

Nota a fallo

La responsabilidad solidaria del Estado por el levantamiento erróneo de un embargo

Por **Pedro Mollura**

Introducción

En el fallo a comentar, se hace responsable al Estado por el irregular levantamiento de un embargo; si bien adhiero a la responsabilidad de aquel, no comparto en general el razonamiento esgrimido para llegar a dicha conclusión.

Y digo esto porque incluso no comparto la doctrina del Tribunal cuando manifiesta que el Estado no sólo no tiene dependientes, sino que aplica la “teoría del órgano” para evitar la responsabilidad personal de los funcionarios públicos.

A continuación, entonces, intentaré fundamentar mi crítica a partir de los hechos ocurridos y de la doctrina aplicada.

Hecho dañoso

Concretamente, dentro del Registro de la Propiedad Inmueble se produjo un hecho ilícito consistente en la toma de razón de un levantamiento de embargo que no fue dispuesto por juez alguno.

Asimismo, dicha toma de razón habría sido hecha por un tercero ajeno a la planta permanente, por lo que del expediente no surgiría la identidad subjetiva del agente dañador.

Esta circunstancia, con más la necesidad de buscar el resarcimiento concreto del daño ocasionado, hizo que la Cámara confirmara la sentencia de primera instancia y, en consecuencia, elaborara la doctrina que a continuación describiré.

Doctrina de la Cámara

La Cámara estableció, citando a Bustamante Alsina y al ministro de la Corte de la Provincia de Buenos Aires, Dr. Juan Manuel Hitters, que: a) “... *Existe un principio de derecho público que impone la responsabilidad objetiva y directa del Estado; ‘directa’ porque el hecho dañoso fue ejecutado por uno de los órganos que son parte de la administración pública y objetiva porque a las personas jurídicas no se les puede imputar culpa o dolo;* b) *El Estado no tiene dependientes en el sentido del artículo 1113, parte 1º CC, sino que todas las personas que designa para el desempeño de las funciones por él encomendadas, se erigen como sus órganos...*”.

Crítica de la argumentación

Vista, entonces, la doctrina aplicada por la Sala Civil J, conviene primero decir cuáles han sido –en mi opinión– los errores argumentativos que desvirtúan el sentido del razonamiento judicial, para después explicar cómo deberían encuadrarse los hechos y la responsabilidad.

Los errores argumentativos que destaco recaen principalmente sobre: **a)** la denominación y discriminación entre responsabilidad directa e indirecta; **b)** que el Estado no tiene dependientes y **c)** la responsabilidad del Estado por el irregular levantamiento de un embargo no es subsidiaria de la antecedente ejecución y excusión de los bienes del deudor.

a) La denominación y discriminación entre responsabilidad directa e indirecta

Aquí la Cámara aplica los vocablos “directo” e “indirecto” en la responsabilidad cuando lo que es directo o indirecto es el efecto del hecho dañoso sobre el “damnificado”. No se puede hablar de responsabilidad directa o de responsabilidad indirecta; en todo caso, se debería hablar de “**factor de imputación principal, de tipo subjetivo u objetivo de responsabilidad civil**” –que no es lo mismo–.

Y digo esto por lo siguiente: en primer lugar, cuando una persona damnificada acciona por daños y perjuicios, antes de estudiar los elementos de la responsabilidad civil, debe estudiar los presupuestos básicos de toda acción judicial: la prescripción y su legitimación. Por lo tanto, habrá que estudiar si el damnificado es directo o indirecto, si actúa –en los casos de muerte de la víctima– en *iure proprio* o en *iure hereditatis*. Un ejemplo de ello es cuando la persona que ha sido lesionada “acciona en vida”; dicho acto es conocido como el ejercicio en *iure proprio*; ahora, si durante el proceso la persona muere, entonces sus sucesores accionarán en *iure hereditatis*, por lo que continúan con lo que el fallecido inició.

Si, en cambio, el damnificado muere sin haber iniciado acción por daños, entonces sus herederos accionarán en *iure proprio*.

Vemos, entonces, que según la posición del damnificado, podremos decir

si es directo o indirecto; fíjense, si no, lo que dicen los artículos 1078 o 1079 del CC¹.

Además, tanto el damnificado directo como el indirecto accionarán siempre contra el o los responsables, sean éstos personas de existencia ideal o humana.

Ahora bien, en los casos de pluralidad de responsables, es incorrecto hablar de directo o indirecto; el hecho de que a una persona se le impute un factor objetivo no significa que por ello sea indirecta su responsabilidad. En todo caso, el efecto “reflejo” de la conducta negligente del autor material habilita la vía legal para responder, pero lo directo o indirecto es absolutamente irrelevante.

Ya lo he dicho: lo directo es propio de la calidad de la o las víctimas; en la faz pasiva y plural de la acción se habla de responsabilidad “solidaria”.

Las características de esta responsabilidad es que al existir pluralidad de sujetos pasivos, nuestro Código Civil, en sus artículos 1072 y 1081 por ejemplo, introduce el instituto de las obligaciones solidarias.

