

Comentarios sobre la reforma del Código Civil y su incidencia sobre el empleo público¹

Por la Asociación Trabajadores del Estado (ATE)

1.

En primer lugar, y aún cuando no resulte un tema específico de planteamiento por parte de la Asociación Trabajadores del Estado en esta audiencia pública efectuada a los fines de exponer nuestra posición en relación a la Reforma, Actualización y Unificación de los Códigos Civil y Comercial de la Nación, no podemos dejar de manifestar la consternación y preocupación que nos genera el proyecto de reforma en sí mismo en lo que respecta al Derecho del Trabajo, al empleo público y a los derechos sociales y por otro lado lo concerniente al respeto de los derechos de los pueblos originarios.

Por un lado debemos manifestar que se ha soslayado la incidencia del principio protectorio y de la especificidad de la rama del Derecho laboral sobre el Derecho Civil y el Comercial. Como es de público y notorio conocimiento, cuando Vélez Sársfield redactó los citados Códigos, aún no existía el Derecho del Trabajo como rama específica, el cual recién se cristaliza con la Constitución Nacional del año 1949, y posteriormente con la incorporación del Art. 14 bis en la reforma de 1957.

Esta consagración alcanza su máxima expresión en el año 1994, cuando los constituyentes le otorgan rango constitucional a ciertos Tratados Internacionales, incorporados a través del art. 75 inc. 22, los cuales

¹ Documento para ser presentado en la Audiencia Pública a realizarse en el Rectorado de la UNLP en relación a la Reforma, Actualización y Unificación de los Códigos Civil y Comercial de la Nación.

garantizan una mayor protección a los derechos sociales y laborales, entendiendo – en palabras de nuestro Supremo Tribunal en el celebre fallo “Vizzotti” - al trabajador como “sujeto de preferente tutela constitucional”.

Es de destacar que en 1868, cuando Vélez redacta el Código Civil, los axiomas rectores en ese entonces, que delimitaban los bienes jurídicos a proteger, eran la libertad y la propiedad privada, fieles reflejos de las ideas liberales propias de finales del siglo XIX, cuyo basamento estaba dado por una igualdad abstracta que no era tal en aquel momento y menos lo es al presente.

Sin embargo, el devenir de la historia ha evidenciado la existencia de una desigualdad inmanente y propia de la relación de trabajo, la que como dijera, ha dado lugar al dictado de leyes protectorias que conforman el orden público laboral.

Debemos advertir entonces que la historia de nuestro pueblo signada por la lucha de los trabajadores en pos de su organización y conquistas reivindicativas, así como los invalorable fallos de la Corte Suprema dictados durante estos últimos 10 años en materia de derechos sociales y del trabajo, no pueden resultar ajenos a los legisladores que hoy tienen el honor y la responsabilidad de ocupar una banca en esta honorable Cámara para debatir con la profundidad y seriedad que amerita la sanción de un nuevo código civil y comercial.

No obstante lo cual, y sin ánimo de profundizar sobre el tema, en tanto que otras asociaciones –como la Federación Argentina de Colegios de Abogados²- abordaron el mismo en forma específica, no podemos dejar de señalar que las reformas propuestas al Anteproyecto implican un grave

² El Instituto de Estudios Legislativos de la FACA, ha elaborado un Dictamen, y su Sección sobre Derecho del Trabajo y la Seguridad Social –presidida por el Dr. Ricardo Cornaglia- ha abarcado profundamente este tema.

retroceso en materia de “responsabilidad contractual objetiva”, de “responsabilidad por riesgo”, y de “sociedades unipersonales”.

2.

Ahora bien, en lo que refiere a los trabajadores del Estado, vemos con suma preocupación que el Poder Ejecutivo haya modificado el precitado anteproyecto - elaborado por una Comisión de Expertos que él mismo seleccionó- eliminando la responsabilidad civil del Estado y sus funcionarios³.

