Título: La interpretación de la Ley de Responsabilidad del Estado. La solución ante aquellos aspectos que no han sido regulados
Autor: Lo Giudice, Diego A.
Publicado en: SJA 24/11/2021, 24/11/2021, 3 -
Cita: TR LALEY AR/DOC/2531/2021

Sumario: I. Problemática.— II. Interpretación de la Ley de Responsabilidad del Estado.— III. Supuestos más relevantes.

(*)

I. Problemática

Basta con pensar en institutos tan relevantes como la prevención del daño o el riesgo creado, para advertir que la regulación de la ley 26.944 no alcanza a solucionar todos los casos en los que pueda resultar responsable el Estado.

Podría fundamentarse esta omisión alegando que se trata de una normativa de derecho público, aunque todavía quedarían aspectos que deben resolverse recurriendo a otras disposiciones (como para establecer los alcances de conceptos tales como "culpa", "relación causal", etc.).

También contempla normas que parecen vulnerar los derechos de los individuos y que requieren de una interpretación adecuada o, en caso de no ser posible, deben ser declaradas inconstitucionales.

En principio, este problema se da con relación al ámbito federal debido a que la ley no es aplicable a todos los ámbitos territoriales. No obliga a las provincias hasta tanto no adhieran. La realidad es que ellas generalmente consagran explícitamente la responsabilidad del Estado en sus constituciones, por lo que no es necesario realizar inducciones o inferencias para fundarla (1). En estos casos, la interpretación debe hacerse con relación a esa normativa local.

II. Interpretación de la Ley de Responsabilidad del Estado

En primer lugar, nos parece que una armonización con la Constitución Nacional, las cartas locales respectivas y la jurisprudencia anterior a la sanción de la ley 26.944 es suficiente para resolver la generalidad de los casos.

Puede suceder que, a pesar de ello, igualmente sea necesario aplicar el Código Civil y Comercial para decidir la cuestión. Por ejemplo, si es necesario discernir el concepto de guardián deberá tomarse aquel que ha sido previsto en su art. 1758. También es importante en cuanto a las causas de justificación, daño moral, legitimados para reclamar y demás aspectos que no son regulados por la Ley de Responsabilidad del Estado.

En una posición minoritaria, Bielsa había considerado que era imposible aplicar el Código Civil en forma analógica (2).

Posteriormente, la Corte Suprema de Justicia de la Nación entendió que era procedente su aplicación analógica (3) o subsidiaria (4) (esta última opción actualmente es prohibida por el art. 1° de la ley 26.944 y el art. 1764 del Cód. Civ. y Com.).

Pueden darse distintas situaciones: a) que no haya una ley aplicable al caso; b) que, a pesar de contar con ella, deba integrarse con regulaciones y conceptos del derecho privado; o c) que la normativa aplicable sea injusta.

Luego de la sanción legal se desarrollaron distintas posturas:

1. La doctrina mayoritaria se ha expedido de modo concordante al criterio previsto en el Mensaje de Elevación y ha sostenido que, si bien la aplicación directa o subsidiaria del Código está prohibida, no se encuentra vedada la aplicación analógica del derecho común, cuando es necesaria (5).

Para Junyent Bas y Boretto la ley no es autosuficiente; el derecho de daños aparece como un piso mínimo con principios y directrices centrales que deben ser respetados por todo el ordenamiento jurídico (6). En este ámbito aparecen nociones fundamentales, como las funciones de la responsabilidad civil, los presupuestos y los daños resarcibles. El razonamiento adquiere mayor firmeza al considerar que ninguna ley puede desconocer los principios constitucionales de no dañar, de reparación plena, de tutela del ambiente, entre otros (7).

Antes de la sanción de la Ley de Responsabilidad del Estado, Perrino sostenía que la aplicación del derecho privado se debía realizar en forma subsidiaria y no analógica, porque solamente se recurriría a su aplicación en cuanto la cuestión no esté regulada (8). Sin embargo, frente a la prohibición del art. 1°, considera actualmente que la cuestión debe resolverse mediante el recurso a la analogía (9).

2. Coincidimos en lo sustancial con la tesis expuesta por Andrada (10), para quien pueden darse dos alternativas interpretativas válidas:

a) La aplicación directa del Código Civil y Comercial.

Esta posibilidad se basa en una hermenéutica sistemática, sin detenerse en una lectura exegética de su art. 1764. Agregamos que, para nosotros, consiste en aplicar directamente aquellas normas de carácter general que son comunes al derecho público y al derecho privado.

Por otra parte, y en última instancia, la limitación legal se funda en la responsabilidad del Estado en el ámbito del derecho público (11), por lo que no veda su aplicación a otros supuestos como la responsabilidad por el riesgo o vicio de las cosas.

En este mismo sentido, Sagarna aclara que el alejamiento del Estado de las normas de responsabilidad civil es injusto y le otorga privilegios sobre los particulares "...poniéndolo a aquel en un plano de superioridad en una materia extraña a esa desigualdad, máxime en todas aquellas figuras no especialmente regladas por aquella ley...". En estos supuestos no previstos rige el Código Civil y Comercial. En cuanto a los casos en que se deba regir por la ley estatal, habría que analizar si se produce o no un menoscabo de derechos para los damnificados o una atribución mayor de obligaciones para los responsables civiles. Afirma, a nuestro entender con razón, que una ley del Congreso no debería retrotraer casi cien años de jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (12).

b) Aplicar los principios de la Constitución y los Tratados (13), la doctrina de la Corte y la Jurisprudencia consolidada con el rango de precedente, lo que se completa con la analogía (esta última posibilidad es aceptada en el Mensaje del Poder Ejecutivo de elevación del Proyecto de Ley de Responsabilidad Estatal a la Cámara de Diputados) (14).

Debe tenerse presente el diálogo de fuentes previsto en el art. 2° del Cód. Civ. y Com. (15). No hay ninguna razón para que el Estado pueda desentenderse de una ley general de interpretación como esta.

Si la jurisdicción local no cuenta con una norma de responsabilidad estatal ni adhiere a la Ley de Responsabilidad del Estado, será aplicable directamente la normativa de derecho común (16).

No debe olvidarse que la norma fue sancionada durante la vigencia del Código Civil derogado, por lo que aquellos casos ocurridos entre su sanción y la del Código Civil y Comercial, van a requerir de la armonización o del recurso a la analogía con respecto a la normativa anterior.

