

# Responsabilidad patrimonial del Estado: un nuevo paradigma

Oralia Grajeda Estrada

## Introducción

El llevar a cabo una actividad o encomienda trae consigo diversas obligaciones y responsabilidades intrínsecas, de esto se desprende la inminente necesidad de que el Estado responda ante los particulares cuando, en su actividad regular, cause daño o detrimento al patrimonio de los particulares, cuando estos no tenían la obligación jurídica de soportarlo.

La responsabilidad del Estado es la que se considera patrimonial, tanto en el ámbito exterior como en el interior, cuando por su actividad llega a afectar los patrimonios y personas de los gobernados, quienes tienen un derecho público subjetivo a su favor, para exigir que sean reparados los daños causados por las actividades públicas, sean apegadas a la legalidad o por un acto ilegal (Pérez, 2010, p. 5).

De tal acepción se desprende que el Estado tiene la obligación de reparar el daño que ha ocasionado en el desempeño de su actividad a todos los habitantes, haya sido de manera intencional o no.

Un primer acercamiento a la responsabilidad patrimonial lo tenemos sin duda en el Estado francés, que, si bien se trata del surgimiento del derecho administrativo, también marca un importante antecedente de los particulares ante el reclamo por un derecho violado por la administración pública; es el concerniente a la separación que se da, como consecuencia de una célebre ejecutoria entre la materia civil y la administrativa, es el *arrêt* Blanco de 1873: mediante la sentencia, el tribunal de conflictos precedido por el Consejo de Estado — dice el jurista francés Vedel —, descartó la idea de recurrir a los textos del código civil y consagró una teoría autónoma de la responsabilidad administrativa cuya elaboración correspondía al propio juez administrativo; el juzgador dispuso que el principio general de la responsabilidad patrimonial de la administración no puede regirse por los principios esta-

blecidos por el código civil y que esta responsabilidad no es general ni absoluta, que tiene reglas especiales que varían según las necesidades del servicio y la exigencia de conciliar los derechos del Estado con los derechos privados.

En general, la responsabilidad patrimonial del Estado engloba precisamente tres aspectos principales: La tutela judicial efectiva, el principio de convencionalidad de la ley y, principalmente, la protección y el cuidado del patrimonio de los particulares. Son datos importantes que tenemos que tomar en cuenta a fin de permear el interés del estudio de la responsabilidad patrimonial del Estado como un derecho humano, exigible, en pro de la protección de los derechos de la humanidad.

## **La responsabilidad patrimonial del Estado**

El alcance de la responsabilidad patrimonial del Estado es diverso según el país en que se desarrolla. Enfatizar en este punto es por lo demás importante, toda vez que, como veremos a continuación, en algunos países la protección es mínima, y en otros más es general y completa. Por citar un ejemplo, en México la autoridad responsable de reparar el daño por actividad irregular es únicamente la autoridad administrativa. España, por su parte, cuenta con una protección de este derecho completa; esto es, toda autoridad que cometa una actividad irregular es susceptible de reparar el daño al particular, a través de esta figura jurídica.

Se trata, pues, de un nuevo paradigma, puesto que por todo el mundo nos encontramos con esta figura jurídica, reitero, inexplorada, poco utilizada, pues el hecho de reparar el daño al particular va en detrimento del erario; sin embargo, resulta de sumo interés enfatizar en lo importante e interesante que será cuando este derecho trascienda, de modo que los habitantes de determinada nación recibamos el trato y el servicio que están obligados a otorgar los servidores públicos; además de hacer valer el derecho, el Estado trabajará para el Estado.

Al hablar de responsabilidad del Estado nos daremos cuenta de cómo de un Estado a otro la manera de responder difiere; esto es: puede ser directa, indirecta, solidaria o subsidiaria, objetiva y subjetiva. Haré breve referencia a estos conceptos.

En tratándose de la responsabilidad subsidiaria, nos referimos a que existe un responsable directo y definido, y otro al que, de manera indirecta, se le podrá reclamar solamente cuando se hayan agotado las acciones sobre el directamente responsable y este no haya tenido los recursos para responder. Al contrario de la responsabilidad subsidiaria, ambos sujetos podrán responder ante la reclamación de la reparación del daño. Al hablar de responsabilidad subsidiaria podemos referirnos también a la obligación indirecta del sujeto; *contrario sensu*, la responsabilidad directa la podríamos encontrar también en la solidaria.

