



Universidad Abierta Interamericana

Facultad de Derecho y Ciencias Políticas

Sede Regional Rosario

Carrera de Abogacía

“Responsabilidad Extracontractual del Estado

En Argentina por error judicial”

2013

Tutor: Maiztegui, Raúl René

Alumna: Baudino, María Florencia

Título al que aspira: Abogada.

Fecha de presentación: Julio de 2013.

DEDICATORIAS Y AGRADECIMIENTOS

Este trabajo para mi representa un bgró incalculable, y es por eso que se lo dedico en primer lugar a Dios porque sin sus fuerzas no podría haber logrado nada de lo que alcancé.

A mis padres, que estuvieron acompañándome durante toda mi carrera, que me ayudaban a levantarme cuando me caía, me sostenían las manos para que no me sienta tan cansada, que me daban sus consejos siempre tan acertados y sus inmensas felicitaciones ante cada logro que superaba.

A mis hermanos a los presentes y a los que ya no están entre nosotros, pero siguen vigentes en mi mente.

A mis nueve sobrinos, a mis tres ahijadas las cuales amo profundamente.

Y también a todos aquellos que creyeron que no iba a poder, que no iba a llegar, para ellos también es este trabajo.

Agradezco profundamente al Dr. Raúl R. Maiztegui excelente tutor, profesional, académico y persona, le agradezco por su inagotable paciencia y generosidad.

RESUMEN

Desde la época de Hauriou, la responsabilidad del Estado, junto al contencioso administrativo, fueron considerados los grandes pilares donde se asienta el Derecho Administrativo, como rama del derecho público, garantizador de las posibles extralimitaciones del poder.

A mi entender existe una conexión entre el Estado de derecho y el principio de responsabilidad del Estado y no se puede explicar uno sin conocer el otro.

Se entiende el Estado de Derecho en términos generales, como la subordinación o sometimiento del Estado al Derecho, de modo que cuando uno de los órganos estatales provoque un daño a un administrado surja el deber inexcusable de resarcirlo. Es por eso que nace la responsabilidad de del Estado, con base en el principio natural, aplicado ya en el derecho romano según el cual nadie puede dañar a otro, que se encuentra establecido en el artículo 19 de la Constitución Nacional y del cual el Estado no puede sustraerse, por ser él mismo el creador del ordenamiento jurídico.

Entendemos al Derecho Administrativo como una conjunto de normas jurídicas reguladoras de las relaciones del Estado con los administrados, de las relaciones entre los órganos de Estado y de aquéllos con otras personas jurídicas, como así también de la organización y funcionamiento del Estado, se impone que el Derecho Administrativo surge en forma conjunta con el nacimiento del Estado; pero cabe aclarar que el puntapié inicial del Derecho Administrativo está dado en la Revolución Francesa, porque a partir de ella se coloca la piedra basal en la cual se apoyara la construcción de la disciplina, génesis del Estado de derecho, y su consecuencia más trascendente cual es el principio de legalidad.

Con el advenimiento del Constitucionalismo en los Estados Unidos, con la irrupción de la Revolución Francesa y la Declaración de los Derechos del Hombre, se acelera en Inglaterra con la Carta Magna, la cual sin dudas implicó una modificación sustancial en las relaciones Estado- individuos.

Es en el siglo XX, cuando las relaciones entre los individuos y el Estado sufren un cambio radical, dando lugar al advenimiento real del Estado de Derecho y de su consecuencia primordial cual es el principio de legalidad, a través de un hecho trascendente que consistió en el abandono de la época del Estado Irresponsable.

Es posible afirmar que no se puede hablar de límites o de autolimitaciones si aquél para quien se impusieron se halla autorizado, luego, a transgredirlos, sin que sufra consecuencia disvaliosa alguna y, siendo así, no habrá legalidad sin responsabilidad; por lo tanto no habrá Estado de Derecho sin la existencia de un Estado responsable.

Como aclara Reiriz, la cuestión de la responsabilidad del Estado señala una vertiente más del permanente conflicto entre la autoridad y la libertad; pero, quizás también entre el bienestar general y los intereses individuales¹. Esta expresión pone de relieve un conflicto que subyace y convive con el permanente conflicto “Autoridad- Libertad”, que parece olvidado y que no es otro que aquél que se plantea entre Bienestar General o Interés Público o Interés Individual o Particular.

Cabe decir también que el menosprecio del Interés Particular o Individual en aras del Interés Público, sea quizás una de las materias pendientes del Derecho Administrativo, que pareciera hallar en él una amenaza a las libertades individuales, cuando en realidad el Interés Público pueda venir en su auxilio, estableciendo límites ya no al autoritarismo, sino a la exacerbación de los derechos individuales, con el fin de

¹Reiriz, María Graciela, Responsabilidad del Estado, pág. XIX.

conseguir el tan importante equilibrio. Y de ello depende la vigencia y mantenimiento del Estado de Derecho.

ESTADO DE LA CUESTION

En este tema cabe destacar que no siempre se reconoció la responsabilidad del Estado, muy por el contrario, al menos desde la antigüedad y hasta la Edad Moderna, no encontramos antecedentes, y más aún, ni siquiera se admitió, salvo raras excepciones, la responsabilidad individual del funcionario público. Luego en una segunda etapa para en el siglo XIX se criticaba que si al Estado no se lo podía responsabilizar por los actos públicos y lo cierto es que hasta ese momento se aplicaba el Código Civil para la responsabilidad del Estado por sus actos de gestión es decir de naturaleza civil pero para los actos de administración pública no se aplicaba nada. Lo que ocurría por esas épocas era que los damnificados comenzaron a demandar indemnizaciones a la Administración y frente a la negativa de ésta a abonarlas, se recurriría a los tribunales judiciales.

En el caso Blanco en el año 1873, se hizo hincapié en la distinción entre falta de servicio y falta personal, y al mismo tiempo se deja de aplicar las normas del Código Civil para aplicar las normas basadas en el Derecho Público.

Recién en el caso Anguet del año 1911, el Consejo de Estado admitió la acumulación de ambas acciones y reconoce la responsabilidad del Estado por la Falta de Servicio no obstante que el funcionario respondiera personalmente por su falta personal en el servicio.

En 1918 con el caso Lemonnier, el Consejo de Estado, consagra un sistema más flexible, admitiendo no solo la acumulación de responsabilidades es decir, habiendo responsables al Estado por la falta de servicio (responsabilidad directa), sino también por la falta personal (responsabilidad indirecta, es decir, cuando éste actúe en ejercicio de su función o de por lo menos en ocasión de la misma.

En Francia como ya he mencionado anteriormente se admitió la responsabilidad del Estado por la actividad legislativa, a partir de La Fleurette, y también acogió la responsabilidad por actos judiciales, aunque limitado prácticamente a dos supuesto que se hayan regulados por ley:

A) Revisión de una condena judicial.

B) Condenas aplicadas a magistrados por la vía prise a partie, que se da en aquellos hechos en los cuales los magistrados judiciales han sido condenados penalmente cuando se acreditó que han actúa dolosamente o han cometido una falta profesional grave en el cumplimiento de sus tareas, entendiéndose que el Estado actúa como garante del pago de la indemnización.

MARCO TEÓRICO

Para poder comprender el desarrollo del tema, es necesario, dejar en claro ciertos conceptos de la materia, que luego iré desarrollando a lo largo de los capítulos.

Responsabilidad del Estado Hay responsabilidad del Estado cuando un particular sufrió un daño, moral o material causado por el Estado. El Estado como bien sabemos es una persona jurídica integrada por sus órganos (Ejecutivo, Legislativo y Judicial) y cuando dichos órganos causan un daño a los particulares, ya sea en su persona como en sus objetos, la responsabilidad sea del Estado y la sanción siempre será pecuniaria².

Hay tres tipos de responsabilidad:

La precontractual procede cuando la responsabilidad surge de una conducta previa a la celebración del contrato.

La contractual procede cuando la responsabilidad surge de la ejecución o el incumplimiento del contrato.

Extracontractual del Estado procede cuando la responsabilidad surge de la relación entre el Estado y los administrados, ya sea por una función administrativa o de actos de tipo legislativo o judicial. Y pueden surgir de una actividad legítima o ilegítima.

Cabe destacar que en este trabajo solo nos encargaremos de la responsabilidad extracontractual del Estado.

Actividad Legítima Significa que todos los actos estatales tienen todos los requisitos exigidos por el ordenamiento jurídico vigente. Los requisitos para que

²Cassagne, Juan Carlos, Tratado de Derecho Administrativo, 6ta. Edición, Abeledo-Perrot, Bs. As., 1998.

proceda la responsabilidad son: daño cierto, relación de causalidad, y que no exista deber jurídico del administrado de soportar dicho daño.

Actividad Ilegítima Significa que cuando hay un incumplimiento irregular o defectuoso de la función o ella es ejercida con irracionalidad o injusticia, el Estado debe responder.

Daño: consiste en el perjuicio que sufren los administrados en su persona o en sus bienes

Falta Grave El Estado es responsable por daños causados por servicios públicos irregulares o defectuosos.

Falta de servicio procede cuando el agente que realiza la función comete con dolo o culpa una falta que excede la falta de servicio, él es responsable frente a los administrados y no el Estado.

Error judicial procede en los casos en que los magistrados judiciales emiten sus resoluciones contrarias a la normativa vigente y por lo tanto provocan un daño el cual debe ser reparado.

INTRODUCCIÓN

Dentro de la rama del derecho público, cuando comencé el cursado de la materia Derecho Administrativo I rama de derecho público, la misma me genero diversas inquietudes, a tal punto que me interese profundamente por el tema responsabilidad extracontractual del estado, tema sumamente importante, y fundamentalmente me atrapo la responsabilidad extracontractual del estado por error judicial. Es un tema que es importante porque los órganos del estado tienen que ejercer su función de una manera responsable y como el estado tiene que dar recurso para reclamar al ciudadano cuando algún órgano del estado actúa de una manera contraria a derecho. Es por eso que a la hora de organizar este trabajo, primeramente me pareció correcto analizar la responsabilidad del estado, luego ver la responsabilidad extracontractual del estado por actividad legítima e ilegítima, así poder comprender de una manera clara el tema a desarrollar.

El problema con el que nos encontramos es que el Estado de resarcir en caso de error judicial.

La hipótesis a plantear es que en los casos de responsabilidad extracontractual del Estado por error judicial no se trata solamente de un actuar negligente, o culposo o por falta de conocimiento, si que se trata de que los jueces, y magistrados resuelven contrario a la Ley y es por eso, necesario que los jueces resuelvan de una manera responsable conforme al ordenamiento jurídico, conforme a la norma, a la ley. Y es el Estado quien esta encargado de velar y responder por la actuación de sus agentes.

Objetivos generales

-Analizar brevemente la responsabilidad extracontractual del Estado por actividad legítima e ilegítima

- Analizar responsabilidad del Estado por omisión

- Analizar la responsabilidad extracontractual del Estado por error judicial dentro del marco de la teoría de la responsabilidad estatal.

- Determinar tendencias jurisprudenciales en torno al tema en cuestión

Objetivos específicos

-Comparar la responsabilidad del Estado por error judicial en diferentes casos jurisprudenciales.

-Comparar la responsabilidad del Estado por error judicial en los distintos ordenamientos jurídicos de nuestra República.

-Estudio específico de la responsabilidad extracontractual del Estado en el supuesto de prisión preventiva.

CAPITULO I

NOCIONES GENERALES

SUMARIO: 1. La responsabilidad extracontractual en la historia. 2. El fundamento de la responsabilidad extracontractual del Estado. 3. La responsabilidad patrimonial del Estado.

1- LA RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL EN LA HISTORIA.

Tanto en Esparta como en Atenas, el soberano disponía libremente de los bienes de los ciudadanos siendo sólo responsables de sus actos ante la divinidad en virtud de que aquél era considerado una emanación de la misma. Puede afirmarse que el principio de la irresponsabilidad del Estado estaba unido al principio de soberanía.

En la época de los romanos no se llegó a pensar que los daños irrogados por el Estado o por sus agentes pudieran dar lugar a una indemnización a favor de quien la hubiere sufrido. Pero en la etapa de la República, se admitían en casos puntuales la acción por indemnización de daños contra los funcionarios; de ahí la doble responsabilidad de éstos, por un lado respondían ante el fisco, y por otro respecto de los administrados.

En el imperio romano, el emperador contaba con dos patrimonios, el erario y el fisco, ambos subvencionados con los tributos y destinados a sostener los servicios público, Cesar Augusto, ordeno realizar construcciones y repara carreteras, permitiendo a las víctimas de los accidentes que ocurrieran durante la ejecución de los trabajos, accionar contra el funcionario. Es así que el funcionario respondía directamente bajo las normas del derecho privado.

En la época regalista, la tesis partidaria de la irresponsabilidad del Estado se profundiza porque se proclama la impecabilidad del soberano, a tal punto que podía considerarse un pecado el solo hecho de dudar de que el príncipe no hubiera elegido de manera correcta a sus agentes. El monarca no podía cometer errores. Esta postura reconoce una raíz teológica, cuando el particular sufría un daño como consecuencia del accionar de un funcionario representante del monarca, se consideraba que el daño inferido era consecuencia de un caso fortuito o fuerza mayor.

El absolutismo de los monarcas que concentraban todo el poder, obstaculizaban que los ciudadanos ejercieran acciones por las cuales podrían lograr un resarcimiento por los daños infringidos. Solo de manera excepcional, el monarca otorgaba alguna gracia por el cual el ciudadano obtenía algún resarcimiento por el daño ocasionado por el Estado.

La irresponsabilidad del Estado se mantuvo de ese modo durante la Edad Media y Edad Moderna.

2-EL FUNDAMENTO DE LA RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DEL ESTADO.

A) Diferentes posturas en el derecho privado

Durante el siglo XIX se acudió a las normas del derecho civil relativas a delitos y cuasidelitos, abuso del derecho, enriquecimiento sin causa, entre otros, para fundar la responsabilidad y se sostiene que se aplicaban las disposiciones contenidas en los art. 839 del código civil alemán o el art. 1112 del código civil argentino para fundamentar la responsabilidad de los agentes públicos cuando cometieren ilícitos en el ejercicio de sus funciones, y resultaban aplicables los principios generales de la responsabilidad por dolo o culpa cuando no existieran normas expresamente determinadas sobre los agentes públicos, así lo remarca Reiriz³.

Los comentaristas del código francés en una primera etapa no tuvieron ninguna dificultad en aplicar las disposiciones de tal texto normativo para responsabilizar en forma indirecta al Estado por los ilícitos de sus agentes aplicando al art. 1384 de tal cuerpo normativo que establece el principio de la responsabilidad indirecta y que es la

³Reiriz, María Graciela, Responsabilidad del Estado, Eudeba, Bs. As., 1969, pag. 19.

fueron de art 1113 del código civil argentino. La postura de dichos comentaristas fue criticada tanto por Laferriere como por Teissier que sostenían que para resolver situaciones que no eran de particulares debían aplicarse normas del derecho público.

Quien tomó la postura de Laferriere y Teissier fue el consejo de estado francés a partir del famoso caso ‘Blanco’ (1873) adquiriendo carta de ciudadanía en sucesivos pronunciamientos. Juristas de la talla de Hauriou, Duguy, Rolland y Walline y otros más, siguieron el mismo concepto, señalando este último ante la requisitoria del porque resultaba inaplicables del código civil que ante situaciones diferentes debían aplicarse reglas diferentes.

Quien criticó la solución adoptada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso “S.A. Tomas Devoto y Cía c/Gobierno Nacional daños y perjuicios” en 1933 fue Rafael Bielsa⁴ El marcaba una diferencia y lo fundamentaba en un primer sentido, expresando que Velez Sarfield cuando legislo sobre las personas jurídicas tomó la teoría de la ficción plasmada por Savigny y Freitas, considerándolas como incapaces de hecho y para llevar adelante sus fines necesitaban de la actuación de las personas físicas que obraban como representantes necesarios. Los representantes que realizaban los actos en nombre e interés de la persona jurídica, debían atribuirse a esta, por lo tanto, obligaban a la persona jurídica en tanto y en cuanto los representantes hubieran obrado dentro de los límites de su representación, los actos del mandatario o representante no se podían considerar realizados por la persona jurídica en el caso de haberse excedido en el límite del mandato.

