítico y exegetico*, Rubinzal Culzoni Editores, Santa Fe 2014. En especial el capítulo de Cilurzo, María Rosa, “El sacrificio especial en la persona dañada y la afectación de un derecho adquirido como requisito para viabilizar la responsabilidad del Estado por actividad legítima”, p. 141.

CSJN, “Astilleros Alianza SA de Construcciones Navales, industrial, Comercial y Financiera vs. Estado Nacional”, del 8/10/1991.

Alcances y extensión de la responsabilidad por actividad legítima



Texto legal

ARTICULO 5°: La responsabilidad del Estado por actividad legítima es de carácter excepcional. En ningún caso procede la reparación del lucro cesante.

La indemnización de la responsabilidad del Estado por actividad legítima comprende el valor objetivo del bien y los daños que sean consecuencia directa e inmediata de la actividad desplegada por la autoridad pública, sin que se tomen en cuenta circunstancias de carácter personal, valores afectivos ni ganancias hipotéticas.

Los daños causados por la actividad judicial legítima del Estado no generan derecho a indemnización.

Explicitación Funcional

El presente artículo establece el carácter excepcional de la responsabilidad legítima del estado y pone límites a los alcances de la reparación. No se indemnizará el lucro cesante, ni valores afectivos ni ganancias hipotéticas. Únicamente se abonará el valor objetivo del bien y los daños consecuencia directa e inmediata de la actividad dañosa.

En su parte final, niega la responsabilidad patrimonial en los casos de daños causados por la actividad judicial legítima.

Funcionamiento

Un ejemplo de estos daños por la actividad legítima que no se indemnizan son los perjuicios derivados de la modificación paisajística que puede generar en lugares turísticos la instalación de tendidos de electricidad de alta tensión.

Ejercicios.



Pensemos un caso hipotético; Una persona desarrolla la actividad de fabricación de bombillas o lámparas eléctricas incandescentes. A partir de una modificación tecnológica, se instala un sistema de lámparas dicróicas, más económicas, con mejor iluminación y sin ningún impacto ambiental negativo. El gobierno, a través de una ley o una decisión administrativa, prohíbe la fabricación de lámparas incandescentes. Según esta norma; ¿Cómo califica esta decisión estatal? ¿Es legítima o ilegítima? ¿Qué rubros podría reclamar el fabricante?

Lecturas recomendadas: Doctrina y jurisprudencia.

Mertehikian, Eduardo, La responsabilidad pública. Análisis de la doctrina y la jurisprudencia de la Corte Suprema, Buenos Aires, 2001, Editorial Ábaco de Rodolfo Depalma SRL.

Botassi, Carlos Alfredo –Director- y Cabral, Pablo Octavio –Coord-, Derecho Administrativo, La Plata, 2017, Editorial de la Universidad de la Plata –EDULP-, capítulo 4.

Rosatti, Horacio (Director), Ley 26.944 de Responsabilidad del Estado. Análisis crítico y exegético, Rubinzal Culzoni Editores, Santa Fe 2014.

Responsabilidad de los concesionarios o contratistas de servicios públicos



Texto legal

ARTICULO 6°: El Estado no debe responder, ni aun en forma subsidiaria, por los perjuicios ocasionados por los concesionarios o contratistas de los servicios públicos a los cuales se les atribuya o encomiende un cometido estatal, cuando la acción u omisión sea imputable a la función encomendada.

Explicitación Funcional

La ley se propone poner una valla a la extensión a toda la comunidad –en cabeza del Estado- de la responsabilidad de los contratistas y concesionario por el ejercicio irregular y dañoso de su actividad delegada.

Funcionamiento

Resulta común, por ejemplo, que en rutas concesionadas por la que las empresas contratistas cobran un peaje, se produzcan accidentes causados por un irregular cumplimiento de medidas de seguridad vial por parte de la concesionaria. Los criterios de la Corte en cuanto a la extensión de esta responsabilidad al propio Estado fue variable. Hoy no quedan dudas que la empresa es la que debe responder.