Por otra parte, al abordar el tema de la responsabilidad objetiva y subjetiva nos encontramos ante dos supuestos importantes: en la responsabilidad objetiva se trata de identificar a el sujeto que cometió el daño o perjuicio; además de esto, al vincular al sujeto con el daño causado, deberá acreditarse que el daño se llevó a cabo con dolo, la responsabilidad directa. En tratándose de responsabilidad patrimonial del Estado, es precisamente el Estado quien deberá reparar el daño ocasionado al particular por la conducta de determinado servidor público; sin importar quién causó la pérdida o el menoscabo en el patrimonio del particular, el Estado deberá responder, y posteriormente decidirá las acciones a emprender ante la ineficacia de los servidores públicos involucrados.

## Responsabilidad patrimonial en España

España es un modelo en tratándose de responsabilidad patrimonial del Estado, por diversas razones; entre otras, se ha tomado como ejemplo para adaptarla en diversos países de Latinoamérica, entre ellos México. Asimismo, al hablar de España se habla de una responsabilidad con alcance a los diferentes poderes públicos, jurisdiccional, legislativo y administrativo; esta es, además, objetiva y directa.

La Constitución republicana de 1931 mantuvo la línea de los Estados modernos europeos de responsabilizar a los funcionarios públicos directamente, hasta el siglo xx. La primera Ley que reconoció específicamente el régimen de responsabilidad civil para la Administración local fue la Ley Municipal de 1935. Posteriormente, la Ley de Expropiación Forzosa de 1954 en su artículo 121 establece:

dará también lugar a indemnización con arreglos a los mismos procedimientos toda lesión que los particulares sufran en los bienes y derechos a que esta ley se refiere, siempre que aquella sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos o de la adopción de medidas de carácter discrecional no fiscalizables en vía contenciosa, sin perjuicio de las responsabilidades que la administración pueda exigir de sus funcionarios con tal motivo.

Sin embargo este precepto se limitaba exclusivamente a los bienes y derechos relativos a la Ley referida, esto es solo bienes expropiables; sin embargo con la expedición del reglamento de dicha ley se ampliaba temporalmente su cobertura, al establecer en su artículo 133: "dará lugar a indemnización toda lesión que los particulares sufran en sus bienes o derechos, siempre que sean susceptibles de ser evaluados económicamente" (Castro, 2006, p. 86).

El Texto Refundido en Materia de Régimen Local de 1955 dio pasos adelante en la depuración del sistema de responsabilidad de la administración (estatal en un caso y local en el otro). En 1978 se consigue un régimen jurídico de responsabilidad patrimonial de la administración garantista con la promulgación de la Constitución vigente, que consagró el principio de responsabilidad de los poderes públicos (regulado en el artículo 9.3), el de reserva exclusiva de la competencia del Estado para la determinación del sistema de responsabilidad extracontractual de todas las administraciones públicas (regulado en el 149.1.18), y ofreció un marco constitucional adecuado para la delimitación de la responsabilidad de la administración con el artículo 106.2, que consagra el derecho de los particulares a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos, con excepción de los casos de fuerza mayor ([http://www.scjn.gob.mx/Transparencia/Lists/Becarios/Attachments/113/Becarios\\_113.pdf](http://www.scjn.gob.mx/Transparencia/Lists/Becarios/Attachments/113/Becarios_113.pdf), página *web* SCJN. Consultado: 4 de marzo de 2013, 22:50).

La constitucionalización del principio de responsabilidad patrimonial del Estado permite hablar de la existencia en España de un auténtico sistema de garantía patrimonial de los administrados, en la inteligencia de que por disposición de la misma Constitución la aplicación del sistema reconocido es igual para todas las administraciones públicas en aquel país.

Las más recientes reformas legislativas en España continúan perfeccionando sus disposiciones legislativas positivas, con la intención

de mejorar los sistemas de codificación sustantiva y adjetiva en materia administrativa.

El 26 de noviembre de 1992 se expide la Ley de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, que incorpora en su título x las disposiciones 139 a 146 de la responsabilidad de las administraciones públicas y de sus autoridades y demás personal a su servicio. El 26 de marzo de 1993 se aprueba el reglamento de los procedimientos en materia de responsabilidad patrimonial y se deroga el capítulo II del título IV del Reglamento de la Ley de Expropiación Forzosa de 1957 (Castro, 2006, p. 87).

