

Antijuricidad del daño en la responsabilidad administrativa*

Soto Hernández, María Eugenia**

Resumen

El presente artículo tiene como propósito determinar el concepto de antijuricidad del daño en el sistema de responsabilidad administrativa, con ayuda de la doctrina y de la jurisprudencia. En primer término, se vincula la teoría orgánica de la Administración Pública con la responsabilidad administrativa. En segundo lugar, se establecen los criterios existentes para determinar el tipo de antijuricidad en cada uno de los regímenes de responsabilidad, tomando en cuenta el régimen jurídico aplicable en cada caso. Se concluye que la responsabilidad administrativa obedece a un criterio mixto de antijuricidad, no sólo un daño se considera antijurídico por ser contrario a derecho y cometido de forma ilícita, sino que el patrimonio del particular cobra importancia al señalar que el individuo no tiene el deber jurídico de soportar los daños producto de la actuación de la Administración Pública. El diseño del trabajo de investigación se apoya en la estrategia de investigación documental. El método que se sigue es de carácter analítico.

Palabras clave: Antijuricidad, Daño, Administración Pública, Responsabilidad Administrativa sin falta, Responsabilidad Administrativa por falta.

Unlawful Damage in Administrative Responsibility

Abstract

This paper proposes to determine the concept of unlawful damage as a concept of administrative responsibility, with help from legal doctrine and jurisprudence. In the first place, it establishes a connection between Public Administration theory and administrative responsibility. Secondly, some ways to determine unlawful categories depending on the administrative regime,

Recibido: 00-07-27 . Aceptado: 01-02-02

* Esta investigación forma parte del Proyecto de Investigación “La Noción del Daño Antijurídico en la Responsabilidad Extracontractual de la Administración Pública”, financiado por el Consejo de Desarrollo Científico y Humanístico de la Universidad del Zulia (CONDES).

** Magister en Derecho Administrativo. Profesora e Investigadora del Instituto de Estudios Políticos y Derecho Público de la Universidad del Zulia. E-mail: mesotoh@cantv.net.

and taking into account judicial regulation in each case, are presented. The conclusion is that administrative responsibility is based on a mixed criteria in relation to the term unlawful. Damages are not only unlawful because they go against the law and are produced through illicit means, but because the patrimony of a citizen acquires importance because the individual does not have any legal obligation to suffer damages produced through mismanagement of public administration. The research design is based on strategies of documentary research. The methodology is analytical.

Key words: Unlawful, damages, public administration, guaranteed administrative responsibility, administrative responsibility in case of damage.

Introducción

El elemento primordial de la responsabilidad administrativa es la producción de daños, pero no cualquier tipo de daños, sino aquellos que revisten la característica de ser antijurídicos; la doctrina administrativa ha planteado diversas teorías y nociones en torno al cómo debe entenderse la antijuricidad. Por lo tanto, el objetivo general de este trabajo consiste en determinar el concepto de antijuricidad del daño en el sistema de responsabilidad administrativa, tanto en el régimen de responsabilidad por sacrificio particular o sin falta y en el régimen de responsabilidad por funcionamiento anormal o por falta.

El informe se presenta en dos secciones: la primera se refiere a la relación de la teoría orgánica de la Administración Pública con la responsabilidad administrativa y la segunda busca determinar la antijuricidad en los dos regímenes de responsabilidad administrativa que pudiesen o no coexistir.

1. Relación de la teoría orgánica de la administración pública con la responsabilidad administrativa

La Administración Pública a la luz de la Constitución de la República Bolivariana

de Venezuela de 1999, es vista desde dos enfoques: Administración Pública Central, constituida por órganos de derecho público que tienen la personalidad jurídica de la República, y la Administración Pública descentralizada, formada por entes de derecho público y de derecho privado con personalidad jurídica propia. Si alguno de estos órganos o entes de la administración, causa un daño a un particular se necesita del presupuesto procesal de la personalidad jurídica para poder ser llevado a juicio y aparecer como responsable de los hechos o actos atribuidos. Todo sujeto de derecho es capaz de obligarse, de ser parte en un juicio, demandante o demandado, acreedor o deudor, por lo tanto, la personalidad jurídica supone el sentido de la responsabilidad.