El Título V del Anteproyecto establecía que el Estado respondía civilmente ante los damnificados por los daños ejecutados por sus actos, fueran éstos lícitos o ilícitos, con alcances similares a los daños ocasionados por las personas físicas o jurídicas de orden privado.

El artículo 1764 disponía que “el Estado responde, objetivamente, por los daños causados por el ejercicio irregular de sus funciones, sin que sea necesario identificar a su autor”.

A su turno, el artículo 1765 establecía la responsabilidad del funcionario y del empleado público por los daños causados a los particulares por acciones u omisiones que implicaran el ejercicio irregular de su cargo, aclarándose que las responsabilidades del funcionario o empleado público y del Estado eran concurrentes.

El artículo 1766 determinaba la responsabilidad civil objetiva del Estado por los daños derivados de sus actos lícitos que sacrificaran intereses de los particulares con desigual reparto de las cargas públicas. Aclarándose que la responsabilidad sólo comprendía el resarcimiento del daño emergente; a excepción que se viera afectada la continuación de una actividad, en cuyo

³ Sobre el tema se ha tomado como base un agudo Artículo del Dr. Horacio Schick, aún inédito, pero de próxima publicación en el Diario La Ley (agradecemos su autorización a utilizarlo antes de su publicación).

caso incluía la compensación del valor de las inversiones no amortizadas, en tanto hubieren sido razonables para su giro.

Estos artículos fueron sustituidos por el Poder Ejecutivo Nacional con la siguiente redacción:

Artículo 1764.- Inaplicabilidad de normas. Las disposiciones de este Título no son aplicables a la responsabilidad del Estado ni de manera directa, ni subsidiaria.

Artículo 1765.- Responsabilidad del Estado. La responsabilidad del Estado se rige por las normas y principios del derecho administrativo nacional o local según corresponda.

Artículo 1766.- Responsabilidad del funcionario y del empleado público. Los hechos y las omisiones de los funcionarios públicos en el ejercicio de sus funciones por no cumplir sino de una manera irregular las obligaciones legales que les están impuestas, se rige por las normas y principios del derecho administrativo nacional o local según corresponda.

Como puede observarse, las modificaciones introducidas por el Poder Ejecutivo, modifican sustancialmente este capítulo limitando la responsabilidad del Estado y sus funcionarios exclusivamente al ámbito del derecho administrativo, excluyéndolos de la responsabilidad civil tanto frente a terceros como a sus propios dependientes.

Remitirse a “las normas y principios del derecho administrativo” implica lisa y llanamente diluir y licuar la responsabilidad del Estado.

Decimos esto porque no sólo no existe un código administrativo sino también porque los principios administrativos no son más que construcciones teóricas adecuadas a los intereses políticos de turno.

Esto implica ni más ni menos que si el accionar del Estado o sus funcionarios, ya sea en cumplimiento de sus deberes o por el ejercicio

irregular de sus obligaciones, causare un daño, estos se encontrarían eximidos de reparar las consecuencias y su conducta sería sólo juzgada en los limitados y estrechos ámbitos del Derecho Administrativo.

Asimismo, conforme surge de las modificaciones realizadas, frente al acto regular o irregular del funcionario público o trabajador estatal sólo existiría la potestad disciplinaria de la Administración.

Las reformas introducidas al proyecto conllevan implícitas consecuencias para los empleados públicos contratados, sea cual fuere la modalidad de contratación por las cuales se hallen vinculados, en tanto se verán privados de toda posibilidad de resarcimiento por los daños y perjuicios que pudieren sufrir como consecuencia de un infortunio laboral en ocasión del cumplimiento de sus tareas.

En otras palabras, conforme la actual redacción del Proyecto, un trabajador estatal que se accidentare o sufriese una enfermedad profesional en ejercicio u ocasión de sus funciones, carecería del derecho a accionar por el resarcimiento pleno del daño sufrido, limitándose exclusivamente a percibir las magras prestaciones previstas en la Ley de Riesgos del Trabajo.

