

Artículos 1764, 1765 y 1766 del proyecto de reforma del Código Civil y Comercial de la Nación, al referirse a la responsabilidad del Estado y de los funcionarios y empleados públicos

Dr. Héctor Mairal

Gracias a la jurisprudencia de la Corte Suprema, hace ya 80 años que el Estado argentino es responsable por los hechos y actos ilícitos de sus agentes.

Esa jurisprudencia significó, en su momento, un considerable adelanto frente a la situación general de irresponsabilidad del Estado que existía en otros países como Estados Unidos y España, los que recién más tarde corrigieron esta anomalía.

Ese valioso cuerpo de jurisprudencia, y la doctrina elaborada a su amparo, que han dado adecuada respuesta a los problemas que plantea el actuar ilícito del Estado, están a punto de ser tirados por la borda imponiendo un criterio totalmente foráneo a nuestra formación jurídica y que saca del foco de atención a la víctima, en abierta contradicción con las modernas corrientes del derecho de daños.

A quien es atropellado por un auto le importa poco si el vehículo era manejado por un particular o por un empleado estatal en cumplimiento de un acto de servicio.

Por otra parte, sujetar la responsabilidad de los funcionarios públicos a las mismas reglas que se aplican a los particulares, como lo disponen expresamente las normas vigentes del Código Civil, constituyó un avance republicano y democrático importante, frente a los regímenes como el francés que en esa época protegían a sus funcionarios de las acciones judiciales que deseaban interponer los particulares agraviados.

La reforma, en este punto, abriría así una verdadera Caja de Pandora.

No habrá un régimen único, como el que ahora existe, sino que cada Provincia podrá establecer sus propias normas, incluso en aspectos que hoy día ya son generalmente aceptados como la relación de causalidad o los factores de atribución.

Habrá pues que esperar, por una parte, las leyes que dicten al respecto la Nación y cada una de las Provincias y, por la otra, las decisiones judiciales que las aclaren.

Mientras ello no ocurra, lo que demorará décadas, nadie sabrá cuáles son sus derechos frente a la conducta ilícita del Estado.

Por último, ante los crónicos déficits públicos, es utópico pretender que la nueva legislación será más generosa que las reglas que se derivan de la aplicación de las actuales normas del Código Civil.

Lo más probable es que impongan restricciones sustanciales al progreso de las acciones de resarcimiento y al reconocimiento efectivo de los derechos, ya sea inicialmente, ya sea frente a la reaparición de una de nuestras recurrentes emergencias públicas.

Tampoco es impensable que se establezcan regímenes de inmunidad para los más altos funcionarios públicos nacionales o provinciales.

En este aspecto, el texto propuesto para los artículos sobre responsabilidad del Estado y de los funcionarios públicos constituye un verdadero retroceso para nuestro régimen jurídico republicano y para la efectiva vigencia de los derechos humanos en nuestro país