La posición de los tribunales en materia de responsabilidad patrimonial extracontractual en España es buscar si el particular reclamante ha probado o no que el hecho dañoso haya sido consecuencia directa y exclusiva de la actuación de la administración pública, para, en su caso, condenar a su reparación.

Es pertinente apuntar que ninguna de las leyes que han regulado sucesivamente la materia de la responsabilidad patrimonial del Estado en España ha establecido alguna fórmula sobre la apreciación de la causalidad, como elemento esencial de la responsabilidad del Estado o, incluso, señalado elemento alguno que califique el nexo causal. Las características de ser directa, exclusiva o inmediata son producto de la interpretación jurisprudencial (Castro, 2006, pp. 372-373).

El de España es considerada por muchos doctrinarios como el sistema legal más avanzado en materia de responsabilidad patrimonial del Estado; para el sistema español, la responsabilidad patrimonial del Estado es de carácter objetivo y posee requisitos tanto materiales como procesales.

Según el licenciado Oriol Mir Puigpelat, los requisitos materiales son que el daño sea efectivo y valuable económicamente, que sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servidores públicos y que no haya sido ocasionado por fuerza mayor. De entre los requisitos procesales podemos distinguir la prescripción de un año a que está sujeta la reclamación del particular, o el hecho de que la reclamación no se dirija en contra de un funcionario en particular, sino en contra de la administración a la que pertenece (Muñoz, 2008, 13).

## Responsabilidad patrimonial en Francia

El sistema francés se presenta como el pionero para conformar una teoría de la responsabilidad patrimonial del Estado. Podemos afirmar que el sistema francés surge del espíritu de hombres que, convencidos de la necesidad de aplicar la justicia en la vida diaria, se acogen a las enseñanzas que se pueden extraer de los principios generales del derecho para resolver los problemas que se les presentan para “decir el derecho”. El particular lesionado solo podría exigir responsabilidad a los funcionarios públicos por la vía civil; por ende, ante los tribunales ordinarios. Esta etapa se conoció como la de responsabilidad de los funcionarios públicos; sin embargo, al particular que quisiera demandar tendría que pedir autorización para poder proceder contra él en la vía civil, ya que de no hacerlo así se violentaba el principio de separación de poderes. Esta disposición se abrogó a la caída del Imperio mediante decreto de 19 de septiembre de 1870.

Entre las posiciones más relevantes que se advierten en el sistema francés está la referente a la idea de *falta*, que constituye la base sobre la cual descansa dicho sistema. Esta noción de falta tiene características propias que es necesario apuntar. Se trata de una falta objetivada, que no tiene que ver con la noción de la culpa; se trata más bien de una falta de servicio, entendida esta como aquella que no es necesario individualizar. Esta idea de falta, según la jurisprudencia francesa, no admite que incluso la falta leve conlleve la obligación de reparar, como sí lo hace el Derecho Civil.

Otra de las aportaciones de la jurisprudencia administrativa francesa en la materia, en el año 1911, es la consideración de que un mismo daño podía ser ocasionado a la vez por una falta de servicio y por una falta personal, lo que dio origen a la teoría de la acumulación de faltas. Esto se consolida en 1918 con otra señalada sentencia por mérito, de la cual se consagró la denominada acumulación de responsabilidades, a fin de superar el problema de insolvencia que podía presentarse por parte del agente público que debería responder personalmente en razón de haber incurrido en falta grave por su actuar.

En 1951 se admitió que la administración contara con un recurso específico para reclamarle a su agente, en los casos en que la propia administración debiese participar por la existencia de un daño producido en el servicio (Castro, 2006, pp. 71-79).

De igual manera, la base de responsabilidad del Estado en Francia es: cuando la norma vulnera el principio de igualdad, o cuando impone una obligación que el particular no está en condiciones de soportar.