De este modo, el proyecto descarta u omite considerar ocho años de evolución jurisprudencial y trascendentes fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en esta materia, los que han reconocido en cabeza de nuestros trabajadores la posibilidad de una reparación adecuada respecto de los perjuicios sufridos, con basamento en la dignidad de la persona humana y fundamentalmente considerándolos sujetos de preferente tutela.

3.

A lo largo de nuestra historia, la responsabilidad del Estado, sus funcionarios y trabajadores ha pasado por diversas etapas: desde la

ausencia total de la misma hasta la actual en el Código Civil vigente que lo torna responsable aún por los actos lícitos que causen daños a particulares.

Ya Vélez Sársfield, al momento de la redacción del actual Código, además de la disposición general contenida en el artículo 1109 del Código Civil para la responsabilidad personal por daños incluyó una norma específica: el artículo 1112.

El mentado artículo responsabiliza civilmente dentro de la órbita extracontractual a los funcionarios por los hechos y omisiones que en el ejercicio de sus funciones ocasionen a terceros, si entre los actos u omisiones ejecutados por el funcionario mediara una relación de causalidad adecuada.

En la actualidad, y conforme el Código Civil vigente, tampoco resulta necesario discutir la responsabilidad “refleja del Estado”, por cuánto éste responde por los hechos ilícitos de sus dependientes, conforme lo regula el artículo 1113 párrafo 1º del mismo. Incluso regula la responsabilidad objetiva por el daño causado por el riesgo o vicio de la cosa, instituto aplicable al Estado.

En este sentido, las propuestas de la comisión redactora del anteproyecto en cuanto a los factores de atribución de responsabilidad subjetivos y objetivos son amplias y profundizan lo reseñado precedentemente del Código vigente.

Es por ello que las modificaciones realizadas por el Poder Ejecutivo, en tanto excluyen la responsabilidad civil del Estado y sus dependientes, remitiéndola al campo del derecho administrativo en el cual no existe una previsión legal referida a la materia, generando así un vacío legal cuya consecuencia es la impunidad frente al daño ocasionado, resultando conculcatorias del principio de progresividad de jerarquía constitucional y de reparación plena del daño.

En este sentido, la reforma propuesta implica ni más ni menos que una autorización legal para dañar, admitiéndose únicamente una eventual sanción administrativa al funcionario responsable, sin contemplarse reparación alguna para el damnificado.

En este orden de ideas, queda en evidencia que el actual proyecto resulta contradictorio del principio constitucional del “alterum non laedere”, establecido en el artículo 19 de nuestra Constitución Nacional, que impone el deber jurídico de no dañar con la consecuente obligación de reparar los perjuicios ocasionados.

Es decir, la responsabilidad estatal se regirá por el derecho administrativo para privilegiar al poder público, que actúa en las relaciones de empleo como un particular. Pero a su vez, en el procedimiento administrativo, es la propia administración la que lo impulsa, actuando como juez y como parte, acentuando así la situación de asimetría y desigualdad en que se encuentran el Estado y el particular.-

Y asimismo genera inseguridad jurídica, teniendo en cuenta la inexistencia de una única normativa administrativa, lo que implica que coexistan múltiples regulaciones en cuanto a la responsabilidad estatal. Por tanto, las normas aplicables serán heterogéneas e imprecisas, generando incertidumbre acerca de cuáles son los derechos garantizados al particular frente al actuar, lícito o ilícito, por parte del Estado.-

Ello a su vez sitúa a los justiciables, a los ciudadanos, a los trabajadores estatales, en disparidad, desigualdad frente a la ley, ya que de acuerdo al órgano estatal de que se trate o si estamos frente a un nivel nacional, provincial o municipal, las conductas serían reguladas por normas dispares teniendo en cuenta que cada ámbito puede regular su responsabilidad. -

Es por ello que resultando el instituto de la responsabilidad una cuestión de derecho de fondo, debe dictarse una reglamentación única, establecer

siquiera estándares básicos y uniformes de reparación, consagrando principios rectores genéricos en cuanto a la responsabilidad por el actuar tanto lícito como ilícito del estado garantizando derechos fundamentales de los particulares.-

4.

