

JUICIO: "GUSTAVO MIRANDA
VALENZUELA CONTRA LUIS MARÍA
RAMÍREZ B. S/ INDEMNIZACIÓN DE
DAÑOS Y PERJUICIOS".-

ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO Mil ciento ochenta y cuatro

En la Ciudad de Asunción, Capital de la República del Paraguay, a los diecinueve días, del mes de setiembre, del año dos mil trece, estando reunidos en Sala de Acuerdos los señores Ministros de la Excelentísima Corte Suprema de Justicia, MIGUEL OSCAR BAJAC, CÉSAR ANTONIO GARAY y JOSÉ RAÚL TORRES KIRMSER, bajo la presidencia del primero de los nombrados, por Ante mí el Secretario autorizante, se trajo a estudio el expediente intitulado: "GUSTAVO MIRANDA VALENZUELA CONTRA LUIS MARÍA RAMÍREZ B. S/ INDEMNIZACIÓN DE DAÑOS Y PERJUICIOS", a fin de resolver los Recursos de Apelación y Nulidad interpuestos contra el Acuerdo y Sentencia Número 142, de fecha 1° de Octubre del 2.012, dictado por el Tribunal de Apelación en lo Civil y Comercial, Segunda Sala.-

Previo estudio de los antecedentes del caso, la Excelentísima Corte Suprema de Justicia, Sala Civil y Comercial, resolvió plantear las siguientes-----

CUESTIONES:

¿Es nula la Sentencia apelada?-----

En caso contrario, ¿se halla ajustada a Derecho?-----

Practicado el sorteo de Ley para determinar el orden de votación dio el siguiente resultado: TORRES KIRMSER, GARAY Y BAJAC ALBERTINI.-----

SOBRE EL RECURSO DE NULIDAD INTERPUESTO EL MINISTRO TORRES KIRMSER EXPRESÓ: El Procurador Delegado de la Procuraduría General de la República, Abog. Víctor Emmanuel Arriola Rojas, fundó este recurso en los términos del escrito obrante a fs. 316 a 319 de autos. En el mentado escrito, la codemandada se agravió contra la sentencia recaída en segunda instancia debido a que fue pronunciada sin que a su parte se le haya dado intervención en el trámite de la instancia

recursiva, por lo que se habría violado su derecho a participar del controversial.-----

El Abog. Edgar Báez Recalde, en representación del codemandado Luis María Ramírez B., fundó este recurso en los términos del escrito obrante a fs. 321 a 339 de autos. Sostiene que la sentencia de segunda instancia sería nula debido a la aplicación de una norma que no habría entrado en vigencia, es particular el Decreto Ley N° 14.757 del 24 de Julio de 1946. Según lo expuesto por el recurrente, el mentado decreto ley nunca reunió los requisitos establecidos por el Art. 54 de la Carta Política de 1940, para entrar en vigencia, puesto que en dicho periodo la Cámara de Representantes no entró en funciones, por lo que no podría haber sido sometido a la misma para su aprobación en el siguiente periodo de sesiones al que fue dictado. Expresa, además, que respecto del mencionado decreto ley, en el supuesto que se lo considere como vigente al tiempo de los hechos que motivaron la presente acción, se habría producido la derogación por desuetudo, ya que habría sido inveteradamente inobservada por los órganos encargados de su aplicación.-----

El Abog. Luis Andrés Andrés Arévalo Kunert, invocando la representación del Ministerio de Relaciones Exteriores, expresó agravios en los términos del escrito obrante a fs. 367 a 374 de autos. Sostiene que lo decidido deviene nulo como consecuencia de que su parte no habría tenido intervención en el controversial en segunda instancia, por lo que sostiene que se habría producido su indefensión. Sostiene, además, que el Decreto Ley N° 14.757 del 24 de Julio de 1946 nunca habría entrado en vigencia y que por ello la decisión recaída en segunda instancia se funda en normas no vigentes. Señaló que aun en el supuesto que se considere que dicho decreto ley entró en vigencia, éste habría sido derogado en forma tácita por la Ley N° 219/70, en cuanto

contendrían disposiciones incompatibles, según el criterio del recurrente.-----

El representante de la parte demandante, Abog. Roberto Améndola, contestó los agravios de los codemandados expresando, entre otras cosas, que no existió agravios para el Estado o el Ministerio de Relaciones Exteriores con la omisión de su inclusión en el controversial de la instancia recursiva, debido a que su carácter es de responsable subsidiario y por ello no repercutiría directamente en su patrimonio la resolución que recayó en dicha instancia y, respecto a la supuesta aplicación de una norma que no se hallaba vigente, afirmó que el Decreto Ley en cuestión sí se hallaba vigente y prueba de ello sería que fue expresamente derogado por la Ley N° 1335 del año 1999.-----

Como primera cuestión corresponde aclarar que el Decreto Ley N° 14.757 del 24 de Julio de 1946, efectivamente entró en vigencia como consecuencia de lo dispuesto por la Ley N°9 del año 1948, cuyo Art. 1° establece: "Apruébase todos los Decretos-Leyes dictados por el P.E. desde el 18 de Febrero de 1940 hasta el 31 de Marzo de 1948". Respecto de la invocación de la desuetudo, nuestro derecho positivo históricamente ha sido tajante en el sentido de negar dicha posibilidad, como surge de lo dispuesto por el Art. 17 del derogado Código Civil, así como de la norma establecida por el Art. 7° de nuestro Código Civil Vigente. Baste sobre este punto, cuanto ha sido expuesto por De Gásperi al comentar la norma del Art. 17 del derogado Código Civil: "La costumbre suplía el silencio de la ley, servía para interpretarla y por último, hasta para derogarla. Mas, como surgiesen muchas dificultades en la aplicación de los usos y costumbres y hubiese gran propensión en prescindir de la ley a título de no observarla, en violarla, so color de su desuso (desuetudo) se produjo la reacción contraria y fruto de ella es la disposición de la segunda parte del art. 17 de nuestro Código Civil, según la cual, el uso ni la costumbre no pueden derogar la ley. Las

mismas reglas son aplicables al 'uso contrario' (consuetudo abrogatoria) que tampoco puede derogar la ley" (Luís De Gásperi. *Curso de Derecho Civil, Personas*. Imprenta Nacional. Asunción, año 1929. Pág. 74).-----