Un ejemplo clásico de lo que antecede es la responsabilidad de los institutos autónomos como entes de la Administración Pública descentralizada. Ello puede verse en el caso "Sermes Figueroa contra Instituto Autónomo de Ferrocarriles del Estado":

"Así no existen entonces en la actualidad dudas sobre la posibilidad de exigir la responsabilidad del Estado, lo que inclusive puede dar lugar a la exigencia de indemnización por daños producidos por actos administrativos. En el caso de los Institutos Autónomos, los cuales como

se sabe tienen personalidad y patrimonio distintos del Fisco, tal posibilidad de exigir su responsabilidad es más evidente aún y obviamente abarca los casos en los cuales dichos Institutos Autónomos se encuentran habilitados para dictar, como Administración Pública Descentralizada, actos administrativos” (Corte Suprema de Justicia/Sala Político Administrativa: 25/01/1996, citado por Ortiz Alvarez, 1997: 99).

En este análisis se parte de la noción de la teoría orgánica de la Administración Pública, según la cual toda lesión, daño, perturbación causada en la esfera jurídica de los particulares debe ser imputada de forma directa al ente de cuya organización forma parte el funcionario causante del mismo. Ello es debido a que la actividad que despliega un agente de la Administración Pública se configura como propia del ente, y por lo tanto, deberán ser atribuidas a éste todas las consecuencias que se deriven de su actuar, lícito o ilícito, según sea el caso. Es necesaria la imputabilidad para que un ente público territorial, o no, es decir, una persona jurídica de derecho público territorial, o no, esté obligada a indemnizar o a resarcir el daño ocasionado.

Además, dentro del concepto de las organizaciones administrativas, la noción de responsabilidad es una característica de las mismas. Cada organización que se forme, debe tener como atributo la responsabilidad derivada del ejercicio de las competencias que se le han asignado. De esta forma, el concepto de responsabilidad está ligado al de personalidad jurídica, porque sólo responden de los daños y perjuicios, los entes dotados de personalidad jurídica (Brewer Carías, 1994: 42).

La doctrina argentina respecto de esta interrelación personalidad jurídica y responsabilidad, señala:

“La responsabilidad del Estado es, en suma, una consecuencia, jurídica obligada de su personalidad propia. Los actos que se le atribuyen son aquellos que realizan los llamados órganos individuales (agentes del Estado), que expresan su voluntad como voluntad estatal. Tales órganos integran la estructura de la persona, formando parte de ella, pues el órgano vale tanto como el instrumento mediante el cual se desenvuelve el sujeto de derecho. La incorporación orgánica subjetiva (persona física) al cargo (órgano jurídico institucional) se efectúa por alguno de los títulos jurídicos que generan la relación de empleo público. Esa conjunción orgánica pone en movimiento al aparato estatal como sujeto y, en tal carácter, como titular de derechos y deberes se exige, consecuentemente, un sistema de responsabilidad (casos, tipos, fundamento, alcance y procedimiento o vías procesales de responsabilidad).

Por ello, podemos afirmar que la capacidad jurídica no consiste sólo en la autonomía del querer o en la libertad, sino que, además de la libertad, supone también el sentido de la responsabilidad, y “es responsable quien puede replegarse sobre sí y tomar posesión de sí mismo y de sus actos. Es responsable quien puede, requerido por el bien, disponer de sí mismo” (Dromi, 1986b: 43).

Ahora bien, la Administración Pública así como es entendida no reviste de personalidad jurídica propia, sino que cada uno de los

sujetos de derecho u entes que la conforman tienen personería jurídica y los individuos tienen la personalidad del ente de donde forman parte. El sistema de responsabilidad es aplicable a todas las Administraciones Públicas, según Ortiz Alvarez (1995a: 96), a todos los entes públicos, territoriales (nacional, estatal o municipal) y no territoriales (personas de derecho público o de derecho privado).