Ejercicios



Resuelva el siguiente caso, asumiendo la defensa del Estado municipal: Una familia se dirige a disfrutar de un día de playa en un sector de la misma concesionado por el Municipio de la Costa a una empresa privada. En momentos que los hijos menores de la familia se encontraban nadando en el mar, uno de ellos sufre un inconveniente y comienza a ahogarse. Los padres tratan de ubicar a los bañeros y ninguno de ellos se encontraba en su lugar de trabajo. El padre intenta rescatar a sus hijos, pero uno de ellos fallece.

Reflexione con la normativa ya analizada; ¿Existe responsabilidad del Estado comunal concedente? ¿Qué rol jugaron los padres en su deber de cuidado de los menores? ¿Cuál fue la conducta de la empresa concesionaria?, ¿Son aplicables los eximentes del artículo 2 de la ley de responsabilidad del Estado?, ¿Puede el Estado solicitar la utilización del artículo 3° de dicha ley?

Lecturas recomendadas: Doctrina y jurisprudencia

Mertehikian, Eduardo, La responsabilidad pública. Análisis de la doctrina y la jurisprudencia de la Corte Suprema, Buenos Aires, 2001, Editorial Ábaco de Rodolfo Depalma SRL.

Botassi, Carlos Alfredo –Director- y Cabral, Pablo Octavio –Coord-, Derecho Administrativo, La Plata, 2017, Editorial de la Universidad de la Plata –EDULP-, capítulo 4.

Rosatti, Horacio (Director), Ley 26.944 de Responsabilidad del Estado. Análisis crítico y exegético, Rubinzal Culzoni Editores, Santa Fe 2014. En especial el capítulo de Mertehikian, Eduardo “La responsabilidad del Estado por la actuación de concesionarios y contratistas de servicios públicos”, p. 167.



Plazo para demandar



Texto legal

ARTICULO 7° — El plazo para demandar al Estado en los supuestos de responsabilidad extracontractual es de tres (3) años computados a partir de la verificación del daño o desde que la acción de daños esté expedita.

Explicitación Funcional

En este artículo se establece el plazo de prescripción de las acciones indemnizatorias previstas en esta ley, aumentando la cantidad de años de dos (2) a tres (3).

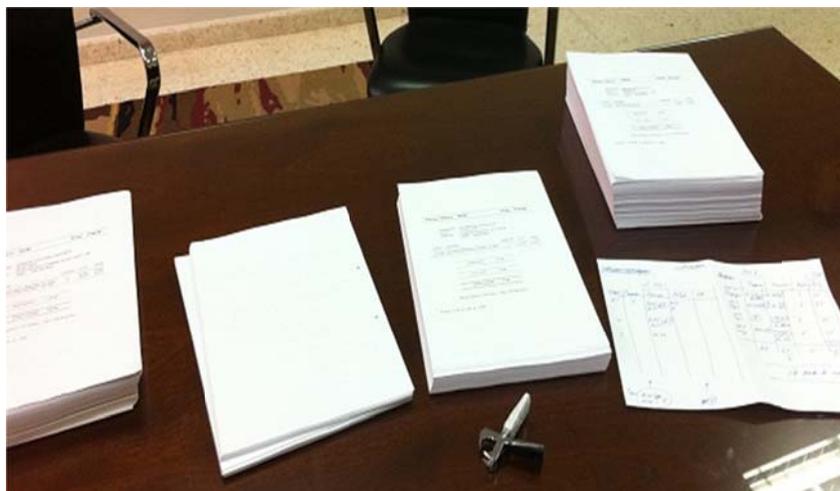
Lecturas recomendadas: Doctrina y jurisprudencia

Mertehikian, Eduardo, La responsabilidad pública. Análisis de la doctrina y la jurisprudencia de la Corte Suprema, Buenos Aires, 2001, Editorial Ábaco de Rodolfo Depalma SRL.

Botassi, Carlos Alfredo –Director- y Cabral, Pablo Octavio –Coord-, Derecho Administrativo, La Plata, 2017, Editorial de la Universidad de la Plata –EDULP-, capítulo 4.

