

Artículo

La Responsabilidad Patrimonial de la Administración Pública

Vicente Amengual Sosa
Abogado

SUMARIO

- I. INTRODUCCION.
- II CONSTRUCCION DE LA TEORIA DE LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO VENEZOLANO. 1. *Alcance del planteamiento acerca de la responsabilidad patrimonial del Estado Venezolano.* 2. *La personalidad jurídica del Estado.* 3. *El Estado responsable.* 4. *Delimitación de la responsabilidad patrimonial del Estado.* A. La responsabilidad contractual. B. La responsabilidad del Estado derivada de sus actos ilícitos. C. La responsabilidad extracontractual de la Administración Pública. a. La concepción de la responsabilidad. b. La obligación de reparar. c. Estructura de la responsabilidad patrimonial del Estado: doctrina y jurisprudencia. d. Responsabilidad del funcionario y responsabilidad del Estado. e. La responsabilidad por daños morales. f. El antejuicio administrativo. g. La reparación del daño.
- III. CONCLUSIONES. 1. *La naturaleza jurídica de la responsabilidad del Estado.* 2. *El sistema de responsabilidad patrimonial del Estado tiene su base en el sistema civil ordinario.* 3. *Los postulados de la responsabilidad patrimonial de la República formulados en los artículos 47 y 206 de la Constitución.* 4. *La obligación de reparar como fundamento de la indemnización.* 5. *La amplitud del daño reparable.* 6. *El antejuicio administrativo y el principio de autotutela.* 7. *Responsabilidad por falta y sin falta.* 8. *Las faltas separables.* 9. *El alcance de autoridad legítima.* 10. *Apreciación final del sistema de responsabilidad de la Administración Pública.*

I. INTRODUCCION

El estudio de la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública constituye un tema de gran interés, ya que en su formulación no podemos atenernos a normas precisas y organizadas que la regulen, sino que es necesario utilizar normas dispersas en diversos cuerpos legales, acudiéndose fundamentalmente a las consagradas en el Código Civil y debiendo acudir al auxilio brindado por la doctrina y la elaboración jurisprudencial.

Con respecto a la aplicación que se hace del Código Civil, pareciese que hay un viejo prejuicio (Oscar R. Pierre Tapia. *Aspectos de la Responsabilidad Civil de la Administración Pública en el Derecho Venezolano.* Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia, mayo 1983, página 17:

“Nuestro derecho positivo regula en el Código Civil, Título III, Capítulo I, sección V, bajo los hechos ilícitos en forma clara la responsabilidad civil extracontractual y en la práctica la aplicación de esas normas a la administración pública ha resultado chocante a una parte de la doctrina patria”,

en cuanto se estimaría que las mismas están destinadas a regular las relaciones entre sujetos de derecho privado, y que su traslación a las personas de derecho público obedecería a una necesidad de asirse a cualquier mecanismo útil, existiendo siempre en el fondo la idea que lo lógico sería la consagración de una normativa especial.

En tal sentido compartimos la opinión de Luis Beltrán Guerra *20 años de doctrina de la Procuraduría General de la República 1962-1981*, página 207 y siguientes:

“De la postura denominada civilista no se puede hacer abstracción absoluta, pues en el Código Civil se han venido regulando tradicionalmente una serie de principios fundamentales aplicables a la materia, que no son de estricto derecho privado sino de teoría general, y por ende, aplicables igualmente en el campo del derecho administrativo”.

Equivale a decir que una determinación de la responsabilidad patrimonial de la administración pública con base en dichas normas es perfectamente ajustada y coherente, no sólo porque no existe un criterio contrario de importancia, sino por el simple hecho que ellas han sido establecidas con apego a principios generales del derecho, elaboradas con el rigor de fórmulas generales de convivencia, y por último, porque el Estado, en su quehacer, puede equipararse perfectamente a un sujeto de derecho privado, cuando por cualquier motivo entra en el campo de la responsabilidad patrimonial.

Ello no obsta, eso sí, para considerar que por su especial condición, sobre todo por su representación del interés público, el Estado deba ser atendido en forma especial en cuanto a la determinación de su eventual responsabilidad civil.

En ese aspecto, estimamos justo pensar que no se trata de idealizar o crear en una responsabilidad civil distinta de la de los sujetos de derecho privado, sino que siendo la misma, el intérprete (y más, el sentenciador) debe entender y apreciar que se trata de un sujeto cuya formación y actividad está rodeada de múltiples facetas que ameritan un tratamiento singular. El Estado, que se expresa a través de muchos mecanismos, y máxime cuando en su actuar influyen los más variados factores sociales, políticos, internacionales, etc., no se manifiesta mediante un acto único de voluntad, sino a través de una compleja red de voluntades y circunstancias, las que en definitiva justifican su especial tratamiento en el ámbito de la responsabilidad patrimonial.

II. CONSTRUCCION DE LA TEORIA DE LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO VENEZOLANO

1. *Alcance del planteamiento acerca de la responsabilidad patrimonial del Estado*

Cuando pretendemos analizar el alcance de la responsabilidad patrimonial del Estado, queremos dejar claro que nos interesa determinar cualquier aspecto derivado de su titularidad de derechos y obligaciones. Es decir, lo observamos en el contexto de su conducta, como un todo, cuya actuación produce efectos jurídicos, por lo que en definitiva nos concierne su actividad en el campo contractual, también aquella de sus actos administrativos lícitos que producen un menoscabo en el patrimonio de los particulares, o finalmente, aquella otra que se enmarca en el campo extracontractual y que genera obligaciones a su cargo.

Aún cuando pueda resultar importante hacer distinciones en esos aspectos señalados, tal como lo plantea Garrido Falla en *Tratado de Derecho Administrativo*, Volumen II, página 249:

“Así pues, si la teoría de la responsabilidad patrimonial de la Administración surge como consecuencia de la actividad ilícita administrativa o, al menos, dentro del campo de los daños causados por la administración pública sin título jurídico para ello, en cambio, la teoría de la indemnización tiene su lugar en el campo de la actividad lícita”.

e igualmente Jean Rivero, *Derecho Administrativo*, página 291:

“La responsabilidad enfocada aquí es una responsabilidad civil: no podría haber responsabilidad penal de la administración. Es una responsabilidad *extracontractual* la responsabilidad que sanciona el desconocimiento por una persona pública de las obligaciones que ha asumido con respecto a su cocontrastante se vincula con la teoría del contrato administrativo”,

queremos insistir que nos importa la consideración de la responsabilidad del Estado, a través de todas las formas de exteriorización de su conducta como titular de derechos y obligaciones.

Este enfoque nuestro es el mismo que plantea Carlos Escarrá Malavé, *Revista de la Facultad de Derecho*, Universidad Católica Andrés Bello, número 37, “La Responsabilidad Patrimonial de la Administración por hecho ilícito”, página 80.

En el campo de la responsabilidad civil —o siguiendo a Moles Caubet, patrimonial— se suele establecer la diferencia entre la responsabilidad por convenios (y dentro de ésta la contractual), y la responsabilidad por actos y hechos de la administración (denominada por la mayor parte de la doctrina responsabilidad extracontractual).

Queda claro, en conclusión, que en el transcurso de este trabajo aludiremos a la responsabilidad patrimonial del Estado en el más amplio de los sentidos, sea por sus convenciones, por sus actos o por sus hechos.

2. *La personalidad jurídica del Estado*

En la construcción de una tesis acerca de la responsabilidad patrimonial del Estado, es obligatorio considerar todo elemento que nos lleve hacia el objetivo final. En este orden de ideas, es obvio que para conducirnos hacia el estudio de la responsabilidad del Estado, es preciso identificar su personalidad jurídica.

En este sentido, cuando nuestro constituyente fijó los términos de referencia para el orden jurídico del país, empleó en forma indistinta los conceptos de estado, república y nación. En esa misma tónica, diversos textos legales, la doctrina jurídica y hasta el hombre común, se refieren generalmente a todas esas expresiones como sinónimas. A los efectos de este estudio, no interesa entrar detalladamente en las precisiones que pudieran hacerse, sino que nos incumbe reproducir la forma en que ellos se han plasmado en la identificación de la personalidad jurídica de ese ente que representa a la colectividad en general.

El artículo 19 del Código Civil señala que son personas jurídicas y por tanto capaces de obligaciones y derechos... la nación y las entidades políticas que la componen. Este texto expresa así en forma directa y clara la consagración legal de la personalidad jurídica del ente que representa a la colectividad en general. Si queremos ser aún más claros, veamos el concepto que de nación trae el *Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*, G. Cabanellas y L. Alcalá Zamora, tomo IV,

“1. *Criterio Académico*: Conjunto de los habitantes de un país regido por el mismo gobierno”... Políticamente, la nación se define mediante la conciencia colectiva en la idea de patria, en la afirmación de la autonomía o en su logro como aspiración ideal y en la *constitución de una propia personalidad jurídica*” (subrayado nuestro).

Si examinamos la Constitución Nacional de 1961, creo que es posible concluir que el concepto de Estado atañe fundamentalmente a un orden filosófico, expresivo no sólo de la idea del poder, de las ramas que lo conforman y del sentimiento de un todo, sino que además tiene esa connotación primaria del conjunto de hombres asentados en un territorio, que generan normas de convivencia y trazan los lineamientos de su destino.

Más identificado, en cambio, con aquel ser que opera en el mundo jurídico y que es capaz de tener derechos y obligaciones, diríamos un concepto más material, es el de República, usado por la Constitución para referirse a aquella expresión del Estado que interviene en la vida de relación y se obliga y se hace titular de derechos. Así, los artículos 3, 181 (Poder Ejecutivo), 250 (resarcimiento a la República), 221, 130 (posesión del patronato eclesiástico), 47 (obligación de indemnizar a cargo de la República) de la Constitución, muestran esa personalidad jurídica de la República. En tal sentido, la propia exposición de motivos de la Constitución, establece:

“Para evitar la confusión terminológica, la Comisión acordó usar el nombre de «República» para designar la personificación del Estado Venezolano y la palabra «Estado» de manera excepcional, cuando ella sea considerada necesaria para determinar el concepto de la organización política y jurídica representada por el Poder Público frente a las actividades privadas”.

