

La pretensión indemnizatoria en el Proceso Contencioso Administrativo Bonaerense

*Por Álvaro Bautista Flores**

I.- Cuestiones preliminares.- II.- El presupuesto de la pretensión: La Responsabilidad del Estado. Su fundamento. El régimen constitucional bonaerense.- III.- Tipos o variantes de la Responsabilidad del Estado. Importancia.- IV.- Metodología del Código. Objeto de la pretensión.- V.- Requisitos para su procedencia. Régimen jurídico aplicable. Recaudos formales de admisibilidad. La confección de la demanda. Principales aspectos.- VI.- La pretensión indemnizatoria y la habilitación de la instancia. Efectos.- VII.- Los actos administrativos y la pretensión indemnizatoria. Solución normativa.- VIII.- Cuestiones de Competencia. Implicancias prácticas.-

I.- Cuestiones preliminares.-

En el marco del proceso contencioso administrativo bonaerense, a partir del año 1994, se produjo un revolucionario cambio en lo que concierne al enjuiciamiento de los Entes públicos, y fundamentalmente, en el acceso a la justicia cuando se controvierten cuestiones vinculadas al ejercicio de la función administrativa.

A raíz de esta coyuntura, es decir, de la irrupción de un nuevo paradigma en la justicia administrativa caracterizado por la inclusión de la cláusula constitucional del Art. 166 párrafo quinto, la sanción del Código Contencioso Administrativo, la creación del Fuero Contencioso Administrativo, y finalmente, la puesta en marcha del mismo, algunas de las formas tradicionales de traer a juicio al Estado Provincial o los Municipios sufrieron algunas alteraciones.

En efecto, el tema que nos convoca en esta oportunidad apunta a ventilar como se produce el encarrilamiento procesal en el Derecho Público Bonaerense de uno de los temas centrales del Derecho Administrativo, como lo es la Responsabilidad del Estado en sus diversas variantes.

Es por ello que, en esta ocasión, abordaremos la temática desde una perspectiva preponderantemente procesal, sin dejar de resaltar los principales presupuestos y requisitos del instituto de la Responsabilidad del Estado en el ámbito bonaerense, que, por su extensión, merecen un tratamiento pormenorizado que escapa del objetivo de estas líneas.

De acuerdo a los lineamientos que se adelantaran, a continuación, apuntaremos sobre los contornos de la pretensión indemnizatoria en el proceso contencioso administrativo bonaerense, intentando resaltar los aspectos salientes que se decantan de la Constitución, el Código de rito, y de la jurisprudencia.

II.- El presupuesto de la pretensión: La Responsabilidad del Estado. Su fundamento. El régimen constitucional bonaerense.-

El ejercicio o la elección de la denominada “pretensión indemnizatoria” representa el encuadre o carril jurisdiccional en virtud del cual se canalizan reclamos tendientes a materializar y hacer efectiva la Responsabilidad del Estado, y en el seno del contencioso administrativo bonaerense, de los “Entes” alcanzados por la cláusula constitucional.

En el escenario descrito, cabe recordar que el reconocimiento de la Responsabilidad del Estado constituye uno de los principales logros del Estado de Derecho, a tal extremo que, su inclusión y desarrollo se mimetiza como una de sus principales características. La superación del dogma de la irresponsabilidad del Estado (“the king can do no wrong”), acuñado a partir del apogeo de los Estado Nacionales en la Edad Moderna implicó en el terreno fáctico, una garantía para el desarrollo y desenvolvimiento de los derechos personales, conquistados -en gran medida- con el advenimiento de la Revolución Francesa.

Su consolidación y desarrollo son vitales en la construcción de un Estado de Derecho sólido, en el cual se inspiren valores éticos y republicanos, en aras de propender a aumentar el principio de la seguridad jurídica, indispensable para el crecimiento sostenible de las sociedades.

Así las cosas, los postulados del actual Estado Constitucional de Derecho (Neoconstitucionalismo) hacen reposar el sustento de este tipo de Responsabilidad en la Constitución Nacional, Provincial y en los Tratados Internacionales.

Acerca de su régimen aplicable, entendiendo por ello si dichas cuestiones deben abordarse desde la perspectiva del Derecho Privado o Público, en la actualidad, no existen dudas respecto a que el resarcimiento de los daños ocasionados por el Estado –y de los Entes en ejercicio de función administrativa- se encuentra regidos por principios del Derecho Público. Esta postura acarrea como efecto que, por regla, el instituto de la responsabilidad estatal sea una cuestión regida por del derecho público administrativo local (Conf. Arts. 1765 y 1766 Cód. Civ. y Com.), de acuerdo al sistema de distribución de competencias estatuido en la Constitución Nacional (aspecto consolidado en la causa Barreto[1] de la CSJN, Fallos 329:759).