## Responsabilidad patrimonial en Colombia

En el año 1896 se produce una sentencia en la cual se plasma la génesis de la responsabilidad del Estado colombiano, bajo el siguiente tenor:

Es cierto que el sistema federal que regía en Colombia, al tiempo que se cumplieron aquellos hechos, ofrecía dificultades para que el gobierno general pudiera impedirlos oportunamente; pero los defectos de un sistema de gobierno no deben servir para privar a los extranjeros de las garantías a las que tienen derecho, y si esas garantías se vulneran por los mismos funcionarios públicos que deben hacerlas eficaces, y si esto sucede obedeciendo a ordenes de una autoridad superior, como lo era el gobernador de Panamá, la equidad exige que a la nación se la declare obligada a reparar el daño ocasionado por agentes suyos, ya que sería ilusorio la responsabilidad civil que pudiera demandarse de los empleados delincuentes. Todas las naciones deben protección a sus habitantes, nacionales y extranjeros y, si bien es cierto que un Estado, como persona jurídica, no es susceptible de responsabilidad penal, sí está obligado a las reparaciones civiles por los daños que resultan por un delito imputable a sus funcionarios públicos, cuando no es posible que estos los resarzan con sus bienes, como sucede en el presente caso, y cuando concurren circunstancias especiales que originaron la muerte de Rosazza. Estos son los principios universales del Derecho Internacional moderno, conformes con la moral y la justicia, principios que obligan a las naciones civilizadas.

Una vez reconocida la responsabilidad del Estado colombiano, se asimiló esta responsabilidad a la predicable frente a las personas jurídicas, y se aplicó el mismo régimen de esta, según las disposiciones consagradas en el Código Civil y la competencia que, como tribunal máximo, ostentaba la Corte Suprema de Justicia.

La doctrina establece que la influencia del derecho Español es indudable, aun antes de la promulgación de la nueva Constitución colombiana, se encuentra una primera sentencia que empieza a abrir el sendero por el cual se transitará; en ella se considera que “la situación fáctica que se recoge en la causa *petendi* debe manejarse a la luz de la idea de lesión, como todo perjuicio antijurídico, que es la base o fun-

damento del deber de reparación". Si bien se advierte que es verdad que en la ley no se define el concepto de daño antijurídico, ello lleva a indagar alcance actual de dicho daño recurriendo a la doctrina española; es así como se intenta definir el daño antijurídico como la lesión de un interés legítimo patrimonial o extra patrimonial que la víctima no está en la obligación de soportar, o cuando el sujeto que lo padece no tenía por qué soportarlo.

La responsabilidad administrativa tiene su razón de ser en la lesión que los particulares sufran en sus derechos, aun con prescindencia de que la acción originaria del daño se haya ejercido legalmente por el ente público. No hay duda de que el fundamento de la responsabilidad administrativa no se da siempre por una conducta dolosa o culpable que deba ser sancionada, sino también por el quebranto patrimonial que hay que reparar. La atención del constituyente se desplazó, pues, desde el autor o la conducta causante del daño, hacia la víctima misma. Por ello importa más reparar el daño causado que castigar una acción u omisión administrativa culpable.

A partir del texto constitucional citado, la responsabilidad se ha tornado objetiva en grado sumo, puesto que la culpa ha dejado de ser el fundamento único del sistema indemnizatorio, y se ha convertido simplemente en uno de los criterios jurídicos de imputación de daños a la administración. Por ello es posible, en muchos casos, que se tenga derecho a la indemnización de los daños patrimoniales ocasionados con una actuación administrativa lícita. La filosofía que informa todo este universo jurídico se apoya en el principio de solidaridad, que se recoge también en el artículo primero de la Constitución Nacional cuando se afirma que Colombia es un Estado social de derecho fundado en el respeto a la dignidad de la persona humana y la solidaridad de las personas que lo integran.

Los diversos regímenes de responsabilidad que la jurisprudencia colombiana había elaborado en más de 130 años de existencia siguen teniendo pleno valor bajo la Constitución de 1991. En efecto, si bien se le ha dado un golpe duro a la noción de falla del servicio, puesto que no necesariamente tiene que ser el único fundamento para que procediera la declaratoria de responsabilidad, se debe recordar que la consagración misma del daño antijurídico, como supuesto de la responsabilidad, estatal no está ni objetivándola ni descartando de dicha responsabilidad la noción de falla del servicio, sino solo ampliando su ámbito de aplicación.

Lo anterior lleva a que la noción de daño antijurídico sirva para que el juez administrativo se adapte a la nueva realidad, sin producir verdaderamente traumatismos en la jurisprudencia que había producido bajo el imperio de la Constitución de 1886, puesto que los regímenes que utilizaba antes de 1991 siguen vigentes y utilizados.