Acorde con esto, consideramos ilustrativa la afirmación hecha en sentencia de la Sala Político-Administrativa, Corte Suprema de Justicia, *Revista de Derecho Público* número 19, 1984, página 89:

“Con la demostración de estos elementos, queda establecida la responsabilidad a cargo de la *República de Venezuela*, de indemnizar los daños y perjuicios materiales y morales causados por la cosa inanimada que se encontraba bajo su guarda...”,

como demostrativa de la materialización de la personalidad jurídica en el concepto de “República”.

También en cuanto a la aceptación de la personalidad jurídica del Estado, transcribimos la opinión del Dr. Antonio Moles Caubet, *Anales de la Facultad de Derecho de la U.C.V.*, 1951, “La personalidad Jurídica del Estado”, página 21:

“El Estado recibe la calificación de «persona jurídica» —destinatario de normas y titular de poderes y deberes— tanto en el derecho interno como en el Derecho Internacional, representando ello, a la vez, un precepto positivo y un supuesto de razonamiento”.

Y más adelante, página 45:

“El Estado como sujeto de negocios jurídicos de índole privada o patrimonial es el estado-persona jurídica o fisco... No obstante, aun cuando actúe como estado-persona jurídica no puede afirmarse que éste se encuentre exclusivamente sometido a los preceptos del derecho privado, pues, conjuntamente a ellos, rigen prescripciones de derecho público, atendiendo al carácter excepcional del estado-persona jurídica o fisco. Este es persona jurídica al mismo título que las demás, empero dotada de ciertas prerrogativas del Derecho Público”.

Hecha esta pequeña precisión, a fines ilustrativos del presente estudio, cabe, sin embargo, aclarar que a los efectos del tema que tratamos podemos referirnos indistintamente a la personalidad jurídica del Estado o República, incluso bajo la definición de “Administración Pública”.

3. *El Estado responsable*

Abstracción hecha, de la evolución histórica que llevó a la consagración del estado como responsable de sus hechos ante los particulares, de sus actos y de su intervención en el campo del derecho privado como contratante, consideramos esencial determinar la forma que en el derecho venezolano ha sido consagrada esa responsabilidad.

El principio básico está a nuestro juicio en el artículo 3 de la Constitución Nacional, el cual expresa:

“El gobierno de la República de Venezuela es y será siempre democrático, representativo, *responsable* y alternativo”.

Ahora bien, de manera específica se ha interpretado que el artículo 206 de la Constitución Nacional, al establecer la jurisdicción contencioso-administrativa, ha venido a consagrar la responsabilidad del Estado, cuando señala la posibilidad de condenar al pago de sumas de dinero y a la reparación de los daños y perjuicios causados por la actividad administrativa, y disponer lo necesario para el restablecimiento de las situaciones jurídicas lesionadas por esa actividad. Asimismo es esencial lo dispuesto en el artículo 47 *ejusdem*, consagradorio de la obligación de indemnizar a cargo de la República, los Estados y las Municipalidades, por los daños causados por sus autoridades legítimas.

De modo pues, que al conjugar la personificación jurídica que se atribuye al Estado con su condición de sujeto que interviene en relaciones con los particulares y asimismo en atención a su actividad organizadora y de dirección, surge la posibilidad de responder por sus actos. En tal sentido, es ilustrativa la opinión de Luis Beltrán Guerra, *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad Central de Venezuela* N° 53, página 124:

“Al concebir al Estado como sujeto de derecho, es decir, dotado de personalidad jurídica, con posibilidad, por lo tanto, para ser centro de referencia de determinados intereses y, por ende, titular y obligado de situaciones jurídicas subjetivas (potestades y deberes públicos), se está dando el paso inicial para configurarlo como sujeto pasivo de responsabilidad”.

Decir, sin embargo, que el Estado es responsable, equivale a adentrarse en un tema si no complejo, al menos rodeado de múltiples facetas que nos obligan a estudiarlo con detenimiento, a la luz de la doctrina nacional y extranjera, así como también de la jurisprudencia, que es la que ha venido perfilando el sentido exacto de esa responsabilidad.

4. *Delimitación de la responsabilidad patrimonial del Estado*

Ya decíamos al principio de este estudio, que la noción de responsabilidad que manejamos, en aras de lograr el criterio más compacto y amplio en la materia, es el que atañe a toda actuación de la administración pública susceptible de generar una obligación de indemnizar o reparar a algún particular, por cualquier concepto que sea procedente. Sería, en este caso, el concepto amplio manejado en el señalado *Diccionario Enciclopédico* de G. Cabanellas y L. Alcalá Zamora, obra citada página 668:

“Obligación de reparar y satisfacer por uno mismo, o en ocasiones especiales por otro, la pérdida causada, el mal inferido o el daño originado”.

o como se señala en *Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales*, Manuel Ossorio, página 672:

“...deuda, obligación de reparar y satisfacer, por sí o por otro, a consecuencia de delito, de una culpa o de otra causa legal”.

En el mismo sentido opina Carlos Escarrá Malavé, en *Revista de Derecho de la U.C.A.B.*, año 1987, número 37, página 75:

“La Administración dentro de un estado de derecho se hace responsable por su actividad, en la medida que incumpla con las obligaciones que el derecho le impone o en el supuesto de que no se observe el deber general de abstenerse en aquellas actuaciones que puedan lesionar los derechos de los administrados. Se entiende que se produce un hecho ilícito que debe ser diferenciado del ilícito penal”.

Ahora bien, aun sin proponérselo, el grueso de la doctrina enfoca esa responsabilidad en tres (3) grandes vertientes, *las cuales obedecen al modo o forma de actuación de la administración pública ante el particular*. Ellas serían la responsabilidad contractual, esto es, aquella derivada de su relación con los particulares mediante contratos que le generan derechos y obligaciones; la que dimana de sus actos ilícitos, llamada responsabilidad extracontractual de la administración pública, porque tiene su fuente no en las convenciones que lleva a cabo con los particulares, sino en los hechos ilícitos susceptibles de causar lesión en el patrimonio de los particulares; y finalmente, aquella obligación que deriva de sus actividades lícitas, que según una máxima de cierta doctrina, “*el particular no tiene la obligación de soportar*” sin ser compensado.

A. *La responsabilidad contractual*

El Estado puede celebrar contratos con los particulares, actuando como uno más. Sería una forma de actuar conforme a las normas de derecho privado, las cuales se hacen aplicables sin restricción alguna. Serían los contratos de derecho privado. También puede hacerlo colocado en una situación de preeminencia o ventaja, guiado por el interés público en juego, donde se aplican las normas de derecho privado conjuntamente con normas de derecho administrativo. Serían los contratos administrativos.

En este punto es importante el criterio de Luis Beltrán Guerra, *obra citada*, página 146:

“Los contratos de derecho privado se rigen por las disposiciones del derecho común, razón por la cual los problemas que presenta la responsabilidad son evidentemente mínimos, pues esta será determinada con arreglo a las normas del Código Civil, es decir, como si se tratara de una relación jurídica entre particulares.

Los contratos de derecho administrativo se encuentran regidos por un régimen especial, constituido por los principios generales sobre los contratos y por normas de derecho administrativo. En virtud de la particularidad de este régimen muchas normas del Código Civil no se aplican o tienen una aplicación atenuada. El contrato se rige particularmente por principios elaborados por la doctrina y la jurisprudencia del derecho administrativo, los cuales otorgan determinados poderes a la administración, cuyo ejercicio debe soportar el contratante dadas las razones de interés público que están en juego en dichas convenciones, y que la entidad pública que las ha suscrito debe satisfacer”.

Nosotros pensamos, sin embargo, que esta distinción tiene su interés fundamental en determinar la forma en que el estado ha de responder ante los particulares, buscando las fuentes que delimitan esa responsabilidad y el alcance de la misma. Pero en esencia se trata de lo mismo:

Es el Estado que celebra una convención en términos en que se generan derechos y obligaciones para él. El incumplimiento eventual de sus obligaciones puede estar diferenciado según se trate de un contrato de derecho privado o de un contrato de derecho administrativo, pero es al fin y al cabo su responsabilidad derivada de un contrato.

Más interesante, si se quiere, es el asunto relativo a la posibilidad que —dentro del contrato administrativo— el estado actúe dentro del marco de sus facultades y genere un daño al co-contratante (como por ejemplo, modificando o dando por finalizado el contrato antes de su término), caso en el cual estimamos la responsabilidad sigue siendo contractual, por cuanto que el particular cuando entra en contacto por medio de un negocio jurídico con la administración pública acepta ese riesgo, susceptible de incidir en la convención. Y cuando dentro de esa misma facultad de actuar, la administración actúa ilícitamente y genera un daño, su responsabilidad es extracontractual, al haberse particularizado una transgresión al ordenamiento jurídico.

El contrato administrativo ha sido definido en una decisión jurisprudencial. *Revista de Derecho Público* N° 26, página 119, así:

“Conforme a la señalada orientación jurisprudencial, se estaría frente a un contrato administrativo cuando las partes, presente la administración, «han manifestado su voluntad de sustraerse al derecho común insertando en la respectiva convención cláusulas que lo deroguen». por eso llamadas «exorbitantes» (del derecho común, se entiende), que tienen el carácter de tales, como se afirma en la decisión que acaba de ser transcrita, cuando consagran en el convenio un *tratamiento excepcional* para la administración, que puede ser no sólo a favor, sino también *en contra* de ella, justificando siempre ese régimen especial por los requerimientos del servicio público”.

