

Título: La responsabilidad del Estado por omisión

Autor: Cassagne, Juan Carlos

Publicado en: LA LEY 1989-C, 512 - Responsabilidad Civil Doctrinas Esenciales Tomo IV, 1007

Cita: TR LALEY AR/DOC/3256/2001

La Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Mendoza ha resuelto en este fallo un interesante y singular precedente jurisprudencial, relativo a los requisitos que hacen a la determinación de la responsabilidad del Estado por omisiones que lesionan al patrimonio de los particulares.

En efecto, a fin de obtener el resarcimiento de los perjuicios provocados por las inundaciones que arrasaron las defensas aluvionales existentes, destruyéndose diversas plantaciones y otros bienes de su propiedad el actor interpuso una acción de daños contra la Provincia de Mendoza.

Tanto en primera como en segunda instancia la demanda fue estimada por diversos argumentos que no vamos a relatar aquí. Sin embargo, el alto tribunal de la Provincia, en ejercicio de la potestad de casación, dispuso hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la Provincia y rechazar la demanda promovida por el particular afectado.

De la prueba producida se desprende que el actor probó que el hecho omisivo era imputable al Estado, al no adoptar este los recaudos necesarios para evitar los daños, habiéndose acreditado en el proceso la insuficiencia de las obras realizadas.

Para fundamentar su sentencia (adoptada por unanimidad, siguiendo el voto de la doctora Kemelmajer de Carlucci) la Suprema Corte Provincial sostuvo, en lo sustancial, dos argumentos centrales, a saber:

- a) que no se configuraba en el caso uno de los presupuestos que permiten sustentar la responsabilidad extracontractual, al no existir omisión antijurídica, y
- b) que tampoco se había violado el principio de igualdad ante las cargas públicas.

Por de pronto, en el fallo que anotamos se parte de la inexistencia, tanto en la Constitución de la Provincia como en la legislación en general, de norma legal expresa de la que surja la garantía (ni la obligación) de realizar las obras de defensa aluvionales precitadas. Sin embargo, se señala - con razón- que ello no sería óbice para que se reconozca la existencia de una omisión antijurídica, habida cuenta que el Estado se encuentra obligado a actuar, aun sin norma expresa, cuando se dan simultáneamente los siguientes requisitos:

- 1) la configuración de un interés jurídicamente relevante, sea en la relación cualitativa o cuantitativa,
- 2) la necesidad material de actuar en protección de dicho interés, y
- 3) la proporción que debe existir entre el sacrificio que comportaría la actuación estatal y la utilidad que se obtendría con su accionar.

En tal sentido, el voto de la doctora Kemelmajer de Carlucci, sostiene que se cumple el segundo de los requisitos apuntados precedentemente, que permiten configurar la responsabilidad estatal, al no haber dudas que las obras de defensa aluvional son necesarias para tutelar los bienes de los habitantes de la Provincia y que el 70 % del territorio se encuentra desprotegido contra esta clase de fenómenos climáticos.

Resulta pleno de interés todo el razonamiento tendiente a demostrar que en el supuesto examinado no se está ante un interés jurídicamente cualitativo o cuantitativamente relevante, ni tampoco que existe una adecuada proporción entre el sacrificio general que traduce la actuación del Estado y la utilidad que reporta su accionar, toda vez que la realización de las obras resulta para él y, por ende, para la comunidad más gravosa que el valor de los bienes que tutelaría.

En definitiva, la sentencia concluye en que, ante la falta de norma expresa y siendo el conflicto de intereses de la misma naturaleza, el actor debió haber acreditado que la omisión era abusiva, o en su caso, la inexactitud de la incidencia económica de las obras en el presupuesto provincial, como lo sostuvo la demandada.

Compartimos, en lo esencial, la tesis sustentada en este trascendente caso que, paradójicamente, ante la ausencia de criterios doctrinarios y jurisprudenciales en nuestro país, aun cuando rechaza la acción, abre la vía para que pueda esgrimirse una responsabilidad estatal por omisión, cuando no existe norma expresa alguna que consagre la garantía o la obligación de obrar en determinado sentido. También creemos que no se conculca la violación del principio de igualdad ante las cargas públicas, cuya configuración resulta esencial para determinar la responsabilidad extracontractual del Estado principio cuya trascendencia ha llevado a Marienhoff a incluirlo en el complejo de postulados del Estado de Derecho que fundan esta clase de responsabilidad (conf. MARIENHOFF, "Tratado de derecho administrativo", t. IV, p. 700, Buenos Aires, 1973).

De otra parte, la médula del decisorio consistía en establecer si existía o no una conducta exigible por el

administrado para reclamar el cumplimiento del acto omitido, ya que, de lo contrario y salvo los supuestos de excepción que recoge el fallo, no se puede configurar omisión antijurídica alguna que, en nuestro concepto, permitiría encuadrarla en la llamada falta de servicio (ilegitimidad objetiva).

En haberlo advertido así radica el principal mérito del fallo que, a nuestro juicio, permite advertir también la diferencia entre el mero deber administrativo, que opera en dirección genérica, donde los particulares disponen -a lo sumo- de un poder destinado a garantizar su cumplimiento sin derecho a exigirlo directamente (v. gr. mediante la solicitud de sanciones administrativas y políticas), y la obligación que traduce el poder jurídico del particular orientado a exigir en forma directa dicho cumplimiento.

Al no existir dicho poder en el ordenamiento provincial -ni tampoco en el orden nacional- para exigir un efectivo comportamiento al Estado por la omisión de realizar ciertas obras de beneficio público y no acreditándose que dicha omisión fue abusiva o irrazonable, resulta necesario acreditar los supuestos excepcionales que tornan posible se configure la responsabilidad estatal por la omisión, en rigor, de un deber jurídico.

Especial para La Ley. Derechos reservados (ley 11.723).