Como síntesis de lo expresado anteriormente no puede atribuírsele al Estado y hacerlo responsable por el hecho ilícito del agente público, por su actuación ilícita que

⁴ Bielsa, Rafael, Derecho Administrativo, Depalma, 6ta. Edición, Bs. As. 1962. T.IV. pag 62.

resulta de una extralimitación en un mandato conferido. Solo correspondería una responsabilidad personal al agente público

La otra crítica que realizó Bielsa al fallo de la Corte de 1933 fue: el artículo 1113 del Código Civil resultaba inaplicable para atribuir responsabilidad indirecta al Estado por el accionar de sus agentes públicos porque no se podía asimilar el estado al patrón, y sostiene que en el momento en que Vélez Sarfield redactó el código no se había concebido la responsabilidad estatal y si en cambio, se encontraba establecida la responsabilidad directa del agente por sus hechos y omisiones irregulares.

El autor anteriormente citado hace una clara comparación entre los artículos 1109 y 1113 y sostiene que se puede afirmar que Vélez Sarfield, no tenía en cuenta a las personas jurídicas y consideraba solamente a la persona física como causante de un daño por su culpa o negligencia. Bielsa sigue diciendo que la aplicación del artículo 1113 del código civil resulta escaso, porque quedarían muchas situaciones sin fundamento legal para ser reparadas como serían aquellos supuestos en los que el daño fue generado por una deficiencia del servicio en los que la noción de culpa está ausente.

El maestro Marienhoff⁵, establece que las normas y principios del derecho civil pueden ser aplicables sin ningún tipo de obstáculos al Derecho administrativo y el lo distingue, en un primer sentido establece que se puede recurrir a la analogía o a los principios generales del derecho, en un segundo sentido, concibiendo a las normas civiles como manifestaciones de una norma general, no exhaustiva del derecho civil y entonces valedera también para el derecho administrativo. Es un supuesto de una aplicación directa de las normas, que conforma la parte general del derecho. Precisamente, entre esas normas que integran la parte general del derecho se hallan las disposiciones del código civil relativas a la responsabilidad, que resultaría aplicable por

⁵Marienhoff, Miguel S., Tratado de derecho administrativo, Abeledo-Perrot, Buenos Aires 1980, T. V. pág. 62.

el derecho administrativo en cuanto no fueren contradictorias con sus propias normas y principios.

También se ha adoptado la teoría del Riesgo profesional⁶ (basada en el derecho laboral) en la que se prescinde de la culpa y fundamenta la responsabilidad en el riesgo que trae aparejado el funcionamiento de los órganos estatales. No se tiene en cuenta la intención del agente, sino que ejerce una actividad que por sí sola acarrea peligro. Si bien es rescatable de esta última postura, el intento de objetivación de la responsabilidad pública, se la ha objetado expresando que el estado no crea el riesgo, sino que su finalidad es evitarlo.

Además, el Estado actúa como el patrón: sus funciones y finalidades son totalmente distintas y ajenas a la idea de lucro.

B) DIFERENTES POSTURAS CON FUNDAMENTO EN EL DERECHO PÚBLICO

Se abandonan las doctrinas del Derecho Civil como basamento de la responsabilidad del Estado, encontrando su fundamento en principios propios del derecho público, en las cuales hallamos aquellas que desde las normas constitucionales y legales que, no están dirigidas directamente a la responsabilidad estatal, constituyen un punto de inflexión para llevar a cabo sus construcciones teóricas. También nos encontramos con otro tipo de teorías que tratan de fundar la obligación de reparar del Estado solamente y únicamente en los principios del derecho natural, prescindiendo de todo tipo de norma positiva.

Otro autor, como Mayer en su obra derecho administrativo Alemán que data de 1895 expresa que el Estado tiene la obligación de reparar cuando cause un perjuicio,

⁶Ripert, George, y Boulanger, Jean, Tratado de Derecho Civil según Tratado de Planiol, (tradEsp), Buenos Aires, 1965, T. V., p 18/9, citado por Reiriz G.

aunque el acto estatal sea legal, en tanto y en cuanto se haya producido un daño a un particular de modo desigual y desproporcionado con relación al resto de la sociedad. De modo tal que, para que prospere la acción de reparación contra el Estado deben darse tres requisitos, que se señalan a continuación: 1) que el estado haya provocado un daño a una persona 2) que el particular haya sufrido el daño de una manera injusta o y desigual con respecto al resto de los integrantes de la sociedad y 3) que tal daño haya provocado un perjuicio material al particular. Esta teoría es conocida como la teoría del sacrificio especial⁷

En la denominada Teoría de la expropiación, Consolo hace lo suyo por su parte, y se valió del instituto expropiatorio con la finalidad de fundar la responsabilidad estatal, receptándolo de la doctrina alemana teniendo en cuenta que en este país la expropiación se consideró siempre como un supuesto de responsabilidad del Estado. Consolo en su teoría encuentra el fundamento de la responsabilidad del Estado que se halla en la garantía del derecho de propiedad y dado que el único medio por el cual puede el Estado apoderarse de los bienes particulares es a través de la expropiación, por lo tanto cualquier violación o lesión a la propiedad se debe reparar.

Se ha criticado a esta postura porque se sostiene que existe una suerte de paralelo, pero no una misma identidad entre ambos institutos; pues bien “.....en la expropiación no hay un supuesto de responsabilidad, sino pura y simplemente de ejercicio (por el Estado) de un derecho propio reconocido en la constitución nacional; en cambio, cuando la administración causa un perjuicio (v.g. por un acto culpable de un funcionario) hay responsabilidad y no expropiación, ya que no ha habido una previa calificación legislativa de utilidad pública de tal acto culposo”⁸. Otra de las críticas que se puede mencionar es que a través de la expropiación ingresa, mediante la afectación,

⁷ Mayer, Otto, Derecho Administrativo Alemán, T. IV, Buenos Aires, 1954, citado por Reiriz, G.

⁸Reiriz María G., ob cit., págs. 27/8.

un bien al dominio público del Estado, lo que no sucede cuando el Estado ocasiona un daño a un particular sin que haya un acrecentamiento en su patrimonio⁹.

Si bien esta teoría de Consolo ha recibido infinidad de críticas, hay que destacar que esta tesis, constituye sin lugar a dudas un gran aporte en la responsabilidad del Estado, al fundamentarla en la garantía de la protección de la propiedad privada.

Por otro lado nos encontramos con Gierke, que basó la responsabilidad del Estado en la teoría de los derechos adquiridos que fue seguida en sentencias del tribunal del imperio alemán y del tribunal federal suizo.

Gierke basa su postura sobre “.....el principio de Derecho Natural de la inviolabilidad de los derechos adquiridos, según el cual toda vez que se produzca un perjuicio a un individuo en violación de sus derechos (aunque tal “violación” provenga de la supresión legislativa de tal derecho) nace contra el Estado un derecho a indemnización, si es que la misma ley no ha fijado su resarcimiento”¹⁰). Sobre lo mencionado debemos nombrar que todos los que habitan el territorio de la nación, poseen derechos adquiridos de acuerdo con lo plasmado en la Constitución nacional (primera Parte) y es por eso, que nadie puede vulnerarlos o desnaturalizarlos, ni siquiera el mismo poder estatal. Nos encontramos entonces con un límite que impone la misma Carta Magna en el art. 28 impuesto a los órganos estatales. Es por eso que si con su actuación alguno de los órganos estatales, sea el órgano Legislativo, Ejecutivo o Judicial lesiona alguno de los derechos individuales, automáticamente nace la obligación de reparar el daño sufrido a tal derecho mediante el pago de una indemnización adecuada y razonable.

⁹Bielsa, Rafael., ob. Cit., T. V, págs. 15 y 74/3.

¹⁰Reiriz, María G., ob cit., págs. 35.

Luego nos encontramos con la Teoría del Seguro contra el Riesgo Social fundada por Duguit, quien tomo en cuenta un criterio objetivo del riesgo, y se abstrae de la idea de culpa o ilegalidad, sobre este criterio objetivo de riesgo, crea un sistema de responsabilidad que se basa en un seguro contra el riesgo social, que viene del funcionamiento de los servicios públicos. Este autor niega la personalidad del Estado, y el sostiene que no es un problema de imputabilidad, sino más bien, de que patrimonio ha de hacerse cargo del riegos que la misma actividad del Estado crea. En este sentido expresa lo siguiente: ‘Esta responsabilidad del Estado no entraña siempre la referencia al mismo principio. En ciertos casos tiene por causa la necesidad de reparar, con los fondos de las Cajas Colectivas, el perjuicio particular sufrido por un individuo en pro del interés colectivo. En tal supuesto, la responsabilidad se funda únicamente en el riesgo; la Caja Pública es una caja de seguro mutuo de los individuos contra los daños que se le ocasionen en beneficio del interés público. Así ocurre siempre que el Estado es responsable, sin que haya violación alguna de derecho, sin que se haya cometido alguna irregularidad. En otros casos, por el contrario, el servicio ha funcionado mal; ha habido violación de la ley reguladora del servicio; ha habido una falta y por ello el Estado es responsable. Pero esta falta la ha cometido el funcionario, no el Estado, simple abstracción. Si se habla de una falta del Estado, todo ello no pasa de una metáfora. Para sostener que el mismo puede cometer una falta, es preciso volver a las doctrinas metafísicas de la voluntad colectiva [...]. De hecho es una falta cometida por hombres, los agentes del servicio público. Y así se plantea la cuestión de saber qué patrimonio soportará definitivamente las consecuencias de esta falta. Si es ésta personal del funcionario, es decir, si éste ha obrado con un objetivo extraño al funcionamiento del servicio público, el perjuicio deberá repararse a costa de su propio patrimonio. Si, por el contrario, hay una falta de servicio, es decir, si el funcionario al cometer una falta obraba con el objeto de asegurar el funcionamiento del servicio, la indemnización

debida a la víctima de la falta será tomada de la Caja Pública. El Estado no es responsable de una falta que no puede cometer, por la sencilla razón de que no es una persona. Pero la Caja Colectiva asegura al administrado contra el perjuicio que proviene del mal funcionamiento de un servicio público [...] este seguro es de derecho, porque el servicio público se ha establecido en vista del interés colectivo¹¹.

La crítica que se le hace al autor anteriormente mencionado se funda en primer lugar, que para reclamar una indemnización a alguien, éste debe tener personalidad, justamente es lo que Duguit niega al Estado y ello no se remedia afirmando que el riesgo lo asume la Caja Colectiva; en segundo lugar, el autor citado manifiesta que la Caja Pública asegura a los individuos en torno a los daños provocados por el irregular funcionamiento del servicio público. El seguro solo puede establecerse contractual o legalmente, y es por eso, que no se admite la existencia de seguros implícitos, y en tercer lugar y último, la responsabilidad por el riesgo creado solo puede imputarse a quien se beneficia con la actividad creadora del riesgo. Lo que el Estado persigue es el bien común, no el lucro, pero también es necesario destacar que quienes se benefician con los servicios públicos es la sociedad y si el riesgo lo asume la Caja Colectiva que representa a la sociedad, que es la que se beneficia con los servicios, son los integrantes de la misma, los que toman el riesgo y la reparación o indemnización. Lo pagado por la Caja Pública deberá ser afrontado por los integrantes de la colectividad a través del pago de los tributos.

C) EL FUNDAMENTO DE LA RESPONSABILIDAD ESTATAL EN ARGENTINA

¹¹Duguit, León, La Transformación del Estado, Trad. Posadas, Madrid, pág. 282, citado por Reiriz, María G., en obcitpag. 38.

En 1920 en Argentina, Bulrich sentó la responsabilidad del Estado en la protección de los derechos constitucionales¹². Como ya lo hemos manifestado, Bielsa la plasmo sobre la existencia de una ley formal que la reconozca.

Cassagne manifiesta que “Un sector de la doctrina nacional, ha sostenido que la fuente de la responsabilidad se encuentra ante las cargas públicas que fluye del art. 16, Constitución Nacional, al que cabe adicionar otro principio también fundamental del derecho constitucional según el cual todo sacrificio patrimonial impuesto por razones de utilidad pública y por extensión de interés público, debe ser indemnizado, por aplicación del precepto contenido en el art. 17 de la Constitución Nacional [...] En resumidas cuentas, y con apoyo en la doctrina que surge de una serie de precedentes de la Corte Suprema, el fundamento constitucional de la responsabilidad del Estado se encuentra en esos dos principios (igualdad ante las cargas públicas y reparación del sacrificio patrimonial impuesto por razones de interés público) que se encuentran unidos como por un cordón umbilical, habida cuenta que si un particular tuviera que soportar, en forma desigual, un sacrificio en su patrimonio por razones de interés público tanto si se trata de un acto ilegítimo como legítimo que no soportan la generalidad de los ciudadanos, se afectaría también, además de la garantía de la propiedad individual, la igualdad ante las cargas públicas”¹³)

Marienhoff por otro lado manifiesta que “el fundamento no es otro que el ‘Estado de Derecho’ y sus postulados, cuya finalidad es proteger los derechos. Es de esos principios, o postulados, que forman un complejo y que tienden, todos, a lograr la

¹²Bulrich, Rodolfo, La responsabilidad del Estado, pág. 77.

¹³Cassagne, Juan Carlos, Las grandes líneas de la evolución de la responsabilidad patrimonial del Estado en la jurisprudencia de la Corte Suprema, L.L. 2000-D, 1219.

seguridad jurídica y el respeto del derecho de los administrados, de donde surge el fundamento de la responsabilidad estatal en el campo del derecho público”¹⁴.

De la misma Constitución Nacional y de ciertos principios universales de la ciencia del Derecho como son “no dañar a otro”, “dar a cada uno lo suyo” surgen los principios de los cuales expresa Marienhoff. Los principios que surgen de la Constitución Nacional y de su preámbulo son; el derecho a la vida, a la integridad física, como derechos implícitos; el respeto a los “derechos adquiridos”, es decir, a la propiedad; las normas sobre expropiación por utilidad pública, calificada por ley y previamente indemnizada; la igualdad ante las cargas públicas; el “afianzamiento de la justicia”; el reconocimiento de derechos esenciales mencionados en el art. 14; las garantías a la libertad previstas en el art.18; la indemnización que prevé el art. 15; y el art. 116 del cual se desprende la posibilidad de enjuiciar al Estado.

El maestro concluye expresando que “La responsabilidad estatal en el campo del Derecho público, por sus actos y hechos dañosos es, pues, una consecuencia lógica del complejo de principios propios del Estado de Derecho, tal responsabilidad existe cualquiera sea el órgano estatal (legislativo, ejecutivo o judicial) causante del agravio, pues cualquiera de esos órganos, al actuar lo hace en nombre del Estado, a cuya estructura pertenece”¹⁵.

Considero que la postura adoptada por el doctrinario Marienhoff es la más acertada, ya que abarca en su tesis una amplia gama de principios constitucionales congruentes con las máximas que deben imperar en todo Estado de Derecho, y así posibilita el correcto encuadre de la fundamentación para cada caso en particular, en

¹⁴ IBIDEM, pág. 698.

¹⁵ IBIDEM, pág. 701.

cambio otros autores limitan su fundamento a uno o varios principios determinados, que a mi entender quedan absorbidos dentro de los postulados que Marienhoff refiere.

3-RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO

Se dice que en un Estado en donde rige el Derecho interno, la obligación de indemnizar cuando el Estado resulta responsable “por la realización de un acto o hecho dañoso al patrimonio de los particulares o el incumplimiento de un contrato, puede obedecer a una relación de derecho civil o de derecho administrativo”¹⁶.

Cuando el perjuicio ocasionado haya sido realizado por la actividad estatal en el ámbito del Derecho Privado se regirá por la normativa del Código Civil, por ejemplo en la apertura de una cuenta corriente bancaria en una entidad financiera oficial o en el caso de bienes pertenecientes al dominio privado del Estado. La responsabilidad en este caso es directa y se enrola en la idea de culpa. Según se trate de responsabilidad contractual o extracontractual se van aplicar entre otros los siguientes artículo 43, 512 y 1109 del Código Civil.