En tal sentido, por su regulación esencialmente ius publicista, el fundamento normativo de la Responsabilidad Estatal –cuanto menos en forma mediata- cuenta con un asidero estrictamente constitucional. En el ámbito bonaerense, encontramos varias cláusulas que la dotan de justificación, como por ejemplo, la protección al derecho de propiedad de los habitantes de la provincia (Conf. Arts. 10 y 31 CPBA), el principio que veda la posibilidad de dañar al a otro (contenido implícitamente en los Arts.25 y 26 de la CPBA), y la igualdad de las cargas públicas (Art. 11).

Tampoco se debe olvidar el principio rector previsto en el Art. 57, el cual consagra: “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 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 cause, contra el empleado o funcionario que la haya autorizado o ejecutado”.

III.- Tipos o variantes de la Responsabilidad del Estado. Importancia.-

Erigiéndose la responsabilidad estatal (o la de los entes que ejerzan función administrativa) como el presupuesto indispensable para articular la pretensión indemnizatoria, es menester ahora realizar un sucinto repaso de las distintas clases o tipo de responsabilidad atribuidas al Estado. Como se pondrá de resalto en estas líneas, dicha cuestión no obedece a cuestiones puramente teóricas o académicas, sino que, por el contrario, reviste de una incidencia práctica determinante en el derecho procesal administrativo bonaerense.

En función de lo expuesto, realizando una acotada síntesis sobre el tópico, la responsabilidad del Estado puede ser clasificada de acuerdo a las siguientes variantes:

Según su fuente u origen:

Extracontractual o aquiliana

Contractual

Según el órgano estatal que la haya producido:

Administrativa, en muchos supuestos vinculada al ejercicio del poder de policía o de un servicio expresamente reglamentado

Legislativa

Judicial

Según la actividad o inactividad desplegada por el órgano:

Responsabilidad por acción;

Responsabilidad por omisión

Según la presencia de factores de antijuridicidad:

Responsabilidad por su actividad lícita

Responsabilidad por actividad ilícita

Las tipologías mencionadas, además de tener requisitos específicos en lo que atañe a su procedencia sustancial, pueden –en algunos supuestos- estar sujetas a combinaciones entre sí. A modo de ejemplo, si un Ente público decidiera revocar por razones de oportunidad, mérito o conveniencia un Contrato Público, a prima facie, se estaría generando una responsabilidad del Estado contractual, administrativa, por acción, y de carácter lícito. Estos aspectos son de vital importancia para los operadores jurídicos, a los fines de analizar la procedencia de las pretensiones de esta índole.

En este sentido, las implicancias son de diversa naturaleza atento a que, pueden

comprometer –entre otras cosas- la competencia material jurisdiccional o los requisitos específicos de configuración del tipo de responsabilidad.

IV.- Metodología del Código. Objeto de la pretensión.-

El texto vigente del Código Contencioso Administrativo (en adelante C.C.A.), bajo el paradigma de unidad de acción y pluralidad de pretensiones consagrado en el nuevo régimen[2], se ha encargado de consagrar expresamente la llamada pretensión indemnizatoria.

Concretamente, el Artículo 12 inc. 3 consagra lo siguiente: “ARTÍCULO 12.- (Texto según Ley 13101) PRETENSIONES. En el proceso contencioso-administrativo podrán articularse pretensiones con el objeto de obtener: (...) 3. El resarcimiento de los daños y perjuicios causados”.

La premisa transcripta se complementa directamente con las previsiones del Art. 2 inc. 4 (referido a la competencia del fuero) el cual prevé: “Las que versen sobre la responsabilidad patrimonial, generada por la actividad lícita o ilícita de la Provincia, los Municipios y los entes públicos estatales previstos en el artículo 1º, regidas por el derecho público, aun cuando se invocaren o aplicaren por analogía normas del derecho privado”.

En este escenario, puede afirmarse que la pretensión indemnizatoria o de condena de daños y perjuicios contra el Estado Provincial, Municipal o de los Entes comprendidos en el Art. 166 de la Constitución Bonaerense, a favor de los particulares es aquella que enmarca o canaliza la responsabilidad patrimonial del Estado Provincial, Municipal o de los Entes Públicos, por actividad u omisión, ilícita o lícita, de fuente contractual o extracontractual - en todos los casos materialmente administrativa- regidas por el Derecho Público.