Por otra parte, es necesario considerar la prelación normativa prevista en el art. 1709 del Cód. Civ. y Com. (17) cuando se trate de daños en los que intervenga el Estado (18).

Consideramos, en definitiva, que no existe obstáculo para que la cuestión sea regulada por el derecho público o el derecho privado, siempre que la responsabilidad del Estado allí contemplada sea la de "derecho público".

Sí nos parece que las provincias, al regular la cuestión, no deberían vulnerar aspectos básicos de la responsabilidad por daños. No podrían, a nuestro entender, otorgar menos derechos a los particulares de los que brinda el derecho común. Si lo que se pretende es regular en forma pormenorizada algunos aspectos de la falta de servicio o la responsabilidad por actividad legítima, bienvenido sea. Si la idea es reformar los aspectos injustos de la Ley de Responsabilidad del Estado, mejor aún. Lo que no sería admisible es que se pretenda imponer una exigencia mayor o se regule que en algún aspecto no será responsable.

Ante la situación actual, la Ley de Responsabilidad del Estado es aplicable tanto en la Nación como en las provincias que hayan adherido. Sin embargo, necesita de una integración o armonización con aquellas normas de derecho común público, aunque estén reguladas en el Código Civil y Comercial. Aquí no se precisa recurrir a la analogía: son directamente aplicables.

La analogía debería reservarse para aquellos casos en los cuales deba interpretarse una norma de derecho público y se procure encontrar un supuesto de hecho similar en el derecho privado. Por ejemplo, si se producen daños en el marco de un contrato de obra pública y se recurre al contrato de obra regulado en el Código Civil y Comercial a fin de determinar algún aspecto no contemplado (así sucede en caso de destrucción o deterioro, obras en ruina o impropias para su destino, etc.).

Nos dedicaremos ahora al caso de injusticia de la ley.

En muchos aspectos la Ley de Responsabilidad del Estado parece contrariar la idea de justicia, por no respetar el principio de igualdad previsto en el art. 16 de la Constitución Nacional (por ejemplo, en cuanto requiere una relación de causalidad directa, inmediata y exclusiva como presupuesto de la responsabilidad por actos lícitos).

La declaración de inconstitucionalidad debe ser la ultima ratio y no debe realizarse cuando existe la posibilidad de aplicar una norma justa al caso. Generalmente se encontrarán en pugna los principios de igualdad ante las cargas públicas, de propiedad del damnificado y a permanecer indemne.

Con el fin de evitar esa solución extrema, debe buscarse una interpretación adecuada del supuesto de hecho que contempla. Quizás en ciertos casos alcance con su interpretación restrictiva, extensiva, la armonización con otras normas de derecho común o el recurso a la analogía. Sin embargo, en otras ocasiones aquella declaración es inevitable.

El análisis de constitucionalidad debe realizarse en base a criterios de interpretación fundados en el diálogo de fuentes y en la constitucionalización del derecho civil (19). Además, deben tenerse en cuenta los tratados internacionales que regulan la materia en cuestión. Parellada considera que podría incluso ser declarada inconvencional (20).

Pizarro se muestra en favor de que sean consideradas inconstitucionales aquellas normas provinciales que consagren estándares de protección inferiores a los que brinda el derecho común a los damnificados (21).

III. Supuestos más relevantes

III.1. Prevención por parte del Estado

Tradicionalmente se ha atribuido una función preventiva al Estado (22) y se descartaba en relación con los particulares. El derecho privado solo actuaba después de la lesión (23).

Sin embargo, en los últimos años el Estado ha disminuido su faceta preventiva. En distintas actividades ha abandonado su intervención reguladora, desatendiéndose de sus consecuencias para terceros (24). Han desaparecido algunos organismos que ejercían función de contralor. Por esta razón, deviene indispensable el rol de los jueces y la necesidad de que puedan valerse de 'tutelas diferenciadas' de las corrientes (25). Lorenzetti ha advertido que "actualmente, con el fenómeno de la división del poder, que supone la titularización individual y difusa como modo de actuación social, proporcionan un nuevo paradigma de análisis de estas nuevas herramientas" (26).

Desde una mirada general, el Estado puede contribuir a prevenir los daños entre particulares. Zavala de González ha considerado valiosa la alternativa del "tributo orientativo", por medio del cual la autoridad estatal apoya ciertas actividades en cuanto no causan daños (v.gr. desgravando las plantas industriales no contaminantes) o recarga a las que las provocan. Incluso, en casos extremos, podría prohibir esa actividad [por ejemplo, el uso de incineradores (27)]. Otra posibilidad es crear registros de empresas que hayan cumplido o incumplido sus deberes de prevención (que puede ayudarlas a conseguir ciertos trabajos, generar pérdida de licitaciones o de clientes potenciales) (28).

La prevención del daño por parte del Estado no ha sido contemplada en el Código Civil y Comercial ni en la ley 26.944, por lo que entendemos que su aplicación podría darse de manera directa, conforme hemos señalado.

Nos parece que las normas de derecho privado son importantes para regular la prevención que le corresponde adoptar al Estado. Los arts. 1710 a 1713 del Cód. Civ. y Com. establecen un régimen que puede ser aplicable a este ámbito, tanto en la esfera contractual (29) como extracontractual. Una correcta interpretación de su alcance sería útil para que el deber de prevenir no sea excesivo en este terreno. Solo deberá adoptar medidas de este tipo en cuanto pueda evitar futuros daños (art. 1710 del Cód. Civ. y Com.).

Se ha sostenido que sería riesgoso atribuirles responsabilidad frente a omisiones de despliegue de acciones preventivas como las dispuestas en el Código Civil y que ello conllevaría la necesidad de que la administración deba observar numerosas obligaciones de cumplimiento imposible (30). Nos parece que su posibilidad de prevenir tiene particularidades, lo que no implica que el régimen aplicable deba ser distinto. Es evidente que el Poder Público no puede evitar todos los daños a los ciudadanos; pensar lo contrario sería utópico y extenderle una responsabilidad casi infinita (31). En estos términos debe medirse su actuación.

Si se analiza este deber sin tener en cuenta las posibilidades del agente, sería tan amplio que no podría ser exigido en todos los casos. No podría condenarse al Estado por cada hecho de inseguridad ocurrido, pero sí cuando tuviera a su cargo un deber de actuar.

