

(pronto despacho, amparo por mora, etc.) pero en casos determinados, ellos no llegarán a tiempo para evitar el daño.

Ante estos supuestos surge la responsabilidad del Estado por prestación irregular de los servicios estatales en los términos del artículo 3 de la ley 26.944<sup>818</sup>, ya que el Estado está incumpliendo con los plazos y tiempos de la ley 19.549. Esto no puede ser de ningún modo una abstracción total de los demás elementos que deben estar presentes, esto es, daño cierto debidamente acreditado por quien lo invoca y mensurable en dinero imputabilidad material de la actividad o inactividad a un órgano estatal, relación de causalidad adecuada entre la actividad o inactividad del órgano y el daño cuya reparación se persigue, pero sobre todo que la conducta del ciudadano sea a su vez diligente, ya que podría constituir una actitud negligente por parte de éste en actos de un tercero (víctima) por el cual el Estado no debe responder (ejemplo, no acompaña la documentación que el Estado requiere y hace paralizar el trámite).

De darse el caso de la omisión a los deberes impuestos, el Estado acometerá una conducta ilegítima, lo que le impone la reparación plena del afectado.

## 11. RESPONSABILIDAD DEL ESTADO CONCEDENTE Y DE LOS ENTES REGULADORES

Este tema ha sido desarrollado en el análisis del artículo 6, al verse distintos escenarios de responsabilidad del Estado en relación al tema concesiones de obras y de servicios públicos y también la responsabilidad de los Entes de control. Allí nos remitimos.

<sup>818</sup> Son requisitos de la responsabilidad del Estado por actividad e inactividad ilegítima: ... 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.

## ÍNDICE GENERAL

### INTRODUCCIÓN

1. RESPONSABILIDAD CIVIL DEL ESTADO. EL NUEVO SISTEMA LEGAL ARGENTINO A PARTIR DE 2014.....	11
1.1. El CCyC, la ley 26.944 y la rejerarquización del derecho público. ¿Fin de la dependencia del derecho privado?.....	11
1.2. Necesidad de la reforma del sistema general de responsabilidad estatal ....	28
1.3. ¿La Corte Suprema nacional puede entender en causas de responsabilidad de los estados locales?.....	32
1.4. El objeto de la jurisdicción originaria: sus límites. El respeto por las autonomías provinciales .....	35
1.5. El Proyecto de Código Civil y Comercial y la regulación de la responsabilidad del Estado y de sus agentes.....	36
1.6. La responsabilidad del Estado en argentina desde la ley 26.944, el CCyC y otras normas .....	39
1.7. Carácter iuspublicístico de la responsabilidad del Estado .....	42
1.8. Problema de las indefinidas delegaciones de las provincias .....	49
1.9. Sobre la extrañamente unitaria CSJN, su doctrina y la nueva posición.....	54
2. RESPONSABILIDAD POR DAÑOS.....	59
2.1. Evolución histórica de la responsabilidad del Estado. Desde la irresponsabilidad absoluta a la responsabilidad ejecutiva, legislativa y judicial .....	61
2.2. Responsabilidad del Estado en cada una de sus funciones de gobierno.....	67

3. INAPLICABILIDAD DEL CÓDIGO CIVIL Y COMERCIAL A LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO.....	69
3.1. Nueva política general y la exclusión del CCyC.....	69
3.2. Política del Estado Nacional sobre la responsabilidad del Estado, el CCyC y la remisión a los principios del derecho administrativo nacional o local.....	77
4. DAÑOS Y PERJUICIOS Y RECLAMO ADMINISTRATIVO PREVIO .....	80
4.1. Agotamiento de la vía. Recurso y reclamo.....	80
4.2. Impugnación judicial de actos administrativos y la responsabilidad civil ..	87
4.3. Procedimiento y reclamo previo a la demanda .....	91
4.4. Plazos de interposición.....	94
4.5. Derechos en el procedimiento.....	96
4.6. Resolución del reclamo, plazos y demanda judicial.....	98
4.7. Inexigibilidad del reclamo administrativo previo.....	101