En España, la Administración Pública se configura en dos vertientes, por un lado la Administración propiamente dicha, entendida como la Administración del Estado, Administración Pública estatal concebida como una gran persona jurídica integrada por una pluralidad de personas jurídicas más pequeñas. Y por el otro lado, la otra concepción de la administración: las administraciones públicas que serían varias, es decir, varios centros de imputación, administraciones públicas personificadas. La Jurisprudencia española ha confirmado que el perjuicio provenga de entes u órganos del Estado, por ello se trae a colación una sentencia del 7 de julio de 1984, citada por González Pérez (1996: 277), la cual estipula que el daño "haya sido ocasionado por la actuación de los órganos de gobierno de las Entidades públicas, de sus funcionarios o agentes, en la esfera de sus atribuciones respectivas...". Esta frase denota una de los elementos fundamentales de la responsabilidad administrativa como lo es la demostración de la imputabilidad, que el perjuicio ocasionado sea consecuencia de la actuación de un órgano o entidad administrativa.

En Colombia, la Administración Pública es definida según Bustamante Ledesma (1994: 9) como "el conjunto de organismos, funcionarios, actividades, funciones y responsabilidades que son propios de la rama ejecutiva del poder público, por oposición a la organización y funcionamiento de las ramas legis-

lativa y jurisdiccional". Asimismo, a raíz de las transformaciones introducidas por el Acto Legislativo No. 1 de 1986 y todo lo que comprende el novísimo ordenamiento jurídico, político e institucional, estipulado en la Constitución Política de Colombia de 1991, la doctrina ha considerado a la organización colombiana con los matices de un federalismo moderado. En este sentido la Administración Pública nacional comprende todas las unidades administrativas, de carácter directivo, operativo y especial, funcionarios, actividades y responsabilidades que son propios de la rama ejecutiva del poder público, con influencia en todo el territorio de la República, excluyendo los órganos y funciones relacionados con el quehacer legislativo y jurisdiccional.

De este modo un análisis de la responsabilidad administrativa justifica la necesidad del agotamiento doctrinario del sentido subjetivo del término Administración Pública, el cual comprende la enunciación del conjunto de entes y órganos que cumplen función administrativa y que por ende, como consecuencia de su actuar lícito o ilícito, invade la esfera subjetiva de los particulares causándoles daños morales o materiales que revistan el carácter de antijurídico. El sentido subjetivo de la palabra Administración Pública estudia dos conjuntos orgánicos con identificación de fórmulas organizativas determinadas y excluyentes entre sí. En un primer caso, la Administración Pública central, la cual amerita de la transferencia de competencias de órganos a órganos a través del fenómeno de la desconcentración como fórmula organizativa. Y en un segundo caso, la Administración Pública descentralizada, producto de la descentralización territorial y la funcional, las cuales transfieren competencias de entes a entes. Al establecerse el órgano u ente que causa el perjuicio, se le imputa la responsabilidad. De allí la

relación existente entre la responsabilidad administrativa y la teoría orgánica de la Administración Pública.

2. Determinación de la antijuricidad del daño en el sistema de responsabilidad administrativa

Una vez expuesta la relación de la teoría orgánica de la Administración Pública con la responsabilidad administrativa se describen los lineamientos generales de la antijuricidad para luego hacer la correspondiente determinación con respecto a los regímenes de responsabilidad administrativa.

Todo daño ocurrido por el actuar de la Administración Pública debe tener el carácter de la antijuricidad. Ha sido criterio constante y reiterado el considerar a la antijuricidad no porque la conducta del funcionario sea contraria a derecho, sino porque el particular que la sufre no tiene el deber jurídico de soportarlo. Es decir, se plantea la objetividad en la antijuricidad. Esta última frase quiere decir que la conducta del victimario no es lo determinante sino el patrimonio del afectado, que se ve lesionado y mermado en sus bienes corporales o incorporales.

A pesar de que en la actualidad no hay duda sobre el carácter objetivo de la responsabilidad de la Administración Pública, en el devenir histórico de las diversas concepciones ideológicas de la responsabilidad del Estado imperó el carácter subjetivo, la demostración de la conducta ilícita, susceptible de culpabilidad, sea dolosa o culposa, causada por el funcionario. De esta forma opera la transición de una antijuricidad subjetiva a una antijuricidad objetiva.