Diferente es el caso si el hecho o acto que hizo nacer la responsabilidad del Estado deviene de una actuación del mismo ámbito de la función administrativa o en ocasión de la misma, porque la indemnización en ese caso le corresponderá al Estado y se fundamenta en los principios del Derecho Público. Aquí se encuentra la responsabilidad del Derecho Administrativo, la cual también se diferencia en contractual y extracontractual y esta diferencia se encuentra en el hecho de aplicarse la responsabilidad a un vínculo contractual o extracontractual, según obedezca o no al incumplimiento de obligaciones convenidas.

¹⁶Cassagne, Juan Carlos, Tratado de Derecho Administrativo, T. I, pág. 271.

Hay que aclarar que la responsabilidad extracontractual del Estado puede surgir de actos u omisiones de cualquiera de los órganos del poder del Estado, pero también tengo que aclarar que no toda responsabilidad del Estado es de la misma naturaleza, es decir, se deben diferenciar los actos en que la actividad del Estado sea legítima de aquellos actos del Estado de actividad ilegítima.

La actuación ilegítima del Estado tiene como presupuesto el cumplimiento irregular de la función administrativa, el funcionamiento defectuoso del servicio, juzgado de acuerdo con el ordenamiento jurídico-administrativo, con total independencia de la noción de culpa. El funcionamiento defectuoso puede darse tanto por acción como por omisión estatal. Es por eso que, la indemnización debe ser integral porque no es justo constreñir a los particulares a que se hagan cargo de todas las consecuencias disvaliosas que provienen del ejercicio irregular de la función administrativa.

En función a lo expresado, Cassagne manifiesta que “las cosas cambian cuando se trata de daños causados por una actuación estatal que se reputa legítima (ya sea de naturaleza administrativa, legislativa o judicial) pues allí es posible sustentar que si bien existe en tal caso el deber de los administrados de soportar sacrificios patrimoniales por razones de interés público o bien común, es justo que la reparación deba limitarse al valor objetivo del derecho sacrificado y a todos los daños que sean consecuencia directa e inmediata de la actuación estatal, con exclusión del lucro cesante, de las circunstancias personales y de las ganancias hipotéticas¹⁷

Luego de lo expresado en éste capítulo resulta ineludible desarrollar brevemente la responsabilidad extracontractual del Estado sea por su actividad legítima como ilegítima dentro del Derecho Argentino. Tema que expondré en el Capítulo siguiente.

¹⁷Cassagne, Juan C., *ibid*, pág. 273.

CAPITULO II

LA RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DEL ESTADO

SUMARIO: 1. La responsabilidad extracontractual del Estado por actividad ilegítima. 2. Presupuestos de la responsabilidad extracontractual del Estado por su actividad ilegítima. 3. La responsabilidad del Estado por su actuación legítima.

1-LA RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL DEL ESTADO POR ACTIVIDAD ILEGITIMA

Sancionada la Constitución Nacional en 1853, en los comienzos de nuestra organización nacional, no estando todavía integrada la Provincia de Buenos Aires, el Poder Legislativo Nacional dicta el 29 de septiembre del año 1859 una ley Nro. 224, que se promulgaría el 1 de octubre de 1859, que contenía solamente dos artículos.

El único artículo normativo de la Ley Nro. 224 establecía que “La Confederación Argentina desde la instalación de su Gobierno constitucional no reconoce derecho a indemnización a favor de nacionales o extranjeros, sino por perjuicios causados por empleados de las autoridades legítimas del país”.

Esta norma tuvo lugar porque el Gobierno de la Nación asentado en la ciudad de Paraná se había empeñado en concretar tratados con las principales potencias de la época para afianzar la paz. Tratados en los cuales se reconocía el derecho de los nacionales de los países firmantes de los mismos a realizar reclamos por los daños que habían sufrido en la guerra civil, hasta la batalla de Caseros donde Rosas cayó derrotado.

Esta ley es de suma importancia porque reconoce la responsabilidad del Estado por los perjuicios que ocasionan sus órganos. Esta norma no requiere que se compruebe dolo o culpa del agente para que corresponda la indemnización tanto a nacionales como a extranjeros.

Para Marienhoff la norma citada anteriormente no traía nada nuevo sobre el tema de la responsabilidad del Estado, por cuanto que el mismo reposaba en los principios constitucionales.

Me parece sumamente interesante analizar la evolución jurisprudencial nacional en cuanto a la responsabilidad extracontractual del Estado en torno a tres períodos que me detengo a exponer detenidamente.

A) PRIMER PERIODO

En este primer período se refleja una constante jurisprudencia, cada una con distintos fundamentos, que consideran la indemandabilidad del Estado.

El argumento que utilizaron los tribunales fue el de la soberanía del Poder Ejecutivo, que traía como consecuencia que el mismo no podía ser llevado por los individuos a juicio, sin su expreso consentimiento. En cuanto a la competencia Federal, que surgía del viejo artículo 100 de la Constitución nacional (hoy artículo 116) debía entenderse que se refería únicamente a los juicios en los que la Nación era parte actora del mismo.

Hasta 1900 la situación era la siguiente, la regla general era la indemandabilidad del Estado Nacional, y como consecuencia su irresponsabilidad, y la excepción era que existiera una ley especial que admitiera la responsabilidad del Estado, para demandarlo, y que se contara con una venia del Poder Legislativo.

Diversos fallos: Comentarios

1- BATES STOKES Y COMPAÑÍA C/ PODER EJECUTIVO NACIONAL¹⁸.

La empresa Bates Stokes y Compañía tenía mercaderías depositadas en la Aduana de Buenos Aires y por el temporal que sucedió el 30 de agosto de 1960, aquellas resultaron averiadas por el clima. El Estado les reconoció y pagó el valor de las averías sufridas. Pero la empresa demandó judicialmente al Estado por la

¹⁸ Fallos, 1:259.

desvalorización que había sufrido la moneda, teniendo en cuenta el momento en que se había producido el daño y el valor de cambio de la moneda con que se les abonó, los intereses por retardo de pago y los costos. La Corte Suprema dictó la sentencia el 3 de septiembre de 1864, en este litigio en el que se debatía la responsabilidad por actividad ilícita del Estado, proveniente del ejercicio de un acto del poder, como era el de recaudar derechos aduaneros. La Corte en este caso no admitió toda compensación, obstaba que se abonaran los otros rubros reclamados. Pero la Corte hizo silencio acerca de la demandabilidad del Estado.

2- SESTE, VICENTE Y SEGUICH, ANTONIO C/GOBIERNO NACIONAL¹⁹.

Ambos demandaron al Gobierno Nacional solicitando el pago de una indemnización por el mayor tiempo que habían servido al Estado, señalaron que se habían enganchado como personeros de guardias nacionales y habiendo obtenido la baja en diciembre de 1861, ellos siguieron enganchados hasta agosto de 1863. Por lo tanto, pretendían que se les pagara un aumento proporcional del premio recibido por el enganche. El 26 de septiembre de 1864, días después de la sentencia recaída en el caso Bates Stokes, la Corte rechazó también la demanda entablada por los demandantes sustentándose en que el Poder Ejecutivo era soberano en su esfera y uno de los atributos de esa soberanía, reconocido universalmente, es el que quien la inviste no puede ser arrastrado por los particulares ante los tribunales, sin su expreso consentimiento. El Poder Judicial otorgaría una solución diferente, una superioridad que contrastaría con la supremacía dada al Presidente de la Nación. Se sentenció que en cuanto a la competencia de la Justicia Federal, que surgía del artículo 100 hoy 116 de la Carta Magna, la expresión “los asuntos en que la Nación sea parte”, sólo se refería a los juicios en los cuales la Nación es parte actora.

¹⁹ Fallos, 1:317.

3- GOMEZ, JOSE CANDIDO C/ NACION²⁰

El 1 de junio de 1865, la Suprema Corte ratificó el rechazo de la demanda establecido por el Juez a quo, negando los argumentos del actor que pretendían demostrar que la Nación podía ser demandada, cuando se accionó originalmente a la provincia de Corrientes por indemnización de daños y perjuicios por la entrega de propiedades usurpadas durante el gobierno de los Virasoro en aquella provincia.

En este caso, la Corte si bien adopta el criterio de la indemandabilidad del Estado Nacional, consideró que ello no era óbice para que las provincias pudieran ser ejecutadas. Y agrega que la indemandabilidad del Estado Nacional no implica que “los acreedores de la Nación carezcan de los medios de hacer valer sus derechos, pudiendo ocurrir al Congreso, que por el inciso sexto del artículo 67 está facultado para arreglar el pago de la deuda pública y en cuya imparcialidad, ilustración y justicia hallarán sus legítimos intereses la misma protección y garantías que en los Tribunales de la Nación²¹”.

4- NUÑEZ, ANSELMO C/ GOBIERNO NACIONAL

En 1872, la Corte vuelve a aplicar el criterio sustentado en las causas anteriores. Rechaza la demanda de un ciudadano español por el cual reclamaba una indemnización por un inmueble que había sido confiscado durante la guerra de la independencia. En la demanda se pretendía la indemnización de la diferencia de precio entre el monto que le había reconocido el Gobierno Nacional que correspondía a la fecha del remate del inmueble en el año 1812. Reiterando los argumentos vertidos en “Seste y Seguich”, la Corte rechazó la demanda, basándose en el hecho de que El Poder Ejecutivo de la Nación no podía ser demandado sin su expreso consentimiento.

²⁰ Fallos, 2:36.

²¹ Fallos, 2:36, Considerando 3.

B) SEGUNDO PERÍODO

Este período comienza en el siglo XX con algunos cambios.

Por un lado, la sanción de la ley 3952, la que recogiendo la doctrina de la doble personalidad del Estado, dejó sentado que los Tribunales de la Nación conocerían de las acciones civiles contra la Nación, en su carácter de persona jurídica, esto es, cuando hubiere realizado actos *iure gestionis*, sin que fuera menester contar con una autorización por parte del Poder Legislativo, pero eso sí; la pretensión judicial debía estar precedida de un reclamo administrativo previo, denegado expresa o tácitamente por el Poder Ejecutivo.

Y así como el Poder Legislativo empezó a abrir el camino al reconocimiento de la responsabilidad del Estado, la jurisprudencia también se inclinó hacia nuevos caminos.

Los tribunales haciendo abstracción de lo que prescribía el artículo 43 del Código Civil, y logrando superar dicho obstáculo, comenzaron a reconocer la responsabilidad del Estado por su actividad ilegítima.

En esta etapa, los fundamentos en general eran: el artículo 1113 (la obligación del que ha causado un daño se extiende a los daños que causaren los que están bajo su dependencia, o por las que se sirve, o que tiene a su cuidado), y el artículo 1109 (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), y en algún que otro caso (ejemplo Corio- ley 2873- Ley General de Ferrocarriles Nacionales) se fundó la responsabilidad en alguna ley especial.

Ya por el año 1932, las cosas se flexibilizan aún más, la ley 11634 deja de lado la doctrina de la doble personalidad del Estado, y determinó la intervención de los Tribunales de la Nación en los juicios contra la Nación, ya sea en su carácter de la persona jurídica, como persona de derecho público.

Un año más tarde, la Corte, en el caso TOMAS DEVOTO, resolvió que el Estado es responsable por los daños ocasionados por culpa o negligencia de quienes se encontraren bajo su dependencia, y ello con fundamento en los artículos 1113 y 1109 del Código Civil.

La Corte deja en claro que el Estado es responsable, pero su responsabilidad es indirecta y subjetiva. Indirecta, porque extendía la responsabilidad a la persona (El Estado) bajo cuya dependencia se hallaba aquél que había ocasionado un daño. Subjetiva, porque era menester acreditar la culpa o negligencia del autor del perjuicio (El Funcionario).

Diversos Fallos: Comentarios

1- CORIO, LUIS C/ GOBIERNO NACIONAL²².

La sentencia de la Corte Suprema recaída en este caso es del 16 de abril de 1904. La causa llegó por apelación a la Corte, y la misma confirma la sentencia del a quo por la cual se había condenado al Gobierno Nacional por las lesiones que sufrió el actor del hecho ocurrido el 20 de marzo de 1900. Corio había sufrido las lesiones producidas por vagones y máquinas en movimiento que eran de propiedad de Ferrocarril del Sud, al usar como transeúnte un pasaje entre los vagones destinado al tránsito. El actor invocó la obligación de reparar, en virtud de lo establecido en el artículo 1109 del Código Civil. La sentencia de la Corte estimó responsable al Estado porque ese pasaje había sido

²² Fallos, 99:83.

habilitado al tránsito por los agentes de la oficina de servicio y conservación del Puerto de la Capital, no habiendo tomado esos agentes las necesarias precauciones para evitar accidentes.

La corte interpreto que fluía naturalmente la responsabilidad civil de los agentes de la oficina de servicio y mantenimiento del puerto, y con ella, la del Gobierno ya que bajo su dependencia aquéllos se encontraban, sin perjuicio del derecho de repetición. Fundó la responsabilidad del Estado en las prescripciones de la Ley General de Ferrocarriles Nacionales Nro. 2873 y por consiguiente, el deber de indemnizar en el hecho de que se trataba de una acción civil entablada contra el Estado Nacional, en su carácter de persona jurídica, por obligaciones emergentes de la explotación de una vía férrea, señaladas en la Ley Nro. 2873, citando en forma complementaria el artículo 1113 del Código Civil, haciendo abstracción de lo que prescribía el artículo 43 del mismo cuerpo normativo.

2- SAÉNZ PEÑA, LUIS A C/ GOBIERNO NACIONAL²³.

El actor había locado, con conocimiento de la Administración de Impuestos, la destilería “Santa Clara”, ubicada en la provincia de Mendoza, que era de su propiedad, a Antonio Tjarks. El Gobierno de la Nación por diversas irregularidades impositivas cometidas por Tjarks lo había condenado a pagar una multa y al decomiso y secuestro de los bienes efectivizándose esta última sanción sobre la destilería, con los terrenos y anexos que pertenecían a Sáenz Peña. Los tribunales mendocinos absolvieron, más tarde, al inquilino de la acusación impetrada y declaró que el decomiso era improcedente sobre los bienes del actor. La Corte Suprema admitió que la fábrica secuestrada era propiedad de Sáenz Peña, por lo que, al ser absuelto Tjarks, debía devolvérsela al propietario en el mismo estado en se encontraba antes del secuestro;

²³ Fallos, 124:22.

pero la devolución se volvió imposible porque la destilería se había destruido por haber sido abandonada. Por lo que se condenó al Estado Nacional a pagar su valor, sin que ello obstara a ejercer la repetición contra los responsables de ese abandono. En conclusión, la Corte por vía de apelación, el 31 de agosto del año 1916 confirmó la indemnización que la Nación debía abonar al demandante.

La Corte al confirmar la sentencia de la Cámara hace suyos los argumentos de ésta. La Fiscalía había argüido la irresponsabilidad del Estado en este caso, basándose en lo dispuesto en la redacción original del artículo 43 del Código Civil que la Cámara dejó de lado. Para ello, se sostuvo que el Gobierno no había actuado como persona jurídica sino como autoridad pública por que el actor había conseguido la venia del Congreso para entablar la demanda contra el Gobierno Nacional. Por otro lado, la Corte afirmó que aún de admitirse la aplicación del artículo 43, la irresponsabilidad estatal con relación a los daños provocados por sus agentes sólo era posible en el caso de que éstos, obrando fuera de la órbita de sus funciones, cometieren delitos previstos en el Código Penal, pero el tribunal agrega que “cuando el funcionario obra en el ejercicio de sus funciones y causa, sin intención criminal, menoscabos o perjuicios en el patrimonio de los ciudadanos, la reparación es justa y es indispensable para que la acción del Estado conserve su carácter protector de todos los derechos e intereses legítimos. Ni sería conveniente que, en los casos, el Estado declinase su responsabilidad en sus agentes; porque ello traería por consecuencia que los ciudadanos rehusarían asumir funciones públicas para no incurrir en responsabilidades graves”.

3- DIEGO LEZICA ALVEAR Y SRA. C/ PROVINCIA DE BUENOS AIRES
S/DAÑOS Y PERJUICIOS²⁴.

²⁴ Fallos, 130:105.