## CAPÍTULO I — ÁMBITO DE APLICACIÓN

Artículo 1.....	103
1. RESPONSABILIDAD DEL ESTADO .....	103
1.1. Sobre el Estado del que habla la ley .....	103
1.2. Organización Administrativa del Estado .....	110
1.3. Órganos del Estado y responsabilidades.....	140
1.4. De la organización de control del Estado .....	150
1.5. Las funciones del Estado, la propuesta división de poderes, actividad administrativa, límites y responsabilidad.....	154
1.6. El particular frente a la Administración. Las situaciones jurídicas subjetivas: derecho subjetivo, interés legítimo, interés simple, derechos de incidencia colectiva.....	161
1.7. Responsabilidad extracontractual del Estado.....	166
2. RESPONDE POR LOS DAÑOS .....	175
2.1. Daños en la esfera contractual.....	180
2.2. Daños en la responsabilidad extracontractual .....	181
2.3. Daños en ambas responsabilidades .....	181

3. DAÑOS PRODUCIDOS POR ACTIVIDAD O INACTIVIDAD .....	184
3.1. Actividad del Estado .....	184
3.1.2. Vías de hecho .....	186
3.1.3. Acto administrativo .....	188
3.2. Distinción entre omisión y abstención .....	209
3.3. Tratamiento legal de la omisión.....	210
4. LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO ES OBJETIVA Y DIRECTA.....	238
4.1. Análisis general .....	238
4.2. Factores de atribución de responsabilidad del Estado desde la visión civilista .....	243
4.3. Factores de atribución de responsabilidad del Estado desde la visión publicista .....	251
4.4. El factor de atribución de responsabilidad del Estado en el tiempo .....	254
5. LAS DISPOSICIONES DEL CÓDIGO CIVIL NO SON APLICABLES A LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO DE MANERA DIRECTA NI SUBSIDIARIA .....	258
6. LA SANCIÓN PECUNIARIA DISUASIVA ES IMPROCEDENTE CONTRA EL ESTADO, SUS AGENTES Y FUNCIONARIOS .....	261

## CAPÍTULO II — EXIMICIÓN DE RESPONSABILIDAD

Artículo 2.....	273
1. REFLEXIONES SOBRE LA TOMA DE POSICIÓN DE LA LEY .....	273
2. UNA AUSENCIA NOTABLE: HECHOS CON LAS COSAS .....	276
3. ANÁLISIS DE CAUSALES DE EXIMICIÓN NO CONTEMPLADOS EN EL ARTÍCULO 2....	277
4. HECHO DEL PRÍNCIPE .....	286
5. CASO FORTUITO O FUERZA MAYOR .....	291
5.1. Hecho de la Administración Pública.....	294
5.2. <i>Exceptio non adimpleti contractus</i> (art. 1031 CCyC) .....	294
5.3. Vicisitudes en los contratos públicos.....	298
6. TEORÍA DE LA IMPREVISIÓN.....	301
7. CASO ESPECIAL: LA LESIÓN.....	303

**CAPÍTULO III — REQUISITOS DE LA RESPONSABILIDAD  
DEL ESTADO POR ACCIÓN U OMISIÓN ILEGÍTIMA**

<i>Artículo 3</i> .....	305
1. ACCIÓN U OMISIÓN ILEGÍTIMA.....	305
1.1. Parte general.....	305
1.2. De la reparación.....	309
2. ACTIVIDAD, INACTIVIDAD Y OMISIÓN.....	312
3. ILEGITIMIDAD.....	316
4. DAÑO CIERTO DEBIDAMENTE ACREDITADO POR QUIEN LO INVOCA Y MENSURABLE EN DINERO.....	323
4.1. Introducción.....	323
4.2. Daño.....	326
4.2.1. Daño cierto y actual.....	330
4.2.2. Acreditable.....	331
4.3. Mensurable en dinero (valuación del daño).....	332
5. IMPUTABILIDAD MATERIAL DE LA ACTIVIDAD O INACTIVIDAD A UN ÓRGANO ESTATAL.....	336
6. CAUSALIDAD.....	348
6.1. Relación de causalidad adecuada entre la actividad o inactividad del órgano y el daño cuya reparación se persigue.....	348
6.2. Interrupción del nexo causal.....	352
7. FALTA DE SERVICIO, ACTUACIÓN U OMISIÓN IRREGULAR DEL ESTADO. INOBSERVANCIA DE UN DEBER NORMATIVO DE ACTUACIÓN EXPRESO Y DETERMINADO.....	374
8. FALTA DE SERVICIO.....	381
8.1. Falta de servicio por omisión.....	381
8.2. Estudio de los antecedentes jurisprudenciales y del tratamiento de las omisiones.....	385

