

“ESTUDIO JURIDICO “ZEVERIN & ASOCIADOS”

Alejandro Zeverin Escribano

Abogado – Master en Criminología – UNC- Univ. de Barcelona

Córdoba, 26 de Septiembre de 2012

Ref.: Solicita Participación en Audiencia Pública

Señores

Comisión Bicameral para la Reforma

Actualización y Unificación de los Códigos

Civil y Comercial de la Nación

S / D.

De mi mayor consideración:

Tengo el agrado de dirigirme a Uds. **solicitando exponer** oralmente en Audiencia Pública, opinión sobre el Proyecto de Código Civil y Comercial de la Nación resultado del Decreto 191/2011 y referido al “La Responsabilidad del estado en el Proyecto de Código Civil y Comercial enviado por el PEN al Senado de la Nación”.

Abajo se desarrolla, respetando la modalidad impuesta en la convocatoria a Audiencia Pública.

Sin otro particular, los saludo con respeto.

Nota: cel. de contacto 0351-156764688

Alejandro Zeverin Escribano
Abogado Penalista UNC – Master en Criminología –Univ. Barcelona

Bv. San Juan 620 – piso 12
Telfax: 54-351- 4236177- 4223307
5000 – Córdoba – Argentina

Dr. Fleming 33 apto 804
Telfax 34-913502229
28036 Madrid-España
estudiozeverin@yahoo.com.ar
www.estudiozeverin.com

Van Alkemadelaan 310
Telfax: 31703262801
2795 – La Haya –Holanda

“ESTUDIO JURIDICO “ZEVERIN & ASOCIADOS”

Alejandro Zeverin Escribano

Abogado – Master en Criminología – UNC- Univ. de Barcelona

Síntesis Exposición:

*El régimen de responsabilidad del Estado y sus dependientes por su actuar, hoy vigente, está normado en el Libro 2 Título IX –**De las Obligaciones que Nacen de los Hechos Ilícitos que no son Delitos** - en art. 1.112 C.C. dispone:

Sic:..”Los hechos y omisiones de los funcionarios públicos en el ejercicio de sus funciones, por no cumplir sino de manera irregular las obligaciones legales que les están impuestas, son comprendidas en las disposiciones de este Título”.

En definitiva, lo dispuesto por un lado consagra la solidaridad por la actuado de “quien manda y quien obedece, aunque el último lo haga incorrectamente” y garantiza la igualdad del Estado y de sus funcionarios ante la eventualidad de litigio, con los habitantes de Argentina, por último, horizontaliza en todas sus formas, el régimen de responsabilidad por daños.

*El Anteproyecto de Código Civil y Comercial de la Nación encomendado por Decreto N° 191/2011 en el Capítulo 3 –Sección 10° -Supuestos Especiales de Responsabilidad-, fue redactado de la siguiente forma:

*Sic: “...ARTÍCULO 1763.- **Responsabilidad de la persona jurídica.** La persona jurídica responde por los daños que causen quienes las dirigen o administran en ejercicio o con ocasión de sus funciones.*

*ARTÍCULO 1764.- **Responsabilidad del Estado.** El Estado responde, objetivamente, por los daños causados por el ejercicio irregular de sus funciones, sin que sea necesario identificar a su autor. Para tales fines se debe apreciar la naturaleza de la actividad, los medios de que dispone el servicio, el lazo que une a la víctima con el servicio y el grado de previsibilidad del daño.*

*ARTÍCULO 1765.- **Responsabilidad del funcionario y del empleado público.** El funcionario o empleado público es responsable por los daños causados a los particulares por acciones u omisiones que implican el ejercicio irregular de su cargo. Las responsabilidades del funcionario o empleado público y del Estado son concurrentes.*

*ARTÍCULO 1766.- **Responsabilidad del Estado por actividad lícita.** El Estado responde, objetivamente, por los daños derivados de sus actos lícitos que sacrifican intereses de los particulares con desigual reparto de las cargas públicas. La*

responsabilidad sólo comprende el resarcimiento del daño emergente; pero, si es afectada la continuación de una actividad, incluye la compensación del valor de las inversiones no amortizadas, en cuanto hayan sido razonables para su giro.

En buen romance podemos afirmar que lo anteproyectado, **profundiza o radicaliza**, la solidaridad, la igualdad y la horizontalidad de derechos u obligaciones, ante la eventualidad de daños a particulares.

*Sin embargo en el Proyecto remitido por el Ejecutivo, se sustituye el articulado quedando redactado de la siguiente forma:

*Sic: “Artículo 1764.- **Inaplicabilidad de normas.** Las disposiciones de este Titulo 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 segun corresponda.*

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

Se sostiene, que en ese contexto tal cual ha sido esquematizado, **resulta inconstitucional** a la luz de la C.N. art. 16 y Art. 75 inc 22. de la CN.