Esta causa en la que la Corte dictó sentencia el 18 de septiembre del año 1919, se asemeja en cuanto a los hechos que originaron la demanda al caso “S.A. Tomás Devoto y Cía. c/ La Nación” sobre el cual me detendré seguidamente. Efectivamente, se demandó a la Provincia de Buenos Aires por indemnización de daños y perjuicios ocasionados por las chispas que largó un ferrocarril provincial del puerto de La Plata que atravesaba el campo Lezica Alvear. Las chispas del ferrocarril habían causado un incendio en el campo del demandante, con la consiguiente inutilidad de la tierra, muerte de animales, destrucción de alambrados, entre otros.

El Tribunal en su sentencia aplicó las leyes reguladoras de ferrocarriles como así también los artículos 1109 y 1113 del Código Civil para fundamentar la responsabilidad de la Provincia.

Con relación al artículo 1109, la Corte expresó que el incendio, como acto reprobado por la ley, impone al que lo ocasiona por culpa o negligencia la obligación de indemnizar los daños y perjuicios que con él causan a terceros. Con respecto al artículo 1113, la Corte entendió que la responsabilidad a la que hacía referencia el artículo 1113 se extendía a las personas bajo cuya dependencia se encontraba el autor del daño, o por las cosas de que tuviera a su servicio o a su cuidado. La Corte, como en casos anteriores, no hace referencia alguna al artículo 43 del Código Civil, lo cual entiendo que encuentra su razón en la existencia de leyes especiales que expresamente contemplaban el caso.

4- S.A. TOMÁS DEVOTO Y CÍA. C/ LA NACIÓN²⁵.

La sentencia en esta causa recayó el 22 de septiembre de 1933, habiendo llegado a la decisión de la Corte Suprema por vía de apelación.

²⁵ Fallos, 169:111.

Los hechos que dieron lugar al caso bajo examen fueron los siguientes: agentes estatales se hallaban arreglando unas líneas telegráficas del Estado. Para cumplir con esa tarea encendieron un brasero sin poner los cuidados necesarios, por lo que las chispas que se desprendieron del mismo provocaron un incendio que se extendió a los campos, cuya explotación se encontraba a cargo de S.A. Tomás Devoto y Cía.

La Corte condenó al Estado por los daños ocasionados a la actora en base a la obligación de reparar que tiene todo aquel que ocasiona un incendio por su culpa o negligencia y que tal obligación o responsabilidad se extiende a la persona bajo cuya dependencia se encuentra el autor del daño, apoyándose expresamente en los artículos 1109 y 1113 del Código Civil. Omite toda referencia al artículo 43 del mismo texto legal en su redacción primitiva que implicaba un obstáculo para admitir la responsabilidad extracontractual del Estado por los daños que por su culpa o negligencia provocaren sus empleados en razón de la explotación de un servicio público.

C) TERCER PERÍODO

En el año 1938, con el caso FERROCARRIL OESTE C/ PROVINCIA DE BUENOS AIRES, se inicia un nuevo período que aunque con ciertas variaciones se mantiene hasta nuestros días.

La Corte Suprema funda la responsabilidad del Estado por actividad ilegítima con la falta de servicio del derecho francés, diciendo que “quien contrae la obligación de prestar un servicio lo debe realizar en las condiciones adecuadas para llenar el fin para que ha sido establecido, siendo responsables por los perjuicios que causare su incumplimiento o su irregular ejecución”.

Por lo demás, la Corte aplica aquí, como venía haciendo, el artículo 1113, pero introduce algo novedoso el artículo 1112 (“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 ”.) Y este es el mérito.

Aunque como bien señala Cassagne también padece un defecto, la invocación al artículo 1113 y la consecuente construcción de la responsabilidad indirecta que presupone una suerte de presunción de culpa del estado por la responsabilidad en la elección de los agentes que desempeñan funciones públicas.

Casi medio siglo debió pasar para subsanar aquél defecto. Llegamos finalmente al año 1984, y la jurisprudencia da un vuelco definitivo en el caso VADELL.

Nuevamente la Corte echa mano a la teoría de la falta de servicio para fundar la responsabilidad estatal, aunque ahora de naturaleza objetiva, con fundamento en el artículo 1112, según el Máximo Tribunal, resulta de aplicación subsidiaria. Y no sólo le da esta nueva interpretación al 1112, sino que además declaró inaplicable el artículo 1113, por considerar que la responsabilidad indirecta que consagra esta norma, no se ajusta a la responsabilidad estatal que tiene lugar en el escenario del Derecho Público, ya que la actividad de los órganos o funcionarios del Estado, realizada para el desenvolvimiento de las entidades de las que depende, ha de ser considerada propias de éstas, que deben responder de modo principal y directo por sus consecuencias dañosas.

Lo importante radica pues, en el desplazamiento de culpa como factor de atribución, y en consecuencia, ya no será necesario acreditar la culpa del autor del daño como tampoco individualizar al agente. Sólo será menester probar el funcionamiento defectuoso o irregular del servicio para que quede configurado el factor objetivo y de este modo permitir que se atribuya la responsabilidad directamente al Estado.

Esta es en definitiva, la postura que termina imponiéndose.

Diferentes fallos: comentario

1- FERROCARRIL OESTE DE BUENOS AIRES C/ GOBIERNO DE LA
PROVINCIA DE BUENOS AIRES²⁶

En este fallo se condena a la Provincia de Buenos Aires a abonar tres mil novecientos setenta y seis pesos a la parte actora. Esta suma era la que la empresa “Ferrocarril Oeste de Buenos Aires” había pagado a la reivindicante del terreno con el fin de recuperar la propiedad.

El hecho que dio origen a la demanda fue el daño que la accionante sufrió como consecuencia de la extensión de una certificación otorgada en 1914 por el Registro de la Propiedad de la Provincia de Buenos Aires en la que constaba el dominio de un lote de un terreno a nombre de José Gomez Pardal que había sido titular del mismo y que estaba libre de gravamen. Pero también se acreditó que Gomez Pardal lo había ya enajenado a un tercero en 1910 y que tal venta estaba inscripta en el mismo Registro autorizante. La certificación errónea expedida por el Registro de la Propiedad dio origen a que la empresa Ferrocarril Oeste comprara el lote a quien ya no era propietario del mismo y tuviera que someterse a un juicio de reivindicación iniciado por el verdadero titular registral del inmueble. Vencido Ferrocarril Oeste en la reivindicación, debió pagar la suma de dinero para recuperar el dominio del fundo y que la Corte ordena que lo abone el Estado provincial.

Lo que argumenta la Corte Suprema es lo siguiente: “Que, el Estado provincial impone la obligación de muñirse del certificado del Registro para escriturar toda operación que versare sobre transmisión de inmuebles, [...] lo que presupone la obligación de prestar un servicio regular [...]. Cuando de tal manera procede, [...] obra [...] como entidad de derecho público que ha tomado a su cargo una función y que la

²⁶ Fallos, 182:5.

monopoliza, [...] y siendo así, la invocación del art. 43 del Código Civil no es pertinente”. La Corte sigue manifestando: “...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 (doctrina de los arts. 625 y 630 del Código Civil). Y si bien las relaciones entre el Estado y sus gobernados y se rigen por el derecho público, la regla enunciada, fundada en razones de justicia y de equidad, debe tener su aplicación a este género de relaciones, mientras no haya una previsión legal que la implica”.

Por último la Corte plasma lo siguiente: “Que, en lo que particularmente se refiere al Estado, considerado en su doble personalidad de derecho público y privado, la doctrina se ha orientado cada vez más en el sentido de reconocer la responsabilidad extracontractual por actos de sus funcionarios o empleados, realizados en el ejercicio de su función, cuando la entidad ejerce un monopolio, un servicio público o una industria, y tan solo diverge cuando se trata de actos ‘juriimperii’, en que principalmente se ejercitan los atributos de la soberanía.

Que la disposición del art. 1112 del Código Civil, correlacionada con la que le sigue del art. 1113, significa la aceptación del principio de responsabilidad del Estado, cuando concurren las condiciones anteriormente indicadas, tanto por lo que se desprende de su texto mismo cuanto porque, interpretada así, concuerda con la doctrina expuesta por Aubry et Rau, citado por el codificador en su nota al art. 1112 (Aubry y Rau, t. 4, p. 799; Laurent, t. 20, párrs. 593, 594 y 595)”.

2- VADELL, JORGE F. C/ PROVINCIA DE BUENOS AIRES
S/INDEMNIZACIÓN²⁷

²⁷ Fallos, 306:2030.

Este fallo tuvo lugar como en otros precedentes en un error del Registro de la Propiedad Inmueble de la Provincia de Buenos Aires. El Señor Abásolo, en 1906, compró la totalidad de la chacra 164 que se componía de dos manzanas, que se hallaban identificadas como 'E' y 'F'. Más adelante, enajenó todo salvo la parte noroeste de la manzana 'E'. en 1914 Abasolo le transfiere a su hermano la parte noroeste de la manzana señalada como 'E'. La certificación que el Registro de la Propiedad otorgó da cuenta que la totalidad del inmueble pertenecía al vendedor, y el escribano confundido, inscribió la transferencia por la parte 'F'(suroeste), situación en virtud de la cual su hermano quedó en calidad de propietario de una parte de la manzana 'F', que ya había sido enajenada. Pero en 1924, los herederos del hermano enajenaron su parte 'F' y nuevamente se produjo un error del escribano en razón de que se inscribió como 'F'(noroeste), lo que dio origen a una nueva superposición de dominio sobre la parte noroeste de la manzana 'F'. La Corte en este caso responsabilizó a la Provincia de Buenos Aires por los daños ocasionados al actor en razón del funcionamiento defectuoso e irregular del Registro de Propiedad Inmueble basándose en que ello configuraba una falta de servicio, de naturaleza objetiva, con fundamento en el art.1112 del Código Civil.

Esta nueva interpretación que se le da al art. 1112, que según la Corte resulta de aplicación subsidiaria, trajo a colación otro efecto también importante como el haber declarado la inaplicabilidad del art. 1113 porque la responsabilidad indirecta que consagra no se ajusta a la responsabilidad estatal que tiene lugar en el escenario del Derecho Público. La sentencia establece lo dicho manifestándose así: "...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 propias de éstas, que deben responder de modo principal y directo por sus consecuencias dañosas”²⁸.

Lo importante de este fallo radica en que se desplaza la culpa como factor de atribución y al quedar desplazada no es necesario acreditar la culpa del autor del daño como tampoco individualizar al agente. Sólo resulta necesario probar el funcionamiento defectuoso o irregular del servicio para que quede configurado el factor objetivo y de este modo permitir que se atribuya la responsabilidad.

2- PRESUPUESTOS DE LA RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DEL ESTADO POR SU ACTIVIDAD ILEGÍTIMA

De más está decir, que para que se configure la responsabilidad estatal por actividad ilegítima hacen falta cuatro presupuestos que no son otros que los clásicos presupuestos exigidos en el ámbito civil, es decir:

- 1- Existencia de un daño cierto y concreto.
- 2- Imputabilidad del daño al Estado al cual se halla incardinado el órgano que lo produjo.
- 3- La existencia de un factor de atribución.
- 4- El nexo adecuado de causalidad entre el daño y el accionar estatal.

3-LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR SU ACTUACIÓN LEGÍTIMA

El otro punto a desarrollar dentro del campo de la responsabilidad extracontractual del Estado, es la que deriva de su actividad legítima, es decir, aquéllos

²⁸ De tal pronunciamiento se refleja claramente el acogimiento por parte de nuestro Máximo Tribunal de la Teoría del Órgano, postulada tiempo atrás por el célebre jurista Alemán Von Gierke.

casos en los que el Estado, a través de su accionar lícito en orden a realizar su finalidad, cual es el bien común temporal, ha ocasionado daños a terceros sin que haya mediado culpa, dolo o actuación irregular.

No existe en el orden nacional al menos, una norma genérica que contemple este supuesto. Los tribunales como hemos dicho excepcionalmente han aplicado la Ley Nro. 224, y existen otras normas sobre el particular, como el art. 18 de la Ley Nro. 195.49, o la Ley de Expropiación Nro. 21.499.

A pesar de ello, la jurisprudencia ha sentado la fundamentación de responsabilidad del Estado por actividad legítima en preceptivas contenidas en la Constitución Nacional.

En el caso COLUMBIA ha sentado los lineamientos para dejar configurada la responsabilidad del Estado por su actividad lícita, fijando los presupuestos que deben darse, y es allí donde han quedado demarcadas las grandes diferencias con la responsabilidad por actividad ilícita.

Los mencionados son:

- a) Existencia de daño cierto y concreto
- b) La posibilidad de atribuir jurídicamente los daños al Estado.
- c) El nexo de causalidad entre el daño y el accionar del Estado
- d) La acreditación de la existencia de un sacrificio especial en el afectado
- e) La ausencia de un deber jurídico de soportar del daño.

En cuanto a los primeros presupuestos no merecen mayor dificultad a la hora de realizar comentarios.

Ahora bien, respecto alnexo de causalidad, la Corte ha fijado un nuevo requisito, la exclusividad en el caso “Ledesma”²⁹. La Corte señaló en este caso que si bien tendría incidencia una resolución administrativa, existieron factores externos a la ley, tales como el auge de los sustitutos del azúcar, la falta de financiamiento de la zafra y el derrumbe de los precios internacionales. Lo mismo se exigió en la causa “Revestek”³⁰ en la década del ’90.

A mi entender, como bien dice Bustamante Alsina, las relaciones de causalidad son fenómenos complejos en los que concurren circunstancias diversas que actúan como condición del daño, pudiendo admitirse exoneraciones parciales de responsabilidad, como la culpa de la víctima misma o la de un tercero, lo cual no cambia en absoluto, sea que se trate de actividad ilegítima como legítima. A mi parecer alcanzaría, que la causalidad sea directa e inmediata, aunque como sostiene Barra en el caso “Prada”³¹, en cuanto a la primera “la conexión causal debe valorarse con un criterio estricto” en cuanto a la segunda es más severo, donde “la conducta reprochable del agente amplía el alcance de la causalidad eficiente, hasta el grado máximo cuando ocurre el dolo”³².

Lo principal para diferenciar radica en la necesidad de acreditar la existencia de un sacrificio especial. Cabe mencionar que fue Mayer, en Alemania quien crea la ‘Teoría del Sacrificio Especial’, la cual fue aplicada en diversas oportunidades por la Corte, con base Jurídica en el art. 16 (igualdad entre las cargas públicas) y en la garantía del derecho de propiedad (art.14 y 17 de la Constitución Nacional).

Es menester dejar claro en que consiste el sacrificio especial Bianchi expresa:

‘...hay casos en los que el damnificado es uno solo. En este supuesto no hay problemas.

²⁹ CSJN in re “Ledesma, S. A. Agrícola Industrial c/Estado Nacional (Ministerio de Economía) s/nulidad de resolución”, 31/10/89, Fallos: 312-2; 2.022.

³⁰ CSJN in re “ Revestek S. A. c/B.C.R.A. y otro”, jurisprudencia Argentina 1996-II, pág. 212.

³¹ CSJN in re “Prada, Iván Roberto c/Buenos Aires, Provincia de s/ daños y perjuicios”, 16/6/93, voto en disidencia del juez R. Barra, Fallos 316:1516, considerando 15.

³² Ibid, Voto en disidencia del Juez R. Barra.

Tampoco lo hay si hay unos pocos. El problema es cuando el daño se extiende a una gran cantidad de afectados, pues no sabemos allí hasta qué punto puede hablarse exactamente de un sacrificio especial.³³

Este autor continua diciendo "...La corte hasta ahora ha dado dos pautas: una cuantitativa y otra cualitativa. La primera emana de Buenos Aires Eximport³⁴, y una pauta cualitativa que surge del caso Revestek. La pauta cualitativa es indiscutible respecto a su exigencia, y consiste en la existencia de una situación jurídicamente protegida".

Pero la pauta cuantitativa, despierta más de una duda en cuanto a su requerimiento. El problema obviamente no se presentara en el caso en que el damnificado sea uno solo. Pero la cuestión se complica cuando los afectados son muchos. En realidad, la Corte no estableció si realmente esta pauta debe ser exigida como condición sine qua non. Por el contrario, ha dicho que habiendo un derecho adquirido (situación jurídicamente protegida), existe derecho a la indemnización, sin preocuparle aparentemente la cantidad, pero a la vez dejo en claro que en el afán de beneficiar a todos, se encubre un objetivo utópico, e impracticable económicamente, que de alguna manera terminaría no beneficiando a nadie.