Respecto de la falta de integración de la Litis en la instancia recursiva, por no haberse dado participación en el controversial al Ministerio de Relaciones Exteriores, debe señalarse que no puede existir nulidad alguno por dicho motivo, dado que el Ministerio no reviste el carácter de parte en el presente proceso, dado el hecho de que esta repartición estatal carece de personalidad jurídica propia, independiente de la personalidad jurídica del Estado Central, que es representado, en aquellas causas donde se discutan derechos patrimoniales del Estado, por la Procuraduría General de la República. Al respecto, la doctrina nacional tiene establecido: "La responsabilidad recae sobre la entidad administrativa [...] con personalidad jurídica. En el caso del Estado, aunque la ejecución del contrato hubiese quedado a cargo de algún Ministerio o repartición administrativa [...] sin personalidad jurídica, la responsabilidad es del Estado, contra quien debe dirigirse la demanda"; "La acción [...] de indemnización [...] debe ser dirigida [...], por hechos accidentales, contra la institución administrativa en que se produjo el hecho, si tiene personalidad jurídica, y contra el Estado si no la tiene" (Salvador Villagra Maffiodo. *Principios de Derecho Administrativo*. Editorial "El Foro". Asunción. Págs. 297, 311 y 312).-----

La jurisprudencia de la Corte Suprema es firme en este sentido: "La posibilidad reconocida a los Ministerios de actuar en virtud de la Ley y ejercicio de las funciones que esta le confiere, no puede implicar la escisión del Estado en otras tantas personas jurídicas de derecho público, más aún cuando la subordinación del Ministro al Poder Ejecutivo está expresamente prevista en el Art. 242 de la Constitución Nacional, donde se establece expresamente la subordinación de

la administración de las diversas carteras -entre las que se encuentra la actora- al Presidente de la República. Ello, además de contradecir el espíritu de los Arts. 1° y 3° de la Constitución Nacional, crearía personas jurídicas que tendrían la peculiar característica de una personalidad que podría llamarse intermitente: Una personalidad que sería distinta para cada actuación, con matices diversos para las distintas personas que se vean afectadas por ellos. Ello es jurídicamente inconcebible [...]En suma, el pronunciamiento de una sentencia condenatoria contra el Ministerio y no contra el Estado Paraguayo produce una resolución que no podría de ninguna manera ser ejecutada, ya que tal dependencia del Estado no cuenta con autonomía ni autarquía y por ello carece de un patrimonio propio" (S.D. N° 195, del 22 de abril de 2013, Sala Civil).-----

El hecho que no se haya substanciado el controversial con la Procuraduría General de la República en segunda instancia definitivamente produce un vicio que podría motivar la declaración de nulidad de lo actuado ante dicha instancia, como consecuencia de la indefensión de que esto motiva respecto de una de las personas -el Estado Paraguayo- que reviste el carácter de parte demandada en la presente Litis, conforme con lo dispuesto por el Art. 420, 113 y concordantes del Código Procesal Civil. Sin embargo, de acuerdo con lo dispuesto por el Art. 407 del Código de Forma, corresponde pasar al estudio del Recurso de Apelación también interpuesto en estos autos; ya que el vicio de nulidad puede ser subsanado por dicha vía. Así voto.-----

SOBRE EL RECURSO DE NULIDAD EL SEÑOR MINISTRO GARAY EXPLICITÓ: Coincido juzgamiento al del señor Ministro preopinante por las motivaciones que se leen. Séame permitido recordar que nuestra legislación niega validez al procedimiento consuetudinario que surge de la costumbre contra legem y a su efecto negativo que es la desuetudo. En

efecto, el Artículo 7° del Código Civil dispone: "Las leyes no pueden ser derogadas, en todo o parte, sino por otras leyes... El uso, la costumbre o práctica no pueden crear derechos, sino cuando las leyes se refieran a ellos".-----

Es sabido que la desuetudo "es la derogación de la ley por su no uso se configura cuando la costumbre o el uso social prescinden totalmente de una ley y actúan como si ella no existiera. Ello se debe, como es obvio, del divorcio existente entre la norma y el medio social para el que ha sido establecido" (GARRONE, José A., Diccionario Jurídico - Tomo II, Ed. LexisNexis, Buenos Aires, 2.005, p. 261).-----

Aftalion-Vilanova explicitan: "El caso de desuetudo es uno de los puntos que hace crisis la doctrina tradicional que identifica el derecho con la Ley, es decir con las normas emanadas de autoridad competente...Esta conclusión es reforzada a menudo por disposiciones legales que pretenden establecer expresamente la inoperancia de la costumbre frente a la ley. Es lo que ocurría con el artículo 17 de nuestro Código Civil: las leyes no pueden ser derogadas en todo o en parte sino por otras leyes. El uso, la costumbre o práctica no pueden crear derechos sino cuando las leyes se refieran a ellos..." (Introducción al Derecho, págs. 672/3).-----

Por lo demás, el Decreto Ley N° 14.757/46, fue aprobado por Ley N° 9/48, por lo que al no estar derogada -dicha normativa- estaba plenamente vigente al tiempo que ocurrió el hecho generador.-----

En lo atinente a la falta de intervención del Ministerio de Relaciones Exteriores y la Procuraduría General de la República, de constancias procesales surge que, efectivamente, no se les dio intervención en Segunda Instancia, pues no se dispuso traslado de los escritos de expresiones de agravios.-----

Respecto al Ministerio de Relaciones Exteriores, cabe señalar que según lo dispuesto en los Artículos 240 y 242 de la Constitución Nacional, no está dotado de personalidad para

actuar por sí mismo, pues es institucional y "jerárquicamente" subordinado al Órgano Central con todas sus consecuencias. Por ello, no tiene legitimación pasiva para estar en Juicio, razón por la cual no corresponde la nulidad.

Cabe precisar que S.E. el Presidente de la República, junto con los Ministros del Poder Ejecutivo, conforman el Poder Central de la Administración. Villagra Maffiodo explicita: "*Dentro del mismo Poder Ejecutivo, en el que se asegura la unidad de la Administración mediante las facultades del Presidente, la Constitución abre la posibilidad de la especialización de funciones con la previsión de creación por ley de Ministerios que tendrán a cargo el despacho de los negocios de la República*" (Principios de Derecho Administrativo, pàg 134).-----

Se aprecia, pues, que el Poder Ejecutivo desenvuelve su acción a través de Ministerios. "*El órgano ministerial es de origen constitucional. Trátese de un órgano carente de personalidad. Es un órgano de órgano, pues pertenece al Órgano "Ejecutivo"... Hay una total interdependencia entre el órgano presidencial y el ministerial... el órgano ministerial integra el Poder Ejecutivo*" (Maiernhoff, Tratado de Derecho Administrativo, p. 389). Y ello así, pues "*El Poder Ejecutivo no puede descentralizar sus propias funciones, por el principio de la indelegabilidad de las funciones públicas*" (Dromi, Derecho Administrativo, pàg. 468).-----

Si bien -como dijimos- el Ministerio de Relaciones Exteriores no tiene legitimación pasiva, no ocurre lo mismo con la Procuraduría General de la República, a la que ineludiblemente debió corrersele traslado en Segunda Instancia, pues sólo aquella interviene y representa al Estado, que fue demandado en forma subsidiaria. Esta Magistratura juzgó y resolvió así en casos similares anteriores, invariablemente.-----