B. *La responsabilidad del Estado derivada de sus actos lícitos*

Podríamos decir, a secas, que esta responsabilidad es la que deriva de aquella actuación de la administración pública frente a los particulares, cuando no media con este una relación de contrato. Garrido Falla, *Tratado de Derecho Administrativo*, Volumen II, “Parte General”: conclusión, página 250, conduce el tema por la teoría de la indemnización, diferenciándola de la responsabilidad civil propiamente dicha, en estos términos:

“Así pues, si la teoría de la responsabilidad patrimonial de la Administración surge como consecuencia de la actividad ilícita administrativa o, al menos, dentro del campo de los daños causados por la Administración Pública sin título jurídico para ello, en cambio, la teoría de la indemnización tiene su lugar en el campo de la actividad administrativa lícita”.

Ahora bien, no sólo abonamos la tesis de conducir esta hipótesis dentro del criterio metodológico antes expuesto acerca de la responsabilidad de la administración pública, sino que además consideramos que en la naturaleza jurídica de la obligación de indemnizar como consecuencia del quehacer lícito del estado, se evidencia la teoría de la responsabilidad en los términos pautados en la Constitución.

En efecto, la declaratoria de un estado responsable (art. 3 de la Constitución), en armonía con la disposición del artículo 206, consagratoria de la "responsabilidad de la administración" por daños y perjuicios, viene a crear un principio fundamental acerca de la obligación de reparar, la cual alcanza sin distingos toda actividad administrativa, por lo que aquella que tiene causa lícita no debe ser excluida, y antes por el contrario, debe reafirmarse en los supuestos legales analizados.

El Estado puede ejercer determinadas facultades que implican una lesión legítima al particular, siendo el ejemplo por excelencia el de la expropiación. El ciudadano no puede bajo ningún concepto enervar la decisión administrativa, es decir, debe soportarla, puesto que el interés público predomina sobre el interés del particular afectado. A este sólo le queda el derecho a ser compensado por el menoscabo sufrido, en términos racionales y justos.

Algunos autores encuentran como fundamento de esta responsabilidad y consecuencial derecho a ser indemnizado, el que se trata de una limitación que no se impone a toda la ciudadanía y que no sería entonces una carga pública, sin contrapartida, sino que es una carga impuesta a una persona en concreto y sobre bienes específicos, lo cual determina que no esté obligado a soportarla él solo y por tanto nace el derecho a obtener compensación.

C. *La responsabilidad extracontractual de la Administración Pública*

Este aspecto, el cual consideramos el más importante del presente trabajo, lo trataremos mediante una fórmula que consideramos precisa para su exacta identificación. Recogeremos en una definición de la responsabilidad extracontractual de la administración pública, el fruto de la investigación doctrinaria y jurisprudencial, para luego hacer una explanación de su contenido. Acudimos a ese mecanismo, ya que en nuestro criterio, el defecto más arraigado que tiene el tratamiento del problema es el desorden expositivo y pretendemos solucionarlo así:

"La responsabilidad extracontractual del estado venezolano, la cual se expresa a través de su persona jurídica cual es la República de Venezuela, está determinada por la obligación de reparar los daños resultantes de hechos ilícitos cometidos por sus autoridades legítimas, contra los particulares (sean personas naturales o jurídicas), ya se trate de daños morales (derivados de hecho ilícito puro y simple, o de hecho ilícito producido en ejecución de un contrato), o daños materiales, los cuales se causan por la acción directa de la administración pública con origen en conducta culposa (negligencia, impericia, imprudencia o inobservancia de reglamentos), o bien por la responsabilidad objetiva, bien sea por riesgo (como guardián de la cosa inanimada, por la actuación de sus funcionarios), o por la llamada responsabilidad sin falta".

En atención a la definición expuesta, podemos explicar nuestras ideas sobre la responsabilidad extracontractual de la administración pública, en los siguientes términos:

a. *La concepción de la responsabilidad*

En la fórmula expuesta se evidencia la estructura clásica de la responsabilidad por hecho ilícito: 1) una acción u omisión, 2) que genera un daño 3) existiendo una relación de causalidad entre el primero y el segundo, es decir, por obra del primero se produce el segundo, o lo que es lo mismo, el daño se produce por la

conurrencia de aquella acción u omisión. Esta concepción de la responsabilidad, recibe sus matices especiales en el campo de la acción de la administración pública.

1) En efecto, en lo atinente a la acción u omisión generadora del daño, no nos podemos referir simple y llanamente al agente del mismo, sino que tenemos que calificarlo como una autoridad legítima de la República. Así ha sido establecido en el artículo 47 de la Constitución Nacional:

“En ningún caso podrán pretender los venezolanos ni los extranjeros que la República, los estados o los municipios les indemnicen por daños, perjuicios o expropiaciones que no hayan sido causados por autoridades legítimas en el ejercicio de su función pública”,

disposición esta que ha sido utilizada en reiterada jurisprudencia, de la cual tomamos como muy expresiva la señalada en *Revista de Derecho Público* N° 15, 1983, Corte Primera de lo Contencioso-Administrativo, página 134:

“Ahora bien, según el principio consagrado en el artículo 47 de la Constitución, la República sólo responde por los daños y perjuicios que causen las autoridades legítimas en el ejercicio de sus respectivas funciones públicas, lo cual se encuentra ratificado más claramente en el artículo 206 *ejusdem*, en el cual se prevé la condena de la administración al pago de sumas de dinero y la reparación de daños y perjuicios”.

2) La severidad con que en el sistema civil ordinario se impone el criterio del nexo causal entre la acción y el daño, se acentúa en el campo de la administración, por obra del interés público en juego. Así que, el resultado dañoso debe ser atribuido a la República, cuando por su actuación aquél se ha producido, inexorablemente. En tal sentido, Carlos Escarrá Malavé, *obra citada*, página 98, dice:

“En el caso de la responsabilidad patrimonial de la administración se requiere un vínculo entre su conducta, manifestada a través de un hecho imputable, como un daño cierto, directo e imputable que origina una disminución de carácter patrimonial en un sujeto de derecho que ha actuado dentro del marco de la legalidad. Tan sólo así podemos hablar de un daño resarcible de una administración responsable y de un sujeto lesionado en un derecho legítimo”.

3) En cuanto al daño se refiere, es necesaria la existencia de una efectiva disminución patrimonial en el particular, comprobada, cierta, inequívoca. En este aspecto, Eduardo García de Enterría, *Libro Homenaje a Enrique Sayagués Lazo*, tomo IV, página 889:

“El concepto técnico de daño o lesión, a efecto de la responsabilidad civil, requiere, pues, un perjuicio patrimonialmente evaluable, ausencia de causas de justificación (civiles) no en su comisión, sino en su producción respecto al titular del patrimonio contemplado y, finalmente, posibilidad de imputación del mismo a tercera persona”.

Ahora bien, para que el daño sea resarcible por la administración pública se requiere, según la más calificada doctrina, lo siguiente:

1) *Que sea cierto*, es decir que se trate de un daño actual, que ya ha producido sus efectos en la víctima, o bien, que sea absolutamente previsible e inevitable. En palabras de Melich Orsini, *Estudios de Derecho Civil*, página 81:

“Que el daño debe ser cierto significa aquí simplemente que es necesario que el juez tenga la *evidencia* de que el daño ha ocurrido efectivamente”.

2) *Que sea especial*, es decir, que se haya producido contra un miembro o grupo de miembros de la colectividad, dado que si se produce contra toda ésta, sin distinciones, operaría el sacrificio común y, por tanto, con base en la igualdad de todos ante las cargas públicas, tal daño no sería resarcible.

3) *Que sea anormal*, lo que en explicación de Jean Rivero, *Derecho Administrativo*, página 299, significaría que

“Debe exceder los inconvenientes inherentes al funcionamiento de un servicio, las cargas que impone toda vida colectiva”.

4) *El daño debe referirse a un derecho o situación jurídicamente protegida del particular*, esto es, que sólo es indemnizable aquella lesión que se verifica contra un particular amparado por las normas jurídicas.

5) *El daño no debe haber sido reparado*. Es obvio que la acción por responsabilidad se extinga con la reparación del daño, dado que no existiría para la víctima el interés constitutivo de su derecho a movilizar los organismos jurisdiccionales.

6) *El daño debe ser personal a quien lo reclama*. Se admite, sin embargo, que el derecho a reclamar un daño forma parte del patrimonio de una persona y por tanto puede ser cedido por un acto jurídicamente válido o transmisible a sus herederos. En cuanto a los daños personalísimos (moral o disminución en capacidad de trabajo)

“la tendencia es a no permitir que pase a los herederos, a menos que la acción se hubiese intentado ante los Tribunales, en vida de la víctima”. (Ver en tal sentido, Eloy Maduro Luyando, *Curso de Obligaciones, Derecho Civil*, III, UCAB., página 157).

b. *La obligación de reparar a cargo de la Administración Pública y su fundamento*

Ha quedado claro que la Administración Pública venezolana, como responsable que es de sus actuaciones (artículo 4 Constitución), está obligada a reparar los daños causados con ocasión de su actividad. Sin embargo, en cuanto a la reparación misma, surgen diversas discusiones doctrinarias.

En primer lugar, se afirma que la reparación en sí misma sólo puede ser cumplida por la propia administración pública, ya que los tribunales venezolanos no están facultados para ejecutar las sentencias que dicten en contra de aquélla. Y que esa reparación sólo puede hacerse mediante el pago de sumas de dinero, nunca en pagos en especie.