**CAPÍTULO IV — RESPONSABILIDAD ESTATAL POR  
ACTIVIDAD LEGÍTIMA**

<i>Artículo 4</i> .....	393
1. RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR ACTIVIDAD LEGÍTIMA.....	393
2. RESPONSABILIDAD Y LICITUD.....	400
3. CASOS TÍPICOS DE RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR ACTO LÍCITO.....	402
3.1. Hechos y actos administrativos legítimos.....	402
3.2. Revocación por razones de mérito oportunidad o conveniencia.....	404
3.3. Obras públicas y proyectos urbanísticos.....	407
3.4. Responsabilidad del Estado por leyes o reglamentos.....	408
3.5. Responsabilidad del Estado por actos jurisdiccionales.....	409
4. DAÑO CIERTO Y ACTUAL, DEBIDAMENTE ACREDITADO POR QUIEN LO INVOCA Y MENSURABLE EN DINERO.....	409
4.1. Modificación del daño post sentencia.....	414
4.2. Daño mensurable en dinero.....	415
4.3. Inflación y responsabilidad civil.....	415
5. IMPUTABILIDAD MATERIAL DE LA ACTIVIDAD A UN ÓRGANO ESTATAL.....	418
6. RELACIÓN DE CAUSALIDAD DIRECTA, INMEDIATA Y EXCLUSIVA ENTRE LA ACTIVIDAD ESTATAL Y EL DAÑO.....	421
7. RESPONSABILIDAD EXCLUSIVA Y SOLIDARIDAD LEGAL.....	424
8. AUSENCIA DEL DEBER JURÍDICO DE SOPORTAR EL DAÑO.....	427
9. SACRIFICIO ESPECIAL EN LA PERSONA DAÑADA, DIFERENCIADO DEL QUE SUFRE EL RESTO DE LA COMUNIDAD, CONFIGURADO POR LA AFECTACIÓN DE UN DERECHO ADQUIRIDO.....	430

**CAPÍTULO V — RESPONSABILIDAD POR ACTIVIDAD  
LEGÍTIMA Y ALCANCE DE LA INDEMNIZACIÓN**

<i>Artículo 5</i> .....	433
-------------------------	-----

1. RESPONSABILIDAD Y LICITUD .....	433
2. FUERZA EXPANSIVA DE LOS PRINCIPIOS EXPROPIATORIOS .....	436
2.1. Obras públicas .....	438
2.2. Reglamento de contrataciones del Estado (decreto 5720/72).....	439
2.3. Defensa Nacional (Leyes 16.970 y 23.554) .....	439
3. SUPUESTOS PARTICULARES DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO.....	439
3.1. La guerra .....	439
3.2. Revocación por razones de oportunidad, mérito o conveniencia.....	441
3.2.1. Políticas arancelarias y fiscales.....	444
3.2.2. Obras públicas y proyectos urbanísticos .....	444
3.3. Limitaciones administrativas a la propiedad privada e función pública ...	445
3.3.1. Restricciones administrativas.....	446
3.3.2. Límites al dominio por fines urbanísticos o históricos.....	449
3.3.3. Servidumbres administrativas .....	452
3.3.4. Expropiación.....	454
3.3.5. Ocupación temporánea .....	464
3.3.6. Requisición.....	466
3.3.7. Decomiso .....	468
3.3.8. Confiscación.....	469
3.3.9. Secuestro.....	470
3.4. El Estado obrando lícitamente como supuesto de daño causado en “estado de necesidad” .....	471
4. INDEMNIZACIÓN EN LA EXPROPIACIÓN .....	473
4.1. Rubros generales .....	476
4.1.1. Daños directos y necesarios.....	477
4.1.2. Valores afectivos.....	477
4.1.3. Mejoras .....	478
4.1.4. El valor derivado de hechos de carácter histórico .....	478
4.1.5. Valor panorámico .....	479
4.1.6. Valor venal .....	479
4.2. Caracteres de la indemnización en la expropiación.....	480
4.3. La depreciación monetaria.....	482
4.4. Los intereses correspondientes a la indemnización.....	484
4.5. No aplicación de impuestos sobre la indemnización .....	484
5. REPARACIÓN PLENA .....	485
6. EL DILEMA DEL LUCRO CESANTE.....	488
7. DAÑO MORAL .....	494

8. RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR ACTIVIDAD JUDICIAL .....	496
8.1. Posición restrictiva de la responsabilidad .....	502
8.2. Posiciones a favor de la responsabilidad.....	502
8.3. Fundamentos de la responsabilidad .....	505
8.4. Error judicial .....	509
8.5. El inocente detenido y la superpoblación de cárceles .....	513
8.6. Medidas cautelares trabadas sin sustento legal.....	517
8.7. Prisión preventiva.....	520
8.8. El plazo razonable en los procesos penales y la responsabilidad del Estado por su incumplimiento.....	526
9. RESPONSABILIDAD CIVIL DE LOS MAGISTRADOS JUDICIALES.....	529
10. ACTIVIDAD LEGISLATIVA .....	533

## CAPÍTULO VI — IRRESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR HECHO DE CONCESIONARIO O CONTRATISTA

<i>Artículo 6</i> .....	543
1. INTRODUCCIÓN AL TEMA .....	543
2. ANTECEDENTE NECESARIO: MARCO DE LA PRIVATIZACIÓN Y CONCESIÓN DE LOS SERVICIOS .....	551
3. LA LIMITACIÓN DE RESPONSABILIDAD DEL ARTÍCULO 6 VERSUS LA LEY DE DEFENSA DEL CONSUMIDOR .....	558
4. LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO CONCEDENTE .....	562
5. ENTES REGULADORES Y ROL EN LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO.....	570
6. CONCESIONARIA VIAL.....	577
7. RESPONSABILIDAD DE LAS EMPRESAS FERROVIARIAS PRIVATIZADAS Y DEL ESTADO.....	586

**CAPÍTULO VII — PLAZOS DE PRESCRIPCIÓN DE LA ACCIÓN**

<i>Artículo 7</i> .....	589
1. INTERPRETACIÓN GENERAL Y POSICIONAMIENTO.....	589
2. VÍA ADMINISTRATIVA PREVIA.....	594
3. EL RECLAMO ADMINISTRATIVO PREVIO.....	600
4. PRONTO DESPACHO Y SILENCIO DE LA ADMINISTRACIÓN .....	606
5. INTERRUPCIÓN DE LA PRESCRIPCIÓN POR ARTICULACIÓN DE RECURSOS.....	621
6. EXCEPCIÓN DE LA PRESCRIPCIÓN CUMPLIDA. ACTO POSTERIOR DEL ESTADO .....	624

**CAPÍTULO VIII — NULIDAD E INCONSTITUCIONALIDAD**

<i>Artículo 8</i> .....	631
1. ALCANCE DEL ARTÍCULO 8 .....	631
2. NULIDAD Y DAÑOS .....	633
2.1. Prescripción de las acciones para obtener la nulidad .....	643
2.2. Nulidad (revocabilidad) del acto irregular conforme a la ley 19.549 .....	644
2.3. Tipos de revocación y consecuencia .....	650
3. INCONSTITUCIONALIDAD Y DAÑOS: ¿RECLAMO ADMINISTRATIVO PREVIO?.....	655