Con ello, se incurrió en considerable vicio, pero en estricta observancia de lo dispuesto en el Artículo 407 del

Código Procesal Civil, pasaremos al estudio del Recurso de Apelación. Así voto.-----

A SU TURNO EL SEÑOR MINISTRO BAJAC ALBERTINI DIJO: Que se adhiere al voto del Ministro Torres Kirmser por sus mismos fundamentos.-----

SOBRE EL RECURSO DE APELACIÓN INTERPUESTO, EL MINISTRO TORRES KIRMSER DIJO: Por S.D. N° 134, del 29 de marzo de 2011, el Juzgado de Primera Instancia del Cuarto Turno, en lo Civil y Comercial, resolvió: "No Hacer Lugar la excepción de prescripción opuesta por el señor Luís María Ramírez Boettner, conforme a lo expuesto en el considerando de la presente resolución; Hacer Lugar, con costas, a la excepción de falta de acción opuesta por el señor Luís María Ramírez Boettner y, rechazar consecuentemente, la demanda promovida en autos por el señor Gustavo Miranda Valenzuela en contra del excepcionante, conforme y con el alcance expuesto en el considerando de esta resolución; Anotar...". (sic) (f. 226).---

El Tribunal de Apelación en lo Civil y Comercial, Segunda Sala, de Asunción, por Sentencia Definitiva N° 142, del 1 de octubre de 2012, resolvió: "I.- Tener por desistidos a los recurrentes del recurso de nulidad; II.- Confirmar el apartado primero de la sentencia en estudio; III.- Revocar el segundo apartado, Rechazar la Excepción de Falta de Acción opuesta como medio general de defensa, y consecuencia, Hacer lugar a la demanda promovida por el Sr. Gustavo Miranda Valenzuela, contra Luís María Ramírez Boettner y en forma subsidiaria contra el Estado Paraguayo, condenando al demandado a abonar al actor los rubros detallados en el exordio de la presente resolución identificados como daño material, cuyos montos finales serán establecidos en el momento de la liquidación, a Gs. 90.000.000, más sus intereses al 2,5% mensual desde la promoción de la demanda, en concepto de daño moral; IV.- Imponer las costas de ambas

instancias al demandado; V.- Hacer lugar a la demanda subsidiaria contra el Estado Paraguayo; VI.- Anotar..." (sic) (fs. 306 vlta. y 307).-----

El Abog. Edgar Báez Recalde, en representación del codemandado Luís María Ramírez B., fundó este recurso en los términos del escrito obrante a fs. 321 a 339 de autos. Por el referido escrito, explicitó: "En primer lugar cabe resaltar que el Sr. Gustavo Miranda demandó al Estado, llegando a un acuerdo resarcitorio y además fue repuesto en el cargo [...] Habiendo el actor llegado a un acuerdo voluntariamente, no puede pretender una doble compensación sobre lo resuelto en los Tribunales, pretendiendo además hacerlo responsable al Dr. Ramírez Boettner sobre hechos posteriores a su retiro del Ministerio de Relaciones Exteriores [...] La demanda tuvo como origen en el Decreto N°. 12.288 del 31 de Enero del año 1996; pero el tribunal inferior no tuvo en cuenta que aproximadamente tres meses después del mencionado Decreto se nombró canciller al Dr. Rubén Darío Melgarejo Lanzoni en reemplazo del Dr. Luís María Ramírez Boettner [...] Mi mandante no puede ser responsable con respecto a sus aumentos salariales, ascensos, intereses, daño moral, etc.; porque no tenía ninguna injerencia en el Ministerio de Relaciones Exteriores en esa época, desde el momento de su retiro como Ministro [...] La alegación de la actora que no se le hizo ningún sumario administrativo, no tiene razón de ser porque no fue una 'cesación en el cargo', sino pasarlo a 'disponibilidad de la Cancillería' para tener otras funciones del Ministerio o en el exterior, como ocurrió poco tiempo después. Nunca, hasta la fecha, se lo dejó cesante. Tampoco mi comitente tuvo responsabilidad en la demora en su reposición porque dejó la Cancillería tres meses después del referido decreto [...] La actora pretende a través una acción resarcitoria de daños, perjuicios y demás rubros, solicitar encubiertamente lo que ya se le ha concedido anteriormente, para lo cual utiliza nuevamente el argumento general

histórico que parte del supuesto de ilegalidad del Decreto N°. 12.288/96 [...] La propia actora admite expresamente que el caso que plantea ya se halla resuelto por el Tribunal de Cuentas y con sentencia confirmada por la Corte Suprema de Justicia, según copias presentadas, de ello se colige que la Administración de Justicia ha impuesto la sanción al Estado conforme a la pretensión de la actora percibiendo sus salarios caídos, siendo repuesta en el cargo con lo que ha quedado finiquitado al caso litigioso, extinguiéndose cualquier otra responsabilidad de las partes, de ahí que la actora carezca de acción para plantear y promover la demanda por indemnización que ahora pretende".-----

El Procurador Delegado de la Procuraduría General de la República, Abog. Víctor Emmanuel Arriola Rojas, no fundó el recurso de apelación interpuesto, por lo que corresponde declarar la deserción del mismo. Esto, sin embargo, dado el carácter reflejo de la responsabilidad del Estado -cuya procedencia o no depende directamente de la constatación de un hecho ilícito generador de responsabilidad imputable al codemandado en su carácter de funcionario público-, no obsta a que el Estado se vea eventualmente beneficiado por el pronunciamiento que recaiga respecto del recurso de apelación interpuesto y fundado por el codemandado y ex funcionario Luís María Ramírez Boettner, conforme lo expresado más arriba al tratar la nulidad y diferir su pronunciamiento.-----

El Abog. Luis Andrés Andrés Arévalo Kunert, invocando la representación del Ministerio de Relaciones Exteriores, expresó agravios en los términos del escrito obrante a fs. 367 a 374 de autos.-----

El representante de la parte demandante, Abog. Roberto Améndola, expresó: "El resultado de la demanda contenciosa no debe beneficiar al demandado ya que en el mismo se resolvió, por acuerdo, reincorporar al Sr. Miranda, porque ello así correspondía [...] El acuerdo fue solo sobre su reincorporación; sobre los salarios se siguió litigando y la

condena ha recaído en esa materia sobre el Estado. Ahora bien, a nadie escapa que quedarse sin trabajo no es solamente quedarse sin salario, sino que abarca la afectación de otros derechos muy sensibles para el empleado público, como ser las promociones, ascensos, integridad moral, etc. [...] Con respecto a la supuesta inexistencia de responsabilidad personal, el demandado ignora todos los cánones, reglas y leyes. La discrecionalidad que alega no significa arbitrariedad. Para rechazar las ideas desordenadas que exhibe en su escrito bastará con volver sobre los Artículos 106 y 242 de la Constitución Nacional: estos establecen la responsabilidad de toda persona que accede a la función pública y en especial al cargo de Ministro del Poder Ejecutivo" (sic) (fs. 343 a 345).-----