Carlos Escarrá Malavé, *obra citada*, al hablar de la obligación de reparar a cargo del Estado, distingue entre la reparación *in natura* o natural o en especie y la de pagar sumas de dinero. En cuanto a la primera, señala:

“a) la denominada reparación *in natura* o natural, o en especie, que significa el restablecimiento, por cuenta del responsable, de las cosas al momento o al estado en que se encontraban antes de producirse el hecho que originó el daño. En este caso, el responsable tiene una obligación de hacer. La reposición o restablecimiento, constituye una modalidad de reparación del daño aceptada comúnmente en el derecho privado.

No obstante esta fórmula válida en el derecho privado, se entendería en derecho administrativo— como una intromisión de una rama del Poder Público en la esfera de competencia de otra; originándose un grave conflicto de funciones. Ahora bien, somos del criterio que en Venezuela sí pueden los órganos jurisdiccionales condenar a la administración al restablecimiento de la situación jurídica lesionada, conforme a los términos de los artículos 47 y 206 de la Constitución nacional en relación con el artículo 131 de la Ley Orgánica de la Corte”.

Consideramos que en esta descripción, se plantean dos hipótesis: a) la del pago realmente en especie, mediante bienes de cualquier naturaleza, la cual está excluida en nuestro derecho como obligación de reparar de la administración. Esta modalidad seguiría siendo una obligación de dar, esto es, de entregar bienes; y b) un modo de reparación específica, cual sería el restablecimiento de la situación jurídica infringida, que seguiría siendo una obligación de hacer a cargo de la administración y que en caso de negativa podría ser aplicada por el juez, en consideración al artículo 206 de la Constitución Nacional.

Fuera de estas dos hipótesis, el modo por excelencia de reparación del daño a cargo de la administración pública, *es el indemnizatorio*, esto es el equivalente del perjuicio sufrido en términos económicos. De tal manera, nos resulta más elocuente el planteamiento de Eduardo García de Enterría, perfectamente adaptable a nuestro ordenamiento jurídico, *Libro Homenaje a Enrique Sayagués Lazo*, Tomo IV, “La responsabilidad del Estado por comportamiento ilegal de sus órganos en el Derecho Español”, página 899,

“La ley no prevé como forma de reparación más que la indemnización, no la prestación *in natura*. Sin embargo, puede considerarse como reparación específica la imposición a la administración de ciertos actos con vista a restablecer plenamente la situación jurídica individualizada del reclamante, técnica posible en derecho español por aplicación de los principios comunes del contencioso-administrativo”.

Nuestro criterio en tal sentido ha quedado asentado en trabajo presentado en este curso de especialización en Derecho Administrativo, Contratos Administrativos, titulado “La ejecución de sentencias contra la Administración Pública”, página 27 y siguientes:

“4. Conclusiones:

Las consideraciones anteriores nos conducen a una serie de conclusiones, que resumimos así:

a) El estado actual del sistema de ejecución de sentencias contra la Administración Pública, es autolimitado; no se utilizan las posibilidades constitucionales y legales existentes;

b) La deficiencia actual en el sistema de ejecución de sentencias contra la Administración Pública, no se debe fundamentalmente a la carencia de instrumentos legales;

c) La deficiencia legal no es de principios, ni normas rectoras. La Constitución las tiene. En todo caso, aquélla significa ausencia de mecanismos que permitan obtener la satisfacción contractual de obligaciones de dar, de hacer y de no hacer;

d) En ausencia de textos legales, los Jueces podrían, a través de criterios jurisprudenciales, implementar modelos de ejecución forzosa.

e) Los particulares, una vez que la fase de ejecución se convierte en un procedimiento administrativo que concierne al ente público, podrían utilizar la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos (artículo 3) para sancionar la conducta del funcionario que se niega a cumplir con la decisión judicial;

f) Aceptándose —aunque sean discutibles— las limitaciones impuestas por algunas leyes, para la ejecución de obligaciones consistentes en entregar sumas de dinero, los Jueces podrían procurar que se cumplieran cabalmente los procedimientos en ellas previstos, no permitiendo que aparte los privilegios que ellas implican, sean además burladas;

g) Las obligaciones que puedan convertirse en una cantidad líquida, podrían ejecutarse por aplicación analógica del artículo 81 de la Ley Orgánica de Régimen Municipal. Una sentencia de la Corte Suprema de Justicia de 2-11-82, constituye un avance positivo en tal sentido;

h) La desobediencia a las órdenes judiciales para el cumplimiento de cualquier tipo de obligaciones, (dar, hacer o no hacer) expresadas en fallos de Tribunales de la República, permitirían la aplicación del artículo 115 de la Ley Orgánica del Poder Judicial y consentir medidas disciplinarias de privación de libertad o multa, hasta lograr la debida ejecución de las sentencias; y

h) El novísimo Código de Procedimiento Civil, pone al alcance de los Jueces, la posibilidad de interpretar según el más sano criterio, la determinación de las situaciones en que se observe un temor por la ilusoriedad de un fallo y la eventual causación de un daño al litigante, a seguidas de lo cual los faculta para tomar toda clase de medidas cautelares, dejándoles libertad para diseñarlas y permitiéndoles llegar hasta aquellas que impliquen una acción o una omisión, lo cual daría satisfacción a obligaciones de hacer y de no hacer. Su margen de apreciación sobre la situación es amplísima, como lo son también los mecanismos de ejecución de sentencias contra la Administración Pública”.

Ahora bien, en cuanto al fundamento de la obligación de reparar a cargo del Estado, haremos la siguiente exposición: Toda la consideración acerca de la materia parte del artículo 1.185 del Código Civil:

“El que con intención, o por negligencia, o por imprudencia, ha causado un daño a otro, está obligado a repararlo”.

Esto significa en la tradicional interpretación jurídica que la fundamentación de la obligación de reparar un daño está en la atribución que del ilícito se hace a un sujeto determinado, de lo cual deriva consecuentemente que si él ha generado un perjuicio, el mismo le es atribuible y el derecho sanciona esa conducta transgresional al establecer a su cargo la correspondiente indemnización. En otras palabras, resalta la importancia del sujeto, del agente del daño, quien estando obligado a respetar el derecho de los demás, lo lesiona con su acción dolosa o culposa.

En opinión del tratadista Eduardo García de Enterría, *obra citada*, página 886 y siguientes, en el derecho español, se ha producido en cambio un desplazamiento en la fundamentación de la obligación de reparar, desde la perspectiva del sujeto responsable, a la del patrimonio de la persona lesionada. Allí lo relevante es la lesión y, por tanto, con prescindencia de culpa o de cualquier otro elemento de valoración, lo que interesa es el daño causado al ciudadano por la administración pública. Dicho autor expresa:

“En la simplicidad de la fórmula legal («lesión... consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos») el fundamento de la res-

ponsabilidad está situado sobre dos elementos: primero, lesión patrimonial; segundo, imputación de su producción al funcionamiento de los servicios públicos”.

De esa manera, el Estado siempre responde, pues lo que importa es la existencia de una lesión, salvo que —por supuesto— exista un deber legal del ciudadano de soportar el perjuicio, abarcándose así todas las modalidades de responsabilidad civil. Así, el nombrado jurista opina:

“Esta (refiriéndose a la administración, observación nuestra) responderá siempre que cause una lesión —en el sentido dicho— a un particular que le sea imputable, bien si sus servicios han funcionado mal, bien, incluso, si lo han hecho regular y normalmente, caso éste último que entrará en juego conforme a todo lo indicado, cuando de esa regularidad o licitud de actuación no se derive un correspondiente deber jurídico de perjuicio para la persona del dañado”.

Sin embargo, otro tratadista español, no obstante justificar las bondades del sistema (Alejandro Nieto, “Responsabilidad civil de la administración Pública”, *Revista de Derecho Público*, N° 10, página 49:

“El legislador español ha rechazado los criterios habituales de justificación de la responsabilidad —tanto la culpabilidad como la ilegalidad e incluso el riesgo— para proclamar con todo rigor el principio de la responsabilidad objetiva, que se genera por la simple aparición del perjuicio”,

piensa que la consagración a ultranza de un sistema de responsabilidad basado en la lesión y reparación de todo daño, podría generar profundos conflictos sociales y de capacidad de la administración para atender los resultados dañosos de servicios, los cuales se multiplicarían, máxime si estos últimos son deficientes, razón por la cual sugiere que aun cuando el sistema escogido sea un instrumento de justicia social, deben los legisladores atenerse a la realidad del país, prescindiendo de planteamientos ideológicos y de dogmática abstracta, permitiéndose a los tribunales hacer valoraciones relativas a la capacidad financiera del estado y a la conciencia social de cada momento, y finalmente, estableciéndose un adecuado mecanismo de responsabilidad de los funcionarios, que los incentive para evitar la producción de daños.

c. *Estructura de la responsabilidad patrimonial del Estado: doctrina y jurisprudencia:*

Como punto básico podemos informar que la administración pública *responde por sus hechos directos (responsabilidad in comitendo)*, es decir, por aquellos resultados que son consecuencia directa de su actuación. Esto es, su responsabilidad deriva del hecho de causar un daño (artículo 1.185 Código Civil) a través de sus autoridades legítimas en el ejercicio de su función pública (artículo 47 de la Constitución), generándose la obligación de reparar tales daños y perjuicios causados por tales actuaciones (artículo 206 de la Constitución).

Esto determina, a mi juicio, otro principio sostenido por la doctrina, según el cual la administración pública al responder sólo por los daños que su actividad origina, *queda exenta de la obligación de reparar cuando el hecho no le es imputable o bien en forma proporcional a su grado de participación* (artículo 1.189 del Código Civil), medición ésta que sólo corresponde verificar al juez de la causa, en atención a las probanzas y alegatos del proceso. (Ver igualmente, Carlos Escarrá Malavé, *ob. cit.*, página 101; Jean Rivero, *ob. cit.*, página 301).