*Porque?

La primera: porque en principio por hace tabla rasa de la **garantía de igualdad ante la ley** prevista en el art. 16 C.N. , ya que pone en condición desigual ante un evento dañoso, al habitante en suelo argentino, con relación al Estado y sus Funcionarios.

La segunda, porque resulta a todas luces inconstitucional lo remitido como Proyecto, ya que deviene evidente la contradicción que implica lo alegado en el propio mensaje de elevación en lo aludido referido a normas y tratados internacionales que la Nación Argentina asumió como propias de su Carta Magna en virtud art. 75 inc. 22 C.N.

Esto es así, porque en virtud de la normativa constitucional citada, son leyes de la Nación con jerarquía constitucional; la Convención Interamericana Contra la Corrupción, Ley N° 24769, el Encubrimiento y Lavado de Origen Delictivo Ley N° 25246, La Convención sobre la Lucha contra el Cohecho de Funcionarios Públicos Extranjeros en las Transacciones Comerciales Internacionales, Ley N° 25.319, Convenciones Internacionales de 1997, Ley N° 25.318) y la Convención de las Naciones Unidas contra la Corrupción de 2003.

No se observa en el mensaje remitido por el Ejecutivo el 7-6-2012 al Honorable Congreso de la Nación en relación al Proyecto del Código Civil y Comercial de la Nación, ni un renglón destinado a la lucha contra la corrupción, ni su armonización en relación al tema, con lo dispuesto en el Art. 75 inc 22 CN. Si, la repetición constante de la intención de aplicación integral de la norma constitucional citada.

***El fenómeno de la corrupción** (ya sea en forma de tráfico de influencias, o en forma de obtención de favores ilícitos a cambio de dinero u otros favores, o en su faz civil, las designaciones de funcionarios públicos incompetentes, la falta de control en la función, etc.) **constituye una vulneración de los derechos humanos**, por cuanto generalmente entraña una violación del derecho a la **igualdad ante la ley**, y en ocasiones, llega a suponer una **vulneración de los principios democráticos**, conduciendo a la sustitución del interés público por el interés privado de quienes se corrompen o lo permiten.

Pues bien, lo redactado –con relación a lo anteproyectado- **diluye y subalterniza la función del Estado.**

*Nótese en relación de lo que se viene expresando, sobre la responsabilidad por actuación irregular, defectuosa o ilícita de los Funcionarios Públicos.

La tragedia denominada “De Once” es un claro ejemplo donde existe la mixtura del fenómeno de comportamiento defectuoso de la función pública, con la delictual, sea, por acción o por omisión con consecuencia en la vida o salud de las personas.

*resultan inconstitucionales las previsiones de los Art. 1764, 1765 y 1766 del proyecto porque en su contexto sin lugar a dudas “diluyen la responsabilidad personal y solidaria” de los Funcionarios Públicos en relación a los hechos u omisiones que pudieran incurrir en el ejercicio de sus funciones, que en el Código Civil vigente, nos remite a las disposiciones generales del título “Título 9 –De las Obligaciones que Nacen de los Hecho Ilícitos que no son Delitos”

*En Anteproyecto elaborado por la “Comisión Para la Elaboración del Proyecto de Ley de Reforma, Actualización y Unificación de los Códigos Civil y Comercial de la Nación”, incluía un relato causídico posible de situaciones a prever, cuando el Estado y sus Funcionarios quedaran involucrados en la responsabilidad por daños.

Pero imponía como base “la igualdad”.

La diferencia resulta notable “en la licuación de responsabilidad de los Funcionarios Públicos que en el ejercicio de sus funciones cometan hechos u omisiones o las cumplan de forma irregular, de tal manera que causen daño.

*En definitiva, lo remitido:

a.-Expulsa al Funcionario del sistema de responsabilidades del derecho común

b.-Introduce al particular ante el reclamo de su daño, en la entelequia de introducirse en “ Las Normas y Principios del Derecho Administrativo Nacional o Local según corresponda”.

c.-No obliga al Superior jerárquico del Funcionario involucrado en una acción u omisión dañosa en ocasión de su función, a instrumentar la repetición de lo que el estado hubiera irrogado por su responsabilidad.

En vez de recalcar el concepto ,que el empleo público, resulta una “carga pública” que “el desempeño de un cargo público”, genera mas obligaciones que beneficios, lo pervierte transformándolo en un “privilegio o prebenda” frente a quien debe servir, que es el ciudadano.

¡Un dislate; constitucional, moral y ético!

*Volviendo sobre la “Tragedia de Once” ¿si hubiera estado vigente este Proyecto, quiere decir que los familiares de los deudos y los lesionados deberían recurrir por la responsabilidad que les cupo a Funcionarios Públicos, sobre control del sistema ferroviario, a los Principios del Derechos Administrativo Nacional o Local?, resulta un mal chiste.