El Estado, tanto a nivel nacional, provincial como municipal, es empleador de centenares de miles de trabajadores y/o funcionarios.

Estos trabajadores, en el desempeño de sus actividades, se encuentran expuestos muchas veces a infortunios laborales, que en la actualidad no solo cuentan con la cobertura reparatoria de la ley 24.557 sino también con la posibilidad del resarcimiento íntegro derivado de la responsabilidad civil con fundamento en los artículos 1074, 1109, y 1113 del actual Código (así lo ha entendido nuestro máximo Tribunal en los fallos “Aquino” y “Llosco”).

Es por ello que la modificación del artículo 1764 que dispone la inaplicabilidad del sistema de responsabilidad civil al Estado implica una eximición de reparar los daños ocasionados, ya que de sancionarse la reforma en estos términos, aquél no debería responder de manera directa, ni subsidiaria, no sólo frente a terceros, sino también respecto a sus dependientes o, en su caso, solidariamente, vedando en todos los supuestos la posibilidad de reclamar el resarcimiento civil por los daños patrimoniales y extrapatrimoniales sufridos.

La mutilación efectuada al anteproyecto y su remisión limitativa al derecho administrativo, que no se ocupa tampoco de reparar estos daños laborales, implica para los empleados y funcionarios públicos una discriminación peyorativa respecto de los trabajadores del sector privado y una negación de derechos elementales de raigambre constitucional, indiscutidos desde la sanción del Código Civil y de la primera ley de accidentes en el año 1915.

Es difícil comprender este retroceso respecto al régimen vigente y al propio anteproyecto.

Es por este motivo y en función de nuestra responsabilidad al frente de la organización que representamos, apelamos a la más íntima conciencia y compromiso social de los legisladores a fin de que no consoliden las modificaciones propuestas.

5.

En relación al segundo tema que se vislumbra al iniciar el presente, debemos manifestar que se dejan de lado derechos reconocidos después de muchos años de lucha por parte de los pueblos originarios.

La Constitución Nacional en su art 75 inc. 17 reconoce la preexistencia, tanto étnica como cultural, garantiza el respeto a su identidad y, entre otras cosas, reconoce la posesión y propiedad comunitaria de las tierras que tradicionalmente ocupan los mi de los pueblos originarios. Sin embargo la reforma propuesta establece la necesidad de que el Estado los registre, los inscriba, es decir niega su preexistencia, en franca contradicción con la carta magna y se inmiscuye en la autonomía indígena. Asimismo determina el derecho a la propiedad comunitaria únicamente sobre “inmuebles rurales”, dejando afuera espacios urbanos que en muchos casos son ocupados por grupos indígenas. Reconoce derechos sobre “inmueble” en lugar de hacerlo en relación a territorio, por lo que el proyecto establece una relación material y economicista de la tierra, olvidando el espacio territorial en su dimensión cultural y el valor espiritual, es decir el contenido más amplio de la relación con la tierra y el territorio, reconocido por convenios internacionales a los que nuestro país adhirió oportunamente. Por otra parte cabe destacar que no se ha cumplimentado la normativa vigente (convenio 169 de la OIT, sobre Pueblos Indígenas y Tribales, de rango constitucional) que establece la obligación estatal de

consultar a los Pueblos indígenas cuando se legisla sobre aspectos que puedan afectar los intereses del conjunto de pueblos y culturas. Por último, el art. 2035 del proyecto establece la previa consulta a las comunidades indígenas en el supuesto de aprovechamiento por parte del Estado o de particulares de los recursos naturales, cuando el Convenio 169 de la OIT así como la Declaración Universal de los Derechos de los Pueblos Indígenas de Naciones Unidas instaura la “necesidad de obtener el libre consentimiento” de los pueblos indígenas afectados.-