V.- Requisitos para su procedencia. Régimen jurídico aplicable. Recaudos formales de admisibilidad. La confección de la demanda. Principales aspectos.-

1.- Como se postulara ut supra, los extremos para determinar la procedencia de la pretensión indemnizatoria variarán según el tipo de responsabilidad que se procure imputar al Estado o a los entes en el ejercicio de función administrativa. En todos los casos, por regla, se configura la demandabilidad directa de los entes eventualmente responsables.

En forma previa, podemos señalar que ante la inexistencia de una legislación vernácula dirigida a regular la Responsabilidad del Estado en la Provincia de Buenos Aires (al no regir la Ley Nº 26.944), obliga al operador jurídico a recurrir a las soluciones pretorianas a fin de exponer los requisitos que impongan una condena resarcitoria a los entes en el ejercicio de la función administrativa. En este sentido, como lo ha sido a nivel nacional, el valor de la jurisprudencia asume un rol indispensable y preponderante en la resolución de los casos o controversias sometidas al conocimiento y decisión de los tribunales del fuero contencioso administrativo.

2.- Por tales circunstancias, el abordaje del contenido de los requisitos deberá ser analizado -como próximamente se hará- en función del tipo y clase de responsabilidad que se trate. Conteste a ello, la instancia de la confección de la demanda se convierte en un hito determinante para decidir la suerte de la pretensión incoada.

En estos términos, se debe recordar que el Art. 27 del C.C.A. indica: “ESTRUCTURA Y FORMALIDADES. La demanda será presentada por escrito y contendrá:

El nombre y apellido, domicilio real o legal según corresponda, domicilio especial constituido y demás condiciones personales del demandante.

El nombre y apellido, domicilio y demás condiciones personales del demandado.

La individualización y contenido de la actuación u omisión administrativa que configura el caso, precisando los motivos por los que se considera lesionado, afectado o desconocido el derecho o interés jurídicamente tutelado del demandante.

La relación metódica y explicada de las circunstancias del caso, con especial referencia a los hechos en que se funde la pretensión, expuestos en modo conciso y claro.

El derecho en que se funda la pretensión, expuesto sucintamente.

La justificación de la competencia del juzgado.

El ofrecimiento pormenorizado de toda la prueba cuya producción se propone en el proceso.

El objeto y alcance de la pretensión, expuestos con claridad y precisión. Deberá fijarse el monto reclamado, salvo cuando a la actora no le fuere posible determinarlo al promover la demanda, por las circunstancias del caso o porque la estimación dependiera de elementos no establecidos definitivamente al momento de la pretensión. En tales supuestos no procederá la excepción de defecto legal. La sentencia determinará, en su caso, el monto que resulte de las pruebas producidas”.

Dejando a un lado los recaudos netamente genéricos y formales, corresponde hacer alusión a la acreditación de los elementos que propenden a dar cauce a esta pretensión según la clase de responsabilidad que se trate.

3.- En cualquier supuesto, la formulación de la plataforma fáctica es crucial para determinar la procedencia de la pretensión. En estos casos, por imperio legal y conveniencia estratégica, es deber exclusivo del litigante reseñar los antecedentes que giran alrededor de la controversia, e incluir -de manera clara y concisa- cuáles han sido aquellas actuaciones u omisiones en el ejercicio de la función administrativa que sean pasibles endilgar responsabilidad a los Entes involucrados.

Por su parte, no se debe soslayar que la responsabilidad estatal -sea cual fuere sus tipos de variantes- participa de las mismas condiciones genéricas de procedencia que posee la responsabilidad civil. En consecuencia, el demandante deberá acreditar -además de los que correspondan por cada clase- los siguientes requisitos genéricos: a) la existencia de daños resarcibles; b) el factor de atribución; y c) la relación de causalidad.

A.- La existencia de Daños resarcibles.-

Derivada del principio general del derecho que consagra la prohibición de dañar al otro (*alterum non laedere*) -máxima que reviste de raigambre constitucional[3]-, la existencia del daño o perjuicio constituye un presupuesto ineludible para la configuración de cualquier tipología de responsabilidad.