Rosatti, Horacio (Director), Ley 26.944 de Responsabilidad del Estado. Análisis crítico y exegetico, Rubinzal Culzoni Editores, Santa Fe 2014.

Acumulación o separación de acciones



Texto legal

ARTICULO 8°: El interesado puede deducir la acción indemnizatoria juntamente con la de nulidad de actos administrativos de alcance individual o general o la de inconstitucionalidad, o después de finalizado el proceso de anulación o de inconstitucionalidad que le sirve de fundamento.

Explicitación Funcional

Esta norma regula la opción con la que cuentan los afectados por una actividad dañosa del Estado en el caso en que la misma se manifiesta en algún tipo de actuación formal de la Administración Pública o a través del dictado de una ley, cuando estas manifestaciones de la voluntad del Estado se encuentran viciadas y procede su declaración de nulidad.

Lecturas recomendadas: Doctrina y jurisprudencia.

Mertehikian, Eduardo, La responsabilidad pública. Análisis de la doctrina y la jurisprudencia de la Corte Suprema, Buenos Aires, 2001, Editorial Ábaco de Rodolfo Depalma SRL.

Botassi, Carlos Alfredo –Director- y Cabral, Pablo Octavio –Coord-, Derecho Administrativo, La Plata, 2017, Editorial de la Universidad de la Plata –EDULP-, capítulo 4.

Rosatti, Horacio (Director), Ley 26.944 de Responsabilidad del Estado. Análisis crítico y exegético, Rubinzal Culzoni Editores, Santa Fe 2014.

Responsabilidad de funcionario y agentes públicos



Texto legal

ARTICULO 9°: La actividad o inactividad de los funcionarios y agentes públicos en el ejercicio de sus funciones por no cumplir sino de una manera irregular, incurriendo en culpa o dolo, las obligaciones legales que les están impuestas, los hace responsables de los daños que causen.

La pretensión resarcitoria contra funcionarios y agentes públicos prescribe a los tres (3) años.

La acción de repetición del Estado contra los funcionarios o agentes causantes del daño prescribe a los tres (3) años de la sentencia firme que estableció la indemnización.

Explicitación Funcional

En el régimen anterior el agente público respondía siempre frente a terceros por su culpa o negligencia (falta personal), en forma indistinta o conexas con el Estado, con arreglo al art. 1.109 del Código Civil velezano. A su vez, de prosperar la demanda, podía el Estado repetir contra el agente público.

¿Correspondía legislar en esta norma de responsabilidad del Estado nacional respecto de la responsabilidad de funcionarios y agentes?

Resulta que de la ley rige la responsabilidad del Estado, siendo ella objetiva y directa y no siendo aplicables ni de manera directa ni subsidiaria las disposiciones del Código Civil.

Justifica la regulación especial de derecho público, por fuera de la normativa civilista, la propia naturaleza del sujeto a responsabilizar, es decir la presencia del Estado da justificación a una legislación especial que atienda a sus características públicas, que lo diferencian de los particulares o privados.

En el caso de la responsabilidad de funcionarios y agentes, no se trata de una responsabilidad estatal (falta de servicio), si no que corresponde a una falta personal, de tipo subjetiva (culpa o dolo) y bien podrían ser aplicables directa o subsidiariamente disposiciones del código civil y comercial de la Nación.

Lecturas recomendadas: Doctrina y jurisprudencia.

Mertehikian, Eduardo, La responsabilidad pública. Análisis de la doctrina y la jurisprudencia de la Corte Suprema, Buenos Aires, 2001, Editorial Ábaco de Rodolfo Depalma SRL.

Botassi, Carlos Alfredo –Director- y Cabral, Pablo Octavio –Coord-, Derecho Administrativo, La Plata, 2017, Editorial de la Universidad de la Plata –Edulp-, capítulo 4.