En lo que toca a la falla del servicio, que es la “forma obvia de la antijuridicidad”, ella se presenta “cuando la administración actúa en forma irregular y culposa”, lo cual significa que la demostración de una acción u omisión constitutiva de falla del servicio imputable a una entidad oficial determina que el asunto se maneje por el sistema de la falla del servicio probada, lo que permite afirmar que, pese a la tendencia objetivante que se aprecia en el artículo 90 de la Constitución Nacional, la responsabilidad continúa siendo, por regla general, de naturaleza subjetiva.

El tratadista colombiano Javier Tamayo Jaramillo coincide con esta óptica al señalar que daño antijurídico es aquel que el Estado no tiene derecho a causar. Ese derecho a dañar, en algunas hipótesis, deja de existir si el Estado actúa con falla o culpa.

Se puede concluir que, dentro del concepto de daño antijurídico, a la luz de la jurisprudencia, no solo está inmersa la falla del servicio, sino también que, en ocasiones, la falta de esta supondrá la ausencia del mencionado concepto. El daño antijurídico supone una naturaleza mixta de la responsabilidad y no una naturaleza exclusivamente objetiva. En determinados eventos el daño antijurídico solo se expresa, en efecto, por la vía de la falla del servicio, la cual, en caso de no estar presente, genera la no declaratoria de responsabilidad. Pero para que esta situación se concrete no se pueden aplicar los otros regímenes de responsabilidad, porque no se encuentran en el caso concreto los elementos que permitan su aplicación. Ello lleva a que el juez debería, en todos los procesos sometidos a su decisión, explicar por qué no se presenta la falla del servicio, la teoría del riesgo y la teoría del daño especial, para allí sí concluir que no se está en presencia de un daño antijurídico. Solo con la explicación de que no existió el género se puede aplicar el artículo 90 de la Constitución. El juez debe aplicar el principio *iura novit curia* como única alternativa de cumplir con el fundamento constitucional genérico de la responsabilidad. Ello supone que se ha superado constitucionalmente la discusión acerca de la falla del servicio como fundamento único de la responsabilidad.

En la aplicación del principio *iura novit curia* el juez no puede violar el derecho de defensa de la parte demandada permitiendo que su fallo se sustente en hechos nuevos que no fueron probados y conocidos en el proceso. Lo anterior ocurriría en los eventos en los cuales, sin haber formado parte del proceso un hecho constitutivo de falla del servicio, el juez decida que dicho hecho es el fundamento de una falla. Es decir, el juez no puede pasar de un régimen de responsabilidad objetivo a uno subjetivo, aunque sí a la inversa, pasar de uno subjetivo a uno objetivo. Este postulado es lógico en la medida en que el régimen de responsabilidad por falla del servicio lleva ínsitos los elementos de los regímenes objetivos, puesto que aquella siempre requiere mayores elementos que estos.

La noción de daño antijurídico se predica de todos los poderes del Estado. Lo anterior es lógico en la medida en que el artículo 90 de la Constitución se refiere al “Estado” sin que excluya alguna de las ramas que lo componen. Permite, pues, no solo la responsabilidad del Estado-administrador, sino la del Estado-legislador y del Estado-juez (Góngora, 2000, pp. 133-145).

La responsabilidad del Estado colombiano, ante los daños ocasionados a los particulares por su actividad regular, está presente desde finales del siglo XIX, y es la suprema corte de justicia, a través de diversas sentencias encaminadas a la protección del pueblo, quien sienta precedente y hace valer el derecho de los particulares frente a la actividad que causó daño a los particulares y obliga a repararlo.

La Constitución Política de Colombia determina que el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas; de resultar condenado a la reparación patrimonial de tales daños, en caso de que ellos hayan sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente estatal, el Estado tiene el deber de repetir contra este:

El artículo 90 de la Constitución Política de Colombia establece:

el Estado responderá patrimonialmente por los daños antijurídicos que le sean imputables, causados por la acción o la omisión de las autoridades públicas. En el evento de ser condenado el Estado a la reparación patrimonial de uno de tales daños, que haya sido consecuencia de la conducta dolosa o gravemente culposa de un agente suyo, aquel deberá repetir contra este.

Como ha quedado establecido, Colombia, establece desde su Constitución el imperativo de repetir contra los servidores públicos que cometieron el acto irregular, obligación de carácter constitucional y obligatoria para el Estado, en el supuesto de que se condene al Estado colombiano a reparar el daño por alguna conducta dolosa o culposa.