Jurisprudencialmente puede verse esta trayectoria en el caso *Sermes Figueroa vs. Autónomo Ferrocarriles del Estado*:

“Al respecto, primero se requiere destacar que la evolución de la teoría de la responsabilidad patrimonial del Estado, no deja lugar a dudas sobre la extensión de tal responsabilidad. Efectivamente la responsabilidad del Estado ha evolucionado desde la situación inicial de irresponsabilidad total, hasta la ampliación tal de su responsabilidad, al punto que se ha aceptado inclusive la responsabilidad por riesgo objetivo” (Corte Suprema de Justicia/Sala Político Administrativa: 25/01/1996, citado por Ortiz Alvarez, 1997: 99).

En el plano doctrinario, Dromi (1997: 785) plantea de forma asertiva cómo opera la transición de una antijuricidad subjetiva a una antijuricidad objetiva, cuando afirma:

“La antijuricidad del daño es contemplada en sentido objetivo desde el punto de vista de la posición del sujeto dañado, y existirá siempre que el titular del patrimonio dañado no tenga el deber jurídico de soportar el daño. La antijuricidad, como elemento determinante del daño resarcible, es desplazada de la conducta subjetiva del autor material hacia el daño objetivo causado al patrimonio”.

Esta distinción proviene de la clasificación de la responsabilidad civil en subjetiva y objetiva, es decir, por culpa y por riesgo, respectivamente. La primera, se refiere a la responsabilidad que se deriva de hechos ilícitos personales debidos a la culpa del agente o autor, es la que se entiende por responsabilidad civil tradicional, que consiste en que sólo deberán repararse los daños que el agente cause por su propia culpa. La segunda, concierne a la responsabilidad que se deriva de hechos, también ilícitos, pero que no son cometidos de

forma personal por el autor, sino que la reparación está determinada por el ordenamiento jurídico, ya sea responsabilidad por hecho ajeno, por animales o por guarda de cosas; parte de la premisa de que todo daño debe ser reparado, independientemente de que el agente actúe o no con culpa en el momento de causarlo (Maduro Luyando, 1989).

De lo expuesto se colige que la distinción entre la responsabilidad subjetiva y la responsabilidad objetiva, en el campo de la doctrina civil, obedece a que, en lo que respecta a la responsabilidad subjetiva, el daño debe ser producido por una conducta negligente o culposa, para que pueda dar lugar a la responsabilidad, por el contrario, si se trata de la responsabilidad objetiva, la conducta culposa es irrelevante.

En el campo del derecho administrativo, la Administración Pública actúa a través de sus órganos u entes, los cuales ejercen funciones administrativas a través de las personas físicas, cuyas actuaciones se imputan a la República, al Estado o al Municipio y si éstas personas físicas actúan de forma culposa y negligente, se entiende que es la propia Administración Pública la que actúa de esta forma. Hay autores que sostienen que el Estado, como persona jurídica que es, no actúa con culpa, por ser una característica atribuible a las personas físicas. No obstante, y siguiendo la teoría del órgano, acogida en las corrientes modernas de derecho público para explicar la actuación de las personas jurídicas públicas, el Estado, como ente mayor, se mueve a través de sus órganos, actúa por obra de ellos y precisamente van a constituir un conjunto de personas físicas los que manifiesten la voluntad del Estado, cumplan sus funciones y se le imputará al Estado mismo sus actuaciones y sus consecuentes responsabilidades (Dromi, 1997: 775).

Pueden denotarse las precedentes afirmaciones en un ejemplo de jurisprudencia ve-

nezolana del Juzgado Superior Primero de lo Contencioso Administrativo es el caso Manuel Rodríguez y otros vs. Municipalidad y Gobernación del Distrito Federal:

“En primer término, es preciso señalar que los funcionarios públicos cuando actúan en el ejercicio de sus funciones, no son terceros ajenos a la administración, es decir, no actúan en nombre de otro sino como órganos de la correspondiente entidad, ya sea la República, los Estados o los Municipios o, en otras palabras, los funcionarios son las personas naturales a través de las cuales se materializa la voluntad de la administración y la compromete directamente cuando, en ejercicio de sus funciones, ejecutan algún acto o hecho, ya sea lícito o ilícito. Por lo tanto, no estamos aquí frente al supuesto de la responsabilidad civil por hecho ajeno sino que se trata de una responsabilidad directa de la administración por el hecho ilícito de sus funcionarios en ejercicio de sus respectivos cargos y atribuciones legales” (15/05/1991, citado por Ortiz Alvarez, 1997: 332).