Ahora bien, para encuadrar un aspecto esencial de la responsabilidad de la administración pública en materia extracontractual (y también por un orden metodológico), es necesario referirnos a la idea de "servicio público", por ser ésta una noción manejada profusamente por la doctrina y la jurisprudencia.

El *quid* es el siguiente: Me parece posible concebir una responsabilidad por culpa de la administración pública, fuera de la noción de servicio público en sentido estricto, en todos aquellos casos en que sin entrar en el campo de la responsabilidad personal del funcionario o agente del Estado, éste realiza alguna actividad que causa un daño.

Entonces, para no entrar en discusiones o clasificaciones que puedan alejarnos del objetivo principal, manejamos un concepto de servicio público en sentido amplio, entendiendo más bien que la actividad que se estudia y cuya responsabilidad se trata de determinar, es la que realiza el agente o funcionario en ejercicio de sus funciones públicas, con lo cual se abarcaría cualquier hipótesis, pues en definitiva lo que resalta es que el hecho generador de responsabilidad se produzca dentro de la realización de ese servicio y con ocasión de él. (*Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual*, G. Cabanellas y Alcalá Zamora, tomo VI, letras S-Z, página 135:

"Servicio público: Concepto capital de derecho político y del Administrativo es éste de servicio público, que ha de satisfacer una necesidad colectiva por medio de una organización administrativa o regida por la Administración Pública",

y en Fernández Vázquez, *Diccionario de Derecho Público*, página 770 y siguientes:

"Servicio Público: Evoca, en primer término, la idea de una actividad dirigida al interés general, habitualmente consistente en suministrar prestaciones al público").

Así las cosas, lo primero que conviene estudiar es la llamada responsabilidad de la administración por *falta de servicio*, es decir aquella que se produce —el lenguaje de Rivero, *ob. cit.*, página 303— cuando la actividad administrativa está por debajo del nivel medio, variable según su misión y según las circunstancias del servicio; en otras palabras, por debajo de lo normal.

Ahora bien, esa falta puede ser o no culposa, según se produzca con imprudencia, negligencia o impericia, elementos éstos que definen la conducta culposa. La base de la responsabilidad administrativa por culpa, como hemos señalado tantas veces, está en el artículo 1.185 del Código Civil.

En sentencia de la Corte Suprema de Justicia, Sala Político-Administrativa, de 19-7-1984, *Revista de Derecho Público*, Nº 19, página 88, ha quedado asentado:

"La República responde por los daños y perjuicios que causen las autoridades legítimas en el ejercicio de sus respectivas funciones públicas, pudiendo dicha responsabilidad tener su origen en una falta de servicio por la omisión o negligencia en el mantenimiento de los bienes públicos".

Esta es la responsabilidad por falta del servicio, de tipo culposa. En tal sentido, es ilustrativa sentencia de Corte Primera Contencioso-Administrativo, de 20-3-1986, *Revista de Derecho Público* Nº 26, página 104, en la cual se expresa:

"La situación procesal tal como quedara planteada sólo permitía a la demandada demostrar, para liberarse de la responsabilidad, que fue diligente en su obligación de mantenimiento, impidiendo que el estado del ascensor pudiera acarrear daños a los habitantes del edificio y a los eventuales usuarios; o que un hecho propio

de la víctima causó su muerte; pero la misma no pudo hacer tal demostración, quedando probado, por el contrario, que el ascensor ofrecía un grave riesgo de accidente respecto del cual no se alertó a los usuarios, en razón de lo cual el daño se produjo. De allí que, demostrado el indicado daño, demostrada la culpa por negligencia y, asimismo, la existencia de la obligación de mantenimiento que fuera incumplida por el Instituto demandado, se han dado los supuestos para que proceda la responsabilidad, y así se declara”.

Puede darse igualmente la situación que, aun no existiendo culpa de parte de los funcionarios públicos que actúan por cuenta de la administración, ésta sin embargo deba responder de los daños causados a los particulares por el simple incumplimiento de su obligación genérica de mantener en buen estado el funcionamiento de los servicios públicos.

En otro aspecto de la actividad administrativa, encontramos aquellas actuaciones que bajo ningún aspecto pueden considerarse *faltas de servicio*, por no existir ningún tipo de incumplimiento al mismo, culposo o no, sino que simplemente son susceptibles de generar responsabilidad para el Estado, en tanto en cuanto la lesión al particular proviene de la exposición o inclinación a que esta última se produzca, en virtud de las condiciones especiales del servicio público.

Se habla así de *responsabilidad sin falta, por riesgo, y aun fuera de riesgo*.

En el caso de responsabilidad por riesgo, en lenguaje de Rivero (*ob. cit.*, página 308, “la administración en el ejercicio de su misión, expone a algunas personas a un riesgo particular”; por consiguiente, al crearse ese riesgo se está generando la posibilidad de un daño. Se señalan como ejemplo los daños causados por actividades, técnicas o cosas peligrosas.

“la administración en el ejercicio de su misión, expone a algunas personas a un riesgo particular”;

por consiguiente, al crearse ese riesgo se está generando la posibilidad de un daño. Se señalan como ejemplo los daños causados por actividades, técnicas o cosas peligrosas.

En Venezuela se han considerado como ejemplos de sentencias que consagran la responsabilidad por riesgo de la administración pública, una en la que resultó condenada la empresa estatal Cadafe (recogida en *Jurisprudencia de la Corte Primera Contencioso-Administrativo*, colección Pierre Tapia, N° 17, página 75), en la cual la cosa peligrosa fue calificada así:

“la conducta de la víctima, la cual consistió en la ejecución de un trabajo de descarga de materiales para un silo, no pudo ser variada o dirigida a evitar el contacto con el cable de alta tensión, entre otras razones, porque no dependía de él la ubicación del silo *ni del conductor eléctrico*, por lo tanto no estaba en sus manos la decisión de alterar el sitio de descarga, tanto el silo *como el conductor de energía eléctrica* eran hechos preexistentes que no podía variar de lugar...”,

lo que a la postre determinó que los daños sufridos por esta persona —generados por el contacto con el cable de alta tensión— le fueran imputados a la empresa y condenada a pagarlos; la otra sentencia (recogida en *Revista de Derecho Público* N° 19, página 88) dice en una de sus partes:

“Comprobado como ha quedado en autos con los elementos analizados el hecho ilícito ocurrido el 27 de diciembre de 1975, el daño causado, es decir, la muerte de... y la relación de causalidad entre lo primero y lo segundo, queda tan sólo

por establecer la condición de guardián de la demandada, para que se haga aplicable el artículo 1.193 del Código Civil. Esta condición de guardián queda establecida «ope lege» en virtud del ordinal 1º del artículo 23 del Estatuto Orgánico de Ministerios de 1950, vigente para la fecha del accidente, concordantes con los ordinales 20 y 21 del artículo 136 de la Constitución, de conformidad con los cuales es de la competencia del poder nacional, a través del entonces existente Ministerio de Obras Públicas, lo relativo al transporte terrestre, la apertura de las vías de comunicación nacional y su conservación. De consiguiente, la responsabilidad por el mantenimiento de las vías públicas está a cargo de la República de Venezuela y ella debe extenderse a los accesorios inherentes a esas vías de comunicación entre los cuales han de incluirse los elementos de señalamiento vial (el daño se produjo por el desprendimiento de una valla de señalamiento, observación nuestra).

En esta responsabilidad por riesgo se argumenta que su base está en el principio económico del provecho, esto es, que si se causa un daño porque el agente del mismo despliega una actividad para lucrarse o conseguir sus fines personales, y ello implica haber creado un riesgo, lógico es que se responda por sus consecuencias. No se trataría de culpa, sino de la obligación de cargar con las pérdidas que el riesgo ha generado.

Finalmente, se habla de *responsabilidad sin falta, fuera de riesgo*, en la cual subsiste la responsabilidad aun cuando no haya riesgo alguno, para lo cual se tiene en cuenta una actividad de servicio público que excede los inconvenientes ordinarios. En esta hipótesis, resalta el carácter no culposo y excepcional que causa un daño a un particular, en virtud del interés general, siendo anormal el perjuicio.

Esta responsabilidad se fundamenta en opinión de la doctrina en el atentado contra la igualdad de todos ante las cargas públicas, pues sería injusto que una sola persona sufra por lo que se realiza en bien de todos. Así que, mientras todas las demás situaciones de responsabilidad de la administración pública se fundamentan en la igualdad de todos ante las cargas públicas, en este caso, la fundamentación estaría en el atentado contra esa igualdad, que estaría representado por el perjuicio a cargo un solo miembro de la colectividad.

Este tipo de falta ha sido aceptada en criterio de la Procuraduría General de la República, *20 años de Doctrina de la Procuraduría General de la República*, tomo IV, volumen I, página 274:

“Consideramos este hecho (la existencia de asfalto sin ningún tipo de señalación, en el tramo en reparación de la carretera que va de Laguna Grande a La Pica y lo cual generó un daño —observación nuestra) como de mucha importancia en el establecimiento de la responsabilidad de la Administración por cuanto constituye a todas luces una «falta de servicio público» por parte del entonces Ministerio de Obras Públicas encargado de la reparación y mantenimiento de las carreteras de la zona. . . La reclamación que nos ocupa, se configura dentro de lo que la doctrina y jurisprudencia francesas, en materia de responsabilidad por daños y perjuicios causados a terceros con ocasión de la realización de trabajos de obra pública, denomina «responsabilidad sin falta o responsabilidad por riesgo» y más exactamente, dentro de este tipo de responsabilidad, «responsabilidad por falta de mantenimiento».

En la llamada responsabilidad por guarda, la persona señalada como responsable, de conformidad con el artículo 1.193 del Código Civil, sólo puede exonerarse de la misma, sólo si comprueba que el daño se produjo por hecho de la víctima, hecho de un tercero, caso fortuito o fuerza mayor.