En esta inteligencia, por “daño” puede entenderse como aquella lesión que afecta a un derecho o interés lícito patrimonial o espiritual[4]. Siguiendo a Perrino[5], para que prospere la pretensión indemnizatoria, el perjuicio indemnizable deberá consistir en un detrimento real y no en meras especulaciones sobre daños o pérdidas contingentes o dudosas. En virtud de lo expuesto, todo daño que se invoque deberá ser cierto, quedando descartada la viabilidad de cualquier especie de daño hipotético, conjetural o potencial (conforme a la jurisprudencia sentada por la CSJN en Fallos 311:2863; 313:907 y 1465; 316:1891 y 2137; 317:536). Especialmente, la Corte precisó: “para que el daño sea resarcible, ha de ser cierto y no eventual o hipotético, esto es, real y efectivo. Debe haber certidumbre en cuanto a su existencia misma: o suficiente probabilidad de acuerdo al curso ordinario de los acontecimientos (...) de que el mismo llegue a producirse, como previsible prolongación o agravación de un perjuicio ya en alguna medida existente, en el supuesto de daño futuro”[6].

B.- El Factor de Atribución.-

Los perjuicios irrogados deberán ser necesariamente imputados a la acción u omisión del Estado. Tal como se enfatizara en los puntos anteriores, huelga decir que, en materia de responsabilidad estatal, el factor de atribución es esencialmente objetivo, encarnada a través de la construcción de la “falta de servicio” o el “ejercicio irregular o defectuoso” de las competencias expresa o razonablemente implícitas conferidas al Ente Estatal, o en la actividad lícita desplegada por el Estado[7].

Asimismo, como desprendimiento de su carácter objetivo, la figura del “riesgo creado” puede hasta erigirse como un factor independiente[8]

C.- La relación de causalidad.-

El nexo causal representa otro de los presupuestos elementales para disparar la procedencia de la responsabilidad, sea cual fuere su fuente u origen. Este elemento, constituye la vinculación de las acciones u omisiones en este caso del Estado, con respecto a la producción o acaecimiento del daño. Constituye un aspecto ineludible para determinar la autoría de los hechos, y a su vez, la extensión del resarcimiento.

En el análisis de este elemento cobra nuevamente relevancia la distinción de la responsabilidad por actividad legítima e ilegítima. Dicho aspecto se corrobora atento a las distintas exigencias referidas a la configuración de este presupuesto de imputación de

responsabilidad. Al respecto, cabe resaltar que en materia de responsabilidad estatal ilegítima tradicionalmente -aplicando analógicamente las disposiciones del antiguo Código Civil- a fin de acreditar la existencia de este extremo, se recurrió a la aplicación de la teoría de la relación de causalidad adecuada. Como bien lo destaca Perrino, "...según esta teoría para calificar que un hecho es la causa de un determinado evento dañoso, es preciso efectuar ex post facto un juicio de probabilidad o previsibilidad, prescindiendo de la realidad del suceso ya acontecido y preguntarse si el comportamiento del presunto agente era por sí mismo apto, según la experiencia común, para desencadenar el perjuicio (...) Únicamente deben valorarse aquellas condiciones que según el curso normal y ordinario de las cosas han sido idóneas para producir per se el daño. De tal modo, es preciso distinguir entre causa y condición. Es causa adecuada aquella condición que normalmente resulta idónea para producir el resultado. En cambio, condición son los demás antecedentes o factores en sí irrelevantes de ese resultado[9]".

Este tipo de visión acerca de la configuración del nexo causal, además de ser expresamente ratificado por el nuevo Código Civil y Comercial[10], ha sido receptada en la Ley N° 26.944 -LRE- en su artículo 3° inciso c)[11], y complementada a contrario sensu de las disposiciones del Artículo 2° inciso b) del mismo Cuerpo Legal[12].

Sustancialmente diversa es la cuestión en materia de responsabilidad estatal por su accionar lícito. Aquí las exigencias para la configuración de tal elemento se vuelven sensiblemente más estrictas. Sin adherir al postulado que realiza la nueva LRE en la primera parte del Artículo 5° (en donde se afirma que la responsabilidad de esta índole es de carácter excepcional) -lo cual conduciría peligrosamente a la interpretación restrictiva de aquel tipo de responsabilidad- la procedencia de la responsabilidad estatal por actividad ilegítima se haya sujeta a la existencia de una relación causal directa, exclusiva e inmediata (Art. 4° inc. c LRE).