Sin embargo, antes de ahondar en el estudio de esta transición debe esclarecerse un punto previo, relativo a los regímenes de responsabilidad administrativa y su relación con la antijuricidad que debe revestir el daño que pone a funcionar y a operar el sistema de responsabilidad.

El sistema de responsabilidad administrativa es reparador de daños cometidos en ejercicio de la actividad de servicio público y se subdivide en dos regímenes de responsabilidad que son, a su vez, complementarios entre sí. En este caso, se habla del régi-

men de responsabilidad sin falta o por sacrificio particular y del régimen de responsabilidad por falta o por funcionamiento anormal. Así ha sido estudiado por la doctrina nacional y extranjera y la jurisprudencia venezolana magistralmente lo reseña en forma primigenia, en sentencia referida al caso "Serme Figueroa vs. Instituto Autónomo de Ferrocarriles del Estado" que señala:

"El fundamento para exigir una indemnización patrimonial al Estado varia si se trata de la llamada responsabilidad con falta o si se trata de la llamada responsabilidad sin falta. En este último caso, se está frente a un caso de responsabilidad por acto lícito, acto respecto del cual la exigencia de indemnización viene dada por el principio de la igualdad ante las cargas públicas. En cambio, en el caso de la llamada responsabilidad con culpa, de lo que se trata es de una exigencia de indemnización derivada de una actuación ilícita del Estado productora de daños" (Corte Suprema de Justicia/Sala Político Administrativa: 25/01/1996, citado por Ortiz Alvarez, 1997: 99s.).

En este fallo se explica en detalle los dos regímenes complementarios del sistema resarcitorio de daños de la Administración Pública, como lo son la responsabilidad sin falta y la responsabilidad por falta. Si bien es cierto que estos dos regímenes habían sido tratados de forma pormenorizada por los autores venezolanos y foráneos, la Corte Suprema de Justicia, hoy Tribunal Supremo de Justicia, hasta los momentos no había dictado un fallo que expusiera con claridad esta dualidad de regímenes. En este fallo se establece que en la llamada responsabilidad sin falta - también denominada responsabilidad expropiatoria-

no ocurre una actividad ilícita de la Administración Pública, sino que se produce un sacrificio a una persona que es diferente al sacrificio de los demás. La responsabilidad por culpa, como la califica la extinta Corte, se trata de una exigencia de indemnización derivada de una actuación ilícita de la Administración Pública que ha producido cualquier daño.

Es de recalcar que en esta sentencia del hoy Tribunal Supremo de Justicia por primera vez se delimita cada régimen complementario de todo un sistema de responsabilidad administrativa, se desglosan los dos regímenes con sus respectivos fundamentos. Solamente la Sala Político Administrativa había reconocido la idea del sacrificio particular, intolerable sacrificio, en el caso Cauchos General vs. Concejo Municipal del Distrito Sucre, cuando determinó que no se podía aplicar determinada normativa porque ello entraña un sacrificio para las personas, que excede de los límites de una restricción no indemnizable y les crea una indefinida situación de incertidumbre incompatible con la seguridad jurídica que debe gozar todo individuo en relación con el uso y disfrute de sus bienes (Corte Suprema de Justicia/Sala Político Administrativa: 16/06/ 1980).

Los fundamentos que de forma expresa establece el fallo de Serme Figueroa son: para el caso de la responsabilidad sin falta, el principio de igualdad de las cargas públicas y en el caso de la responsabilidad por culpa, o mejor llamada responsabilidad por funcionamiento anormal, se trata de una exigencia de indemnización derivada de una actuación ilícita de la Administración Pública productora de daños.