Por último, son también procedentes en esta materia, las llamadas responsabilidades por hechos ajenos, sea de las personas que se encuentran bajo la vigilancia o dependencia de otra (*in vigilando, in eligiendo*), en las cuales “el hecho que causa el daño no es un hecho personal del declarado responsable por la ley, sino de una persona que está bajo su vigilancia y dirección” (Melich Orsini, *ob. cit.*, página 27), siendo que aquí opera una presunción de culpa para el obligado a reparar (en nuestro caso, la administración pública), invirtiéndose la carga de la prueba, ya que a él le corresponde demostrar que el hecho no le es imputable por cualquiera de las causas establecidas en la ley.

d. *Responsabilidad del funcionario y responsabilidad del Estado*

Uno de los puntos de mayor interés en el tratamiento del tema que nos ocupa, es el relativo a la distinción que debe hacerse entre la responsabilidad de la administración pública y la responsabilidad de los funcionarios que pertenecen a ella; es decir, delimitar las fronteras entre una y otra responsabilidades, determinar cuándo una actuación concreta de un servidor público puede referirse al ente para el cual presta el servicio, o bien, cuándo esa actividad le es imputable personalmente.

Al entrar en esta materia, surgen inmediatamente dos (2) sentencias, una de 14-11-63 de la Sala Político Administrativa, Corte Suprema de Justicia, y otra de 5-2-64, del mismo Tribunal y Sala, ambas recogidas en “*Jurisprudencia de la Corte Suprema 1930-74*” y “*Estudios de derecho administrativo*” Tomo I, *Ordenamiento constitucional y funcional del Estado*, Allan Brewer-Carías, página 361 y siguientes, las cuales vinieron a definir que eran de la responsabilidad personal del funcionario “las faltas cometidas al margen del ejercicio de la función pública... y además, las faltas cometidas aparentemente en el ejercicio de la función pública, pero que intelectualmente pueden ser separadas de la misma, por tratarse de faltas intencionadas o de faltas graves, esto es, debidas a un error inexcusable” (sentencia de 14-11-63). Según esto, es obvio que todo cuanto realiza el funcionario en su vida privada le es atribuible, así como en aquellos casos en que su actividad ha “sido inspirada por la malevolencia, el desco de venganza o por pasiones o debilidades similares”.

Ha querido así nuestra jurisprudencia sacar por exclusión la responsabilidad de la administración, al considerar como de la responsabilidad del funcionario las faltas provenientes de su vida privada y aquellas que por su ostensible mala intención, degradación o inmoralidad, no se le pueden adjudicar a aquélla. Diríamos, entonces, que dentro de la responsabilidad administrativa, debe incluirse la falta que el funcionario —aún transgrediendo sus deberes o incumpléndolos— realiza dentro de márgenes de normalidad en la ejecución del servicio, que permitan ponderadamente ser asignadas al Estado, siendo necesario un análisis caso por caso para establecer la delimitación de responsabilidades.

Debemos anotar que estas sentencias se produjeron sobre hechos acaecidos bajo la vigencia de la Constitución de 1953, comentándose en la segunda de ellas (la de 5-2-64), que dicho texto legal reducía la responsabilidad de la administración pública (art. 31), puesto que sólo procedían indemnizaciones por daños, perjuicios o expropiaciones ejecutados por autoridades competentes en ejercicio de sus atribuciones legales, es decir, que si la actividad dañosa la cometía una autoridad legítima pero fuera de su competencia, ya no había responsabilidad. Dicha sentencia, en uno de sus párrafos, dice así:

“En efecto: la sustitución del concepto «autoridades legítimas» por el de «autoridades competentes» reduce el ámbito de la responsabilidad del Estado, por cuanto excluye todos los actos que sean analizados (*sic*) por autoridades legítimas pero

fuera del radio de su competencia. Y de igual manera, el cambio introducido en la parte final, al sustituir la frase «obrando en su carácter público» por «en ejercicio de sus atribuciones legales», obra en el mismo sentido”.

Y es que el vocable “autoridades legítimas” se utilizó en todas las constituciones anteriores, haciéndose el cambio en la de 1953 y volviéndose a aquella expresión en la de 1961, que en su artículo 47, dispone:

“En ningún caso podrán pretender los venezolanos ni los extranjeros que la República, los Estados o los Municipios les indemnice por daños, perjuicios o expropiaciones que no hayan sido causados por autoridades legítimas en el ejercicio de su función pública”.

Ahora bien, conforme a este texto, nos permitimos hacer las siguientes conclusiones:

1) La administración responde por los daños causados por sus autoridades legítimas. De consecuencia, cuando no existe ningún rasgo de legitimidad (usurpación de autoridad), no hay tal responsabilidad.

2) Cuando el agente del daño está investido de autoridad legítima, pero causa un daño transgrediendo ostensiblemente los deberes de su función pública, no hay responsabilidad de la administración. En este caso no obra la ilegitimidad de la autoridad, sino la transgresión a los deberes de la función pública, lo cual se señala en la última parte del artículo 47 de la Constitución.

3) El criterio constitucional de enmarcar la responsabilidad de la administración, dentro de la actividad que realiza el agente del daño en “el ejercicio de la función pública”, permite adecuadamente concretar el proceso intelectual de calificación de una actividad como de estrictamente privada del funcionario o bien manifiestamente ajena al cargo (por dolo, malevolencia, inmoralidad, etc.), pues es obvio que las normas del buen funcionamiento de la actividad administrativa no consienten estas conductas.

e. *La responsabilidad por daños morales*

El artículo 1.196 del Código Civil señala que la obligación de reparar se extiende a todo daño material o moral causado por el hecho ilícito. De igual manera —estableciendo la amplitud de la obligación de reparar—, los artículos 47 y 206 de la Constitución Nacional se refieren al concepto “daño”, sin discriminar en cuanto al tipo del mismo.

Sin embargo, en muchas ocasiones se presentan ciertas discusiones o dudas en cuanto al alcance de reparación del daño moral (ver Rivero, *ob. cit.*, página 299 donde asegura que anteriormente se descartaba la reparación de los mismos, por cuanto que el ataque a valores abstractos, reputación, afectos, etc., no eran evaluables en dinero y por tanto no comportaban una reparación adecuada), lo cual nos permite hacer las siguientes aseveraciones:

1) Nuestra jurisprudencia no ha aceptado la posibilidad de reclamación de daños morales provenientes de incumplimiento contractual. En tal sentido ilustrativa sentencia de la Core Primera de lo Contencioso-Administrativo, 28-10-87, *Revista de Derecho Público* Nº 32, página 63:

“En este orden de ideas, ha sido determinante la jurisprudencia al establecer que no debe admitirse la reparación del daño moral cuando éste se demanda sobre la base de un incumplimiento contractual”.

2) Ahora bien, nada obsta para que se repare el daño moral proveniente de un hecho ilícito cometido durante la ejecución de un contrato. En este caso, pensamos, estamos en el campo de lo extracontractual o lo que es lo mismo, no sería una excepción al criterio que la responsabilidad por daño moral no procede en materia contractual, sino que nos sirve a los fines de dejar claro que por la sola mediación de un contrato entre agente del daño y víctima, no debe excluirse la posibilidad de reparación de daño moral. La misma sentencia señalada en el número anterior, expresa:

“No así ha sucedido respecto del daño moral proveniente de un hecho ilícito, posibilidad que ha sido admitida incluso existiendo una relación contractual entre el agente del daño y la víctima”.

3) Finalmente, en el campo de la responsabilidad extracontractual pura y simple, se acepta y admite sin discusión la reparación del daño moral a cargo del Estado, sobre lo cual hay abundante jurisprudencia, siendo muy elocuente la siguiente, contenida en *Revista de Derecho Público* N° 19, Corte Primera, página 93, sentencia de fecha 19-7-84, contra el entonces Ministerio de Obras Públicas: “Al resolver este petitorio, la recurrida en su capítulo décimo, tuvo en consideración las circunstancias de hecho en que ocurrió el accidente, el cual por sus características, sin lugar a dudas, era capaz de generar un daño moral...” (se refiere al desprendimiento de una valla de señalación, a cargo del señalado Ministerio, que causó la muerte instantánea de un padre de familia). Ver igualmente sentencia en *Revista de Derecho Público* N° 21, página 125, juicio contra Cadafe: “...al darse por probada la lesión sufrida por... y ..., sólo restaba hacer una evaluación del daño moral y fijar su monto con base, exclusivamente, en criterios subjetivos y discrecionales”.

La Procuraduría General de la República ha sido consecuente en su interpretación de la necesidad de reparar los daños morales causados por la administración pública. Ver *20 años de doctrina...*, tomo IV, volumen I, página 277: “...la obligación de reparar, consagrada, abarca no solamente los daños materiales sino también los daños morales sufridos, pero en cuanto a la suma por él reclamada, estima esta Procuraduría General de la República, que su monto debe ser fijado por el Ejecutivo Nacional, si es posible de acuerdo con la víctima...”.

f. *El antejuicio administrativo*

La Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República contempla en los artículos 30 al 37, ambos inclusive, el llamado “antejuicio administrativo”, es decir el procedimiento previo que deben seguir por ante la Administración Pública, quienes pretendan instaurar una demanda contra ella. En una primera fase el interesado se dirige al Ministerio a quien compete la materia, éste forma expediente y pasa los recaudos a la Procuraduría General de la República, quien emite un dictamen, el cual es enviado nuevamente al Ministerio, (quien puede acogerlo o no, surgiendo aquí diversas posibilidades cuyo tratamiento excedería los límites de este trabajo), hasta que finalmente se comunica al interesado los resultados del mismo, es decir, el criterio de la República. El particular puede aceptarlo y convenir en la proposición que se le haga, poniéndose fin a la reclamación, o bien, en caso de inconformidad, puede dirigirse a los Tribunales ordinarios para hacer su reclamación.