Esta distinción supone la realización de un esfuerzo mayor por parte de aquel que intente demandar al Estado por este tipo de Responsabilidad, sin perjuicio de resaltar de que sea cual fuere la exigencia en materia de nexo causal, el mismo deberá ser necesariamente probado y acreditado por quien lo invoca[13].

4.- Bajo esta coyuntura, deben comenzar a desagregarse los requisitos que hacen a la esencia de cada clase de responsabilidad. En tal sentido, cuando se encontrare comprometida la responsabilidad estatal por acción u omisión ilícita, en el escrito de demanda, revestirá de particular interés acreditar y demostrar la existencia de una "falta de servicio", recaudo tipificante de este tipo de responsabilidad.

Al respecto, la jurisprudencia de la SCBA ha entendido que "La falta de servicio es una violación o anomalía frente a las obligaciones del servicio regular, y su acreditación debe importar una apreciación en concreto que toma en cuenta la naturaleza de la actividad, los medios de que dispone el servicio, el lazo que une a la víctima con el servicio y el grado de previsibilidad del daño"[14].

En estos casos, es indispensable comenzar por la individualización y configuración de la omisión antijurídica para tener por existente la falta de servicio del Estado[15]. Conviene asimismo recordar que, con lo expuesto, se reafirma la responsabilidad objetiva del Estado, la cual radica en que está obligado a responder solo y nada más que por la falta del

servicio[16].

Si se intenta endilgar responsabilidad por omisión, deberá repararse en que, el Estado deba enfrentarse a una situación en la cual está obligado a actuar; esa obligación, no es menester que sea expresa sino que basta con que se den tres requisitos: la existencia de un interés normativamente relevante, sea en la relación cualitativa o cuantitativa; la necesidad material en actuar para tutelar ese interés; y la proporción entre el sacrificio que comporta el actuar y la utilidad que se consigne en el accionar. El examen de estas cuestiones deberá hacerse, necesariamente, desde la perspectiva de la razonabilidad[17].

En forma clara, el accionante deberá probar el nexo causal entre la individualización de la falta de servicio con los daños padecidos por el legitimado activo. Al respecto, serán aplicables en forma analógica las disposiciones contempladas en el Código Civil y Comercial, en especial, los Arts. 1082, 1726, 1727, 1728, 1730, 1736, 1738, 1739, 1740, 1744, 1745, 1746, 1747, 1748 y concordantes del cuerpo normativo citado.

Si se tratara de responsabilidad contractual[18], deberá acreditarse la existencia de un Contrato Público. En tal inteligencia, para configurar a un Contrato Público como válido deberán cumplimentarse -en forma ineludible- todos aquellos recaudos que estipule el ordenamiento jurídico vigente[19]. Si no se acreditarán dichos extremos, la pretensión -más allá de ser de carácter resarcitoria- deberá ser analizada bajo el carril de la responsabilidad extracontractual, o mediante el instituto del enriquecimiento sin causa[20].

Con relación a la responsabilidad por actividad lícita, el actor -al momento de entablar la demanda- deberá puntualizar (además de los requisitos mencionados, falta de servicio, nexo causal y daños resarcibles) los extremos exigidos por la jurisprudencia en general para esta tipología de responsabilidad: la ausencia del deber de soportar el daño y la presencia de un sacrificio especial.

En palabras del Máximo Tribunal provincial, “El reconocimiento de la responsabilidad estatal por su actividad lícita exige para su procedencia el cumplimiento de ciertos requisitos imprescindibles, entre los que se encuentran la existencia de un daño cierto, la relación de causalidad entre el accionar del Estado y el perjuicio, la posibilidad de imputar jurídicamente esos daños a la demandada, la necesaria verificación de la existencia de un sacrificio especial en el afectado y la ausencia de un deber jurídico a su cargo de soportar el daño”[21].

5.- Un punto sumamente álgido es el referido a la conmensuración del daño, que, en el marco de la promoción de la acción, se encuentra reflejado en el monto peticionado. Conteste a ello, la extensión de los rubros y a la postre, de la indemnización que corresponda va a estar signada por la tipología de responsabilidad que se trate.

La no adhesión al régimen nacional de Responsabilidad del Estado, y la ausencia de una normativa local -a excepción de las expropiaciones o el régimen de contrataciones- que establezca los parámetros a utilizar para definir los alcances del resarcimiento, conducen a recurrir a la construcción jurisprudencial realizada por los Tribunales Locales.