³³ Bianchi, Alberto B., Requisitos de procedencia de la responsabilidad estatal por actividad legislativa, mayo 1999, RAP, nro. 248, pág. 11, Buenos Aires.

³⁴ CSJN in re "Buenos Eximport S. A. c/ Estado Nacional (Ministerio de Economía, Hacienda y Finanzas) y otros s/ordinario", 30/3/93, Fallos: 316 en pág.406.

CAPITULO III

LA RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DEL ESTADO EN ARGENTINA POR ERROR JUDICIAL.

SUMARIO: 1. La responsabilidad del Estado por los actos jurisdiccionales. 2. La responsabilidad extracontractual del Estado por su actuación jurisdiccional es objetiva y directa. 3. La responsabilidad extracontractual del estado por error judicial. 4. El supuesto de la prisión preventiva. 5. Reseña sobre el tema en los ordenamientos jurídicos locales en Argentina.

1- LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR LOS ACTOS JURISDICCIONALES

La falibilidad de los jueces, sin lugar a dudas es un hecho incuestionables, y las consecuencias de sus errores en el ejercicio de sus funciones, puede resultar muchas veces irreversibles³⁵. Tales fueron los motivos que me decidieron poner énfasis en la responsabilidad que al Estado le cabe por los actos jurisdiccionales, ya que los problemas que dicho tema presenta obligan al Derecho y particularmente al Derecho Administrativo a encontrar soluciones para aquéllas injusticias propias de la justicia.

Y tal como lo manifiesta Marienhoff, “desde los tiempos muy antiguos fue considerado lo relativo a los daños que el Estado podía producirles a los administrados en su función de administrar justicia. Concretamente el problema se lo circunscribía a la reparación a las víctimas de los ‘errores judiciales’, especialmente en el ámbito penal, y daba ello “lugar a lo que hoy se denomina responsabilidad del Estado por sus actos judiciales de tipo jurisdiccional, o sea responsabilidad del Estado Juez”³⁶.

La admisión de la responsabilidad del Estado por su actividad jurisdiccional, requirió una maduración de los postulados garantista de protección de los individuos, y ello obedece al último tramo de la evolución operada en la doctrina y jurisprudencia en torno al reconocimiento de la responsabilidad estatal, pero es innegable que en la actualidad se encuentra en pleno desarrollo.

Se puede afirmar que el Estado, en el ejercicio de su poder desempeña fundamentalmente tres funciones: administrativa, legislativa, y judicial. En cuanto a la primera es aquella que deriva de una actividad permanente, práctica y concreta, que

³⁵ Indica Jorge L. mariorano que “la falibilidad de la justicia humana ha preocupado, desde hace muchos años, a sociólogos, filósofos y juristas. Montaigne, Bentham, Montesquieu, Voltaire, Beccaria, entre otros, ya postulaban la reparación de los daños provocados a las víctimas de errores judiciales”, L.L., 1984-D, 1983.

³⁶ Marienhoff, ob.cit. TIV, pág. 759 y 760.

tiene por finalidad satisfacer en forma inmediata las necesidades de un grupo social y de los individuos que la componen, que se manifiesta mediante decisiones concretas y relativas a asuntos determinados, en tanto que la segunda, tiende al establecimiento de normas de carácter general y abstracto a la que deben ajustar su conducta todos los integrantes de una comunidad política.

En cambio la función judicial, por su parte es aquella que se caracteriza por la resolución emanada de un órgano imparcial, e independiente, mediante la cual decide contiendas entre partes con fuerza de verdad legal.

Cada una de dichas funciones estatales es asignada a cada órgano como competencia predominante, pero ello no resulta impedimento alguno para que el mismo ejercite otra función, es decir, que cada uno de los órganos del Estado no se limita al exclusivo ejercicio de la función que primordialmente le fuera atribuida, resultando ello necesario en cuanto a estructura y funcionamiento.

Conforme a lo expuesto, podemos decir entonces que en el ámbito del Poder Judicial, se pueden presentar distintos supuestos de responsabilidad estatal según derive de la misma o de las diferentes funciones que lleva a cabo el órgano judicial. Siguiendo a Tawil³⁷ dentro de la responsabilidad que le pudiera corresponder al Estado en éste ámbito, cabe distinguir entre la responsabilidad del Estado por la actividad administrativa de los órganos judiciales y la responsabilidad del Estado por la actividad jurisdiccional de éstos³⁸.

³⁷Tawil, G., ob. cit., pág. 29.

³⁸ Afirma el mismo autor que aunque si bien generalmente no ha sido reconocida, nada obstaría la posible configuración de la responsabilidad del Estado por actividad legislativa de los órganos judiciales que pudiera llegar a producirse, por ejemplo, como consecuencia del daño causado a un particular el dictado de una acordada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Siguiendo con lo expuesto, Cassagne³⁹ afirma que la responsabilidad del Estado por su actividad jurisdiccional es “de carácter excepcional dado que en toda comunidad jurídicamente organizada todos sus componente tienen el deber o carga genérica de someterse a las decisiones que se adopten en los procesos jurisdiccionales, lo cual lleva consigo la carga de soportar los daños ocasionados por una sentencia desfavorable. Este deber se concreta, muchas veces, en el sacrificio que tiene que aceptar todo particular (sin indemnización) de soportar los daños que le provoca el sometimiento al proceso, hasta tanto obtenga una sentencia que haga lugar a su pretensión”.

No coincido con lo expresado por Cassagne, puesto que si bien es cierto que desde que el mundo civilizado ha renunciado al ejercicio por propia mano de sus derecho todo miembro de la comunidad ha quedado jurídicamente obligado a someterse a los procesos jurisdiccionales para decidir sus contiendas, ello no puede implicar de ningún modo la carga de soportar un daño injustamente causado por una decisión emanada del órgano jurisdiccional. Porque se verían afectados bienes humanos básicos, como la libertad y la propiedad, no sólo contenidos en nuestra Constitución, sino los considerados desde la historia como derechos propios y naturales del hombre.

Considero que la responsabilidad del Estado en lo que al tema en estudio respecta, debe ser plena, porque nadie esta obligado a soportar lo injusto, y en consecuencia el mismo debe responder todo daño que injustamente causare.

2- LA RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DEL ESTADO POR SU ACTUACIÓN JURISDICCIONAL ES OBJETIVA Y DIRECTA.

El carácter objetivo de la responsabilidad estatal en general quedó plasmada a partir del caso Blanco.

³⁹Cassagne, Tratado, T.I, pág.303.

Fiorini manifiesta “de que no hay indemnización sino existe culpabilidad, se transforma en el derecho administrativo, por la regla de que todo daño injustamente ocasionado por el Estado debe ser resarcido. El dato de la injusticia proviene de la ruptura del respeto por el derecho individual”⁴⁰.

Por eso es que se debe hablar de una objetivación de la responsabilidad, en el sentido de que no hay que acreditar la culpabilidad del agente sino que se debe hacer hincapié en el daño producido porque nadie que resulta ser titular de un bien jurídico está obligado a soportar un perjuicio injustamente.

La idea de responsabilizar al Estado basada en la culpa del agente ha cedido a la adopción de otros fundamentos como han sido los de la proporcionalidad de las cargas públicas, de igualdad ante la ley apoyada en el art. 16 de nuestra Carta Magna y de la lesión. Cassagne se ha opuesto, en forma parcial, a este criterio sosteniendo que el único fundamento de la responsabilidad extracontractual del Estado por su actuar legítimo está dado por el principio de la igualdad ante las cargas públicas⁴¹.

La C.S.J.N. justificó el carácter objetivo de la responsabilidad del Estado, en el caso Cipollini cuando expresó que “si bien puede discreparse sobre los fundamentos de la teoría de la responsabilidad el Estado por los daños ocasionados sin culpa a los particulares, es indudable que entre nosotros esa responsabilidad nace, en casos como el precedente, de la garantía de inviolabilidad de la propiedad consagrada por los arts. 14 y 17 de la Constitución Nacional y la forma de hacer efectiva esa garantía es necesario buscarla en los principios del derecho común, a falta de la disposición expresa, pues de lo contrario la garantía sería ilusoria.

En síntesis, estamos en condiciones de asegurar que dado el carácter objetivo, el Estado se responsabilizará aun cuando se acredite que no ha habido culpa o dolo de su parte o de algún agente suyo. La aparición del dolo o la culpa incidirá en cuanto a las

⁴⁰Fiorini, Bartolomé, Manual de Derecho Administrativo, T.I, pág. 1098.

⁴¹Cassagne, Juan Carlos, Tratado, T. I, pág. 296.

responsabilidades penal o civil de los jueces o de otros agentes judiciales, pero no obstante con relación a la responsabilidad estatal frente a los administrados que fueron víctimas de daños, sin perjuicio de que existan instrumentos legales específicos, como lo menciona el art. 296 de la Ley Orgánica del Poder Judicial española, que expresa que “El Estado responderá también por los daños que se produzcan por dolo o culpa grave de los jueces y magistrados, sin perjuicio del derecho que le asiste de repetir con los mismos...”

Ahora bien, en cuanto al carácter directo de este tipo de responsabilidad hoy prácticamente no se discute. Esta es la diferencia de lo resultante de la aplicación del art. 1113 del Código Civil que establece la responsabilidad indirecta o refleja por la cual se estimaba que el Estado debía responder como un patrón por los hechos u omisiones de los funcionarios considerados estos como sus dependientes.

Al aplicarse la teoría del órgano de Von Gierke, los agentes públicos, ya sea jueces y magistrados, éstos no actúan como mandatarios ni como representantes del Estado sino como órganos individuos cuya voluntad se le atribuye al órgano institución esto es, al Estado como persona jurídica, por el carece de voluntad.

En “Hotelería Río de la Plata”, la Corte lo ha interpretado del modo indicado anteriormente al decir que “en el caso de responsabilidad por los hechos u omisiones de los funcionarios del Estado por los hechos u omisiones de los funcionarios públicos en el ejercicio de sus funciones no se trata de una responsabilidad indirecta, toda vez que la actividad de los órganos o funcionarios del Estado realizada para el desenvolvimiento de los fines de las entidades de las que dependen, ha de ser considerada propia e éstas, que deben responder de modo principal y directo por sus consecuencias.

3- RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DEL ESTADO POR ERROR JUDICIAL

Primeramente cabe aclarar que la responsabilidad del Estado por error judicial tendrá lugar sólo cuando tal error, sea de hecho o de derecho, cuando un juez manifieste su voluntad mediante una declaración en el proceso, independientemente de que el magistrado haya actuado o no culposamente.

El error judicial trae aparejado un quiebre del deber que tiene todo juez de resolver de acuerdo con la ley. Este tipo de situación puede tener lugar en sede penal, como así también en todos los campos del Derecho, es decir, en sede civil, comercial, laboral, etc.

Marienhoff en este tema sostiene que “La eventual responsabilidad del Estado en el fuero civil o comercial aparece muy atenuada, pues en él el Estado actúa como tercero que dirime una contienda patrimonial entre partes, siendo éstas quienes llevan el control del proceso a través del ejercicio de sus propias acciones y excepciones; en cambio, en el fuero penal el control del proceso está a cargo del Estado, y no del imputado: de ahí que la responsabilidad estatal tenga mayor asidero respecto a la actuación del mismo en el ámbito penal”⁴². Cabe aclarar que me aparto de lo manifestado por el Maestro, ya que independientemente de quien controle el proceso, cualquiera sea el fuero en el que el Estado imparta justicia, éste debe realizarlo de acuerdo con el ordenamiento jurídico, es por eso que si un magistrado provoca un daño sea por su acción u omisión contraria a derecho, el Estado es quien se encuentra constreñido a repararlo.

Cabe mencionar también que la Corte Suprema de Justicia admitió en la causa “Egües, Alberto J. c/ Provincia de Buenos Aires”⁴³ la posibilidad de que el Estado respondiera por error judicial en causas civiles, exigiendo similares requisitos que en los casos de naturaleza penal.

⁴² Marienhoff, M., ob. cit., pág 762

⁴³ Fallos: 319:2527.

En las causas civiles en las que se pretende una acción resarcitoria por parte del Estado por error judicial, hay que analizar qué tipo de procedimiento resultaría idóneo para que se pueda proceder a remover el carácter firme de la sentencia condenatoria ante la ausencia de un proceso de revisión en sede penal. La corte ha manifestado en la causa “Egües”, la posibilidad de plantear “una acción autónoma declarativa que invalidaría la cosa juzgada que considera irrita, sin que sea óbice para ello la falta, expresamente previsto, ya que esta circunstancia no puede resultar un obstáculo para que los tribunales tengan la facultada para comprobar, en un proceso de conocimiento de amplio debate y prueba, los defectos de las sentencias pasadas en autoridad de cosa juzgada que se impugnan”.

Respecto del acogimiento de la responsabilidad del Estado por error judicial en sede penal es de antigua data por distintos ordenamientos europeos y americanos, per su extensión a todos los ámbitos sólo es a partir de épocas actuales como son las prescripciones de la Constitución Española de 1978 y la Ley Orgánica del Poder Judicial hispano de 1985.

El error judicial puede surgir por una errónea calificación de los hechos, por el incorrecto encuadramiento de las circunstancias del hecho en el ordenamiento jurídico, y por una equivocada utilización de normas legales.

Es necesario aclarar que para la mayoría de la doctrina , sólo la errónea calificación de los hechos configuraría la responsabilidad estatal por error judicial, en virtud de que el error de derecho puede ser corregido en la audiencia de partes y con los consiguientes recursos, en cuanto a ésta afirmación no resulta acertada, porque como manifiesta Tawil “a pesar de la existencia de recursos en el ámbito judicial, el error puede subsistir o incluso producirse en la decisión final adoptada por el órgano superior competente en la esfera del Poder Judicial para resolver la controversia. Además, pues,

de ser aceptado como válido el argumento mencionado, se debiera, admitir, asimismo, que la vía recursiva resulta en principio apta no sólo para la corrección del error de iure, sino también del error de hecho”. Y agrega que “el error de hecho por sí sólo, jamás será determinante de responsabilidad, ya que cualquiera que sea el vicio determinante de la resolución, el error judicial no está en los hechos o en las pruebas, en sí mismos considerados, sino en el modo de subsumir a éstos en el ordenamiento jurídico”⁴⁴.

Entonces, el error judicial por el cual el Estado deberá responder tendrá lugar cuando “del contexto de la sentencia, de la realidad de los hechos y sus circunstancias y de la apreciación de la prueba, y de la confrontación entre la solución dada y la jurídicamente convenía al caso, resulte manifiesta la materialidad de la equivocación”⁴⁵. Sin embargo, la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso “Vignoni, Antonio S. C. Estado de la Nación Argentina”, del 14/06/88 sostuvo que el Estado sólo podrá responsabilizarse por error judicial cuando el acto jurisdiccional que dio origen al daño fuera declarado ilegítimo y revocado porque antes de ese momento el carácter de verdad legal que mantiene la sentencia pasada en autoridad de cosa juzgada constituye un obstáculo, en tanto se mantenga, juzgar que hay error.

Debo destacar que en sentido contrario por lo resuelto por la Corte en el caso “Vignoni”, que el resarcimiento del daño producido por el error judicial depende de que se acredite en forma contundente la existencia del error, y no de la nulidad o revocación del acto judicial impugnado.

Hay dos posiciones que distinguen al tipo de error judicial que genera la responsabilidad extracontractual. Una parte de la doctrina considera que el error judicial existe cuando por dolo, negligencia, conocimiento equivocado o apreciación de los

⁴⁴Tawil, Guido S., Administración y Justicia, La responsabilidad del Estado y de los magistrados y funcionarios judiciales por el mal funcionamiento de la administración de justicia, Depalma, Buenos Aires, 1993, pág 54.

⁴⁵ Tawil, G ibid, pág. 55.

hechos, hay una decisión judicial que no concuerda con la realidad de los hechos y por lo tanto, resulta injusta. Y otra parte de la doctrina, con la cual adhiero, no considera como esencial la causa de la decisión errónea, sino que toma en cuenta al error judicial como resultado erróneo en contradicción con la ley, ya sea porque no ha aplicado correctamente la ley o ya sea porque no se han fijado los hechos con la realidad.