Nos interesa aquí recalcar varios aspectos del antejuicio administrativo; sobre todo su semejanza con la figura de la transacción o su aparente condición de procedimiento conciliador.

1) Se ha dicho que el antejuicio es un verdadero trámite administrativo y que por tanto concluye en un acto de esa naturaleza. De allí surge la interrogante de

saber si es o no impugnabile autónomamente. Algunos autores opinan que no es impugnabile, por cuanto simplemente constituye un *requisito de admisibilidad* de la acción y que al constituir un presupuesto procesal, lo que deba discutirse con respecto a él, se hará en el juicio de que se trate. (Escarrá, *ob. cit.*, página 115 e Hildegard Rondón de Sansó, citada en dicha obra).

2) Si no se produce respuesta oportuna en el antejuicio, opera una presunta contestación negativa al particular, conforme al artículo 34 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, por lo que éste queda en libertad de acudir a los tribunales ordinarios.

3) El antejuicio administrativo podría concluir en un acuerdo con el particular, sobre el petitorio de éste. Parecería así la posibilidad de equipararse a una transacción como la establecida en el campo civil, mas no lo es, a mi juicio, por: I. el antejuicio es obligatorio, mientras que la transacción por esencia supone la libre voluntad de las partes de conformarla; II. la aceptación del particular de lo propuesto en el resultado del antejuicio es apenas una indicación de una operación ulterior que debe efectuarse entre particular y administración, mientras que la transacción en sí, es autónoma y se agota en su celebración; III. la transacción es un acto de disposición que se realiza en el curso de un proceso judicial, mientras que el antejuicio se lleva a cabo en una fase previa a ese proceso; IV. en la transacción ambas partes hacen sacrificios comunes, en la medida que la discuten, mientras que en el antejuicio la administración pondera unilateralmente la situación, concluyendo en un resultado y lo comunica al particular para que éste decida si la acepta o no.

Con respecto al acto de conciliación, previsto en el artículo 257 y siguientes del Código de Procedimiento Civil, el antejuicio presentaría cierta similitud en cuanto ambos podrían estar dirigidos a evitar un litigio, mas las diferencias son abundantes; I. Como quedó dicho, el antejuicio es un verdadero trámite administrativo, que concluye en un acto de esa naturaleza; la conciliación es de eminente carácter procesal; II. en el antejuicio administrativo sólo intervienen la administración pública y el particular que tiene una pretensión contra ella; en el acto de conciliación, la dirección del mismo la asume un tercero que es el juez; III. en consecuencia, en la conciliación hay un extraño a la relación procesal, quien funge de conciliador, mientras que en el antejuicio, la iniciativa dirigida a un eventual fin de la controversia, parte de una de las partes que es la República; IV. el antejuicio administrativo es de cumplimiento obligatorio, sin excepciones; la conciliación "podrá" ser planteada por el juez, es decir, no es obligatoria (art. 257); V. el antejuicio debe celebrarse necesariamente antes de acudir a la vía judicial, esto es, como requisito de admisibilidad de una acción; en cambio, la conciliación puede celebrarse en cualquier estado y grado de la causa; VI. en cuanto a su objetivo mismo, la conciliación se dirige a poner fin a una controversia, ese es su fin primario; el objetivo del antejuicio administrativo es el de poner en conocimiento de la administración pública las pretensiones que existen contra ella, a objeto que ejercite sus facultades de autotutela, pudiendo ser su eventual resultado el que se trate de llegar a un acuerdo con el particular; por tanto, esto último no es su fin primario.

g. *La reparación del daño*

Anteriormente tratamos en cuanto a este punto específico, lo atinente a las modalidades de reparación (en dinero o en especie), a las posibilidades que ofrece la legislación vigente y nuestro criterio sobre la manera de obtener indemnización por parte de la administración.

Nos interesa ahora considerar el monto de la indemnización y la fecha a partir de la cual se establece la reparación.

La doctrina más calificada sostiene que en materia de daños procede la reparación íntegra del perjuicio. Ha sido criterio de la Procuraduría General de la República que la indemnización que ha de acordarse a la víctima debe cubrir la integralidad del perjuicio, o la fracción de éste que es imputable a la Administración.

Ahora bien, este concepto de indemnización que manejamos —vinculado al caso de reparación pecuniaria— implica un afinamiento del concepto de integralidad en dos vertientes: 1) la reparación no puede exceder el daño efectivamente sufrido, por cuanto ello generaría un enriquecimiento indebido de la víctima. Por daño sufrido debe entenderse el verdaderamente probado, por lo que cualquier diferencia que pueda existir debe reconducirse a ese concepto; 2) la reparación tampoco puede crear un empobrecimiento de la víctima, en el sentido que se le dé menos de lo que le corresponde. Para fijar tales determinaciones están a la orden de la víctima todas las posibilidades probatorias consagradas en nuestro derecho. La indemnización genera intereses, los cuales en opinión de Escarrá Malavé, *ob. cit.*, página 103, son los que establece el Código Civil y el Código de Comercio y, en su defecto —por analogía—, el artículo 60 del Código Orgánico Tributario, consagratorio de una tasa del 12% anual, teniendo como elemento adicional la fijación que pueda hacer el Banco Central de Venezuela, sin que en ningún momento pueda exceder del 18% sobre la cantidad adeudada.

En cuanto a la fecha de evaluación del perjuicio, Rivero, *ob. cit.*, página 314, señala que en principio se tiene en cuenta el día del daño, pero dadas las fluctuaciones que podrían separar el valor económico indemnizable desde el día del daño al de la sentencia, se optó por dos soluciones distintas: *en el caso de daño a bienes*, se indemnizaría sobre la base de lo realmente gastado, modificando el juez la misma si la reparación no ha podido ser inmediata, y en el caso de *daños a las personas*, se tomaría en cuenta el día de la sentencia, salvo que la víctima la haya retardado voluntariamente.

Sin embargo, nosotros pensamos que estas reglas no podrían ser inflexibles y que, por tanto, el juez debe apreciar las circunstancias del caso al momento de decidir, de manera tal que en atención al respeto del principio de integralidad en la reparación del daño, conceda a la víctima lo realmente justo y económicamente susceptible de producir una satisfacción en el patrimonio lesionado. Esta fórmula podría acogerse en nuestro derecho actual, con base en el artículo 12 del Código de Procedimiento Civil, que permite al juez decidir con base en la equidad.

III. CONCLUSIONES

1. *La naturaleza jurídica de la responsabilidad del Estado*

Toda la discusión filosófica destinada a determinar la naturaleza jurídica acerca de la forma mediante la cual el Estado se expresa, consiste en ubicar ese paso preciso que se produce cuando del ente abstractamente considerado, emerge una actuación relevante en el mundo jurídico. En otras palabras, qué significa ese momento que hace que una producción intelectual (el Estado), actúe materialmente, generando obligaciones de cualquier tipo, es decir, responsabilidad. Y todo porque en ese momento, una persona natural distinta al ente abstracto, se hace presente y materializa una acción.

Más cabe considerar aquí que el estado es la más profunda de las abstracciones; no puede ser el mismo en ninguna época de la historia y ni siquiera lo es en el mismo tiempo, ni en el mismo espacio; la concepción que de él se puede tener, puede variar hasta en conglomerados humanos que tienen vínculos, o asuntos comunes. Y es perfectamente lógico que la noción que cada individuo tiene del estado, varíe aun dentro de un mismo sistema político.

Nosotros, tal vez pudiéramos permitirnos la libertad de prescindir de muchas de las ficciones que incluimos en el mundo jurídico. Esas ficciones no tienen otra finalidad que, remediando la imperfección humana, podamos vivir en el mayor estado de justicia y felicidad posibles. Veamos, por ejemplo, la comunidad conyugal supone que durante la vigencia del matrimonio los bienes creados por los cónyuges han sido producidos por el esfuerzo igualitario de ambos y con vista a ello, a la hora de su partición, se aplica el principio de su repartición en partes también iguales. Pero es obvio que ese esfuerzo para la generación de bienes no ha sido cuantificado, y tal vez sería imposible hacerlo, en términos reales, hasta el punto que podría haber una gran desproporción en la labor productiva de los esposos. Sin embargo, repetimos, el derecho, en su afán de justicia, apela a la ficción de considerar que el esfuerzo es proporcional y, por ende, la repartición es igual.

El derecho, la ley; repite esto muchas veces. Y en cualquier momento, merced a cambios filosóficos o científicos, podría darse la posibilidad que las características de esas ficciones fuesen alteradas y hasta eliminadas, en cuanto el legislador encontrase otras maneras de formular normas de justicia.

Pero el Estado no es una ficción, ni una abstracción simple. El Estado es una realidad, como otras (el pensamiento, etc.) que no pueden individualizarse, pero cuya realidad es innegable. Por tanto, no puede borrarse, ni hacerse desaparecer. Tal vez sólo se puede legislar con base en su expresión en el tiempo, por lo que el legislador se adaptaría a ella.