Respecto del alcance de su obligación preventiva en el ámbito privado, la Corte Interamericana ha dicho: "...las obligaciones convencionales de garantía a cargo de los Estados no implican una responsabilidad ilimitada de estos frente a cualquier acto o hecho de particulares, pues sus deberes de adoptar medidas de prevención y protección de los particulares en sus relaciones entre sí se encuentran condicionados al conocimiento de una situación de riesgo real e inmediato para un individuo o grupo de individuos determinado —o a que el Estado debió conocer dicha situación de riesgo real e inmediato— y a las posibilidades razonables de prevenir o evitar

ese riesgo" (32).

Es necesario que las autoridades conozcan o deban conocer la existencia de un peligro concreto y que no se hayan tomado las medidas necesarias para evitarlo (33). Esto equivale, nuevamente, a lo que depende del Estado.

No se le aplica el art. 1710 del Cód. Civ. y Com. con una extensión mayor ni menor: debe tenerse en cuenta lo que puede evitar. Sí es cierto que, por una parte, tiene más recursos para impedir algunos hechos y que, por la otra, no es omnipresente para poder prevenirlo todo.

En otro trabajo hemos sostenido que, si no existe conocimiento del riesgo por parte del sujeto pasivo ni posibilidad de conocerlo, no "depende" de él evitarlo. Por ello, podría ser útil la notificación para que surja el deber preventivo (34).

Otra cuestión interesante se da en la responsabilidad que se atribuye al Estado por su falta de prevención.

En el caso de no adoptar las medidas preventivas, consideramos que cabe su responsabilidad por omisión y que para valorar los alcances de esta deben tomarse los criterios del Cód. Civ. y Com.

Se ha considerado amplio su deber preventivo. Por ejemplo, al condenar al Estado por la omisión en la realización de obras para la restauración de los cauces de agua, que derivó en daños hacia los vecinos, por cuanto este hecho no podía considerarse imprevisible. Se entendió que configuraba una falta de prevención (35).

Al tratar la cuestión en el ámbito privado, algunos autores consideran que la falta de prevención configura un "poder preventivo" cuyo incumplimiento genera responsabilidad objetiva (36). Para Zavala de González, "a pesar de que no haya autoría en el tramo anterior de los acontecimientos, ella con frecuencia surge a título concausal en el desenvolvimiento posterior de la cadena nociva, cuando la acción omitida previsiblemente habría coartado que sobreviniera el menoscabo. Este representa una consecuencia mediata previsible de esa inacción, y por eso plenamente indemnizable por el sujeto inactivo (arts. 1726, 1727 y 1749)" (37).

El razonamiento es acertado, aunque no coincidimos en que deba generar una responsabilidad objetiva.

Las diferencias prácticas no se encuentran tan alejadas como parece: incluso, para tal postura, se requiriere la existencia previa del deber de prevenir (que es una derivación más específica del alterum non laedere), lo que implica valorar la previsibilidad del agente y sus posibilidades de evitar el daño. Una vez que se advierte su configuración y el daño se produce, es muy difícil que no exista un reproche subjetivo contra el sujeto. Generalmente se da una omisión culpable.

A pesar de ello, también es cierto que cuando una actividad genera riesgos la responsabilidad sería objetiva y que es uno de los supuestos más frecuentes. Sin embargo, no nos parece una solución que deba generalizarse.

Ahora bien, si se sigue ese razonamiento se estaría llegando a una suerte de "deber de seguridad" absoluto. La responsabilidad subjetiva prácticamente desaparecería. Para nosotros debe permitirse que el sujeto se libere demostrando su falta de culpa.

Nos inclinamos por exigir un elemento subjetivo para que se genere responsabilidad por la omisión de un deber de actuar. Una vez que se haya demostrado este extremo, el sujeto pasivo todavía podría acreditar que no fue culpable (38).

Esto también debería extenderse al Estado a pesar de que su responsabilidad haya sido calificada como "objetiva y directa" en el art. 1° de la ley 26.944. Sería excesivo que deba prevenir todos los daños.

La responsabilidad por falta de prevención puede darse en distintos ámbitos: i) cuando el Estado actúa como proveedor (y como tal debía garantizar la seguridad de los consumidores); ii) por falta de servicio (cuando de haberlo prestado correctamente el daño no se habría producido); iii) en los términos del art. 1710 del Cód. Civ. y Com., cuando tenga la posibilidad de evitar un daño (incluso cuando no lo genere pero esté en mejor posición para evitarlo); iv) por el incumplimiento de las obligaciones que le impone el derecho supranacional; entre otros supuestos.

En lo relativo a la responsabilidad del Estado por falta de servicio, nos parece excesivo que se exija un deber de actuación concreto y específico como lo hace la Ley de Responsabilidad del Estado en su art. 3°. Esa omisión debe considerarse violatoria del principio general de no dañar (39), que tiene rango constitucional (40) y se relaciona con el deber de prevenir el daño. Una posible interpretación para salvar la constitucionalidad de la norma podría considerar que allí se contempla la responsabilidad por "falta de servicio" derivada de una omisión (en cuanto a su actuación en el derecho público), mientras que los restantes supuestos podrían ser resueltos con la normativa de derecho privado. Sin embargo, cuando no exista esa posibilidad, debe declararse su inconstitucionalidad y considerar que esta responsabilidad se genera ante la violación de un deber, aunque no esté expresamente determinado en la ley. En el fallo "Mosca", la Corte sostuvo que "la responsabilidad directa basada en la falta de servicio y definida como una violación o anormalidad frente a las obligaciones del servicio

regular, entraña 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. No se trata de un juicio sobre la conducta de los agentes sino sobre la prestación del servicio y, por ello, la responsabilidad involucrada no es subjetiva, sino objetiva" (41).

La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha descartado la responsabilidad del Estado por la falta de prevención de delitos en distintos casos:

1. En el fallo Mosca manifestó que "la mera existencia de un poder de policía que corresponde al Estado nacional o provincial, no resulta suficiente para atribuirle responsabilidad en un evento en el cual ninguno de sus órganos o dependencias tuvo participación, toda vez que no parece razonable pretender que su responsabilidad general en orden a la prevención de delitos pueda llegar a involucrarlo a tal extremo en las consecuencias dañosas que ellos produzcan con motivo de hechos extraños a su intervención directa" (42).