Como primera cuestión, debe señalarse que efectivamente en el Derecho Paraguayo se distinguen claramente dos regímenes de responsabilidad, con sus respectivas subclases, cuyas características difieren en diversos aspectos, tales como presupuestos para su procedencia, régimen probatorio, plazos de prescripción, órganos competentes para su juzgamiento según la materia, extensión de la reparación, e inclusive sujetos obligados, entre otras diferencias. En este sentido, puede hablarse de responsabilidad contractual u obligacional, que nace como consecuencia del incumplimiento de una obligación concreta y específica, dentro del marco de una relación jurídica concreta; así como de responsabilidad extracontractual, que nace como consecuencia de la producción de un evento imprevisto que genera daños a una persona que no se halla obligada a soportarlos por el derecho. Dentro de estas categorías puede distinguirse diversas categorías que determinarán, por ejemplo, el órgano jurisdiccional competente en razón de la materia, como ser el caso de la responsabilidad relacionada al incumplimiento de contratos laborales o aquella que nazca dentro del marco de relaciones jurídicas de derecho administrativo.-----

Normalmente, todo este universo de cuestiones pasa desapercibido, dado el hecho de que la materia sometida a la competencia del órgano jurisdiccional es fácilmente encuadrable para su juzgamiento dentro de una de las categorías mencionadas. El caso de marras no es uno de esos supuestos. Por el contrario, en la presente Litis se discute la responsabilidad de un funcionario por su participación en la decisión que motivó la puesta a disposición de otro funcionario público dentro del marco de una relación laboral administrativa con el Estado central, situación que a su vez fue objeto de una Litis ante la instancia contencioso administrativa en la que se reclamó la responsabilidad del Estado en su rol de empleador.-----

Esta breve reseña, obliga a plantearse el interrogante sobre si es posible en nuestro derecho la coexistencia o concurso de la responsabilidad contractual de la persona jurídica con aquella extracontractual del sujeto que fungió como órgano de la misma, con respecto a terceros, fundadas a partir de un mismo evento.-----

Así, pues, lo dicho puede plantearse en los siguientes términos: ¿Es posible que el hecho causante de un daño pueda provocar al mismo tiempo la aplicación de dos tipos de responsabilidad, es decir la aquiliana y la contractual? La doctrina presenta la cuestión de la siguiente manera: "El problema que se presenta [...] es el de la posible concurrencia de ambas clases de responsabilidad cuando en el hecho causante del daño concurren, al mismo tiempo, los caracteres de una infracción contractual y de una violación del deber general de no causar daño a otro" (García Valdecasas, citado por Mariano Yzquierdo Tolsada, "La responsabilidad por culpa en el ámbito médico: Cauces para su exigencia". V Congreso Nacional de Derecho Sanitario. <http://www.aeds.org/congreso5/5congre-14.htm> -15/07/2010-).--

En nuestro país la actividad económica se desarrolla dentro del ámbito del libre intercambio de bienes, de la

libertad de concurrencia y en un marco donde los factores de la producción no son de exclusiva propiedad del Estado -conforme con los Arts. 107, 108, 109, 176 y 177 de la Constitución Nacional-. En el contexto jurídico económico así descrito, la posibilidad de conocer de antemano, en la forma más certera posible, las consecuencias de las decisiones económicas es esencial para la producción de los bienes y servicios destinados a la satisfacción de las necesidades de la población. Por ello son fundamentales las normas que el derecho dicte en materia de responsabilidad contractual, ya que el contrato es, mayoritariamente, el instrumento jurídico por medio del cual se realiza el intercambio en el mercado.--

La seguridad jurídica y la previsibilidad del riesgo adoptado son elementos tenidos en consideración por cualquier individuo al iniciar cualquier tipo de negociación con miras a la contratación. Esto es igualmente reconocido por nuestro derecho, verbigracia, al reconocer institutos tales como la imprevisión, Art. 672 del Código Civil.-----

Por ende, es lícito afirmar que el derecho paraguayo parte de la base de que en virtud del contrato, sea éste administrativo o de derecho privado, las partes han acordado renunciar a una parte de su libertad, obligándose a una prestación y en busca de un beneficio -que podría no ser patrimonial, sino una mera satisfacción moral-. En este ámbito, las partes, mediante el ejercicio de la autonomía de sus voluntades, circunscriben sus derechos y obligaciones al ámbito del contrato -con mayor o menor amplitud, según el ámbito en que se desarrolle la relación-, lo que les permite a su vez prever las consecuencias de tal negociación y les faculta a realizar otros actos que puedan comprometer su patrimonio en lo futuro.-----

Esto se traduce en que en nuestro derecho las reglas de la responsabilidad civil por el incumplimiento de las obligaciones no son las mismas que aquellas aplicables a la responsabilidad aquiliana o por hecho ilícito. El Código

Civil Paraguayo netamente distingue los efectos de la responsabilidad que nace del incumplimiento de un deber preciso y preestablecido en forma concreta -cuyas consecuencias, por ende, son más restringidas-, de los efectos que pueda producir el incumplimiento de la obligación genérica de no dañar a otro -cuyas consecuencias son a su vez más amplias-.-----

Estas diferencias se traducen en la presunción de culpa ante el incumplimiento obligacional en materia contractual, los plazos prescripcionales, la extensión de los daños reparables, etc. Como ejemplo, valga analizar la regulación de los daños resarcibles en materia contractual y en materia de responsabilidad por ilícito.-----

En materia de responsabilidad por el incumplimiento de una obligación concreta y distinta del deber genérico de no dañar, la culpa del deudor lo obliga a reparar tan solo el daño directo o las consecuencias inmediatas de su incumplimiento: "el valor de la pérdida sufrida y de la utilidad dejada de percibir por el acreedor como consecuencia de la mora o del incumplimiento de la obligación" -Art. 450 del Código Civil-; y si el incumplimiento fuese doloso, la reparación de dichos daños podrá extenderse a las consecuencias "mediatas", de conformidad con el Art. 425 del mismo cuerpo legal. Si la obligación nació de un acto jurídico a título oneroso, es posible reclamar también la reparación del daño no patrimonial sufrido inclusive.-----

En materia de responsabilidad aquiliana, donde por regla general la culpa no se presume, el elenco de daños reparables es mucho más amplio. En este sentido, el acto culposo obliga a la reparación de las consecuencias inmediatas, así como de las mediatas previsibles; mientras que la realización de un delito o acto doloso, motiva el deber de reparar inclusive las consecuencias casuales -Art. 1856 del Código Civil-. Por ende, no es difícil percibir que el deber de reparar es más

amplio en la responsabilidad aquiliana que en la contractual, tanto tratándose de un hecho culposo, como doloso.-----