**CAPÍTULO IX — RESPONSABILIDAD DE FUNCIONARIOS Y AGENTES. ACCIÓN DE REPETICIÓN**

<i>Artículo 9</i> .....	661
1. INTRODUCCIÓN .....	661
2. CUESTIONES BÁSICAS DEL EMPLEO PÚBLICO.....	662

2.1. Ingreso a la función o empleo públicos .....	664
2.2. Ingreso irregular.....	667
2.3. Ingreso forzoso .....	668
2.4. Ingreso a la administración: concurso .....	668
2.5. El personal contratado.....	670
2.6. Instituciones y personas.....	671
3. RESPONSABILIDAD DEL EMPLEADO O FUNCIONARIO.....	677
4. LA RESPONSABILIDAD CIVIL DE LOS FUNCIONARIOS .....	679
4.1. Responsabilidad de los funcionarios para con los terceros (usuarios, consumidores, ciudadanos).....	680
4.2. El dolo y la culpa como elemento de la responsabilidad .....	682
4.3. El caso del error .....	684
4.4. El irregular cumplimiento de las obligaciones legales .....	684
4.5. Criterio de la responsabilidad objetiva del Estado y subjetiva del agente ....	684
4.6. La omisión como causal de responsabilidad .....	685
4.7. Quién es funcionario público a efectos de la responsabilidad .....	685
4.8. Caracteres de la responsabilidad de los agentes .....	686
4.9. Presupuestos de la responsabilidad patrimonial del empleado público ....	687
4.10. Responsabilidad patrimonial del funcionario derivada de la condena directa del Estado.....	688
4.11. La responsabilidad contable .....	689
4.12. Funcionarios comprendidos.....	690
4.13. Naturaleza jurídica de la responsabilidad patrimonial del funcionario público .....	692
4.14. Requisitos .....	693
4.15. Legitimación activa .....	694
4.16. Eximentes .....	695
4.17. Responsabilidad civil de los magistrados judiciales.....	696
4.18. La exigencia de previa remoción o desafuero del magistrado .....	700
5. OBLIGACIONES LEGALES IMPUESTAS.....	702
6. EN EL EJERCICIO DE SUS FUNCIONES.....	705
7. DEMANDABILIDAD CONJUNTA O SEPARADA .....	708
8. PLAZO DE PRESCRIPCIÓN .....	709
9. SUMARIO ADMINISTRATIVO PREVIO AL EMPLEADO O FUNCIONARIO .....	711
10. ACCIÓN DE REPETICIÓN .....	719

**CAPÍTULO X — RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL**

<i>Artículo 10</i> .....	721
1. CONTRATOS ADMINISTRATIVOS .....	723
1.1. Diferencia entre contrato “administrativo” y contrato de “derecho común” de la administración pública .....	724
1.2. Caracteres de los contratos administrativos .....	726
1.3. Cláusulas exorbitantes del derecho común.....	729
1.4. Ejecución de contratos y vicisitudes.....	731
1.4.1. Fuerza mayor y caso fortuito.....	732
1.4.2. Hecho de la Administración.....	734
1.4.3. Exceptio non adimpleti contractus (arts. 1201 CC y 1031 del CCyC).....	735
1.4.4. Derechos del cocontratante.....	737
1.4.5. Incumplimiento contractual de la administración pública .....	739
1.4.6. Hecho del príncipe .....	740
1.4.7. Teoría de la imprevisión.....	742
1.4.8. Casos especiales: fuerza mayor y lesión.....	744
1.5. Extinción del contrato y consecuencias .....	745
1.6. Contrato de empleo público .....	750
1.6.1. Naturaleza jurídica de la relación del empleo público.....	753
a) Agentes voluntarios.....	753
b) Agentes forzados (carga pública).....	755
1.6.2. Medios de extinción del empleo público.....	755
1.7. Contrato de obra pública .....	757
1.7.1. Elementos del contrato de obra pública .....	758
1.7.2. Naturaleza jurídica .....	760
1.7.3. Caracteres del contrato administrativo de obra pública .....	761
1.7.4. Derechos y prerrogativas de la administración.....	761
1.7.5. Derechos del contratante.....	762
1.7.6. Revisión del precio.....	762
1.7.7. Gasto improductivo.....	762
1.7.8. Certificación y pago del precio .....	763
1.7.9. Fondo de reparos.....	764
1.7.10. Formas de extinción y consecuencias.....	764
1.8. Contrato de concesión de obra pública.....	766
1.8.1. El financiamiento de la obra por el usuario .....	768
1.8.2. Extensión a la privatización por concesión .....	769
1.9. Concesión de servicio público.....	770