2. En el caso "Torrillo" analizó la ausencia de responsabilidad del Estado por omisión de medidas de prevención en materia de riesgos laborales, en los siguientes términos: "Aun cuando se afirme que el Estado ha delegado en las aseguradoras de riesgos del trabajo el control de policía, tampoco puede derivarse de ello la responsabilidad, ya que el Estado no responde por los accidentes de este tipo. No hay en el derecho vigente una responsabilidad civil del Estado por todos los accidentes en los cuales se verifique una omisión de control abstracta, sin que se acredite el nexo causal..." (43).

3. Por el contrario, un fallo de la sala I de la Cámara Nacional Federal en lo Contencioso Administrativo condenó al Estado por la entrega de un arma reglamentaria a quien no reunía las condiciones psíquicas para portarla. En este caso se advirtió la presencia de un mayor deber de actuar con cuidado y pleno conocimiento de las cosas, por lo que también fueron mayores las consecuencias que resultaron de su conducta (44).

Respecto del incumplimiento de las obligaciones que les imponen los tratados, recomendaciones y otros instrumentos, debe destacarse su cantidad (45). El Estado está obligado a prevenir en muchos aspectos relacionados con la persona y sus derechos. En caso de no acatar lo allí dispuesto, incurriría en responsabilidad internacional. En estos supuestos, la reparación requiere, siempre que sea posible, la plena restitución; es decir, el restablecimiento de la situación anterior. Si no es posible, como ocurre muchas veces en los casos de violaciones a derechos humanos (46), el tribunal deberá determinar medidas para garantizar los derechos conculcados y reparar las consecuencias que las infracciones produjeron (47).

III.2. Función sancionatoria respecto del Estado

El art. 1° de la ley 26.944 dispone en su última parte: "La sanción pecuniaria disuasiva es improcedente contra el Estado, sus agentes y funcionarios".

El término "sanción pecuniaria disuasiva" había sido utilizado en el art. 1714 del Anteproyecto de Código Civil y Comercial Unificado que se sancionó a la par de la Ley de Responsabilidad del Estado, la que vino a reemplazar sus arts. 1764 a 1766. Los legisladores no podían desconocer esta cuestión (o al menos no debían hacerlo si tomamos en cuenta las circunstancias del caso y la diligencia propia de la función que cumplen).

Galdós (48) explica que hay dos interpretaciones posibles: a) entender que se refiere a las sanciones conminatorias; o b) que alude a los daños punitivos regulados en la Ley de Defensa del Consumidor. Para el autor se refiere a las astreintes: "La primera interpretación se funda, esencialmente, en el debate legislativo, especialmente en los informes y dictámenes de la minoría. Tiene en consideración que cuando los legisladores en el debate aludían a la sanción pecuniaria disuasiva se referían a las astreintes o sanciones conminatorias, equiparando ambos institutos [...] Además afirma que la ley no puede referirse a la sanción pecuniaria disuasiva, ya que fue suprimida del Código Civil y Comercial y, en todo caso, si el legislador quería prohibir la función sancionatoria, debió denominarla daño punitivo o multa civil, que son las dos acepciones contenidas en el art. 52 bis, LDC. De ese modo se interpreta que —por un error conceptual— cuando el art. 1°, ley 26.944, si refiere a la sanción pecuniaria disuasiva, debe leerse y entenderse que está aludiendo a las astreintes. [...] Esta interpretación está reforzada por las menciones doctrinarias efectuadas en el seno debate legislativo que remiten a distintos trabajos sobre astreintes o sanciones conminatorias, y por los ejemplos que se utilizan argumentalmente aludiendo a las sanciones que los jueces imponen a los funcionarios para garantizar el cumplimiento de las sentencias o mandatos judiciales...".

Sin embargo, considera que la prohibición resultaría inconstitucional, al ser arbitraria, lesiva de la garantía de acceso a la jurisdicción y del derecho de defensa en juicio (49).

Esta interpretación llevada a un extremo podría ser muy dañina para los particulares, que en muchos casos deberían soportar incumplimientos deliberados por parte del Estado o sus funcionarios sin que los jueces tengan medidas para hacer efectivas sus resoluciones. Una suspensión de los juicios contra el Estado sería similar a una

"cesación de pagos", por lo que el juez debe atender a los deberes que se imponen y no a los sujetos que intervienen (50).

Andrada explica que, si bien algunos de los miembros entendieron que el texto refería a las astreintes, otros aclararon el sentido de la expresión (diputado País) (51).

Coincidimos con quienes entienden que la prohibición estuvo dirigida a los daños punitivos y no a las astreintes (52). En este caso, la normativa no resultaría inconstitucional (y la situación sería idéntica a la del Código Civil y Comercial), aunque consideramos que sería aconsejable regular las multas civiles en el ámbito de la responsabilidad estatal (53).

Igualmente, los daños punitivos son aplicables al Estado empresario o proveedor.

Entendemos con Andrada que el régimen de la Ley de Defensa del Consumidor es aplicable de forma directa (54). Pizarro, por su parte, la considera viable por medio de la analogía (55). Se adopte una u otra postura, la solución práctica es la misma.

Cabe preguntarse qué sucede con la remisión del art. 804 del Cód. Civ. y Com. (56) al derecho administrativo cuando la legislación local no prevé la posibilidad de aplicar astreintes. Debe tenerse en cuenta que estas sanciones se fundan en el imperio de los jueces (57) [incluso antes de la redacción del Código Civil derogado se aplicaban con ese fundamento (58)].

Además, es efectiva su aplicación a los funcionarios públicos que no cumplen con los mandatos judiciales (59). El art. 195 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación impide su aplicación, pero solamente ante el incumplimiento de resoluciones cautelares.

III.3. Riesgo creado

La ley 26.944 no reguló la responsabilidad por el riesgo o vicio de las cosas ni por las actividades riesgosas (arts. 1757 y 1758 del Cód. Civ. y Com.).

No se trata de una cuestión aislada ni de menor importancia. Son daños que ocurren con frecuencia y hubiera sido pertinente su regulación a fin de evitar inconvenientes interpretativos.