El sistema de responsabilidad del Estado en Francia provino de la labor jurisprudencial del Consejo de Estado y del Tribunal de Conflictos; en Italia surgió de la aplicación de las normas de derecho común que regulan la responsabilidad extracontractual; en Inglaterra y España se generó por vía legislativa a través de normas especiales en la materia; en Colombia ha sido producto de la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado con fundamento en disposiciones generales incluidas en la Constitución Política y los principios jurisprudenciales, trabajo que culminó con lo dispuesto por el artículo 90 de la Constitución de 1991.

En países como Inglaterra y Estados Unidos también nos encontramos con esta figura jurídica; si bien no en la magnitud que la encontramos en los países más avanzados en el tema como son, Francia y España, Estados Unidos de Norteamérica permite que el particular reclame al Estado, cuando el daño es a la propiedad y no a las personas, y siempre que el propietario convenga en que mediante un arreglo se termine el asunto. Por su parte, en Inglaterra, a la Corona se la considera como a un particular en el momento que se determine que tenga que responder por los daños de sus agentes, como por las responsabilidades adquiridas como patrón.

Asimismo, en diferentes países de Latinoamérica se encuentra perfectamente bien definida y encuadrada desde las constituciones políticas de cada país; en países como Uruguay, Ecuador, Perú, Venezuela, Bolivia, México y muchos más, el tema de la responsabilidad patrimonial del Estado se encuentra definido y encuadrado en un marco jurídico constitucional.

Un ejemplo más, y para cerrar la presente aportación, lo podemos encontrar nada menos que en la Unión Europea: los Estados miembros de esta Unión cuentan con un recurso para dirimir controversias derivadas de la responsabilidad patrimonial del Estado.

La integración de España a la Unión Europea supuso la sumisión al derecho comunitario, tanto para ejercitar los derechos que se le otorgan, como para cumplir las obligaciones que se le imponen, conforme a lo dispuesto en el actual artículo 4.3 (antiguo 10 del TUE). Los estados

miembros adoptarán las medias generales o particulares apropiadas para asegurar el cumplimiento de las obligaciones derivadas del presente Tratado o resultante de los actos de las instituciones de la Comunidad. Facilitarán a esta última el cumplimiento de su misión. El precepto contiene un mandato imperativo en el primer párrafo, al utilizar el verbo *adoptarán*, que equivale tanto a actuar como a realizar o tomar todas las medidas adecuadas para cumplir las obligaciones del Tratado o derivadas de los actos de las instituciones de la Comunidad, y en ello se consideran no solo las obligaciones derivadas del derecho originario, sino también las del derecho derivado. Y de forma negativa u omisiva en el segundo párrafo, al ordenar que se abstendrán de tomar aquellas medidas que puedan poner en peligro la realización de los fines del Tratado; es el fundamento de las responsabilidad civil generada por el Estado miembro cuando incumple las obligaciones derivadas del derecho comunitario, responsabilidad que se extiende a todas las autoridades de los Estados miembros, como se plasma en la jurisprudencia consolidada (Leo Juan, *web*, 2014, isipedia.com).

El principio de la responsabilidad extracontractual de la Comunidad constituye una expresión del principio general conocido en los ordenamientos jurídicos de los Estados miembros, conforme al cual una acción u omisión ilegal produce la obligación de reparar el perjuicio causado. Esa remisión a los principios jurídicos comunes hace recaer sobre el propio Tribunal de Justicia la función de intérprete de los tratados, a falta de disposiciones en el Tratado que regulen de forma expresa y precisa las consecuencias de las infracciones del derecho comunitario por parte de los Estados miembros (Miguel Ángel Ruiz López, 2013, p. 21, *web*).

La responsabilidad originada por el incumplimiento del derecho comunitario por parte del Estado miembro es calificada mayoritariamente por la doctrina de los autores como una responsabilidad extracontractual. También la jurisprudencia del TJCE se ha pronunciado de manera reiterada. La responsabilidad extracontractual nace cuando, sin la existencia de una obligación anterior y sin ningún antecedente contractual, se produce un daño o perjuicio que tiene su origen en una acción u omisión culpable solo civilmente, de tal modo que, siendo ilícita, no revista los caracteres de un delito o falta. También se denomina responsabilidad aquiliana.