Rosatti, Horacio (Director), Ley 26.944 de Responsabilidad del Estado. Análisis crítico y exegético, Rubinzal Culzoni Editores, Santa Fe 2014. En especial el capítulo de Tomás Hutchinson “La responsabilidad de los funcionarios públicos”, p. 277.

Bielsa, Rafael, “Responsabilidad del Estado (Nación, provincia o comuna) por actos de sus funcionarios”, JA 1959-VI-301.

Mosset Iturraspe, Jorge, “La responsabilidad del Estado por el hecho de sus agentes: ¿ se rige por el derecho público, por el derecho privado, o por una mezcla o combinación de ambos”, JA 2008-IV-217.

Responsabilidad contractual



Texto legal

ARTICULO 10. La responsabilidad contractual del Estado se rige por lo dispuesto en las normas específicas. En caso de ausencia de regulación, se aplica esta ley en forma supletoria. Las disposiciones de la presente ley no serán aplicadas al Estado en su carácter de empleador.

Explicitación Funcional

El artículo hace referencia a los contratos administrativos que acuerda la Administración federal, centralizada y descentralizada, con los particulares para llevar adelante sus funciones y cometidos públicos. Es por ello que, en principio la responsabilidad se va a regir por el derecho público, los reglamentos y los propios acuerdos que regulen esa relación.

Para el caso excepcional de falta de regulación, la presente ley cubriría dicho vacío legislativo. Finalmente excluye a los contratos de empleo público.

Lecturas recomendadas

Mertehikian, Eduardo, *La responsabilidad pública. Análisis de la doctrina y la jurisprudencia de la Corte Suprema*, Buenos Aires, 2001, Editorial Ábaco de Rodolfo Depalma SRL.

Botassi, Carlos Alfredo –Director- y Cabral, Pablo Octavio –Coord-, *Derecho Administrativo*, La Plata, 2017, Editorial de la Universidad de la Plata –Edufp-, capítulo 4.

Rosatti, Horacio (Director), *Ley 26.944 de Responsabilidad del Estado. Análisis crítico y exegetico*, Rubinzal Culzoni Editores, Santa Fe 2014. En especial el capítulo de Sáenz, Jorge “Sistema de responsabilidad por incumplimiento obligacional del Estado (llamada responsabilidad contractual) en el Derecho Administrativo argentino”, p. 395.

Adhesión de las provincias



Texto legal

ARTICULO 11. Invítase a las provincias y a la Ciudad Autónoma de Buenos Aires a adherir a los términos de esta ley para la regulación de la responsabilidad estatal en sus ámbitos respectivos.

Explicitación Funcional

Como vimos, la regulación de la responsabilidad estatal corresponde al derecho público y por su característica local, son las propias provincias las que tiene competencia para regular tal instituto según lo determinen sus propias instituciones.

Lecturas recomendadas: Doctrina y jurisprudencia.

Botassi, Carlos Alfredo –Director- y Cabral, Pablo Octavio –Coord-, Derecho Administrativo, La Plata, 2017, Editorial de la Universidad de la Plata –Edulp-, capítulo 4.

Rosatti, Horacio (Director), Ley 26.944 de Responsabilidad del Estado. Análisis crítico y exegetico, Rubinzal Culzoni Editores, Santa Fe 2014. Capítulo “Competencia para legislar sobre responsabilidad del Estado en la Argentina”, p. 13.

Gambier, Beltrán y Perrino, Pablo; “¿Pueden las provincias dictar leyes en materia de responsabilidad del Estado?”, JA 1996-IV-793.

Regulación internacional de los derechos humanos



Sistema Interamericano de protección de Derechos Humanos

Sistema Interamericano:



Texto Legal

Art. 63.1 de la CADH: Cuando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en esta Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá, asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada.

Jurisprudencia de la Corte IDH:

Condiciones para la procedencia de la obligación de reparar:

1. Determinación sobre la existencia de una violación a un derecho protegido por la CADH.

2. Imputación del hecho u omisión al Estado.

3. Existencia de un daño.

El contenido de la obligación de reparar:

a) Medidas de restitución.

b) Medidas de rehabilitación.

c) Medidas de satisfacción.

d) Garantías de no repetición.

e) Obligación de investigar, juzgar y, en su caso, sancionar.