Aunque se podría pensar que la ley pretendió regular solamente la responsabilidad por su actuación en el derecho público —lo que en definitiva terminó haciendo— o que puede aplicarse el riesgo creado por analogía, lo cierto es que la intención parece haber sido dejarlo de lado. Desde el derecho administrativo ya se han sostenido estas ideas. Cassagne decía: "El factor de atribución, basado en el riesgo que crea el agente productor del daño, mira solo un costado de la responsabilidad como es la reparación de la víctima y puede ser justo (en algunos supuestos) o injusto, en el derecho civil (como criterio generalizado). Pero resulta totalmente inaplicable al derecho público que precisa fundar sus soluciones reparatorias en criterios objetivos vinculados al funcionamiento defectuoso de los servicios públicos (en sentido lato) para no generalizar indebidamente la reparación de los daños a cargo de la comunidad. Existen daños que, siendo indemnizables con arreglo a la teoría del riesgo creado en el derecho civil, no lo serían en el derecho administrativo, por la sencilla razón de que el Estado no está en condiciones de asegurar todos los perjuicios que genera su funcionamiento normal. Ha de haber pues un límite (sin perjuicio del alcance de la reparación) para determinar el factor de atribución y este se encuentra en la falta de servicio, que se configura con independencia de la culpa en que incurra el agente público (falta personal en el derecho francés)..." (60).

También Martínez sostiene que no puede responsabilizarse al Estado por supuestos de responsabilidad civil, sin una ley que lo regule (61).

La prohibición de su aplicación directa o subsidiaria (arts. 1764 y 1765 del Cód. Civ. y Com., en consonancia con el art. 1° de la Ley de Responsabilidad del Estado), sumada a estas consideraciones de la doctrina antes de la regulación, generan dudas sobre la posibilidad de recurrir al riesgo creado. Tal como hemos sostenido, consideramos aplicable la normativa civil a pesar de los términos de la norma.

Por esa razón, entendemos que el riesgo creado debe ser utilizado como factor de atribución en este ámbito. Ahora bien, ¿se puede aplicar la falta de servicio en estos supuestos?

Para Balbín "evidentemente no es basarse, en este punto, en la falta de servicio porque este criterio interpretativo es verdaderamente forzado y, además, irrazonable en cuanto a los presupuestos (en particular, el factor de imputación y las relaciones de causalidad), los eximentes y las consecuencias son distintos, más allá de la ilicitud de las conductas bajo estudio. Por ejemplo, si el caso se encuadrase en el concepto de falta de servicio, se plantea el inconveniente de discernir, en el marco del servicio, si el agente obró o no en ejercicio de sus funciones. Por el contrario, si se tratase simplemente del daño causado con o por las cosas, entonces el nudo a desatar es mucho más simple: a saber, quién es el propietario o guardián de aquellas" (62).

Ahora bien, debe distinguirse si el daño es causado por el riesgo o vicio de las cosas o si, por el contrario, fue producto del uso de las cosas en mal estado de conservación: en el primer caso se aplicaría el art. 1757 y en el segundo podría aplicarse también el concepto de falta de servicio (63).

III.4. Responsabilidad del principal por el dependiente

También es dudosa la aplicación de este instituto de la responsabilidad civil, actualmente previsto en el art. 1753 del Cód. Civ. y Com.En sus inicios, la Corte Suprema de Justicia de la Nación había señalado el carácter indirecto de esta responsabilidad y la fundamentó en el antiguo art. 1113 del Cód. Civil (64). Con el tiempo reconoció que la responsabilidad del Estado es objetiva y "directa" [art. 1° de la Ley de Responsabilidad del Estado, que siguió la tendencia de la Corte luego del fallo "Vadell" (65)].

Se advierten dos aspectos controvertidos:

1. Por un lado, se discutió la posibilidad de aplicarlo respecto de funcionarios. Sin embargo, ante la posibilidad de utilizar la responsabilidad directa no resulta indispensable (66); además, se complementa con la regulación actual del Código Civil y Comercial en su art. 1773 (67), que permite actuar en forma conjunta o separada contra los responsables directos e indirectos. El funcionario responderá de conformidad con el art. 9° de la ley 26.944 (68) mientras que el Estado lo hará de forma directa. La solución se basa en la teoría del órgano.

Sin embargo, se advierte la relevancia de la responsabilidad por sus dependientes en los daños producidos en ocasión de sus funciones o en otros supuestos en los que pueda verse comprometida la reparación de la víctima.

Igualmente, en términos generales, no colabora a la prevención del daño que los funcionarios puedan evadir su responsabilidad (como sucede cuando no se dan las condiciones previstas en el art. 9 de la ley 26.944), por lo que consideramos que en estos casos corresponde utilizar la normativa del derecho civil.

2. La responsabilidad de los entes descentralizados.

Aquí la cuestión reside en el modo de salvar las lagunas existentes en la ley 26.944. Hay dos posibilidades: a) aplicar los principios de derecho administrativo, o b) aplicar analógicamente (o de modo directo) las normas de derecho privado (69).

En el primer supuesto, la cuestión debería resolverse mediante el principio del patrimonio único, aunque con matices (como sucede con la comunicación entre los patrimonios del Estado central y los entes descentralizados o el patrimonio único apoyado en la propiedad estatal de los bienes del ente descentralizado). Para quienes siguen esta postura, la ley 24.156 de Administración Financiera del Estado (70) ratificó este criterio.

En caso de aplicarse a esta problemática el art. 1753 del Cód. Civ. y Com., la solución sería considerar al Estado como principal y al ente descentralizado como dependiente (71).

Según algunos autores, la responsabilidad indirecta y subsidiaria del Estado central por sus entes descentralizados permite unir ambos principios, aunque parezcan irreconciliables (tanto el del patrimonio único como el de personalidades distintas). Por medio del primero se justifica la responsabilidad por las obligaciones del ente descentralizado, mientras que el segundo permite sostener el carácter subsidiario de su responsabilidad (72). Coincidimos con esta solución.

Para Balbín estas contradicciones se pueden salvar tomando como fundamento el tutelaje; es decir, el control administrativo o de tutela. Sin embargo, debido a que los entes autárquicos descentralizados no tienen control tutelar, la responsabilidad del Estado, en estos casos, nacería de la voluntad del legislador (73).

(*) Abogado (UCA), Profesor Superior en Derecho (UCA), maestrando en Maestría en Derecho Privado (UNR), doctorando en Doctorado en Derecho y Ciencias Sociales (UCA). Profesor de Derecho de las Obligaciones y Derecho de Daños (UCA y UNR), profesor de Responsabilidades Especiales y Seguros (UCA), profesor de Taller de Jurisprudencia (UCA).

(1) ANDRADA, Alejandro D., "Ley 26.944. Responsabilidad del Estado y sus funcionarios. La situación en las provincias", Buenos Aires, La Ley, 2017, 1ª ed., p. 19.