Con lo cual la responsabilidad será solidaria porque la totalidad de su objeto puede –en virtud del hecho dañoso– ser demandada contra cualquiera de los responsables.

b) El decir que el Estado no tiene dependientes

Con esta afirmación y la que dice que las personas que el Estado designa para el desempeño de las funciones por aquel encomendadas se erigen como “órganos”, la Sala J está esgrimiendo la llamada “teoría del órgano” y con ello pretende evitar en forma “implícita” la responsabilidad personal de los funcionarios públicos.

Esta teoría sostiene que, al ser las personas jurídicas entes que expresan su voluntad jurídica por medio de sus agentes, funcionarios, miembros, etc., no hay dualismo entre éstos y la entidad que permita oponer a ambos factores como polos opuestos de una relación jurídica.

No existe entre la entidad y sus miembros un vínculo contractual, sino una relación institucional que proviene de su constitución y organización. Los agentes ofician o actúan como órganos suyos.

Es interesante cómo la doctrina de este fallo se inclina hacia el otro extremo de la irresponsabilidad, es decir, hasta el año 1921 la Corte Suprema de Justicia de la Nación excluía todo supuesto de responsabilidad de la persona jurídica proveniente de hechos ilícitos, aplicando literalmente el antiguo artículo 43 CC, que establecía que no se puede ejercer contra las personas jurídicas acciones criminales o civiles por indemnización de daños.

(1) Artículo 1078: “... La acción por indemnización del daño moral sólo competará al damnificado directo; si del hecho hubiere resultado la muerte de la víctima, únicamente tendrán acción los herederos forzosos”.

Artículo 1079: “La obligación de reparar el daño causado por un delito existe, no sólo respecto de aquel a quien el delito ha damnificado directamente, sino respecto de toda persona, que por él hubiese sufrido, aunque sea de una manera indirecta”.

Hoy la Sala J excluye todo supuesto de responsabilidad “personal” de los funcionarios públicos, bajo el amparo de la teoría del órgano.

Lo cierto es que la Sala está retrocediendo 86 años en cuanto ha vuelto a una notoria injusticia, ya que se eximiría a los funcionarios públicos del resarcimiento por los daños que pudiese causar su actuación.

Así como el damnificado, por el art. 1122 CC, no está obligado a llevar a juicio al dependiente de una persona jurídica, autor del hecho ilícito, *a contrario sensu*, puede traerlo a juicio cuando crea que dicho funcionario puede resarcirlo pecuniariamente.

Parecería, entonces, que con este fallo le estaría vedado al damnificado traer a aquel a juicio, toda vez que al imponerse la teoría del órgano, no hay responsabilidad personal del funcionario público.

En efecto, es irrelevante en la órbita extracontractual imponer la doctrina del órgano, y con ello subsumir o hacer entender que el Estado nacional no tiene dependientes.

Las relaciones internas del Estado con sus miembros o entidades que nuclea son complejas y hay que ver cada relación jurídica en particular; pero dichas relaciones no deben ser opuestas o esgrimidas en la órbita extracontractual para evadir responsabilidades, en este caso, “la personal del funcionario”.

Es cierto que en este caso particular era imposible detectar quién había sido el autor del ilícito, pero esto no siempre es así, por lo que creo no puede aplicarse esta doctrina.

c) La responsabilidad del Estado por el irregular levantamiento de un embargo no es subsidiaria de la antecedente ejecución y excusión de los bienes del deudor

En este punto quiero aclarar que la Sala J también yerra en cuanto a ello, porque si bien en este caso particular se vio frustrada la garantía del actor –de ahí la acción contra el Estado– no por ello debe aplicarse como doctrina la exclusión del principio de subsidiariedad y excusión, toda vez que, como lo he dicho en una nota a fallo ², el principio general sustentado por la Corte Suprema del “daño independiente”, si de inexactitudes registrales se trata, debe ser evaluado caso por caso y han de aceptarse excepciones; la responsabilidad extracontractual del Estado debería estar limitada a *daño patrimonial: daño emergente: gastos y costas judiciales del juicio contra el deudor y pérdida de chance como rubro indemnizatorio del daño patrimonial*.

Por lo tanto, hasta que la realidad extra registral y judicial no demuestren la imposibilidad de ejecutar la sentencia, no puede hablarse de daño cierto independiente de la antecedente relación entre la parte actora y su respectivo deudor.

(2) Mollura, Pedro, “La doctrina de la Corte Suprema en materia de inexactitudes registrales debe admitir excepciones”, en *Revista del Notariado* 877, año 2004, p. 135.

Conclusión

De la crítica esgrimida y según el caso en particular, es posible aplicar en forma conjunta o separada los factores de imputación de responsabilidad civil.

Por un lado, contra el Estado nacional se aplica el factor de imputación de tipo objetivo (arts. 43, 1113, párrafo 1º y 1122 CC) y, por el otro, se aplica el factor de imputación de tipo subjetivo, es decir, traer a juicio al propio autor material del hecho dañoso (arts. 1072, 1109 y 1112 CC).

Ambos responsables serán solidarios frente al damnificado (Estado y funcionario público) y queda en el actor la facultad de traer a juicio, o no, al autor o autores materiales del hecho ilícito, por lo que la responsabilidad del Estado no es exclusiva sino solidaria.