Sistema Universal (ONU): Resolución 60/147



Texto legal

Principios y directrices básicos sobre el derecho de las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario a interponer recursos y obtener reparaciones (60/147 Resolución aprobada por la Asamblea General el 16 de diciembre de 2005).

Asegurando que su derecho interno proporcione como mínimo el mismo grado de protección a las víctimas que el que imponen sus obligaciones internacionales.

15. Una reparación adecuada, efectiva y rápida tiene por finalidad promover la justicia, remediando las violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos o las violaciones graves del derecho internacional humanitario. La reparación ha de ser proporcional a la gravedad de las violaciones y al daño sufrido. Conforme a su derecho interno y a sus obligaciones jurídicas internacionales, los Estados concederán reparación a las víctimas por las acciones u omisiones que puedan atribuirse al Estado y constituyan violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos o violaciones graves del derecho internacional humanitario. Cuando se determine que una persona física o jurídica u otra entidad está obligada a dar reparación a una víctima, la parte responsable deberá conceder reparación a la víctima o indemnizar al Estado si éste hubiera ya dado reparación a la víctima.

18. Conforme al derecho interno y al derecho internacional, y teniendo en cuenta las circunstancias de cada caso, se debería dar a las víctimas de violaciones manifiestas de las normas internacionales de derechos humanos y de violaciones graves del derecho internacional humanitario, de forma apropiada y proporcional a la gravedad de la violación y a las circunstancias de cada caso, una reparación plena y efectiva, según se indica en los principios 19 a 23, en las formas siguientes: restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición.

Conclusiones. ¡Mejor que curar es prevenir!

La regulación de la responsabilidad ha transcurrido un largo camino de más de 150 años en el cual su desarrollo fue producto de la interpretación judicial y de la adaptación de normas del derecho civil que fueron pensadas para una relación entre privados, totalmente diferente a la existente cuando una de las partes es el Estado.

La nueva ley de responsabilidad del Estado nacional ha venido a cambiar el tipo de regulación tradicional en nuestro país, constituyendo la primera norma de derecho público que se aboca a legislar en este tema central del derecho administrativo. Para ello sus autores, plasmaron muchos de los criterios jurisprudenciales forjados en toda la etapa previa por la Corte Suprema federal.

Aún con todo lo favorable de la existencia de este tipo de regulación apropiada al tipo de realidad sobre la que la norma interviene, creemos que esta ley no ha tomado los principios, criterios y estándares existentes en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, fuente constitucional en nuestro país a partir de la reforma de la Constitución en el año 1994. Como vimos, el tipo de solución jurídica que brinda el sistema interamericano, a través de la copiosa jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en materia de reparaciones, no fue utilizada como fuente para construir nuestra ley de responsabilidad pública. Tampoco se consideró otras resoluciones provenientes del sistema universal de protección de los Derechos Humanos.

Para una futura reforma legislativa proponemos pensar en la responsabilidad estatal con un tratamiento legislativo privilegiado que responda a la necesidad de una protección y trato preferencial de ciertos derechos fundamentales reconocidos y garantizados constitucionalmente. Las diferencias estructurales entre derechos fundamentales – en tanto universales (de los derechos de libertad al derecho a la vida, de los derechos civiles a los derechos políticos y sociales)- y derechos patrimoniales –en cuanto singulares (del derecho de propiedad a los otros derechos reales y a los derechos de crédito)-, en nuestra opinión, justifican por sí el tratamiento normativo diferenciado, basado en una visión jurídico-política más igualitaria de la sociedad.

Por último, el abordaje de la responsabilidad del Estado nos tiene que obligar a tener una mirada más amplia, tratando de mejorar el funcionamiento de la administración activa en la etapa previa a la producción del daño, para construir verdaderas herramientas de prevención y mitigación que, más allá que luego puedan ser reparadas económicamente mediante una indemnización monetaria, puedan evitar los perjuicios evitables.