Adopto esta postura, porque sólo es necesario confrontar la resolución judicial con aquella solución que con carácter exclusivo cabía otorgar a la cuestión planteada con la finalidad de establecer si hubo error judicial, habiendo abstracción de la causa que lo generó. Esta es la posición que debe prevalecer, siempre y cuando tengamos en cuenta que la responsabilidad del Estado debe sustentarse en una base objetiva.

Para que proceda el reconocimiento de esta clase de responsabilidad, a la acreditación del error judicial en la decisión judicial es necesario sumar dos requisitos, que son los siguientes: la existencia de un daño físico o moral que se pueda evaluar económicamente y una relación adecuada de causalidad entre el error y el daño.

Hitters manifiesta que “el error judicial supone la grave equivocación sobre los hechos del caso y la consiguiente aplicación del derecho a hechos que no existen; puede provenir por deficiencias procesales, circunstancias fortuitas, coincidencias fatales, pruebas falsas o fraguadas, viciadas por el error, el odio o los prejuicios, por parcialidad o error de los peritos, etc.”⁴⁶.

Cabe aclarar que en los supuestos de error judicial que dan origen a acciones de revisión sobre sentencias firmes resultarán viables siempre y cuando la propia víctima no hay hecho incurrir al propio juez al error.

⁴⁶Hitters, Juan M. Responsabilidad del Estado por error judicial, L.L.2003-F, 1070.

El reconocimiento del error judicial, como presupuesto para la responsabilidad extracontractual del Estado ha sido muy acotado en nuestro país, desde el punto de vista doctrinario⁴⁷, como en las constituciones y leyes locales porque se ha circunscripto la reparación del Estado a sólo aquellos casos de daños ocasionados como consecuencias de errores cometidos en el fuero penal, salvo algunas excepciones.

También me parece sumamente importante preguntarse qué sucede con el tema que estoy desarrollando y los tratados internacionales con jerarquía constitucional a partir de la reforma de 1994, en el artículo 75 inc. 22 de nuestra Carta Magna. El artículo 10 de la Convención Americana de Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica, expresa: “toda persona tiene derecho a ser indemnizada conforme a la ley en caso de haber sido condenada en sentencia firme por error judicial”. Por su parte el artículo 9, inc. 5 y 14 inc. 6 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos señalan que: “Toda persona que haya sido ilegalmente detenida o presa, tendrá el derecho efectivo a obtener reparación” y “cuando una sentencia condenatoria firme hay sido ulteriormente revocada, o el condenado haya sido indultado por haberse producido o descubierto un hecho plenamente probatorio de la comisión de un error judicial, la persona deberá ser indemnizada, conforme a la ley, amenos que se demuestre que le es imputable en todo o en parte el no haberse revelado oportunamente el hecho desconocido”.

En cuanto a esta normativa recién expuesta, cabe aclarar que tienen un ámbito de aplicación distinto a los que resultan aplicables. Así el artículo 10 del Pacto de San José de Costa Rica es mucho más abarcativo que los otros citados, ya que, por una parte, no solo comprende el error en las causas penales sino también en la civiles de carácter exclusivamente patrimonial, y por otra parte, respecto a las causas penales, no queda circunscripta a las penas privativas de la libertad de la persona sino que también

⁴⁷ Marienhoff Miguel S., *obcit*, T IV, p.762; Mariorano, Jorge, *La responsabilidad del Estado por errores judiciales: otra forma de proteger los derechos humanos*. L.L. 1984-D,983.

quedarían incluidas aquellas otras sanciones consistentes en inhabilitaciones, multas, sanciones por infracciones tributarias o aduaneros. Según reza la normativa se entiende que la misma constituye un andamiaje jurídico en el que puede reposar un reclamo indemnizatorio, cuando se haya dado el caso de un pronunciamiento judicial firme condenatorio que sea por error judicial.

En cuanto al art. 9 inc. 5 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos quedan alcanzados todos aquellos relacionados con el derecho a la libertad cuando la misma se halle limitada como consecuencia de la detención o de la prisión ilegal de la víctima.

En el mismo sentido, el art. 14 inc. 6 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos brinda un derecho a la reparación al damnificado cuando se ha comprobado la existencia de una condena firme que luego ha sido revocada, o cuando el condenado fuese beneficiado por el indulto con motivo de haberse acreditado o descubierto la existencia de un error judicial, salvo que esa ausencia de conocimiento sobre la verdad del hecho hasta ese momento desconocido le fuere en todo o en parte atribuido al mismo condenado.

El art. 9 inc 5 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos es abarcativo tanto de los supuestos de detención como de prisión ilegítimamente dictada en la sentencia por la que se procura obtener un resarcimiento. Ello significa que sólo es pasible de responsabilidad extracontractual del Estado cuando la detención o la prisión han sido dictada en forma ilegítima, pero no cuando se ha actuado conforme a la legalidad en el campo de la actividad judicial. Cabe destacar que la norma anteriormente citada, no expresa que la ilegitimidad de la detención o de la prisión haya de ser declarada previamente. Por lo tanto, el proceso que se inicie con la finalidad de conseguir una reparación pecuniaria basándose en la medida ilegalmente ordenada sería un camino idóneo para esclarecer la cuestión. Por eso que Mertehikian expresa "...no parece que

sea extensible a este caso el restrictivo criterio de la jurisprudencia, que exige como regla general la declaración de ilicitud de la conducta estatal mediante el dictado de una nueva sentencia que reconozca esa circunstancia y deje sin efecto la orden de detención o prisión para fundar la responsabilidad del Estado en este campo, de tal motivo que en los casos en los que se alega la existencia de un error judicial, la ausencia de esa declaración que, según el criterio de la Corte Suprema, tiene que ser anterior, opera como un obstáculo para la admisión de dicha responsabilidad. Lo cierto es que tampoco en el art. 10 del Pacto de San José de Costa Rica exige que el error judicial sea declarado con carácter previo a la pretensión indemnizatoria y de allí el requisito exigido por la Corte Suprema resulte riguroso, o al menos, opinable⁴⁸.

Comentario de fallo.

* CASO RIBOLDI URSINI, LEANDRO C/ GOBIERNO DE LA PCIA. DE SANTA FE

A mi entender un ejemplo bien claro sobre reconocimiento de responsabilidad estatal por error judicial es la causa “Riboldi Ursini, Leandro c/ Gobierno de la Provincia de Santa Fe s/ Daños y Perjuicios (Expte. Nro.1091/01)”⁴⁹.

La Provincia de Santa Fe en esta causa resultó condenada, y se invocaron los arts. 33,43, 1078, 1112 del Código Civil como así también el art. 16 y concordantes de la Carta Magna, y se sustentó en lo siguiente:

En primera instancia fue condenado el actor por habérselo considerado autor de los delitos de violación, robo calificado y privación ilegítima de la libertad emergentes de dos hechos, lo cual fue difundido ampliamente por la prensa afectándole su

⁴⁸ Mertehikian, Eduardo, La responsabilidad pública, pág. 307/8.

⁴⁹ Sentencia Nro. 690 del 1/12/04 del Tribunal Colegiado de Responsabilidad Extracontractual Nro.1 de Rosario, Provincia de Santa Fe.

honorabilidad y que en razón de una circunstancia ajena al proceso seguido contra él, como fue la confesión de la autoría de los hechos atribuidos por parte de otra persona, la Cámara de Apelación Penal revocó la condena y lo absolvió de los delitos imputados. Por tal razón, Riboldi estuvo privado de su libertad por el termino de 14 meses y 13 días, derivada del proceso penal en el que se dictó la prisión preventiva y luego, fue condenado, en virtud de lo cual entabló demanda contra la Provincia de Santa Fe por los daños ilegítimamente sufridos, fundando su pretensión resarcitoria en el factor objetivo de atribución, conceptualizado como falta de servicio que se encuadra en la normativa establecida en el art. 1112 del Código Civil, como también en normas constitucionales y en la ausencia del deber jurídico de soportar ese daño especial.

El tribunal interviniente después de recordar lo resuelto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa “Balda”⁵⁰ en la que se expresó que los actos judiciales no generan responsabilidad del Estado por su actividad lícita; que los daños que pueden resultar del procedimiento empleado para resolver el conflicto, sino son producto del ejercicio irregular del servicio, deben ser soportados por los particulares, porque es el precio inevitable de una adecuada administración de justicia; que el Estado sólo puede ser responsabilizado por error judicial en la medida que el acto judicial que origina el daño sea declarado ilegítimo y dejado sin efecto y que no procede la acción de daños y perjuicios por la prisión preventiva sufrida por quien finalmente fue absuelto, si aquella medida cautelar fue adoptado por la existencia de un serio estado de sospecha fundado en los elemento de juicio existentes hasta ese momento. Los Dres. Fayt, Belluscio y Petracchi, en su voto, manifestaron que cuando la prisión preventiva carece de sustento lógico en las constancias de la causa, el Estado es, en principio, responsable del perjuicio ocasionado.

⁵⁰Balda, Miguel A. c/ Pcia. de Buenos Aires, La Ley 1996-B,312.

El tribunal que condenó a la Provincia de Santa Fe expresó en la causa que la resolución de la Cámara Penal que dejó sin efecto la sanción a Riboldi, absolviéndolo por los delitos que se le atribuyeron, entendió que “no advierte actividad arbitraria o ilegítima por parte de los encargados de llevar adelante la persecución penal, sin entrar a considerar el mayor o menor grado de excelencia funcional y de perfección técnica jurídica de aquéllos. En efecto, las sombras de sospechas proyectadas sobre Riboldi, confirmada posteriormente por algunas víctimas al señalarlo como parecido al sujeto que atentara contra ellas y corroboradas por las primitivas pericias caligráficas que atribuían al imputado la autoría del manuscrito, una situación susceptible de brindar sustento de legitimidad razonable a las medidas y resoluciones adoptadas en el curso de esta proceso” En verdad es que Riboldi aceptó el auto de prisión preventiva por cuestiones técnicas que esgrimió su defensor y luego la condena penal que le impuso el Juez de Sentencia.

Es menester aclarar que después de llevada a cabo toda la instrucción y el juicio en primera instancia, se conoce al verdadero autor de los delitos llamado Néstor O. Fica por los que había sido privado de la libertad, y condenado a Riboldi, de lo que se desprende que la conclusión de los dictámenes periciales caligráficos era errónea y que en las resoluciones dictadas contra el actor eran incorrectas. La Cámara de Apelaciones interviniente expresó que no cabían dudas que “Riboldi, como consecuencia de ese desafortunado cuadro de apariencias, ha padecido un encarcelamiento y una estigmatización proveniente de la adjudicación de delitos de los que a la postre resultó inocente: la categórica sindicación de Fica por las conmocionadas ofendidas en los recientes sucesivo reconocimientos en rueda de personas; y la última pericia caligráfica

atribuyéndole la autoría del manuscrito y enervando la anterior imputación a Riboldi, despejan toda perplejidad al respecto”⁵¹.

El caso en examen deja sentado que Riboldi no fue absuelto aplicándole el beneficio de la duda sino porque era inocente y que otro juzgado de Sentencia condenó a Fica por los mismos hechos y por lo demás ello representó una irregular prestación del servicio de justicia, dado el desajuste objetivo antes indicado y que ese resultado lesivo, contrario a la finalidad del proceso penal, que trae aparejado la búsqueda de la verdad real o material para aplicar el derecho, generó una responsabilidad objetiva y directa del Estado, en razón de lo que taxativamente dijo el Tribunal de Responsabilidad Extracontractual que resolvió el litigio “que la sentencia condenatoria provino de un error judicial”⁵².

4- EL SUPUESTO DE LA PRISIÓN PREVENTIVA.

El menester analizar la cuestión en torno al caso de una persona que ha sido detenida injustamente decretándose la prisión preventiva y que más tarde es absuelta por falta de mérito. Hay una pregunta que se hace la doctrina que es la siguiente: ¿tendrá esa persona derecho a obtener un resarcimiento haciéndose responsable al Estado por el tiempo en que aquel estuvo privado de la libertad? La mayoría de la doctrina en respuesta a dado que como el Estado tiene el deber de descubrir quién es el autor de un delito, ello trae aparejado que quien resulta detenido previamente para facilitar la verdad real del hecho y asegurar así la acción represiva estatal no puede ser indemnizado.

⁵¹Cámara de Apelaciones en lo Penal, Sala II, Acuerdo Nro. 5 del 10/3/00, p.25.

⁵²Tribunal Colegiado de Responsabilidad Extracontractual Nro.1, in re “RiboldiUrsini, Leandro c/ Gobierno de la Provincia de Santa Fe s/ Daños y perjuicios” (expte. Nro.1091/01), p.293.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación, en cuanto al tema, manifestó en forma constante que el derecho de gozar de libertad hasta el momento en que se dicte sentencia condenatoria no constituye una salvaguarda contra la prisión preventiva que es una medida cautelar que cuenta con respaldo constitucional⁵³, expresándose también en otro precedente⁵⁴ que la idea de justicia impone que el derecho de la sociedad a defenderse contra el delito sea conjugado con el del individuo sometido a proceso, de manera que ninguno de ellos sea sacrificado en aras del otro.

Está claro que el auto de prisión preventiva no necesita acreditar prueba del acusado y es revocable, configura una medida de consecuencias irreparables para el individuo. Sólo amerita su dictado cuando las pruebas indiciarias sean suficientes claras e irrefutables.

El Maestro Marienhoff es quien se ha pronunciado al respecto de una manera negativa sobre la responsabilidad estatal, sin obligación de indemnizar cuando un individuo haya estado privado de su libertad durante el curso de un proceso y finalmente sea puesto en libertad, manifestando lo siguiente: “El lapso que una persona permanece privada de su libertad a raíz de un proceso penal, en el que dicha persona es finalmente sobreseída o absuelta, no debe dar lugar a responsabilidad alguna del Estado. Tal perjuicio o daño debe ser absorbido por el imputado en ese proceso, tanto más si el trámite de que éste fue objeto no presente anormalidades que lo tornen irrazonable y, especialmente, si el sometimiento de esa persona a proceso obedeció a circunstancias atendibles, debidas a la aparente actuación o comportamiento de ella. En tal situación, el menoscabo sufrido, aparte de responder a la propia conducta de tal persona, no es más que el tributo debido por todos los integrantes de la comunidad a la institucionalización de la justicia, al afianzamiento de ésta. En las circunstancias mencionadas, el daño

⁵³ C.S.J.N., Fallos: 302:1022

⁵⁴ C.S.J.N., Fallos: 272:188.

sufrido por la privación de la libertad no es jurídicamente resarcible: a) en primer lugar, porque nadie puede alegar su propia torpeza, o su propia negligencia, para crearse un título de crédito: no ha de olvidarse que uno de los tradicionales preceptos capitales del derecho requiere ‘vivir honestamente’, lo cual excluye aparentes situaciones equívocas; b) en segundo lugar, porque en la especie, el Estado se habría limitado al estricto cumplimiento de su deber constitucional de administrar justicia y de velar por el mantenimiento de la plenitud del orden jurídico, valores, estos últimos, que habrían sido debidamente respetados al absolver o sobreseer a quien en definitiva se comprobó que no había violado regla alguna de derecho. Ese es, precisamente, uno de los aspectos característicos y propios de la función de administrar justicia, la que, para llevarse a cabo, frecuentemente requiere que el imputado penalmente permanezca privado de su libertad personal; c) en tercer lugar, la conducta del Estado recién aparece expresada o concretada con la sentencia definitiva y firme, dictada en el curso normal u ordinario de un proceso: antes de ello, la sentencia de primera instancia no constituye manifestación de la conducta estatal, la que recién aparecerá cuando, en mérito a los recursos deducidos, se haya expedido el respectivo organismo judicial de última instancia; mientras este último organismo no se haya expedido, nada hay que pueda imputársele al Estado, pues hasta ese momento su voluntad o conducta no aparece técnicamente expresada, por cuanto el proceso de formación de tal voluntad o conducta no está concluido o terminado”⁵⁵. Este criterio adoptado por algunos doctrinarios fue reiterado por cierta jurisprudencia en la se ha afirmado que: “ el lapso que una persona permanece privada de su libertad a raíz de la sustanciación de un proceso penal en el que resultó finamente sobreseída o absuelta, no da lugar a responsabilidad alguna del Estado; el daño que el imputado sufra por haber permanecido privado de su libertad a raíz de la sustanciación de un proceso penal en el que posteriormente fue sobreseído o absuelto,

⁵⁵ Marienhoff, M., ob. cit., T IV, p.764 y ss.

no genera responsabilidad del Estado si el trámite no presenta anomalías que lo tornen irrazonable, y, especialmente, si el sometimiento de esa persona a proceso obedeció a circunstancias atendibles y motivadas en su parente actuación o comportamiento”⁵⁶. Pero entiendo que deja una salida que no debe dejarse de lado cuando expresa que para “ que el Estado sea responsable del perjuicio ocasionado a quien, imputado de un delito, sufre efectivamente prisión preventiva y luego resulta absuelto, exigible que la absolución haya sido dictada en virtud de su inocencia manifiesta, en el caso lo fue en virtud del principio in dubio pro reo y no por un conjunto de elementos de juicio que mostrar sin hesitación podía llegarse a la convicción de su inocencia, y que el auto de prisión preventiva se revele como incuestionablemente infundado o arbitrario”⁵⁷.