En tal sentido, se ha entendido que “...Resarciéndose un daño generado por un hecho ilícito, la reparación del perjuicio debe ser plena e integral”[22]. Asimismo, la jurisprudencia de la Suprema Corte ha admitido la procedencia -en caso de ser debidamente

acreditada- de la reparación integral para los casos de responsabilidad ilícita[23] (Causas).

En lo que atañe al plazo de prescripción, fijado en la actualidad en el término de TRES (3) años a computarse desde el acaecimiento o conocimiento del hecho dañoso, según los casos, no devendría ocioso explicitar el momento en el cual comienza su cómputo, a fin de desbaratar cualquier intento destinado a oponer dicha defensa o excepción.

6.- Es importante destacar que, conforme el principio establecido en la cláusula constitucional, esta pretensión no está sujeta a ningún recaudo formal de admisibilidad -sin perjuicio de, y por tal circunstancia, en este tipo de casos se acredita una demandabilidad directa de los Entes involucrados[24].

No obstante lo expuesto, como se verá luego, esta pretensión puede ser incoada de manera accesoria en el marco de procesos en los cuales se ventilen pretensiones anulatorias o de restablecimiento de derechos.

VI.- La pretensión indemnizatoria y la habilitación de la instancia. Efectos.-

Producto de la naturaleza que reviste dicha pretensión, las previsiones establecidas en el Art. 31 del C.C.A. resultan relativizadas, debido a que, ante la ausencia de requisitos formales la judicatura no debería efectuar el control conocido como “habilitación de la instancia”.

En tal inteligencia, salvo los supuestos que se verán en el punto que sigue a continuación, tampoco resultaría necesaria la remisión previa al traslado de demanda de los expedientes administrativos. De acuerdo a ello, el momento hasta cuál se extiende la posibilidad de ampliar o transformar la demanda, se extiende hasta el momento en el cual se notifica el traslado de la demanda, aplicándose el contenido de los Arts. 32 del C.C.A. y el Art. 331 del C.P.C.C.

VII.- Los actos administrativos y la pretensión indemnizatoria. Solución normativa.-

El C.C.A. regula especialmente en el Art. 20, el supuesto vinculado con la pretensión indemnizatoria derivada de la ilegitimidad de actos administrativos[25]. El ordenamiento procesal, estipula dos opciones al actor para incoar la pretensión resarcitoria por el dictado de actos administrativos viciados de nulidad. La primera solución que estipula, es la chance de incoar la pretensión anulatoria e indemnizatoria en forma conjunta. En este caso, además de emanar del órgano con competencia resolutoria final, la acción deberá ser entablada dentro del Plazo del Art. 18 del C.C.A.

La otra posibilidad que fija el Código, consiste en la tramitación de la pretensión anulatoria del acto administrativo objetado, y una vez finalizado dicho proceso, el actor podrá interponer la correspondiente pretensión de daños y perjuicios dentro de los plazos vigentes en materia de prescripción (3 años, según el Art. 2561). La jurisprudencia bonaerense ha aclarado que el cómputo del plazo comienza a partir de la declaración judicial de

ilegitimidad recaída en cosa juzgada, es decir, cuando dicha decisión haya adquirido firmeza (Causa A.87447) [26].

VIII.- Cuestiones de Competencia. Implicancias prácticas.-

La redacción de la cláusula constitucional, la cual ha fijado como criterio de imputación para la competencia del fuero el ejercicio de la función administrativa, ha incidido profundamente en la determinación de la competencia jurisdiccional cuando se encuentra comprometida la Responsabilidad del Estado Provincial, Municipal o de los demás Entes.

Si bien –como apuntáramos anteriormente- la responsabilidad estatal se encuentra regida y regulada por normas y principios del derecho público (principalmente por el derecho constitucional y administrativo), la exégesis jurisprudencial del Art. 166 de la CPBA y del Art. 1 del C.C.A. ha entendido que únicamente ingresan en la competencia del fuero la responsabilidad generada por actividad exclusivamente administrativa.

La consecuencia que esta hermenéutica acarrea, que la responsabilidad estatal emergente de su actividad jurisdiccional o legislativa quede excluida del fuero contencioso administrativo, y que por añadidura, deban ser presentadas ante la justicia en lo civil y comercial[27].