La responsabilidad contractual se origina por el incumplimiento de una obligación derivada de una relación jurídica preexistente. Su

fundamento se halla en las obligaciones asumidas. El dato fundamental para determinar la concurrencia de una u otra responsabilidad está en la existencia o no de un vínculo jurídico anterior al hecho que dé lugar a ella, entre el agente que causa el daño y la persona que lo sufre. Si se comprueba que existe ese vínculo, se está ante una responsabilidad contractual, si no existe el vínculo la responsabilidad será extracontractual. Si la demanda de responsabilidad se presenta por la Comunidad por el incumplimiento de las obligaciones derivadas del derecho comunitario, parece bastante claro que se está ante unas obligaciones nacidas de una relación jurídica preexistente, lo que da origen al deber de indemnizar es el hecho de ese incumplimiento por existir un acuerdo (Acta de Adhesión al Tratado), que genera obligaciones para ambas partes. Por ello la responsabilidad del Estado miembro se acerca más a la responsabilidad contractual que a la extracontractual. Lo mismo cabe decir cuando la demanda de responsabilidad provenga de los particulares contra el Estado por incumplimiento de las obligaciones derivadas del derecho comunitario. Es cierto que en este caso no existe una relación jurídica indirecta preexistente en tanto en cuanto un Estado causa un daño o perjuicio por no cumplir las obligaciones del derecho comunitario que otorgan derecho al particular perjudicado (Leo Juan, *web*, 2014, isipedia.com).

Hasta este momento, podemos apreciar que, además de cada país, la propia comunidad europea ha considerado importante incluir el recurso de responsabilidad en su legislación. No está de más afirmar que se trata de un tema de suma importancia, puesto que, pese a la consideración de manera individual, se incorporó a dicha comunidad el tema de estudio.

## **Los derechos humanos y la responsabilidad patrimonial del Estado**

La Declaración Universal de Derechos Humanos, proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948, ha desempeñado en gran medida un papel importante para la celebración de la Convención Americana de los Derechos Humanos, así como del Convenio Europeo de los Derechos humanos, que, de su propio contenido, respectivamente establecen que cualquier persona o grupo de personas, o entidad no gubernamental legalmente reconocida en uno o más Estados miembros de la Organización, puede presentar

peticiones que contengan denuncias o quejas de violación de la Convención o Convenio, que correspondan, por un Estado parte.

Al encuadrarse, pues, la responsabilidad patrimonial del Estado como un derecho humano, consagrado en la mayoría de las constituciones políticas de diversos países, y de ser vulnerado este derecho humano, en su caso, la reclamación o instauración de controversia podrá dirimirse en la corte correspondiente.

## Conclusiones

Pudiéramos continuar refiriéndonos a los diversos sistemas de responsabilidad patrimonial del Estado que hay en el mundo; sin embargo, presumo que son suficientes para dejar asentado que cada país, a pesar de las diversas reglas con que cuenta, responde a los particulares a quienes en su actuar les produzca algún daño. No omito manifestar que la elección de los primeros tres países no fue al azar, si no que el Estado francés representa un antecedente importante no solo para la responsabilidad patrimonial del Estado, mejor aún, para el nacimiento del derecho administrativo, con el primer asunto al que ya nos hemos referido, formó un ápice importante para el nacimiento y el avance en el derecho administrativo y de responsabilidad patrimonial.

Por otra parte el Estado colombiano, desde la inserción de su artículo 90 constitucional, procuró la potestad de repetir contra todo servidor público que intervino en el acto irregular, además de no limitar el actuar del ente administrativo, sino que habla del Estado en general.

En España encontramos la figura jurídica de responsabilidad patrimonial del Estado completa en todos los sentidos, pues en ella se prevé la protección de los derechos de los particulares en el actuar cotidiano de la función jurisdiccional, legislativa y administrativa. Es de allí de dónde el Estado mexicano tomó la referencia o el punto de partida para implementar dicha figura en nuestra legislación; sin embargo, y a pesar de la posible similitud, es de apreciarse que se trata de una inserción conservadora, donde el legislador apostó más por la reparación del daño ante la actividad administrativa irregular, que por la implementación de una normatividad completa que prevea que todo servidor público que vulnere los derechos de los particulares con su actuar cotidiano será responsable.

Entonces, como podemos darnos cuenta, la responsabilidad patrimonial del Estado está presente en diferentes países, pese al sistema de gobierno, esto es: los derechos de los particulares a que les sea reparado algún daño ocasionado por el Estado en el ejercicio de sus funciones.