1.9.1. Naturaleza jurídica .....	770
1.9.2. Régimen jurídico .....	772
1.9.3. Derechos del concesionario .....	772
1.9.4. Exceptio non adimpleti contractus .....	773
1.9.5. Extinción del contrato de concesión .....	774
1.10. Contrato de concesión de un bien del dominio público.....	775
1.10.1. Extinción.....	776
1.11. Contrato de suministro.....	780
1.12. Contrato de empréstito público .....	782
1.13. Contrato de locación de servicios .....	783
1.14. Contrato de locación de cosas .....	784
1.15. Contrato de compraventa .....	784
1.16. Lotería y ruleta .....	785
2. LA RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL DEL ESTADO.....	785
3. REQUISITOS PARA LA PROCEDENCIA DE LA RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL DEL ESTADO.....	788
3.1. Existencia de un contrato formal .....	788
3.2. Daño resarcible .....	788
3.3. Relación de causalidad.....	789
3.4. Factor atribución .....	789
4. LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR REVOCACIÓN DEL CONTRATO POR RAZONES DE INTERÉS PÚBLICO .....	793
5. RESPONSABILIDAD CONTRACTUAL TASADA LEGALMENTE .....	795
5.1. Obras públicas, ley 13.064.....	795
5.2. Régimen de Contrataciones de la Administración Pública Nacional, decreto 1023/2001. ....	798
5.3. Defensa Nacional, ley 23.554.....	804
6. IUS VARIANDI, CONTRATOS ADMINISTRATIVOS Y RESPONSABILIDAD DEL ESTADO.....	805

**CAPÍTULO XI — LEY DE ADHESIÓN**

<i>Artículo 11</i> .....	809
Desafío de las provincias (“cuidado con lo que deseas, se puede convertir en realidad”): ¿dictar su propia ley inmediatamente o no responder? .....	813

## CAPÍTULO ESPECIAL — CASOS PARTICULARES

1. RESPONSABILIDAD DEL ESTADO EN CASO DE GUERRA INTERNA Y EXTERNA .....	819
2. TERRORISMO Y RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR OMISIÓN.....	824
3. TERRORISMO DE ESTADO Y RESPONSABILIDAD.....	833
3.1. Desaparición forzada de personas.....	837
3.2. Privación ilegítima de la libertad.....	845
4. RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR ACTIVIDAD HOSPITALARIA.....	850
4.1. Atribución de responsabilidad .....	851
4.2. Falta de adopción de medidas de seguridad .....	851
4.3. El hecho de la víctima como eximente de la responsabilidad .....	855
4.4. Responsabilidad por transfusiones .....	856
5. RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR DEUDA PÚBLICA EN DEFAULT .....	858
6. VÍAS DE HECHO DE LA ADMINISTRACIÓN Y RESPONSABILIDAD DEL ESTADO.....	861
7. RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR LOS DAÑOS PRODUCIDOS POR LAS FUERZAS DE SEGURIDAD .....	863
8. RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR ACTIVIDAD ADUANERA .....	866
9. RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR ACTIVIDAD LEGISLATIVA .....	870
10. DAÑOS VINCULADOS A LOS “TIEMPOS LAXOS” DE LA BUROCRACIA DEL ESTADO ARGENTINO.....	873
11. RESPONSABILIDAD DEL ESTADO CONCEDENTE Y DE LOS ENTES REGULADORES ...	876

Se terminó de imprimir el 13 de junio de 2016  
en MARTÍNEZ IMPRESIONES