Este fallo es considerado como el aporte más significativo hacia la consecución en la praxis de la responsabilidad (satisfacción material del sistema), al estipular sabiamente los dos regímenes. Hay autores que señalan que esta decisión "constituye sin

duda alguna, el inicio de lo que podría ser el definitivo avance y desarrollo de un sistema original y autónomo de responsabilidad patrimonial de la administración pública" (Antela Garrido, 1997: 27). Sin embargo, y muy a pesar de este gran avance jurisprudencial se le objeta, en nuestro criterio, la referencia a la equiparación de la responsabilidad por falta a la responsabilidad con culpa. Como se sabe, la culpa puede, en un momento y en un caso concreto, constituir una falta. Las faltas son el género y una de sus especies sería la ilicitud, la culpa. No se puede asimilar todo un régimen de responsabilidad, como lo es la responsabilidad con falta a la responsabilidad con culpa, por constituir la culpa un tipo de falta (Soto Hernández, 1999: 360).

Cuando se quiere caracterizar el sistema de responsabilidad administrativa, entre sus rasgos destaca el ser objetiva; la Administración Pública responde, en un plano superior general objetivamente (Ortiz Alvarez, 1995b: 16). Querer caracterizar todo este sistema como un todo de forma objetiva, resulta en este caso arduamente difícil de lograr.

En relación con el tipo de antijuricidad que caracteriza al régimen de responsabilidad sin falta, no hay duda que es objetiva su antijuricidad, no importa si hubo o no falta, la falta es irrelevante a los efectos de la reparación. Acá sólo destaca la producción del daño y la relación de causalidad, el individuo no está en el deber jurídico de soportarlo. Pero si se trata del segundo régimen, la responsabilidad por falta, el panorama cambia, y no todo el sistema de responsabilidad administrativa estaría basado en una lesión antijurídica de forma objetiva.

En la responsabilidad por falta, la antijuricidad es subjetiva, porque se estudia si existe falta o no, por parte del causante del daño (funcionario o agente), es decir, es rele-

vante si la actuación es culposa, dolosa e ilícita; la aparición de cualquiera de estos calificativos originará responsabilidad por falta. Por el contrario, la antijuricidad objetiva responde a un criterio completamente adverso. Es constante y reiterado el criterio de definir la antijuricidad objetiva de la siguiente forma: los perjudicados están en presencia de un daño antijurídico cuando éstos no tienen el deber jurídico de soportarlo. Este sería el punto de vista de la antijuricidad que le interesa a la responsabilidad administrativa, en particular a la responsabilidad sin falta o por sacrificio particular, en la cual, comprobada la existencia del daño y la relación de causalidad, debe procederse a la reparación (Ortiz Alvarez, 1995a).

Sin embargo, este concepto de antijuricidad objetiva se queda corto si lo que se pretende es definirla. La responsabilidad objetiva para configurarse debe responder a los siguientes requisitos (Beladiez Rojo, 1997:134):

- a. Existencia de relación de causalidad entre la conducta (acción u omisión) y el resultado lesivo (daño o perjuicio).
- b. Que el particular afectado no tenga el deber jurídico de soportar el daño. Este requisito de procedencia obedece a dos subrequisitos, como lo son: que el daño sea objetivamente imputable al sujeto que lo ha causado y que el ordenamiento jurídico no le imponga expresamente el deber de soportar el daño.
- c. Que el daño sea indemnizable: daño efectivo, evaluable económicamente e individualizable con relación a una persona o grupo de personas.

Así las cosas, toda la teoría de la objetivización de la responsabilidad administrativa radica en el nivel de tolerabilidad de los daños; la idea gira en torno a la existencia, o no, del deber jurídico de la víctima para soportar el daño producido por la Administración Pú-

blica en su patrimonio. Estas frases obedecen a criterios confusos que son cuestionables.

Toda esta problemática que se genera debe resolverse a la luz de los planteamientos del derecho constitucional, por ello el daño antijurídico es definido como "aquel que el Estado, en el ejercicio de su soberanía y de sus funciones, no tiene derecho a causar. O lo que es lo mismo: cuando el Estado causa un daño que no tenía derecho a causar, es responsable" (Tamayo Jaramillo, 1997: 33).

De esta manera se ve inmerso en el Estado un derecho de causar daños, que serán tildados de normales, a los ciudadanos para lograr el bienestar. Son entonces dos planteamientos que se manejan para definir la antijuricidad del daño: a) El Estado, representado por la Administración Pública, para cumplir sus cometidos tiene derecho a causar daños a los particulares y éstos están obligados a soportarlos y b) La Administración Pública tiene derecho a causar daños cada vez que los individuos están obligados a soportarlos (Tamayo Jaramillo, 1997: 33).