Como consecuencia, puede afirmarse que, ante la existencia de distintos supuestos de hecho -uno el incumplimiento de una prestación determinada; el otro el quebrantamiento de un deber genérico de no dañar-, distintas reglas probatorias, distinta extensión de los daños reparables y distintos plazos de prescripción, la ley ha querido que sean tratados de manera distinta la responsabilidad contractual o por incumplimiento obligacional, de la responsabilidad aquiliana o por hecho ilícito.-----

Especialmente si tenemos en cuenta que las leyes son obligatorias en todo el territorio nacional -Art. 1º del Código Civil- y que el Juez está obligado a aplicar la ley y a calificar los hechos expuestos por las partes de acuerdo al derecho vigente, independientemente de la calificación que estas hayan dado a sus pretensiones -Art. 159, inc. e) del Código Procesal Civil-. Por esto, puede sostenerse que las partes no pueden optar por el régimen de responsabilidad aplicable al hecho generador del daño cuya reparación se pretende.-----

La doctrina ha expresado en este sentido: "Es incorrecto decir, por ejemplo, que como el dolo y el fraude se oponen 'a todas las reglas del derecho contractual, no está ya el culpable bajo la protección del contrato y deberá sufrir la aplicación del derecho delictual' (entiéndase, extracontractual), debiéndose así dar a la víctima la posibilidad de optar por una u otra vía porque 'el sentido de la justicia reclama una mayor protección'. Y es incorrecto porque el dolo y el fraude aludidos, como también la negligencia o la mora pueden encontrar perfectamente su acomodo en las reglas de la responsabilidad contractual, y no hay necesidad de buscar mayor protección fuera de ellas [...] Si hubo vínculo, la obligación encuentra en el contrato su

única fuente posible, y las normas han de ser las contractuales. Como dice Barassi, el contrato crea una situación particular, la cual es absorbente y excluye aquella más general que la ley crea por su cuenta, a falta de pactos particulares" (Mariano Yzquierdo Tolsada, obra citada). En idéntico sentido, la doctrina francesa ha sentado: "Los artículos 1832 y siguientes del Código Civil no son aplicables cuando se accione en virtud de la falta cometida por la inejecución de una obligación resultante de un contrato" (Leveneur, Laurent. Code Civil 2010. Actualizado por André Lucas. LexisNexis S.A. París, pág. 729).-----

Igualmente la jurisprudencia, tanto nacional como extranjera, se manifiesta en términos análogos: "Los juzgadores han omitido por completo el estudio y fundamentación de circunstancias claves para la resolución del caso; esto es, la configuración del régimen de responsabilidad como contractual o extracontractual [...] Nos hallamos, pues, en presencia del instituto previsto en el art. 669 del CC, en cuya virtud las partes pueden reglar libremente sus derechos. No cabe, pues, la aplicación de las normas por indemnización derivada de acto ilícito; puesto que en el caso el deber jurídico que se asume violado es concreto y preciso, derivado de una relación contractual puntual entre actor y demandado" (Ac. y Sent. N° 853, 24/09/2008, Corte Suprema de Justicia de la República del Paraguay, Sala Civil y Comercial). "El art. 1107 C.C., y en general todas las soluciones y la sistemática del libro II de ese cuerpo legal consagran un doble sistema de responsabilidad: el contractual y el extracontractual, pero no ha establecido la posibilidad de que el interesado ejercite libremente y en función de una decisión personal, una elección que le permita derivar las consecuencias del hecho por el que reclama a uno u otro de los sistemas existentes. La voluntad de aquél resulta ineficaz para modificar una derivación que resulta de la

propia naturaleza de las cosas" (SCBA, Ac. 33411 S 6-11-1984).-----

La postura sentada líneas más arriba ya ha sido sostenida en voto mayoritario de esta Sala Civil de la Corte Suprema de Justicia, por Sentencia Definitiva N° 746, del 30 de diciembre de 2010. Vale resaltar una vez más que la locución "responsabilidad contractual" debe ser considerada como omnicomprensiva de todos aquellos supuestos en los que el evento dañoso se haya materializado en el marco de una relación jurídica preexistente, en la que los derechos y obligaciones de las partes, así como las consecuencias del incumplimiento, ya eran previsible de antemano, según la dinámica negocial y las reglas a la que se halle sometida la relación jurídica concreta. De esta manera, las conclusiones indicadas son igualmente aplicables a los contratos de la administración pública, a pesar de las numerosas diferencias que puedan existir entre estos y los contratos de derecho privado, conforme con lo apuntado por la más distinguida doctrina nacional (Salvador Villagra Maffiodo, obra citada, págs. 154, 155 y 217). En otros términos, la existencia de una relación jurídica de derecho administrativo, en virtud de un vínculo de función pública entre el particular y el Estado, hace con que todo lo relacionado a la ejecución, cumplimiento o inexecución de las recíprocas obligaciones caiga dentro de la esfera de la responsabilidad administrativa del Estado y que no pueda ser nuevamente considerada a la luz de la responsabilidad aquiliana.-----

En este sentido: "Los contratos de la Administración que generalmente son considerados 'contratos administrativos', los enumeramos en el orden siguiente: función pública [...] Sólo por completar el cuadro de responsabilidades del Estado nos ocupamos aquí de la responsabilidad contractual [...] La responsabilidad recae sobre la entidad administrativa contratante con personalidad jurídica. En el caso del Estado, aunque la ejecución del contrato hubiere quedado a cargo de

algún Ministerio o repartición administrativa [...] la responsabilidad es del Estado, contra quien debe dirigirse la demanda [...] Para nosotros, el problema de la responsabilidad extracontractual del Estado está resuelto en la Constitución vigente que en su Art. 41, al consagrar la responsabilidad personal de los agentes, prescribe: 'sin perjuicio de la responsabilidad del Estado, que será reglamentada', y en el Art. 53 que establece: 'Los paraguayos y los extranjeros tendrán derecho a ser indemnizados por los daños y perjuicios de que hayan sido objeto por parte de la autoridad legítima en ejercicio de sus funciones'" (Salvador Villagra Maffiodo, obra citada, págs. 296, 297). Al respecto, debe señalarse primeramente que si bien la actual Constitución no es la misma a la que se hace referencia en el texto citado, los Artículos citados por el Doctrinario, son perfectamente asimilables a los actuales y vigentes Arts. 106 y 39 de la Constitución. Por lo tanto, puede verse que es ya un criterio establecido en la doctrina que la aplicación del Art. 106 de la Constitución de 1992 se halla circunscripta a los casos en que el hecho generador de la responsabilidad no se haya producido dentro del marco de una relación jurídica preexistente, es decir, para aquellos casos de responsabilidad extracontractual o aquiliana.-----