*Ya el Boletín Oficial de la Nación nos sorprendió el 11-1-2005 –plena fecha estival- con el dictado de la Ley N ° 25990, que modificó el Régimen Gral. De la Prescripción de los Delitos en Materia Penal, resultando opinión coincidente en que sin dudas, fue una verdadera emboscada oficial “para limpiar del régimen de responsabilidades penales a Funcionarios Públicos, que a ese momento se encontraban en conflicto con la Ley Penal por ocasión de su servicio público, por corruptos o indolentes.

Se pretende con este proyecto en este apartado, que los funcionarios públicos incorrectos o incompetentes ¿ gozen de una inmerecida tranquilidad futura por la mala praxis administrativa en que pudieran haber incurrido o excluidos del régimen de responsabilidades por la comisión de ilícitos civiles.

Sin dudas, esta modificación profunda de lo proyectado por la Comisión, con lo remitido por el Ejecutivo no puede más que causar sospechas y no encuentra antecedente, que se sepa, en ningún Código Latinoamericano.

*No puede existir diferencia en la responsabilidad civil de los Funcionarios Públicos que causen daño en el ejercicio de sus funciones en confrontación con los demás mortales, colocando al Estado y sus funcionarios **por sobre los principios generales de la responsabilidad civil**, por el contrario, por lo dicho anteriormente en verdad, **esa responsabilidad debería agravarse** ¿o alguien acá desconoce que Argentina tiene el triste record de estar ranqueada entre los países más corruptos del mundo?.

*El Código de Procedimiento Penal de la Nación , prescriben en su art. 15, en los casos en que la Nación sea damnificada que la acción civil será ejercida por los representantes del Cuerpo de Abogados del estado, cuando el estado nacional resulte perjudicado por el delito, se pregunta ¿el Código Civil los va a mandar al procedimiento administrativo Nacional o Local?, **resulta entonces este proyecto una cuña en el precario sistema legal Argentino, para peor, para convertirlo aún, en más caótico.**

*Por último, se pregunta, ¿que rol cumplen los Ministros de la Corte adhiriendo a tal o cual proyecto, cuando por imperio de la constitución nacional, deberán ser ellos, los que juzguen su constitucionalidad ante un eventual planteo?.

La división de poderes hace tiempo que en Argentina está jaqueada.

***Se propone:**

Que el Proyecto de Código Civil y Comercial de la Nación encomendado por Decreto N° 191/2011 en el Capítulo 3 –Sección 10° -Supuestos Especiales de Responsabilidad-, quede redactado de la siguiente forma:

a.- Con relación a la responsabilidad de la Personas Jurídicas, adoptar lo propuesto en el Anteproyecto elaborado por la “Comisión Para la Elaboración del Proyecto de Ley de Reforma, Actualización y Unificación de los Códigos Civil y Comercial de la Nación, al estar que introduce la expresa solidaridad de responder, ante la eventualidad de daños, entre persona jurídica y sus responsables.

*“..ARTÍCULO 1763.- **Responsabilidad de la persona jurídica.** La persona jurídica responde por los daños que causen quienes las dirigen o administran en ejercicio o con ocasión de sus funciones.*

b.- Con relación a la responsabilidad del Estado, en lo objetivo, adoptar lo propuesto en el Anteproyecto elaborado por la “Comisión Para la Elaboración del Proyecto de Ley de Reforma, Actualización y Unificación de los Códigos Civil y Comercial de la Nación.

*ARTÍCULO 1764.- **Responsabilidad del Estado.** El Estado responde, objetivamente, por los daños causados por el ejercicio irregular de sus funciones, sin que sea necesario identificar a su autor. Para tales fines se debe apreciar la naturaleza de la actividad, los medios de que dispone el servicio, el lazo que une a la víctima con el servicio y el grado de previsibilidad del daño.*

c.-Con relación a la responsabilidad de los Funcionarios Públicos, repetir la fórmula del C. Civil vigente, que ninguna dificultad de interpretación a la fecha a dado, en 200 años de vigencia.

ARTÍCULO 1765.- Responsabilidad del funcionario y del empleado público. Los hechos y omisiones de los funcionarios públicos en el ejercicio de sus funciones, por no cumplir sino de manera irregular las obligaciones legales que les están impuestas, son comprendidas en las disposiciones de este Título”.

e.-Con relación al ARTÍCULO 1766.- se propone su sustitución, por lo que sigue:

ARTICULO 1766.- Responsabilidad de Funcionarios Públicos por daños que ocasiona el Estado a través de sus dependientes. Es obligación del Funcionario Público responsable del área en la cual se originó el perjuicio, arbitrar todas las medidas conducentes para que el Estado sea resarcido, o del inmediato Superior, si a aquel lo alcanzara la responsabilidad.