Como señalábamos al principio, no se trata de un tema nuevo, toda vez que este derecho surge, según el país de que se trate, desde años atrás. Sin embargo, se trata de un tema no valorado o no respetado por las autoridades, poco conocido por la sociedad en general, toda vez que la reparación del daño a favor del patrimonio del particular va en detrimento del presupuesto del Estado; no obstante, debemos concientizar a nuestro gobierno a fin armonizar el servicio público con la sociedad en general.

El presente proyecto no tiene una finalidad mayor que la de despertar el interés al lector del presente tema, puesto que considero que se trata de una herramienta imprescindible para los particulares ante el actuar de la administración pública, cuando, como bien establece el propio concepto, no tenga la obligación jurídica de soportarlo. Como nos hemos dado cuenta en estas pocas líneas, contamos con un derecho de suma, internacional, protegido por la convención de los derechos humanos, así como el convenio europeo para la protección de los derechos humanos, ambos derivados de la Declaración Universal de Derechos Humanos, proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948.

Nos encontramos, pues, ante una figura jurídica de trascendencia internacional, un derecho humano poco explotado. Conminemos a la sociedad en general a impulsar el respeto de la responsabilidad patrimonial del Estado.

## **Bibliografía**

- Castro Estrada Álvaro (2006), *Responsabilidad patrimonial del Estado*, 3ª ed., México, Porrúa.
- Fernández Fernández, Vicente (2010), *Responsabilidad patrimonial del Estado en México e Iberoamérica*, México, Porrúa.
- Gómez Robledo, Verduzco (2008), *Derecho internacional, temas selectos*, 5ª ed., Universidad Autónoma de México, México. Disponible en: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/libro.htm?l=2610>.

- Góngora Pimentel, David y varios (2000), "La responsabilidad patrimonial del Estado", *Memorias del Seminario Internacional sobre la Responsabilidad Patrimonial del Estado*, México, Instituto Nacional de Administración Pública. Disponible en: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/3/1392/pl1392.htm>. Consultado: 28 de marzo de 2013.
- Leo, Juan (2014), *La responsabilidad de los Estados miembros y de la comunidad europea*. Disponible en: <http://derecho.isipedia.com/cuarto/derecho-civil-comunitario/16-la-responsabilidad-de-los-estados-miembros-y-de-la-comunidad-europea#TOC-Naturaleza-de-la-responsabilidad-del-Estado>.
- Muñoz López, Rafael (2008), *La responsabilidad patrimonial de la autoridad fiscal en México*, Themis.
- Pérez López, Miguel (2010), "La responsabilidad patrimonial del Estado en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos", *Praxis de la Justicia Fiscal y Administrativa*, núm. 2, México, Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa. Disponible en: <http://www.tfjfa.gob.mx/investigaciones/rev2.html> ISSN 2007-3755. Consultado: 7 de junio de 2014.
- Ruiz López, Miguel Ángel (2013), *La responsabilidad del Estado-legislador por infracción del derecho de la Unión Europea*. Disponible en: [http://portal.uned.es/pls/portal/docs/PAGE/UNED\\_MAIN/LAUNIVERSIDAD/UBICACIONES/06/PUBLICACIONES/REVISTA%20DIGITAL%20FACULTAD%20DE%20DERECHO/NUMEROS%20PUBLICADOS/NUMERO%20VI/PRIMERACCESIT\\_0.PDF](http://portal.uned.es/pls/portal/docs/PAGE/UNED_MAIN/LAUNIVERSIDAD/UBICACIONES/06/PUBLICACIONES/REVISTA%20DIGITAL%20FACULTAD%20DE%20DERECHO/NUMEROS%20PUBLICADOS/NUMERO%20VI/PRIMERACCESIT_0.PDF). Consultado: 10 de junio de 2014.

## Páginas web consultadas

- Convención americana sobre derechos humanos. Disponible en: [http://www.oas.org/dil/esp/tratados\\_B-32\\_Convencion\\_Americana\\_sobre\\_Derechos\\_Humanos.htm](http://www.oas.org/dil/esp/tratados_B-32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.htm).
- Convenio Europeo de Derechos Humanos. Disponible en: [http://www.echr.coe.int/Documents/Convention\\_SPA.pdf](http://www.echr.coe.int/Documents/Convention_SPA.pdf).
- Tratado de la Unión Europea. Disponible en: <http://www.boe.es/doue/2010/083/Z00013-00046.pdf>.