*Abogado, Procurador y Escribano por la Facultad de Ciencias Jurídicas de la Universidad Nacional de La Plata. Distinguido con el Premio “Joaquín V. González” al mejor promedio de su promoción (Año 2009). Especialista en Derecho Administrativo por la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de La Plata. Especialista en Contratos Administrativos por la Escuela del Cuerpo de Abogados del Estado de la Procuración del Tesoro de la Nación. Docente Adscripto a la Cátedra N° 2 de Derecho Administrativo de la Facultad de Ciencias Jurídicas de la Universidad Nacional de La Plata (Resolución HCD N° 291/2013). Es autor de diversas publicaciones en la materia y ha participado como asistente, moderador y ponente en Congresos y Jornadas.

[1]El Máximo Tribunal entendió sobre este punto que “...Quedan excluidos del concepto de causa civil los supuestos en los que, a pesar de demandarse restituciones, compensaciones o indemnizaciones de carácter civil, se requiere para su solución la aplicación de normas de derecho público provincial o el examen o revisión, en sentido estricto, de actos administrativos, legislativos o judiciales de las provincias en los que éstas procedieron dentro de las facultades propias reconocidas por los arts. 121 y sgtes. de la Constitución Nacional”. Precizando los alcances del nuevo criterio sentado, la Corte aclaró: “...Es ajeno a la competencia originaria de la Corte Suprema el examen de un caso que se califica como de responsabilidad civil de un Estado provincial, cuando se atribuya a la falta de servicio o remita al examen de materias no regladas por disposiciones dictadas por el Congreso de la Nación, sino por las autoridades locales de gobierno, en ejercicio de una atribución no delegada a la Nación”.

[2]CASSAGNE, Juan Carlos – PERRINO, Pablo E. “El Nuevo Proceso Contencioso Administrativo en la Provincia de Buenos Aires”. Editorial Lexis Nexis. Año 2006. Pág. 50

y ss.

[3] *Fallos* 308:118; 320:1999.

[4] El nuevo Código Civil y Comercial, en su Artículo 1737 consagra que “Hay daño cuando se lesiona un derecho o un interés no reprobado por el ordenamiento jurídico, que tenga por objeto la persona, el patrimonio, o un derecho de incidencia colectiva”. Asimismo, el Artículo 1739 prevé: “*Para la procedencia de la indemnización debe existir un perjuicio directo o indirecto, actual o futuro, cierto y subsistente. La pérdida de chance es indemnizable en la medida en que su contingencia sea razonable y guarde una adecuada relación de causalidad con el hecho generador*”.

[5] PERRINO, Pablo E. op., cit., pág. 3.

[6] *Fallos* 317:1225. Asimismo, vale decir, que la cita expresa del precedente en cuestión fue puesta de manifiesto en el Dictamen por la minoría de la actual Ley de Responsabilidad del Estado (Orden del Día N° 2704/2013). Esta norma (Ref. Ley N° 26.944) prevé estipula - como requisito para la Responsabilidad del Estado por actividad ilegítima- la existencia de un “*Daño cierto debidamente acreditado por quien lo invoca y mensurable en dinero*” (Art. 3° inc. a), al que se le añade –en lo que respecta a la responsabilidad por actividad lícita- la característica de “actual” (Art. 4° inc. a).

[7] A nivel nacional, la Ley N° 26.944 dispone en su Art. 3 lo siguiente: (...)”...b) Imputabilidad material de la actividad o inactividad a un órgano estatal; d) Falta de servicio consistente en una actuación u omisión irregular de parte del Estado; la omisión sólo genera responsabilidad cuando se verifica la inobservancia de un deber normativo de actuación expreso y determinado”.

[8] Sobre este punto, ver FLORES, Álvaro B. “*El deber de seguridad en los Municipios Bonaerenses*”, El Dial, Suplemento del 15/4/2016.

[9] PERRINO, Pablo E., op., cit., pág. 4, haciendo expresa cita de TRIGO REPRESAS, Félix y LÓPEZ MESA, Marcelo “*Tratado de la Responsabilidad Civil*”, Editorial La Ley, Año 2004, Tomo I, pág. 609.

[10] ARTÍCULO 1726.- Relación causal. Son reparables las consecuencias dañosas que tienen nexo adecuado de causalidad con el hecho productor del daño. Excepto disposición legal en contrario, se indemnizan las consecuencias inmediatas y las mediatas previsibles.

[11] ARTICULO 3° — Son requisitos de la responsabilidad del Estado por actividad e inactividad ilegítima: (...) c) Relación de causalidad adecuada entre la actividad o inactividad del órgano y el daño cuya reparación se persigue.

[12] ARTICULO 2° — Se exime de responsabilidad al Estado en los siguientes casos: (...) b) Cuando el daño se produjo por el hecho de la víctima o de un tercero por quien el Estado no debe responder.