Siendo una realidad, un estado de cosas donde se produce una perfecta simbiosis de lo material (población, territorio, etc.) con lo intelectual (el poder, el gobierno, etc.), es innecesario *buscar* un fundamento jurídico al de su propia realidad, para identificarlo en el mundo jurídico. Cuando el estado actúa, no lo hace a través de un representante suyo, sino que es él mismo quien logra materializar el ánimo colectivo que lo constituye, a través de una persona natural en quien desemboca esa expresión. *Es el estado actuante quien opera en la vida de relación, por sí mismo. Esa es su naturaleza jurídica.*

Como reafirmación de este punto, son elocuentes las palabras de Alejandro Nieto, "Responsabilidad civil de la Administración Pública", *Revista de Derecho Público* Nº 10, página 44 y siguientes:

"Hoy todo está previsto por el Estado —o al menos se tiende a ello—: desde la población que exista en el año 2000 hasta las viviendas en que de alojarse y las escuelas en que ha de formarse. . . Con ello el Estado está asumiendo unas responsabilidades inmensas, puesto que lo que no realiza directamente y permite que continúe en la sociedad civil, lo autoriza en términos muy estrictos de vigilancia y control, cuando no de dirección. Lo mismo en los países socialistas que en los capitalistas, la iniciativa privada es una ficción y nada hay que no se reconduzca, más o menos directamente, a una decisión del Estado. En este sentido el Estado es el responsable total de las actividades sociales y aun de las individuales, y cuanto de bueno o de malo sucede en un país, el Estado se lo atribuye; de la misma manera que los ciudadanos acuden a él en momentos de necesidad".

2. *El sistema de responsabilidad patrimonial a cargo del Estado tiene su base en el sistema civil ordinario*

Ha quedado claro a lo largo de este trabajo, que el fundamento de la responsabilidad patrimonial de la administración pública está en la legislación civil ordinaria, pero advertimos una tendencia progresiva a crear un sistema con fisonomía propia que,

aunque pudiese repetir gran parte de aquellos postulados, tenga en consideración la peculiar condición del Estado, su función, su cada vez más acentuada participación en la vida ciudadana y su rectoría de la misma. Las soluciones jurisprudenciales comentadas dan fe del intento por acentuar la responsabilidad de la administración y de hacerla cada vez más extensiva, evitando, por supuesto, caer en la exageración.

3. *Los postulados de la responsabilidad de la República, formulados en los artículos 47 y 206 de la Constitución Nacional*

Estos dos artículos son básicos en la comprensión de nuestro sistema; el primero porque amplía ese campo de la responsabilidad, al establecer la obligación de reparar las consecuencias dañosas causadas por autoridades legítimas, a diferencia de aquellas normas que sólo permitían la responsabilidad de los daños causados por autoridades competentes, supuesto éste que excluía la obligación de reparar cuando una autoridad legítima actuaba fuera de su competencia. La norma del artículo 206 es importantísima por su amplitud, que a nuestro juicio permite reclamar del Estado todo tipo de daños (materiales y morales), obteniendo satisfacción por medio de indemnizaciones o la reparación consistente en restablecer la situación jurídica infringida. Consideramos, además, que nuestro derecho no limita otras fórmulas indemnizatorias, traducibles en obligaciones de hacer o no hacer, las cuales podrían ser desarrolladas progresivamente por la jurisprudencia (un ejemplo, serían aquellas sentencias que sirven de solvencia respecto de determinadas obligaciones fiscales, cuando los organismos competentes se niegan a expedirlas).

4. *La obligación de reparar como fundamento de la indemnización*

Hemos visto que en el derecho español, la legislación trasladó el fundamento de las indemnizaciones a cargo del Estado, al campo de la lesión al patrimonio del ciudadano. Como contrapuesto a éste está la obligación de reparar para quien ha causado un daño. Pensamos que ese es el espíritu del artículo 1.185 del Código Civil, base de la responsabilidad extracontractual.

Hemos unido en el concepto de responsabilidad de la administración pública, tanto el de la responsabilidad extracontractual, como el de la contractual y aquella particularísima que resulta de las obligaciones consecuenciales a actos perfectamente legítimos, ejecutados en ejercicio de la Autoridad, por cuanto que consideramos que nuestros preceptos constitucionales (artículos 4, 47 y 206) fueron diseñados con esa amplia cobertura.

5. *La amplitud del daño reparable*

Hacemos esta referencia en cuanto a la importancia de la admisión de la reparación del daño moral, toda vez que la indemnización de los perjuicios al honor o a la reputación o, en decir de Rivero (*ob. cit.*, página 299), “a los valores abstractos” no fue aceptada en otros tiempos; y en cambio, parece perfectamente lógico que ellos implican un menoscabo de la persona, cuya magnitud puede apreciar el juez, a quien la ley faculta para cuantificar con su ponderación y su prudencia.

6. *El antejuicio administrativo y el principio de la autotutela*

La administración pública tiene, a través del mecanismo del antejuicio administrativo, la posibilidad de ejercer la efectiva autotutela de su gestión, conociendo así las

pretensiones que existen contra la República. Ello le permite visualizar las expectativas que puedan haber a su favor o en su contra, con relación a las actuaciones del Estado que hayan producido determinados daños en el patrimonio de los particulares. El antejuicio administrativo es un trámite administrativo, que termina en un acto de esa naturaleza, el cual funge de condición de admisibilidad en las demandas contra la República. Puede desembocar en una solución amistosa, pero en ningún caso ese es su objetivo primordial, razón por la cual no participa de la naturaleza jurídica de las figuras de la transacción y de la conciliación.

7. *Responsabilidad por falta y sin falta*

Nuestra doctrina, incluyendo la de la Procuraduría General de la República, y jurisprudencia, han admitido la responsabilidad de la administración por los hechos dolosos y culposos generadores de daños, así como también han aceptado la llamada responsabilidad objetiva, la cual prescinde de toda consideración del elemento *culpa*, y se conduce igualmente hacia la responsabilidad por riesgo o sin falta, incluyendo las hipótesis de la responsabilidad del guardián, *in eligendo* que atañe a las personas que actúan por su cuenta, *in vigilando* que se vincula con su deber de cuidar a quienes le sirven. Como principio fundamental está su responsabilidad por su hecho directo.

8. *Las faltas separables*

Hemos visto como un criterio afinado y lógico, permite identificar la responsabilidad del estado por el hecho de sus funcionarios, sólo en cuanto sean actuaciones que entran dentro del marco de su función pública, excluyendo las actividades de la vida privada, así como aquellas manifiesta y ostensiblemente fuera de servicio, como lo serían los hechos inmorales, arbitrariedades, faltas graves, etc. Es lógico que de estas últimas no se pueda responsabilizar al Estado, pues su misma dimensión las relaciona con el funcionario, bajo el argumento que no se pueden considerar como actividades propias de la función pública.

9. *El alcance del concepto de autoridad legítima*

Aun cuando no hemos planteado este punto con anterioridad en este estudio, es bueno aclarar que la responsabilidad patrimonial del Estado se entiende referida a cualquiera de sus expresiones, tal como acertadamente comenta Oscar Pierre Tapia, *ob. cit.*, página 12, al referirse al artículo 47 de la Constitución Nacional, en los siguientes términos:

“Por lo demás, la norma comentada consagra la responsabilidad del Estado por los daños causados por autoridades legítimas en el ejercicio de su función pública, es decir, en principio por cualquier autoridad legítima en ejercicio de la función legislativa, jurisdiccional, administrativa o de gobierno”.

Ninguna norma constitucional autoriza conclusión contraria a la señalada y, antes por el contrario, el propio artículo 206, consagratorio del contencioso-administrativo, es de una redacción amplísima y faculta al particular para obtener reparación de los daños que se le causen y a lograr el restablecimiento de las situaciones jurídicas subjetivas que hayan sido infringidas, por la actividad administrativa.

10. *Apreciación final del sistema de responsabilidad patrimonial de la Administración Pública*

No albergamos la menor duda en cuanto que la construcción de un sistema global que establezca sustantiva y adjetivamente la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública, llevaría al estado de derecho a su máxima expresión, en la medida que garantizaría una efectiva protección del ciudadano frente a aquélla, y a su vez le permitiría al Estado un manejo más adecuado de su actuación frente al particular.

Sin embargo, es impensable que el establecimiento de un sistema como el señalado, bastaría por sí solo para prever, solucionar y permitir juzgar todo cuanto se vincule con la actuación de la administración pública. Como ha quedado claramente expuesto en las páginas precedentes, en la materia que nos ocupa, la inmensa variedad casuística y la confluencia de tantos factores de diversa índole —sobre todo vinculados al papel omnipresente y plural del estado— obliga a hacer consideraciones en las cuales privarían unas veces la equidad, otras, la valoración de supuestos que pueden llevar soluciones no iguales en casos similares, en fin, de circunstancias a veces hasta ajenas al riguroso campo jurídico de la responsabilidad (como, por ejemplo, la diversa capacidad presupuestaria del Estado en el tiempo).

Pero también estamos convencidos que no es sólo a través de un cuerpo legal como pueden implementarse soluciones justas en esta materia. Reiteramos aquí nuestra creencia que el factor humano es primordial, y que si los intérpretes del derecho y los jueces no acuden a complementar lo que el legislador ha creado, ninguna solución definitiva y digna emergerá en su integridad.

Creemos, en definitiva, que en el momento actual los venezolanos disponemos de un conjunto de normas que, si bien están dispersas en muchos cuerpos legales, constituyen un sistema propiamente dicho, capaz de regir en forma satisfactoria la responsabilidad patrimonial del Estado.

Los lineamientos fundamentales están trazados en los artículos 3, 47 y 206 de la Constitución Nacional y, además, están las normas del Código Civil, la Ley Orgánica de Procedimientos Administrativos, la Ley Orgánica de la Corte Suprema de Justicia, la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, el novísimo Código de Procedimiento Civil, la Ley Orgánica de Régimen Municipal, el Código Orgánico Tributario, y entre tantas otras, la modernísima Ley de Amparo sobre Derechos y Garantías Constitucionales, la cual contempla en forma expedita ese modo de reparación que es el inmediato restablecimiento de la situación jurídica infringida, cuando se ha producido una violación o amenaza de violación contra un derecho o garantía constitucional, por parte de cualquiera de los organismos que conforman el Poder Público.

Se trata, en conclusión, de un sistema que sólo requiere de profundización y de madurez en los llamados a aplicarlo, a fin de lograr el ideal propio del Estado de Derecho.