(2) BIELSA, Rafael, "Principios de derecho administrativo", Buenos Aires, Depalma, 1963, 3ª ed., ps. 274 y ss.

(3) Fallos: 300:143; 304:721; Fallos 308:451 y 318:1959.

(4) Fallos: 306:2030; 307: 1942; 320: 266; 329: 759 y 330: 2748.

(5) CASSAGNE, Juan C., "Responsabilidad del Estado y de los funcionarios y empleados públicos en el Código Civil y Comercial proyectado", LA LEY, 2012-E, 1202, LL Online AR/DOC/5074/2012; SÁENZ, Luis, Comentario a los arts. 1763 a 1768, en "Código Civil y Comercial Comentado", LORENZETTI, Ricardo L.

(dir.), Santa Fe, Rubinzal - Culzoni, 2015, t. VIII, p. 620; LORENZETTI, Pablo "Debates actuales en torno a la responsabilidad del Estado por daño ambiental", en Revista de Derecho de Daños 2018-2, "Responsabilidad del Estado-II", Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, p. 16; y BUTELER, Alfonso, "Responsabilidad del Estado. ¿Derecho Público o Privado?", La Ley del 16/6/2016, LL Online AR/DOC/1653/2016.

(6) JUNYENT BAS, Francisco A. - BORETTO, Mauricio, "Nuevo régimen de responsabilidad del Estado" en La Ley del 17/02/2014, LA LEY, 2014-A, 796, LL Online AR/DOC/324/2014.

(7) LORENZETTI, "Debates actuales...", ob. cit., p. 17

(8) PERRINO, Pablo E., "Los factores de atribución de la responsabilidad extracontractual del Estado por su actividad ilícita", en et. al., Responsabilidad del Estado y del funcionario público, Buenos Aires, RAP, 2001, p. 73. Según Gordillo, la aplicación subsidiaria del derecho civil al ámbito iusadministrativista no era del todo exacta "...pues generalmente la aplicación de normas del derecho civil no se realiza en derecho administrativo respetando su pureza original; por el contrario, se la integra con los principios y normas de derecho administrativo, conformándose y remodelándose a consecuencia de éste" (GORDILLO, Agustín, "Tratado de Derecho Administrativo", Buenos Aires, Fundación de Derecho Administrativo, 2000, t. 1, Reimpr. 5ª ed., p. VIII-3).

(9) PERRINO, Pablo E., "Panorama de las reformas efectuadas al régimen de la responsabilidad del Estado y de los funcionarios públicos", RCyS, 2016-I, 1, LL Online AR/DOC/4361/2015.

(10) ANDRADA, ob. cit., ps. 48 a 55.

(11) ALGARRA, Alejandra M., "El nuevo Código Civil y Comercial y la responsabilidad del Estado", Zeus, 2016-131-513.

(12) SAGARNA, Fernando A., "La ley de responsabilidad del Estado y el Código Civil y Comercial", en Revista de Derecho de Daños 2018-1, "Responsabilidad del Estado-I", Santa Fe, Rubinzal-Culzoni, p. 35.

(13) En este mismo sentido: PIZARRO, Ramón D., "Responsabilidad del Estado y del funcionario público", Astrea, Buenos Aires, 2016, 2ª ed. actualizada y ampliada, t. I, p. 158, nota 62. Puede verse sobre el tema CAPARROZ, Luciano, "Consideraciones sobre la responsabilidad del Estado con particular referencia a la provincia de Santa Fe", LLLitoral, año 21, Nro. 7, agosto 2017, p. 3.

(14) Mensaje Nro. 1780 del 12-11-2013. En este mismo sentido, además, PIZARRO, Daniel R., "La responsabilidad del Estado y de los empleados y funcionarios públicos en el Anteproyecto y en el Proyecto de Código Civil de 2012", La Ley, 19/06/2013, p. 1; LA LEY, 2013-E, 855; RCyS 2013-X-5; La Ley Online AR/DOC/27/10/2013; CASSAGNE, Juan C., "Responsabilidad del Estado y de los funcionarios y empleados públicos en el Código Civil y Comercial proyectado", en LA LEY, 2012-E, 1202, LL Online AR/DOC/5074/2012; SÁENZ, ob. cit., t. VIII, p. 620.

(15) Art. 2 del Código Civil y Comercial. "Interpretación. La ley debe ser interpretada teniendo en cuenta sus palabras, sus finalidades, las leyes análogas, las disposiciones que surgen de los tratados sobre derechos humanos, los principios y los valores jurídicos, de modo coherente con todo el ordenamiento". Esta cuestión es expuesta por LORENZETTI, "Debates actuales...", ob. cit., p. 18.

(16) SAGARNA, ob. cit., pág. 35; CCCom de Jujuy, sala II, 18-3-2016, "Arias, Rodrigo Ezequiel y otra vs. Estado Provincial s. Daños y perjuicios", RC J 1698/16 (el fallo hace referencia al "derecho civil").

(17) Art. 1709 del Código Civil y Comercial: "Prelación normativa. En los casos en que concurran las disposiciones de este Código y las de alguna ley especial relativa a responsabilidad civil, son aplicables, en el siguiente orden de prelación: a) las normas indisponibles de este Código y de la ley especial; b) la autonomía de la voluntad; c) las normas supletorias de la ley especial; d) las normas supletorias de este Código".

(18) LORENZETTI, "Debates actuales...", ob. cit., p. 18.

(19) GALDÓS, Jorge M., "La responsabilidad del Estado en la ley 26.944 por el daño causado por las cosas de su propiedad", en RCyS 2014-XII-20.

(20) PARELLADA "Responsabilidad del Estado y de los funcionarios públicos", LA LEY, 2013-E-840, LL Online AR/DOC/3185/2013.

(21) PIZARRO, "La responsabilidad del Estado...", ob. cit.; en el mismo sentido, CORREA, José L., "Modificación por Ley de la Responsabilidad del Estado", Revista de Derecho de Daños, Nro. 2014 - I "Responsabilidad del Estado - I", Santa Fe, Rubinzal—Culzoni, p. 98.

(22) LORENZETTI, Ricardo L., "La tutela civil inhibitoria", T. 1995-C, 1218, Sec. Doctrina; ALTERINI, Atilio A., Soluciones del Proyecto de Código en materia de responsabilidad civil, La Ley, 30/7/12, 1.

(23) LORENZETTI, "La tutela...", ob. cit.