Otros autores como Colautti que refiere sobre el tema, establece que desde el punto de vista de la indemnización o reparación, tanto el caso del condenado injustamente como el de privado de la libertad por el auto de prisión preventiva y luego absuelto quedan asimilados, y así lo manifiesta. “Si bien puede sostenerse que la prisión preventiva es un mal inevitable, absolutamente necesario para mantener la paz pública, lo mismo puede decirse de la condena definitiva que determina y corona el proceso penal y que debe ser cumplida y ejecutada para mantener el orden e imponer el respeto a la justicia. Si la condena ilegítima implica un error judicial resarcible, también existe daño derivado de una prisión preventiva injusta. En ambas categorías existe daño. En ambos casos existe error imputable a los órganos del Estado”⁵⁸ y sigue diciendo “la prisión preventiva debe regirse por el principio de la excepcionalidad. El encarcelamiento del simple imputado durante el proceso equivale a un castigo

⁵⁶ Raymundo Furtado; Luis A. c/ Ministerio de Justicia, C. N. Federal contencioso Administrativo, Sala I, 31/03/2000, La Ley, T.2000 – D,661.

⁵⁷ ibidem

⁵⁸ Colautti, Carlos E., Responsabilidad del Estado, problemas constitucionales, pág.106.

anticipado sobre la condena ya que en definitiva es necesario preservar la presunción de inocencia hasta que quede firme la sentencia condenatoria⁵⁹. El autor agrega que cuando se requiere una medida precautoria durante un proceso civil, los jueces, como condición sine qua non exigen una contracautela con el fin de que quede resguardado la posible indemnización por los daños ocasionados y termina afirmando que no se explica que los daños que se pueden irrogar al derecho de la propiedad tengan un tratamiento más favorable que los daños infligidos al derecho de libertad de una persona⁶⁰. En cuanto a mi parecer adhiero profundamente a esta postura ya que me parece la que más se ajusta al principio de justicia.

5-RESEÑA SOBRE EL TEMA EN LOS ORDENAMIENTOS JURÍDICOS LOCALES DE LA ARGENTINA.

a) PROVINCIA DE BUENOS AIRES

La constitución de 1994 prevé en su artículo 15 (el cual fue incorporado por la reforma) que: “La provincia asegura la tutela judicial continua y efectiva, el acceso irrestricto a la justicia, la gratuidad de los trámites y la asistencia letrada a quienes carezcan de recurso suficientes y la inviolabilidad de la defensa de la persona y los derechos en todo procedimiento administrativo o judicial”.

“Las causas deberán decidirse en tiempo razonable. El retardo en dictar sentencia y la dilaciones indebidas cuando sean reiteradas, constituyen faltas graves”.

Por otra parte, el artículo 57 establece: “Toda ley, decreto u orden contrarios a los artículos precedentes o que impongan al ejercicio de las libertades y derechos reconocidos en ellos, otras restricciones que las que los mismos artículos permiten, o

⁵⁹ibidem

⁶⁰ibidem.

priven a los ciudadanos de las garantías que aseguran, serán inconstitucionales y no podrán ser aplicados por los jueces. Los individuos que sufran los efectos de toda orden que viole o menoscabe estos derechos, libertades y garantías, tienen acción civil para pedir las indemnizaciones por los perjuicios que tal violación o menoscabo les causen, contra el empleado o funcionario que le haya autorizado o ejecutado”.

En 1973, se sancionó la ley 8132, que se incorpora al Capítulo VII del Título I del Código de Procedimiento Penal (artículo 6 de la misma), y en su artículo 1 determina: “Toda persona condenada por error a una pena privativa de la libertad tiene derecho, una vez resuelto definitivamente a su favor el recurso de revisión, a una reparación económica por el Estado provincial, proporcionada a la privación de su libertad y a los daños morales y materiales experimentados. El monto de la indemnización nunca será menor al que hubiera percibido el condenado durante todo el tiempo de la detención, calculado sobre la base del salario mínimo vital y móvil que hubiera regido durante ese período”.

Se excluye la indemnización para el caso de que el condenado, haya denunciado o se haya confesado falsamente autor del delito u obstruido o contribuido dolosamente, la acción de la justicia o en el error de que fuera víctima (artículo 2). Se establece la competencia de magistrados ordinarios del Fuero Civil (artículo 3). También se determina la publicación en un diario de la sentencia que disponga la reparación (artículo 5). Y también legitima para accionar al condenado, o por su muerte, a sus herederos forzosos (artículo 4).

b) PROVINCIA DE CÓRDOBA.

La Constitución reformada por última vez en 1987, establece en su artículo 14: “Todos los funcionarios públicos, aún el interventor federal, prestan juramento de cumplir esta Constitución y son solidariamente responsables, con el Estado provincial,

por los daños que resulten del mal desempeño de sus funciones. Responde por todos los actos que impliquen la violación de los derechos que se enuncian en la Constitución Nacional y en la presente. Al asumir y al dejar sus cargos deben efectuar declaración patrimonial, conforme a la ley”.

Es decir, que funcionarios públicos y el Estado provincial son responsables solidarios, sin hacer ninguna distinción en cuanto a la clase de función que desempeñen los primeros. Ello, atento que el artículo se encuentra en la Primera Parte, Título I, “Declaraciones, Derechos, Deberes y Garantías”.

En el artículo 165 se expresa que: “El Tribunal superior de Justicia tiene la siguiente competencia: 1)...d) “De las acciones por responsabilidad civil promovidas contra magistrados y funcionarios del Poder judicial, con motivo del ejercicio de sus funciones, sin necesidad de remoción previa”.

También el artículo 520 del Código Procesal Penal (incorporado por la ley 5154 del año 1970) plasma que: “La sentencia de la que resulte la inocencia de un condenado podrá decidir, a instancia de parte, sobre los daños y perjuicios causados por la condena. Estos serán reparados por el Estado siempre que aquél no haya contribuido con su dolo o culpa por error judicial. La reparación sólo podrá acordarse al condenado o, por su muerte, a sus herederos forzosos”.

c) PROVINCIA DE CHUBUT

La Constitución de 1994 en su artículo 60 expresa que: “El Estado garantiza la plena reparación de los daños causado por error judicial, sin otro requisito que su demostración”.

“Especialmente indemniza los daños ocasionados por la indebida privación de la libertad, su indebido agravamiento o por incumplimiento de los preceptos referidos al tratamiento de detenidos y presos”.

La cuota de distinción está dada por el reconocimiento de la responsabilidad en tratamiento si hacer distinción, entre lo penal y civil, a diferencia de los que ocurría con la Constitución de 1957 que hacía referencia a los errores judiciales en lo penal.

Dicho artículo se encuentra en la Sección III “Garantías”, en donde, el artículo 44 establece que: “Es inviolable la defensa en juicio de la persona y de los derechos en todo procedimiento o proceso de naturaleza civil, penal, laboral, administrativo, fiscal, disciplinario, contravencional o de cualquier otro carácter...”

El artículo 168 establece las obligaciones y responsabilidades de magistrados y funcionarios determinando que: “Es obligación de todos los magistrados y funcionarios judiciales sustanciar y fallar los juicios dentro de los términos legales y conforme a derecho”.

“Vencidos los plazos a que se refiere el párrafo precedente, previa petición, pierden la aptitud jurisdiccional en el caso”.

“El incumplimiento de las obligaciones establecidas en este artículo se considera falta grave a los fines de la destitución, conforme a los procedimientos dispuestos por la presente Constitución”.

Por otro lado el artículo 169 impone que: “Las resoluciones judiciales deber ser motivada con adecuada fundamentación lógica y legal. En el caso de los órganos colegiados, la fundamentación es individual, aun cuando coincida con la conclusión de otros de los miembros”.

“La ausencia de motivación suficiente e individual, se considera falta grave a los efectos pertinentes”.

d) PROVINCIA DE ENTRE RIOS.

En su artículo 23 la Constitución del año 1933 dispone que: “las atribuciones de los funcionarios y empleados de la provincia y municipalidades están limitadas por la ley suprema de la Nación por esta constitución y por las leyes que en su virtud dicte la Legislatura. Los funcionarios y empleados son individualmente responsables de los daños causados a terceros o al Estado por extralimitación o cumplimiento irregular de sus funciones”.

“La provincia no es responsable de que los funcionarios y empleados practiquen fuera de sus atribuciones, salvo los casos que la ley determine”.

El artículo 67 expresa: “En materia judicial, la Corte Suprema de Justicia tiene las siguientes atribuciones, de conformidad a las normas que establezcan las leyes de la materia: 1) ejercerá jurisdicción, originaria y exclusiva, en los siguientes casos: ...i) En las acciones de responsabilidad civil contra sus miembros y contra los jueces de primera instancia”.

En el Código Procesal Penal en su artículo 506 (incorporado por la ley 4843 del año 1969) establece que: “La sentencia de la que resulte la inocencia de un condenado, podrá pronunciarse a instancia de parte, sobre los daños y perjuicios causados por la condena, los que serán reparados por el Estado, siempre que aquél no haya contribuido con su dolo o culpa al error judicial. La reparación sólo podrá acordarse al condenado, o en caso de muerte, a sus herederos forzosos”.

e) PROVINCIA DE NEUQUÉN.

En el artículo 40 de la Constitución del año 1957 manifiesta que; “Toda medida que, so pretexto de precaución, conduzca a mortificar a presos o detenidos, hará responsable civil y criminalmente al juez que la autoriza o consienta, por actos u omisiones, y será causa de inmediata destitución de los funcionarios y empleados que la ordenen, apliquen, instiguen o consientan, sin perjuicio de las responsabilidades penales en que incurran. Ningún procesado o detenido podrá ser alojado en cárceles de penados ni sometido a régimen penitenciario. La provincia indemnizará los perjuicios que ocasionen las privaciones de la libertad por error o con notoria violación de las disposiciones constitucionales”.

Esta Constitución se distingue por la falta de exigencia de que exista sentencia y revisión de la misma, utilizando una concepción amplia del error judicial en materia penal.

f) PROVINCIA DE RÍO NEGRO.

En la Constitución del año 1988 en su artículo 19, y con el título “Aplicación de la Ley Penal “expresa: “Sólo pueden aplicarse con efecto retroactivo las leyes penales más favorables al imputado. No pueden reabrirse causas concluidas en materia criminal, excepto cuando tuviere prueba de la inocencia del condenado. Si de la revisión de una causa penal resulta su inocencia, la provincia indemniza los daños materiales y morales causados, si hubiere culpa”. En cuanto a la responsabilidad de los agentes del Estado, establece el artículo 54 que: “Los agentes públicos son personalmente responsables de los daños causados por extralimitación o cumplimiento irregular de sus funciones”.

A continuación el artículo 55 dispone: “La provincia y los municipios son responsables por sí y por los actos de sus agentes realizados con motivo o en ejercicio de sus funciones...”

También el artículo 57 expresa: “La provincia o sus municipios, demandados por hechos de sus agentes , deberán recabar la citación a juicio de estos últimos para integrar la relación procesal, a efectos de determinar las responsabilidades establecidas en el artículo 54 de ésta Constitución...”

Es así, que delimita la responsabilidad del agente y de la provincia o municipio. En el artículo 5 de las “Normas de Interpretación” se acota que: “La expresión “agentes públicos” se refiere a los empleados y funcionarios electivo o no de todos los poderes del Estado, los municipios, comunas y demás órganos descentralizados”. Por lo tanto no cabe hacer diferencia en cuanto a que ellos se desempeñen en los diferentes órganos, Ejecutivo, Legislativo, Judicial.

g) PROVINCIA DE SAN LUIS

En su artículo 25 la Constitución del año 1987, con el título de “Responsabilidad Funcional” establece que: “La provincia no es responsable de los actos que sus funcionarios practican fuera de sus atribuciones. Son solidariamente responsables respecto del daño causado, los que ordenan y aceptan actos manifiestamente inconstitucionales de cualquier especie”.

El artículo 29 dispone que: “Los funcionarios y empleados públicos no sujetos a juicio político u otro especial establecido en esta Constitución, son judiciales ante los tribunales ordinarios por el abuso que cometen en el ejercicio de sus funciones, sin que puedan excusarse de contestar ni declinar jurisdicción alegando orden o aprobación superior”.

h) PROVINCIA DE SANTA CRUZ.

En la Constitución del año 1994 en su artículo 17 expresa: “Toda ley, decreto u orden contrarios a los principios, derechos o garantías que esta Constitución consagra,

no podrán ser aplicados por los jueces. Todo individuo que por tales leyes, decretos u órdenes sea lesionado en sus derechos, tiene acción civil para pedir indemnización por los perjuicios que se le hayan causado, contra el empleado, funcionario o mandatario que los hubiere dictado, autorizado o ejecutado”.

También el artículo 29 dispone que: “Una ley establecerá indemnización para quienes habiendo estado detenidos por más de 60 días fueran absueltos o sobreseídos definitivamente”.

Esta norma determina que una ley establecerá indemnización en caso de error judicial, advirtiéndose que no sólo no requiere sentencia y revisión de la misma, sino que basta que una persona permanezca detenida por más de 60 días y luego sea absuelta o sobreseída definitivamente para ello genere responsabilidad y consecuentemente derecho a indemnización.

i) PROVINCIA DE SANTA FE.

En el artículo 9 (párrafo 6) de la Constitución del año 1962 dispone que: “No se puede reabrir procesos fenecidos, sin perjuicio de la revisión favorable de sentencias penales en los casos previstos por la ley procesal. Cuando prospere el recurso de revisión por verificarse la inocencia del condenado, la provincia indemniza los daños que se le hubieren causado”.

La ley 7658 de “Responsabilidad de la Provincia de Santa Fe por Error Judicial” dispone, en su artículo 1. “Cuando prospere el recurso de revisión, interpuesto a favor de una persona condenada por error judicial excusable a pena privativa de la libertad o a inhabilitación de cumplimiento efectivo, aquella tiene derecho a reclamar de la provincia una equitativa indemnización, ajustada en su medida a la duración de la

eventual excarcelación y a las consecuencias personales y familiares derivadas de la condena”.

También en ella se excluye el derecho a indemnización si el condenado con culpa grave o dolo, dio o concurrió a dar causa al error del juez (artículo 3); se legitiman como titulares de la acción al condenado; luego absuelto por revisión; en su caso, a los herederos forzosos (artículo 40; y por último, determina la competencia del fuero civil y comercial para la correspondiente acción por indemnización (artículo 6).

El artículo 18 de la mencionada Constitución dispone que: “En la esfera del derecho público la provincia responde hacia terceros de los daños causados por actos ilícitos de sus funcionarios y empleados en el ejercicio de las actividades que les competen, sin perjuicio de la obligación de reembolso de estos. Tal responsabilidad se rigen por las normas del Derecho común, en cuanto fueran aplicables”.

Hay que destacar que éste artículo se encuentra incluido en el capítulo único: “Principios, Derechos, Garantías y Deberes”, por lo que cabe interpretarlo con todas las distintas funciones del Estado.