Por tanto, no puede pasar desapercibido el hecho de que el demandante es funcionario público del Ministerio de Relaciones Exteriores y que conforme con las disposiciones legales vigentes al tiempo en que se produjeron los hechos, fue dispuesta su puesta a disposición por quien tenía la competencia para así disponerlo, el Presidente de la República, por decreto refrendado por el Ministro del ramo, por lo que si bien podría discutirse la oportunidad o la fundabilidad o mérito de la decisión tomada por quien ostentaba la posición de órgano competente y superior jerárquico, no puede discutirse que se trató de un acto administrativo formalmente válido ejecutado dentro del marco

de una relación de función pública. Por lo tanto, los derechos y obligaciones que dicho motivo haya generado, solamente podrían ser estudiados dentro del marco del derecho administrativo laboral o de la función pública, como efectivamente ocurrió, sin que pueda sustentarse la posibilidad de una concurrencia de regímenes de responsabilidad que, según lo visto, resultan excluyentes entre sí, como son los regímenes de la responsabilidad contractual y de la responsabilidad extracontractual.-----

De sostener la tesis contraria, se estarían duplicando las responsabilidades de los sujetos intervinientes en la relación jurídica, puesto que el individuo que ejerza como órgano se hallaría en la obligación de responder respecto a la persona jurídica como consecuencia de las decisiones equivocadas que haya adoptado en ejercicio de sus funciones en aquellos negocios jurídicos en que intervenga como órgano de la persona jurídica -en virtud de las normas que rijan la relación interna entre quien ejerza como órgano y la persona jurídica- con terceros y, además, debería responder, por el mismo hecho que ya respondió la persona jurídica, también al tercero contratante por una supuesta responsabilidad extracontractual. Lo más notorio de esta perspectiva, es que se llega al sin sentido de sostener que el Estado, que ya respondió en virtud de la relación jurídica, deba responder subsidiariamente por el supuesto hecho ilícito del funcionario, duplicándose de esta manera también la responsabilidad del ente de derecho público. Esto excede los límites de lo razonable.-----

En estos autos se da, además, la particularidad de que lo relacionado a la función pública, en la faz del Estado como empleador, es competencia de la jurisdicción administrativa, a la que recurrió el actor de la presente demanda y en la que recayeron sendos pronunciamientos del Tribunal de Cuentas (S.D. N° 66, del 7 de mayo de 2002, Primera Sala) y de la Sala Penal de la Corte Suprema de

Justicia (S.D. N° 1446, del 29 de agosto de 2003), en los que se dejó establecida la naturaleza de la responsabilidad y los rubros indemnizatorios que el demandante se hallaba facultado a percibir. Estos pronunciamientos han pasado a fuerza de cosa juzgada y no pueden ser desconocidos en esta instancia, por lo que podemos afirmar que a estas alturas no es posible discutir que el hecho que motivó la presente demanda fue un acto administrativo formalmente válido -puesto que no fue anulado por la jurisdicción competente- y ejecutado por el órgano competente -conforme lo dispuesto por los Arts. 226, 238 num. 1) y 5), y 242 de la Constitución de 1992 y por el Art. 61 del Decreto Ley N° 14757, que claramente establece la facultad del Poder Ejecutivo de declarar "en disponibilidad" a los funcionarios del servicio exterior-, por lo que tan solo comprometió la responsabilidad de la persona jurídica respecto del funcionario y no así la personal de quién ejercía el cargo de superior jerárquico.-----

Por tanto, la actuación del codemandado, Luis María Ramírez Boettner, en estos autos no puede ser estudiada desde la perspectiva de su responsabilidad civil por la comisión de un hecho ilícito, ya que su conducta se desarrolló en el marco de su actuación como órgano de una persona jurídica de derecho público, en la ejecución de un contrato administrativo de función pública. Por ende, las consecuencias que las vicisitudes en la dinámica negocial de la relación de función pública puedan generar, deben ser analizadas desde la esfera administrativa correspondiente, como lo fueron, en la que la actuación de los órganos es redituada como actos de la persona jurídica y, por ende, no obligan a quienes ejerzan la función en forma personal, fuera de los supuestos indicados más arriba. Por lo previamente expuesto, corresponde hacer lugar a la excepción de falta de acción, por falta de legitimación pasiva, opuesta como medio general de defensa por Luis María Ramírez Boettner.-----

En consecuencia, al no existir un hecho ilícito extracontractual o extraño a la relación jurídica de funcionariado público que unía al demandante con el Estado, respecto de quien el codemandado Luis María Ramírez Boettner fungía como órgano, no existe responsabilidad personal que le pueda ser reclamada por el demandante e, igualmente y por vía de consecuencia, tampoco existe deber del Estado de responder subsidiariamente ante una obligación que no existe siquiera en cabeza del supuesto deudor principal.-----

La demanda de indemnización de daños incoada por Gustavo Miranda Valenzuela contra Luis María Ramírez Boettner y contra el Estado Paraguayo, debe ser rechazada, por lo que el Acuerdo y Sentencia apelada debe ser revocado en este punto.-

Vista la forma en que fue resuelto el recurso de apelación, el recurso de nulidad interpuesto por los demandados debe ser desestimado, de conformidad con lo establecido por el Art. 407 del Código Procesal Civil.-----

En virtud de lo dispuesto por los Art. 205, 203 incs. b) y 192 del Código Procesal Civil, las costas del juicio deben ser impuestas a la parte actora y perdidosa.-----

A LA SEGUNDA CUESTIÓN PLANTEADA EL SEÑOR MINISTRO CÉSAR ANTONIO GARAY PROSIGUIÓ DICIENDO: El objeto de la demanda encuentra recepción legal en los Artículos 106 de la Constitución Nacional y 1.845 del Código Civil, que establecen la responsabilidad directa y personal de las Autoridades superiores, Funcionarios y Empleados Públicos del Estado "*por los actos ilícitos cometidos en el ejercicio de sus funciones*". Y, subsidiaria del Estado, quien responde en caso de insolvencia de aquellos.-----

Surge, pues, que el sujeto pasivo de la responsabilidad prevista por dicha normativa es el Agente de la administración que -como tal- causa daño a tercero, por el que resulta personal y directamente responsable.-----

Villagra Maffiodo ilustra al respecto: "La responsabilidad personal del funcionario es una de las piedras angulares sobre las que reposa la legalidad de la Administración... La responsabilidad estatal debe ser subsidiaria y no sustituir o enervar de ningún modo la responsabilidad personal del Funcionario, porque subvertiría peligrosamente el principio general y fundamental consagrado en la constitución" (Principios de Derecho Administrativo, pàg. 162). Continúa diciendo el citado autor: "El primer caso de responsabilidad de la Administración es la emergente de actos antijurídicos (delitos y cuasidelitos) de sus agentes. Se llama responsabilidad indirecta en razón de que la Administración la asume por actos de sus agentes y nó por actos propios, ya que los actos ilícitos no le son imputables..." (Ibídem, pàg. 299).-----