[13] *Fallos* 312:1382; 315:1480; 315:902; 315:2330, entre muchos otros.

[14] SCBA, Causas A.70.729, C.106.346, C.92.937, entre muchas otras.

[15] SCBA, Causa B. 97.468.

[16] SCBA, Causa L.71.070.

[17] SCBA, Causa C.92.937.

[18] Ampliar en FLORES, Álvaro B. *"La Responsabilidad Contractual del Estado a la luz de la Ley de Responsabilidad del Estado y el Nuevo Código Civil y Comercial"*, elDial.com - DC2144, publicado el 1º de julio de 2016.

[19] Al respecto, debemos recordar la consolidada jurisprudencia de la CSJN, la cual consagra: *"En los contratos de la Administración se supedita su validez y eficacia al cumplimiento de las formalidades exigidas por las disposiciones vigentes en cuanto a la forma y procedimientos de contratación, entre éstos se encuentra la licitación pública, que se caracteriza como aquél, mediante el cual el ente público invita a los interesados para que, de acuerdo con las bases fijadas en el pliego de condiciones, formulen propuestas entre las que se seleccionará la más conveniente. La ley de la licitación o ley del contrato es el pliego donde se especifican el objeto de la contratación y los derechos y obligaciones del licitante, de los oferentes y del adjudicatario"* (Fallos 308:618; 311:2831; 316:382; 323:1515; 323: 1146; 323: 1841; 323:3924; 324: 3019; 324:4199; 326:1280; 326:3206; 327:84; 329:809; 329:5976; 330:1649; 335:1385).

[20] Para un mayor tratamiento del tema, ver MONTI, Laura, *"Los contratos administrativos y el enriquecimiento sin causa"*, REDA, 2001/2002, ps. 658 y ss.; COVIELLO, Pedro J.J. *"El enriquecimiento sin causa en la contratación administrativa"*, publicado en la obra colectiva *"Derechos, garantías y potestades en los contratos públicos"*. Ediciones RAP. Año 2014. Pág. 213 y ss.

[21] SCBA, Causas C.115218, C.114057, C.103956, C.100622, C.92796, entre muchas otras.

[22] SCBA, Causa A 72.775.

[23] SCBA, Causas C.112112, C.92.756, B. 58.326.

[24] Sobre este punto, ver SORIA, Daniel F. *"Aspectos Básicos de las Pretensiones en el Código Procesal Administrativo de la Provincia de Buenos Aires"*, publicado en *"El Nuevo Proceso Contencioso Administrativo de la Provincia de Buenos Aires"* Director BOTASSI, Carlos A, Coordinador OROZ, Miguel H.E. Tercera Edición. Editorial Librería Editora Platense. Año 2011. Pág. 198. También dicho criterio ha sido plasmado por la SCBA, in re *"Gaineddu"* (Causa B. 64.553).

[25] ARTÍCULO 20.- (Texto según Ley 13101) *PRETENSIÓN RESARCITORIA E ILEGITIMIDAD DE ACTOS ADMINISTRATIVOS. Juntamente con la pretensión de anulación puede reclamarse el resarcimiento de los daños y perjuicios, aplicándose el plazo de caducidad del artículo 18 del presente Código. El interesado podrá deducir la pretensión de resarcimiento de daños y perjuicios, como reclamo autónomo luego de finalizado el proceso de anulación que le sirve de fundamento y dentro del plazo de prescripción de la misma.*

[26] Ampliar en OROZ, Miguel H.E. *"El acto administrativo ilegítimo frente al reclamo de daños y perjuicios. El cómputo de la prescripción"*, LLBA, 2006-19.

[27] SCBA, Causas B. 64.674; B. 64.846; B. 65.353; B. 65.991; B. 68.311; B. 71.657; B. 72.698; B. 73.338; B. 73.113, entre otras. Asimismo, ampliar en OROZ, Miguel H.E. *"La competencia material del fuero administrativo y su reglamentación legal en la*

jurisprudencia de la SCBA”, en AA.VV. ISABELLA, Diego (Director) “Código Procesal Administrativo de la Provincia de Buenos Aires”. Ediciones RAP. Año 2010. Tomo I. Pág. 203 y ss.

Citar: elDial DC24F5

Publicado el: 17/04/2018
copyright © 1997 - 2018 Editorial Albrematica S.A. - Tucumán 1440 (CP 1050) - Ciudad Autónoma de Buenos Aires - Argentina