Por último el artículo 93 manifiesta que: “Compete a la Corte Suprema de Justicia, exclusivamente, el conocimiento y resolución de...7 Los juicios de responsabilidad civil contra magistrados judiciales...”

j) PROVINCIA DE TUCUMÁN

En la Constitución del año 1990 en su artículo 4 dispone que: “Prestarán juramento desempeñar fielmente el cargo todos los funcionarios que esta Constitución determine y aquellos para quienes las leyes lo establezcan”.

“Los funcionarios y empleados públicos serán responsables directamente ante los tribunales de las faltas que cometieren en el ejercicio de sus funciones y de los daños que por ellas causaren”.

“Cuando los culpables sean varios, la responsabilidad es solidaria”.

El artículo 522 del Código Procesal Penal (incorporado por la ley 3535 del año 1968) determina que: “La sentencia de la que resulte la inocencia de un condenado podrá pronunciarse a instancia de parte sobre los daños y perjuicios causados por la condena, los que serán reparados por el Estado, siempre que aquél no haya contribuido con su dolo o culpa al error judicial. La reparación sólo podrá acordarse al condenado o, por su muerte, a sus herederos forzosos”.

Se deduce entonces que , en cuanto al desarrollo de la responsabilidad del Estado en general, en el orden provincial pueden distinguirse las Constituciones que sólo atribuyen responsabilidad a los agentes o funcionarios públicos, no admitiendo sus normas en forma expresa la responsabilidad del Estado provincial, se trata de las Constituciones de las provincias de Córdoba, Corrientes, Formosa, Mendoza, San Juan, San Luis, Santa Cruz, Santiago del Estero y Tucumán; la de la provincia de Entre Ríos que establece la salvedad de que la ley determine la responsabilidad de la misma.

En cambio, otras provincias, expresan la responsabilidad de los agentes y funcionarios públicos y del Estado provincial, debiendo accionar este último contra aquellos a los fines de obtener la repetición o reembolsos de lo abonado, se trata de las Constituciones de las provincia de Jujuy, Río Negro, Santa Fe, Tierra del Fuego; la de Catamarca, por su parte, establece la responsabilidad subsidiaria entre funcionarios y Estado provincial. No debiendo distinguirse el órgano “Legislativo, Ejecutivo, Judicial” en el cual desempeñan sus funciones. Por lo tanto, atento la ubicación de las respectivas normas constitucionales, como fuera puesto de manifiesto, en todas ellas.

Debe observarse también que esto último fue expresamente previsto en las Constituciones de Río Negro (artículo 5) y de Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur (artículo 188).

Finalmente respecto a la función administrativa únicamente, las Constituciones de las provincias de Buenos Aires (artículo 15 y 166), Chaco y Misiones establecen que tanto el Estado provincial como los agentes públicos son responsables por los daños ocasionados con motivo del ejercicio de la función pública, aun cuando el fallo mencionado al tratar la provincia del Chaco extendió en ella a la función judicial.

En cuanto a la responsabilidad por error judicial, cabe destacar que la misma recibe tratamiento en todas las provincias, ya sea que la prevean normas procesales, como curre en Buenos Aires, Catamarca, Córdoba, Corrientes, Chaco, Entre Ríos, La Pampa, La Rioja, Mendoza, Salta, San Juan, San Luis, Santiago del Estero y Tucumán; o las propias normas constitucionales, ello ocurre en Catamarca, Chaco, Chubut, Formosa, Jujuy, La Pampa, Misiones, Neuquén, Río Negro, Santa Cruz, Santa Fe y Tierra del Fuego, Antártica e Islas del Atlántico Sur; o se encuentre en reglamentada en una ley específica que no integra otro cuerpo normativo como ocurre en Santa Fe. Aun cuando se lo circunscribe en general al ámbito penal y estableciéndose la responsabilidad del Estado provincial.

Cabe mencionar también respecto del concepto que debe primar en cuanto al tema en desarrollo, que las normas constitucionales de las provincias de Chubut, de Neuquén, de Santa Cruz y de Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico sur (arts. 60, 40, 29 y 40 respectivamente), que determinan la existencia de responsabilidad del Estado sin necesidad o aunque no exista revisión. La constitución de la Provincia de Formosa, que al referirse de error judicial establece la responsabilidad estatal provincial, pero ello sin perjuicio de la que pudiera corresponderles a quienes lo cometieron

(artículo 19). La Constitución de la Provincia de Salta, que al tratar la responsabilidad del Estado en general, y en su caso, la de los funcionarios públicos, expresa que la misma se extiende a los errores judiciales (artículo 5). La constitución de la Provincia de Catamarca en cuanto no distingue entre magistrados que se desempeñen en el fuero civil o penal, al establecer su responsabilidad por error (artículo 219).

Y por último, la Constitución de la Provincia de Chubut que, con la incorporación del artículo 60 por la reforma del año 1994, garantiza la reparación de los daños que sean producto del error judicial por parte del Estado provincial sin diferenciar que el mismo haya tenido lugar en sede civil o penal, aun cuando la primacía al ocurrido en esta última; y “sin otro requisito que su demostración”.

k) CIUDAD DE BUENOS AIRES.

Al reformarse la Constitución Nacional en el año 1994, se ha dotado a la ciudad de Buenos Aires de un nuevo estatus Jurídico.

El artículo 129 de la Carta Magna establece que: “La ciudad de Buenos Aires tendrá un régimen de gobierno autónomo, con facultades propias de legislación y jurisdicción y su jefe de gobierno sea elegido directamente por el pueblo de la ciudad”.

“Una ley garantizará los intereses del Estado nacional, mientras que la ciudad de Buenos Aires sea capital de la Nación”.

“En el marco de lo dispuesto en este artículo, el Congreso de la nación convocará a los habitantes de la ciudad de Buenos Aires para que, mediante los representantes que elijan a ese efecto, dicten el Estatuto Organizativo de sus instituciones”.

En su artículo 13 la Constitución de Buenos Aires expresa que: “La ciudad garantiza la libertad de sus habitantes como parte de la inviolable dignidad de las personas. Los funcionarios se atienen estrictamente a las siguientes reglas:...10. Toda persona condenada por sentencia firme en virtud de error judicial tiene derecho a ser indemnizada conforme a la ley”.

El artículo 56 conforme a la responsabilidad de la administración pública prescribe que: “Los funcionarios de la administración pública de la ciudad, de sus entes autárquicos y descentralizados, son responsables por los daños que ocasionan y por los actos u omisiones en que incurrieran excediéndose en sus facultades legales...”

Lo que determina la norma constitucional es que una ley establecerá la indemnización en caso de error judicial, pero se advierte que se requiere que exista sentencia firme para que se genere la responsabilidad correspondiente y consecuentemente, derecho a indemnización.

CAPITULO IV

CONCLUSIONES Y PROPUESTAS

SUMARIO: 1. Conclusiones. 2. Propuestas

1. CONCLUSIONES:

Cabe determinar que a mi entender, no cabe ninguna duda que los supuestos en los que se ha encontrado al Estado responsable se ha ampliado notablemente, recién el siglo pasado.

En la actualidad, es innegable que el avance que se ha operado tanto doctrinaria como jurisprudencialmente en torno al tema en cuestión, y es por eso que podemos afirmar que el Estado es responsable, cualquiera haya sido el órgano que hubiere causado el daño, sin perjuicio de que como he expuesto, resulta lastimoso que la responsabilidad que surge el ejercicio de la actividad jurisdiccional se pueda observar que existe una suerte de repulsa en cuanto a su admisión, y digo lastimoso, por cuanto que realmente es paradójico que sea justamente en el ámbito de la justicia donde pretenda sustraerse al Estado del sometimiento al Derecho.

Considero en cuanto a los principios imperantes en todo Estado de Derecho, la responsabilidad pública se erige como un verdadero mecanismo de garantía de los administrados, no permitiéndose que el Estado se sustraiga de su obligación de mantener indemne a toda víctima de un daño generado por aquel.

No me quedan dudas de que aún queda un largo camino por transitar. Aún restan algunos puntos inconclusos como lo es, entre otros, el de la prisión preventiva que tanto ha dado que hablar.

Pero no podemos aceptar en la actualidad la idea de un Estado que se abstraiga de indemnizar los daños causados a los administrados por cualquiera de su órganos sin distinción alguna entre ellos, siempre que se vean acreditados los presupuestos necesarios para procedencia de la responsabilidad estatal.

El estado tiene que ser responsable, y aun en los límites razonables, en aras del mantenimiento del orden social y de la protección de la integridad física y moral de los individuos.

2. PROPUESTAS:

Al momento de abordar e investigar el tema de la responsabilidad extracontractual del Estado por error judicial en la argentina, me llamo la atención que no hubiera una ley que regule las diferentes situaciones en base al error cometido por los jueces o magistrados que luego plasman en la sentencia, entiendo que el Poder Judicial es un órgano del Estado y como tal, es el que debe velar por la seguridad jurídica, y conforme a todo el ordenamiento jurídico y es un poder que más que ninguno sus funciones principales son las de asegurar la justicia. Es por eso que, no comparto como lo he expresado en el capítulo III punto 3, que solamente el Estado deba responder en caso de materia penal, sino que el Estado a mi entender deberá responder por errores judiciales en materia civil, comercial, y laboral, porque el error judicial como ya lo he expresado implica un quebrantamiento del deber que tiene todo juez de resolver conforme a la ley.

Es por eso que propongo una norma que regule de manera exhaustiva, todos los aspectos que conlleva el error de los jueces y magistrados a la hora de realizar sus sentencias, dicha norma deberá regular no solamente materia penal, sino también civil, comercial, laboral, y demás ramas del derecho en la cuales lleve aparejada este tipo de responsabilidad.

A mi entender deberá el Congreso mediante el uso de sus atribuciones constitucionales tratar los puntos que detallo a continuación:

- 1- Toda persona tiene derecho a ser indemnizada por el Estado en caso de error judicial, cualquiera sea la materia litigiosa.
- 2- Deberán ser indemnizadas por el Estado todas aquellas personas que como consecuencia de una sentencia firme emanada de un magistrado o tribunal encuentran lesionados sus derechos.
- 3- No podrán ser indemnizados aquellas personas que con dolo o culpa incitaron a los jueces, magistrados o tribunales a su obrar.
- 4- Para que el Estado se vea constreñido a resarcir los daños causados por el poder Judicial, no es necesario que se corrobore la culpa o el dolo del agente, solamente demostrando que ha obrado contrario a derecho el Estado deberá indemnizar.
- 5- Cuando una persona resulta ilegítimamente detenida o presa, sin antes haber sido condenada, esta tendrá derecho a su reparación que será equivalente al tiempo que estuvo privado de su libertad, más los daños que pudieran haber sufrido en sus bienes, en su persona y en su honor.
- 6- El Estado deberá indemnizar no sólo en los casos de privación de la libertad, sino también de multas, inhabilitaciones, sanciones por infracciones tributarias, y demás sanciones que de ser aplicadas por los magistrados o tribunales contraria a la ley que implicarían un desmedro para el particular y por lo tanto el Estado deberá resarcir.
- 7- Cuando un particular haya obtenido una sentencia condenatoria firme, pero la misma posteriormente es revocada porque se ha descubierto de que se ha cometido un error judicial aquél tendrá derecho a ser indemnizado.

BIBLIOGRAFIA GENERAL:

*Bielsa Rafael, Tratado de Derecho Administrativo, 6ta Edición, Depalma, Bs As., 1962.

*Cassagne, Juan Carlos, Tratado de Derecho Administrativo, 6ta. Edición, Abeledo-Perrot, Bs. As. 1998.

*Fiorini, Bartolomé, Manual de Derecho Admnsitrativo, Editorial La Ley, Bs. As., 1968.

*Marienhoff, Miguel S., Tratado de Derecho Administrativo, AbeleroPerrot, Bs. As. 1980.

BIBLIOGRAFIA ESPECÍFICA:

- *Bianchi, Alberto B., Requisitos de procedencia de la responsabilidad estatal por actividad legislativa, Revista R.A.P., Nro.248, Buenos Aires.
- *Bulrich, Rodolfo, La responsabilidad del Estado, Edit. Jesús Menendez, Bs. As. 1920.
- *Caputi, María Claudia, Tendencias actuales en materia de responsabilidad del Estado por funcionamiento irregular de los órganos jurisdiccionales (el caso “Amiano”); L.L., 200-C, 750.
- *Cassagne Juan Carlos, Las grandes líneas de la evolución de la responsabilidad patrimonial del Estado, en la jurisprudencia de la Corte Suprema, L.L.2000-D,1219.
- *Colautti, Carlos E. Responsabilidad del Estado, problemas constitucionales, Rubnzal-Culzoni Editores, Santa FE, 1995.
- *Hitters, Juan M. Responsabilidad del Estado por error judicial, L.L. 2003-F,1070.
- *Maiorano, Jorge, la responsabilidad del Estado por los errores judiciales: otra forma de proteger los derechos humanos, L.L.1984-D, 983
- *Marienhoff Miguel S., Responsabilidad del Estado por su actividad legislativa, L.L.1983-B,910.
- *Mertehikian, Eduardo, La responsabilidad pública, Editorial Abaco de Rodolfo Depalma, Buenos Aires, 2001
- *Reiriz, maria Graciela, Responsabilidad del Estado, EUDEBA, Bs. As., 1969
- *Tawil, Guido S., La responsabilidad del Estado y de los magistrados y funcionarios judiciales por el mal funcionamiento de la administración de justicia, Depalma, Bs. As. 1989.

INDICE:

RESUMEN.....	1
ESTADO DE LA CUESTIÓN.....	4
MARCO TEORICO.....	6
INTRODUCCIÓN.....	8

CAPITULO I. NOCIONES GENERALES

1-LA RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL DEL ESTADO EN LA HISTORIA.....	11
2-EL FUNDAMENTO DE LA RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL DEL ESTADO.....	12
A)- POSTURAS BASADAS EN EL DERECHO PRIVADO.....	12
B)-DIFERENTES POSTURAS CON FUNDAMENTO EN EL DERECHO PUBLICO.....	15
C)-LA FUNDAMENTACION DE LA RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL EN LA ARGENTINA.....	19
3-LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO.....	22

CAPITULO II LA RESPOSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL DEL ESTADO

1-LA RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DEL ESTADO POR ACTIVIDAD ILEGÍTIMA.....	25
A)-PRIMER PERIODO.....	26
B)-SEGUNDO PERIODO.....	29
C)TERCER PERIODO.....	34
2-PRESUPUESTOS DE LA RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DEL ESTADO POR SU ACTIVIDAD ILEGÍTIMA.....	39
3-LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR SU ACTUACION LEGÍTIMA.....	39
CAPITULO III. LA RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DEL ESTADO EN ARGENTINA POR ERROR JUDICIAL.	
1-LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR LOS ACTOS JURISDICCIONALES.....	44
2-LA RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DEL ESTADO POR SU ACTUACIÓN JURISDICCIONAL ES OBJETIVA Y DIRECTA.....	46
3-LA RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DEL ESTADO POR ERROR JUDICIAL.....	48
* CASO RIBOLDI URSINIO, LEANDRO C/GOBIERNO DE LA PCIA DE SANTA FE	
4-EL SUPUESTO DE LA PRISION PREVENTIVA.....	58
5-RESEÑA SOBRE EL TEMA EN LOS ORDENAMIENTOS JURIDICOS LOCALES EN LA ARGENTINA.....	62

	83
a) PROVINCIA DE BUENOS AIRES.....	62
b) PROVINCIA DE CORDOBA.....	63
c) PROVINCIA DE CHUBUT.....	64
d) PROVINCIA DE ENTRE RIOS.....	66
e) PROVINCIA DE NEUQUEN.....	66
f) PROVINCIA DE RIO NEGRO.....	67
g) PROVINCIA DE SAN LUIS.....	68
h) PROVINCIA DE SANTA CRUZ.....	68
i) PROVINCIA DE SANTA FE.....	69
j) PROVINCIA DE TUCUMAN.....	70
k) CIUDAD DE BUENOS AIRES.....	73

CAPITULO IV. CONCLUSIONES Y PROPUESTAS

1-CONCLUSIONES.....	76
2-PROPUESTAS.....	77
BIBLIOGRAFIA GENERAL.....	79
BIBLIOGRAFIA ESPECÍFICA.....	80