Sin embargo, para que el Funcionario Público incurra en responsabilidad, no será suficiente cualquier hecho u omisión que cause perjuicio, sino que por propio imperativo legal es menester que ello importe el obrar irregular en sus obligaciones legales. Siendo así, y como a nadie puede imputarse un daño del cual no resulta causante, con la particularidad de culpa anunciada, será necesario determinar cuál es el deber jurídico que se ha conculcado para incurrir en el supuesto irregular acto.-----

La más sólida Jurisprudencia ha establecido: "Los hechos y las omisiones de los funcionarios públicos sólo son justiciables civilmente si sus obligaciones legales han sido cumplidas de una manera irregular" (Cámara Civil de la Capital, Fallo reproducido por H. Aguiar en "Hechos y actos jurídicos en la doctrina y en la ley", "Actos ilícitos. Responsabilidad civil", Bs.As. Tea, 1.950, p. 458).-----

Los Funcionarios y Empleados Públicos tienen en general el Derecho de obrar conforme a Leyes y Reglamentos que establecen las formas y límites del ejercicio de sus funciones: si obran dentro de ellos su responsabilidad estará

a buen resguardo legal; si por el contrario prescinden de las formas y límites allí determinados, es posible que su responsabilidad resulte comprometida.-----

Gustavo Miranda Valenzuela, Funcionario del Ministerio de Relaciones Exteriores, sostuvo que el único responsable de la firma del Decreto N° 12.288, con fecha 31 de Enero de 1.996, era -el a la sazón- Canciller Luis María Ramírez Boettner, aseverando que el instrumento administrativo fue elaborado en forma arbitraria por su Gabinete y que -a instancias de aquel- el entonces Presidente de la República firmó dicho Decreto. Sostuvo que el demandado utilizó la facultad legal (Decreto) para perjudicarlo, concretando abuso del poder, despotismo y arbitrariedad. Arguyó que el demandado como administrador de Recursos Humanos debió asignarle cargo y remuneración por el tiempo que estuvo a disposición del Ministerio, circunstancia que no se dio. Esgrimió que promovió Juicio en lo Contencioso Administrativo, a fin de dejar sin efecto el citado Decreto, afirmando que logró su reincorporación al Ministerio en Enero del 2.001, pero no en el rango que ostentaba sino en el de Auxiliar Administrativo. Aseveró que el citado Decreto fue como el cese de su relación laboral con el Estado, truncándole antigüedad, ascensos, Derechos constitucionales, apartarle de la carrera diplomática, etc..-----

Al responder el Embajador Luis María Ramírez Boettner aseveró que el Decreto N° 12.288/96, fue firmado por el Presidente de la República y refrendado por él como colaborador subalterno. Por ello, afirmó que la responsabilidad no podía recaer en él sino sobre el Presidente de la República, el Ministerio de Relaciones Exteriores y subsidiariamente contra el Estado. Refirió que después de un viaje Presidencial del Ingeniero Juan Carlos Wasmosy a Santiago de Chile, que acompañó oficialmente el demandado, al observar los requerimientos de esa Embajada se vio la imperiosa y urgente necesidad de poner más énfasis

en el sector comercial y económico de esa sede Diplomática y, no existiendo ninguna posibilidad de contar con más rubros presupuestarios para enviar un especialista en cuestiones comerciales y económicas, ya que el accionante no estaba capacitado para desempeñar esas funciones, se optó por utilizar los rubros del sector cultural para ese propósito. Alegó que como era de suma urgencia el Poder Ejecutivo dictó el Decreto N° 12.288, el 31 de Enero de 1.996, refrendado por el Ministro de Relaciones Exteriores, pasando el Funcionario Miranda Valenzuela a disposición del Ministerio de Relaciones Exteriores. Esgrimió que era la forma usual de proceder para utilizar los rubros en casos de urgencias, buscándose posteriormente otro acomodo y ubicación para la persona que pasaba a disposición de ese Ministerio. Aseveró que no se aplicó el Artículo 61, del Decreto Ley N° 14.757/46, de pasar a Dictamen del Tribunal de Calificaciones y Disciplina, pues no se le declaraba en disponibilidad, sino que pasaba a disposición del Ministerio de Relaciones Exteriores. Señaló que para que exista responsabilidad personal de los Funcionarios Públicos aquellos debían cometer actos ilícitos o faltas en el ejercicio de sus funciones, circunstancias que no se dieron, según expuso y demostró. -----

De lo expuesto, se constata que no fue cuestionado que por Decreto N° 12.288, del 31 de Enero de 1.996, el Poder Ejecutivo dispuso "*pasar a disposición del Ministerio de Relaciones Exteriores al Segundo Secretario de la Embajada del Paraguaya de la República de Chile, Abogado Gustavo Miranda Valenzuela*". Tampoco que desde esa fecha hasta el 11 de Enero del 2.001, Gustavo Miranda Valenzuela estuvo sin ejercer funciones en el Ministerio de Relaciones Exteriores ni en el Servicio Exterior.-----

Asimismo, ha quedado fuera de discusión y debate procesales que el Decreto N° 12.288/96, fue dictado en forma "irregular" según Fallos. En efecto, en el Juicio intitulado: "Gustavo Miranda Valenzuela contra Decreto N°

12.288, de fecha 31 de Enero de 1.996; dictado por el Poder Ejecutivo", fueron dictadas Resoluciones - que pasaron en autoridad de Cosa Juzgada- estableciendo que "el pase a disposición del Ministerio de Relaciones exteriores del actor no respetó los condicionamientos de la norma cual es el previo dictamen del Tribunal de Calificaciones y Disciplina, lo cual lo torna irregular en su emisión" (fs. 19/21; 22/3). Por ello, más allá que consideremos o no ajustadas a Derecho tales decisiones, no corresponde -a estas alturas- analizar la cuestión, bajo riesgo de emitir Sentencia arbitraria.-----

En tal escenario procesal, cabe dilucidar la atribución de responsabilidad del ex Canciller, por el acto accionado (Decreto). Y, en caso de haberla, establecer los daños y quantum.-----

El Artículo 238, numeral 5), de la Constitución Nacional establece que son deberes y atribuciones del Presidente de la República "dictar decretos que, para su validez, requieren el refrendo del Ministro del ramo". Ese mismo Artículo -de la Ley Fundamental- dispone que el Presidente de la República tiene el deber y la atribución "del manejo de las relaciones exteriores de la República".-----