(24) ZAVALA DE GONZÁLEZ, Matilde, "Resarcimiento de daños", Buenos Aires, Hammurabi, 1999, t. IV "Presupuestos y funciones del derecho de daños", p. 424.

(25) PEYRANO, Jorge W., "La medida autosatisfactiva: forma diferenciada de tutela que constituye una expresión privilegiada del proceso urgente. Génesis y evolución", en "Medidas autosatisfactivas", obra colectiva del Ateneo de Estudios del Proceso Civil de Rosario, PEYRANO, Jorge W. (dir.), Rubinzal Culzoni, Santa Fe, 1999, p. 21.

(26) LORENZETTI, "La tutela...", ob. cit.

(27) ALTERINI, Atilio, "Contornos actuales de la responsabilidad civil", Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1987, p. 28.

(28) Cfr. ZAVALA DE GONZÁLEZ, Matilde, "La responsabilidad civil en el nuevo Código", GONZÁLEZ ZAVALA, Rodolfo (colab.), Córdoba, Ed. Alveroni, 2015, 1ª ed., t. I, ps. 211/215.

(29) Se pronuncia en este sentido ANDRADA, ob. cit., p. 221.

(30) LORENZETTI, "Debates actuales...", ob. cit., p. 37.

(31) En este aspecto, señala Parellada, hay acuerdo entre civilistas y administrativistas [PARELLADA, Carlos A., "Algunas inquietudes que suscita la ley 26.944", en ROSATTI, Horacio (dir.), "Ley 26.944 de Responsabilidad del Estado...", ob. cit., p. 41].

(32) CIDH, 19/11/2015, caso "Velásquez Paiz y otros vs. Guatemala" disponible en la página de la Corte Interamericana http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_307_esp.pdf (fecha de consulta: 9/07/2020); También en el "Caso de la Masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia, Fondo, Reparaciones y Costas". Sentencia de 31 de enero de 2006. Serie C No. 140, párr. 123, y CIDH, 28/8/2014, "Caso Defensor de Derechos Humanos y otros vs. Guatemala", serie C No. 283, párr. supra, párr. 181 https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_283_esp.pdf (fecha de consulta: 9/07/2020). La cursiva nos pertenece.

(33) Parágrafo 120 de la Opinión Consultiva nro. 23/2017 sobre Medio Ambiente y Derechos Humanos: "Adicionalmente, teniendo en cuenta las dificultades que implican la planificación y adopción de políticas públicas y las elecciones de carácter operativo que deben ser tomadas en función de prioridades y recursos, las obligaciones positivas del Estado deben interpretarse de forma que no se imponga a las autoridades una carga imposible o desproporcionada. Para que surja esta obligación positiva, debe establecerse que: (i) al momento de los hechos las autoridades sabían o debían saber de la existencia de una situación de riesgo real e inmediato para la vida de un individuo o grupo de individuos determinados, y no tomaron las medidas necesarias dentro del ámbito de sus atribuciones que razonablemente podían esperarse para prevenir o evitar ese riesgo, y (ii) que existe una relación de causalidad entre la afectación a la vida o a la integridad y el daño significativo causado al medio ambiente".

(34) LO GIUDICE, Diego A., "Análisis de las conclusiones de las XXVI Jornadas Nacionales de Derecho Civil sobre prevención del daño", ED, diarios de los días, 16, 17 y 18 de mayo de 2018, ISSN 1666-8987, Nros. 14.407, 14.408 y 14.409, Año LVI, ED, 277.

(35) CCC Paraná, sala III, 17-3-2016, "Meynet, Gustavo Horacio c. Municipalidad de Paraná s/Ordinario", expte. 7570, IJ-CDLXXXV-3.

(36) ZAVALA DE GONZÁLEZ, "La responsabilidad...", ob. cit., t. I, ps. 191/192; NICOLAU, Noemí, "Prevención y cesación del daño. Reparación de los daños derivados de la omisión antijurídica y de la prevención exitosa" en Revista de Derecho de Daños, Santa Fe, Rubinzal - Culzoni, Nro. 2017-3, "Cuantificación del daño", ps. 31 y ss.; CCC Córdoba, sala 4ta., 28/04/2016, "M., M. M. E. C. Empresa Provincia de Energía de Córdoba (EPEC)- Ordinario - Daños y perj. - Otras formas de respons. extracontractual - Recurso de apelación" - Expte. N.º 1279260/36, LL Online AR/JUR/19592/2016.

(37) ZAVALA DE GONZÁLEZ, "La responsabilidad...", ob. cit., t. I, ps. 191/192. La cursiva me pertenece.

(38) Así lo hemos considerado en el trabajo de nuestra autoría "Análisis...", ob. cit.

(39) Se ha destacado la posibilidad de aplicar el "derecho común" a la responsabilidad del Estado: PIZARRO, "Responsabilidad del Estado...", ob. cit., t. I, ps. 160/162; CSJSF, 3/07/1991 "González Palicio, Víctor Antonio c. Provincia de Santa Fe", IJ-CXXVI-653; CSJN, 21/03/2006, "Barreto, Alberto D., y otra c. Provincia de Buenos Aires y otro", Fallos 329:759 (considerando 12).

(40) En este sentido, se ha dicho que la Constitución y los Tratados obligan a tutelar bienes superiores (ANDRADA, ob. cit., p. 221).

(41) CSJN, 6/03/2007, "Mosca Hugo Arnaldo c. Buenos Aires Provincia de (Policía Bonaerense)", Fallos: 330:563.

(42) CSJN, 6/03/2007, "Mosca Hugo Arnaldo c. Buenos Aires Provincia de (Policía Bonaerense)", Fallos: 330:563; la misma postura volvió a adoptar en CSJN, 8/10/2013, "Carballo de Pochat, Violeta Sandra Lucía vs. ANSES s. Daños y perjuicios". Rubinzal Online, RC J 17313/13.

(43) CSJN en "Torrillo, Atilio Amadeo y otro c. Gulf Oil Argentina S.A. y otro", 31/03/2009, LA LEY, 2009-C, 171, con nota de Horacio Schick.

(44) CNFed.Cad., sala I, 15/04/2014, "M., J. A. c. Estado Nacional, Ministerio del Interior, PNA", RC J 6260/14.

(45) Por tal razón, realizaremos sólo una enumeración de algunos de los más importantes, a título meramente enunciativo: Convención Americana de Derechos Humanos, Convención de los Derechos del Hombre, Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, Convención sobre los Derechos del Niño, entre muchos otros.

(46) Siempre que sea posible, es preferible indemnizar en forma imperfecta que no indemnizar.

(47) CIDH, Caso "Velásquez Paiz" citado.

(48) GALDÓS, Jorge M., en STIGLITZ, Gabriel - HERNÁNDEZ, Carlos (dirs.), "Tratado de derecho del consumidor", LA LEY, t. III, 2015, p. 272.

(49) Ibídem.

(50) KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída R., en BUERES, Alberto J. (dir.) y HIGHTON, Elena I. (coord.), "Código Civil y normas complementarias. Análisis doctrinario y jurisprudencial", Buenos Aires, Hammurabi, 1998, t. II-A, p. 585.

(51) BALBÍN, Carlos F., "Responsabilidad del Estado. Déficits de la ley 26.944 y alternativas para su corrección", Revista de Derecho de Daños 2018-1, "Responsabilidad del Estado-I", cit., p. 99; ANDRADA, ob. cit., ps. 77/78. Este último autor realiza un repaso de las posturas en el Congreso y, en cuanto a quienes entendieron que la norma contemplaba a las astreintes, remite a las intervenciones de los diputados Tunessi, Duclós, Carrió, Parada, Garrido, Stolbizer, Fortuna, Assef y Martínez.

(52) PERRINO, Pablo E., "La responsabilidad del Estado y los funcionarios públicos. Código Civil y Comercial. Ley 26.944 comentada", Buenos Aires, La Ley, 2015, p. 57; FALCÓN, Enrique M., "La responsabilidad del Estado y la cuestión procesal", en ROSATTI, Horacio (dir.), "Ley 26.944...", ob. cit., p. 474; ESPERANZA, Silvia L. - PAULETTI, Ana C. - PEYRANO, Jorge W., "¿Pueden quedar impunes las desobediencias a mandatos judiciales cometidas por el Estado nacional y sus agentes?, ED, 260-853; SAGARNA, ob. cit., ps. 26/27; y ANDRADA, ob. cit., ps. 76 a 78.

(53) ANDRADA, ob. cit., p. 81.

(54) Ídem, ps. 50 y 81.

(55) PIZARRO, "Responsabilidad del Estado...", ob. cit., t. I, p. 369.

(56) Art. 804 del Código Civil y Comercial: "Sanciones conminatorias. Los jueces pueden imponer en beneficio del titular del derecho, condenaciones conminatorias de carácter pecuniario a quienes no cumplen deberes jurídicos impuestos en una resolución judicial. Las condenas se deben graduar en proporción al caudal económico de quien debe satisfacerlas y pueden ser dejadas sin efecto o reajustadas si aquél desiste de su resistencia y justifica total o parcialmente su proceder. La observancia de los mandatos judiciales impartidos a las autoridades públicas se rige por las normas propias del derecho administrativo".

(57) También ESPERANZA - PAULETTI - PEYRANO, ob. cit.

(58) ANDRADA, ob. cit., p. 86.

(59) LÓPEZ MESA, Marcelo J., "La ejecución de sentencias contra el Estado y las astreintes (¿Son realmente efectivas las astreintes para compeler al Estado a cumplir las sentencias dictadas en su contra?)", JA, 1992-III-1112; HUTCHINSON, Tomás, "La responsabilidad de los funcionarios públicos", en ROSATTI, Horacio (dir.), "Ley 26.944...", ob. cit., ps. 277 y 322; ANDRADA, ob. cit., p. 87.

(60) CASSAGNE, Juan Carlos, "La responsabilidad del Estado (balance y perspectivas)", LA LEY, 2009-F, 1226, LL Online AR/DOC/3651/2009.

(61) MARTÍNEZ, Hernán, "Procedimiento administrativo en la provincia de Santa Fe. Ley 11.330", Rosario, Zeus, 2012, 2ª ed., p. 272.

(62) BALBÍN, ob. cit., p. 110.

(63) Ídem, p. 111.

(64) Fallos: 169:111; 182:5, 259:261; 270:404; 278:224; 288:362.

(65) CSJN, 18/12/1984, "Vadell, Jorge Fernando c. Buenos Aires, Provincia de s/ indemnización", Fallos: 306:2030. Luego se dieron otros casos (Fallos: 330: 563; 330: 563 y 2748; 331:1690).

(66) Señala Bianchi: "Pero es a todas luces claro que el problema esencial en materia de responsabilidad del Estado no consiste en hallar su fundamento pues cualquiera que éste sea —paradójicamente— en la práctica se logra un resultado parecido o similar. Es así que el escoger una u otra teoría como fundamento de la responsabilidad estatal no tiene una incidencia mayúscula en la medida o alcances del resarcimiento, salvo que se sostenga como lo hacía Bielsa que el fundamento de la responsabilidad es meramente legal, esto es, no hay resarcimiento si no hay ley expresa que lo autorice (BIANCHI, Alberto B., "Panorama actual de la responsabilidad del Estado en el derecho comparado", Responsabilidad civil doctrinas esenciales, LA LEY, 1996-A, 922, 773, LL Online AR/DOC/9193/2001).

(67) Art. 1773 del Código Civil y Comercial: "Acción contra el responsable directo e indirecto. El legitimado tiene derecho a interponer su acción, conjunta o separadamente, contra el responsable directo y el indirecto".

(68) Art. 9 de la Ley de Responsabilidad del Estado: "La actividad o inactividad de los funcionarios y agentes públicos en el ejercicio de sus funciones por no cumplir sino de una manera irregular, incurriendo en culpa o dolo, las obligaciones legales que les están impuestas, los hace responsables de los daños que causen. La pretensión resarcitoria contra funcionarios y agentes públicos prescribe a los tres años. La acción de repetición del Estado contra los funcionarios o agentes causantes del daño prescribe a los tres años de la sentencia firme que estableció la indemnización".

(69) BALBÍN, ob. cit., p. 112.

(70) Art. 80 de la ley 24.156: "El órgano central de los sistemas de administración financiera instituirá un sistema de caja única o de fondo unificado, según lo estime conveniente, que le permita disponer de las existencias de caja de todas las jurisdicciones y entidades de la administración nacional, en el porcentaje que disponga el reglamento de la ley".

(71) MARIENHOFF, Miguel S., "Tratado de derecho administrativo", Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 2008, t. I, ps. 440 y 442.

(72) Por todos: BALBÍN, ob. cit., p. 112.

(73) Ídem, p. 114.