Se tiene, pues, que según nuestra Ley de Leyes el modus operandi institucional del Poder Ejecutivo es por Decretos, dictados por el Presidente de la República. En virtud de esa normativa, los Decretos, para su validez, estarán refrendados por el "Ministro del ramo". Entonces, la firma estampada por el demandado fue al sólo efecto de dar validez formal al Decreto, signando como Canciller no como Jefe del Estado. Se impone con ello, la Tesis razonable que fue el Presidente de la República quien decidió poner a disposición al demandante, por motivos de reorganización del Servicio Exterior de la Cancillería, motivo por el cual dicho acto no es imputable al demandado en forma personal o directa. En efecto, la firma del accionado se hizo de acuerdo a los lineamientos trazados por la propia Constitución que reviste máxima jerarquía

normativa. Quien dirige, dispone, ordena, remueve, designa, nombra, decreta, etc., en el ámbito del Poder Administrador es el Presidente de la República, careciendo de esas atribuciones y potestades quienes conforman el Poder Ejecutivo como Ministros, terminantemente.-----

Con ello quedó corroborado que la responsabilidad no podía ser atribuida en forma personal ni directa a quien era Canciller Nacional, en cabal observancia de la Ley Orgánica del Ministerio de Relaciones Exteriores y de la Carta Magna.-

Cabe rememorar que la responsabilidad del Funcionario Público ha de limitarse para el caso de haber acaecido infracción manifiesta de la Ley, cuya realización encuentre su causa directa e inmediata en actuación dolosa o gravemente culposa del servidor de la Cosa Pública. En el caso, el demandado, al refrendar el Decreto, ha cumplido con la exigencia establecida en la Constitución Nacional, siendo aquel acto regular y ajustado a la Ley, al menos en lo que hace y concierne a signar junto al Jefe de Estado. -----

Tampoco es posible otorgar responsabilidad al demandado por el hecho de no haber asignado función ni remuneración durante el tiempo que el accionante estuvo a disposición del Ministerio, ni por la incorporación posterior, pues no puede soslayarse que en fecha 10 de Mayo de 1.996 -luego de tres meses de firmarse el Decreto N° 12.288 del 31 de Enero de 1.996- fue nombrada otra persona Ministro de Relaciones Exteriores, todo ello sin perder de vista la subordinación funcional e institucional -para el caso- del accionado.-----

Al no tener el demandado responsabilidad directa y personal, el Estado tampoco puede tenerla, pues sólo ha sido demandado subsidiariamente, en virtud a lo dispuesto en los Artículos 106 de la Constitución Nacional y 1.845 del Código Civil. -----

El Estado y Entidades de Derecho Público pueden ser demandados por actos administrativos reglamentarios, válidos y regulares (Artículo 39 de la Constitución Nacional). Esto

es, cuando la actuación del Funcionario en ejercicio del Cargo o Función Pública es ajustada a la norma y el daño se origina en una actividad regular y propia del ente. Sin embargo, en el sub examine, repetimos, la demanda no fue fundada en dicho supuesto.-----

Por las motivaciones explicitadas, corresponde en estricto Derecho hacer lugar a la Excepción de falta de acción, opuesta como medio general de defensa y, en consecuencia, revocar el Fallo impugnado. Las Costas de la Instancia deberán imponerse por su orden al haber razón probable para litigar y requerir exégesis, de conformidad a lo dispuesto en los Artículos 193 y 205 del Código Procesal Civil. Es mi voto.-----

A SU TURNO EL SEÑOR MINISTRO BAJAC ALBERTINI DIJO:
Concuero con la opinión del Ministro Torres Kirmser por la siguientes razones:-----

1- Los daños reclamados por el accionante deben encuadrarse necesariamente dentro del ámbito de la responsabilidad contractual, dada la relación del reclamante (funcionario público), con los demandados Luis María Ramírez Boettner (en su carácter de Ministro de Relaciones Exteriores al tiempo del acaecimiento del hecho) y del Estado Paraguayo (empleador del accionante), ante la decisión de su superior jerárquico de ponerlo "a disposición" en su cargo de funcionario de la Cancillería Nacional. Esta facultad se hallaba explícitamente contenida en el art. 61 del Decreto Ley N° 1457, vigente al tiempo de los hechos; con lo que el hecho que genera el ilícito no solo se inserta en una relación de tipo administrativo existente entre las partes sino que además aparece como formalmente legítima, por emanar de quien tiene la potestad en tal sentido; lo que excluye la aplicación de las disposiciones que reglamentan la responsabilidad aquiliana, invocadas por la parte actora como fundamento de su demanda.-----

2- De los términos del escrito de demanda surge que el Sr. Gustavo Miranda Valenzuela demandó a Luis María Ramírez Boettner en forma directa, mientras que el Estado Paraguayo fue demandado solamente para el caso de insolvencia del principal o de sus herederos; esto no es otra cosa que la invocación de la responsabilidad subsidiaria del Estado por acto ilícito de sus funcionarios prevista en el Art. 106 CN.

3- Abundante es la posición doctrinaria y jurisprudencial según la cual en el ámbito de la responsabilidad contractual -que se ha determinado aplicable al *sub examine*- el Estado responde en forma directa y no subsidiaria.-----

4- Trabada la Litis en términos de responsabilidad aquiliana, resulta imposible a estas alturas intentar una recalificación de la pretensión del accionante sin contravenir gravemente los principios de bilateralidad y de defensa en juicio. Por lo demás, como señalara el Ministro Preopinante, esta relación ya fue ampliamente juzgada en sede contencioso administrativa, ámbito natural de discusión de una relación jurídica como la ya apuntada.-----

Por estas breves consideraciones corresponde rechazar la demanda promovida.-----

Con lo que se dio por terminado el acto firmando SS.EE. todo por Ante mí de que certifico, quedando acordada la Sentencia que inmediatamente sigue:-----

GARAY, BAJAC Y TORRES - MINISTROS

Ante mí: ALEJANDRINO CUEVAS-SECRETARIO JUDICIAL

ACUERDO Y SENTENCIA NÚMERO:1184

Asunción,19 de Setiembre del 2.013.-

Y VISTOS: los méritos del Acuerdo que antecede, la

Excelentísima

CORTE SUPREMA DE JUSTICIA

SALA CIVIL Y COMERCIAL

R E S U E L V E:

Desestimar los Recursos de Nulidades interpuestos.-----

Revocar el apartado III del Acuerdo y Sentencia Número 142, de fecha 1° de Octubre del 2.012, dictado por el Tribunal de Apelación en lo Civil y Comercial, Segunda Sala, y, en consecuencia, hacer lugar a la excepción de falta de acción opuesta como medio general de defensa por Luís María Ramírez Boettner y rechazar la demanda de indemnización de daños incoada por Gustavo Miranda Valenzuela contra Luís María Ramírez Boettner y contra el Estado Paraguayo.-----

Imponer las Costas del Juicio a la Parte actora y perdidosa.-----

ANOTAR, notificar y registrar.-----

GARAY, BAJAC Y TORRES - MINISTROS

Ante mí: ALEJANDRINO CUEVAS-SECRETARIO JUDICIAL