Por lo tanto, la Administración Pública a la hora de prestar servicios públicos para cumplir con sus objetivos de mejorar la calidad de vida de sus ciudadanos, puede causar daños a los particulares, los cuales están en la obligación de soportarlos. Un ejemplo hipotético sería la remodelación de las calles de una ciudad. Durante la realización de estos trabajos, un conjunto de individuos se ven en la obligación de soportar daños, por ejemplo, debido al rompimiento de las calles, personas que frecuentaban los puntos comerciales situados en esos perímetros de la ciudad, deciden buscar otros lugares para abastecer sus necesidades, por consiguiente la clientela de estos locales disminuye considerablemente. Si la reparación de calles es realizada en zonas residenciales, las molestias son causadas a grupos de familias, en lo

relacionado al levantamiento de polvo, ruidos e incomodidades a la hora de entrar y salir con sus vehículos automotores. Todos estos daños son considerados daños normales que deben ser soportados por estos individuos para su beneficio y el de toda la comunidad, daños que no revisten la característica de antijuricidad, sino que, por el contrario, son jurídicos porque la persona que lo sufre se encuentra en el deber de soportarlo como una obligación impuesta por la Administración Pública y ésta puede causarlo siempre y cuando sea para beneficio de la colectividad.

Sin embargo, cuando estos daños exceden el nivel de tolerabilidad o de soportabilidad, se convierten en daños anormales que deberán ser indemnizados bajo el régimen de la responsabilidad sin falta o por sacrificio particular. Un ejemplo de ello sería: las remodelaciones de estas calles que estaban estipuladas en un plazo de tres meses se excedan a uno o dos años, donde la gravedad de los daños reviste el calificativo de anormalidad, y por lo tanto, se convierte en un daño indemnizable, es un daño antijurídico en el cual la víctima no tiene la obligación expresa de soportarlo y la Administración Pública no tiene el derecho de causarlo.

Salas (1974), citado por Blasco Esteve (1985: 34s.), considera que las órdenes reguladoras de precios no pueden considerarse daños antijurídicos, vale decir que no se configura como una verdadera lesión antijurídica los perjuicios que sufren los particulares como consecuencia de la fijación de precios por parte de la Administración Pública, debido a que existe un deber por parte de los administrados de soportar la intervención limitada del Estado en esta materia. La Administración Pública, en este caso está haciendo uso de su potestad de imperio al ejercer el principio de la supremacía y los particulares están en la obligación de soportar dicha potestad. No se

produce en este caso el elemento *sine qua non* para que opere el sistema de responsabilidad que es la presencia de lesión antijurídica.

Tamayo Jaramillo (1997: 33) define lo que se entiende por daño antijurídico y las consecuencias de esta antijuricidad:

“En consecuencia, cuando se dice que el daño es antijurídico cada vez que la víctima no está obligada a soportarlo, nos estamos refiriendo a una consecuencia lógica y no axiológica de la actividad estatal. Así la norma no lo diga expresamente, lo cierto es que cada vez que el Estado tiene el derecho de dañar, los particulares tienen, no la obligación, sino, más bien, la consecuencia lógica y práctica de tener que soportar el daño. No se trata de una obligación en sentido propio, sino en sentido figurado. Dicho de otra forma: no es que el Estado sea responsable porque la víctima no tenía la obligación de soportar el daño cuando el Estado no tiene derecho a dañar. El Estado tiene que actuar, pues esa es su función, así dicha actuación sea dañosa. Lo que ocurre es que cuando esa actuación es culposa, o cuando sin ser culposa genera un riesgo excepcional o genera un daño especial, el Estado es responsable”.

En esta forma al sistema de responsabilidad administrativa sólo le interesa el daño antijurídico, no el jurídico, por ser el primero el único indemnizable y objeto de reparación por parte de la Administración Pública y dependiendo del régimen que se aplique, sin falta o por falta, la antijuricidad será objetiva o subjetiva.

3. Conclusiones

La teoría orgánica de la Administración Pública comprende la enunciación del

conjunto de entes y órganos que la conforman. Constituye así el soporte o pilar fundamental para asimilar el sistema de responsabilidad administrativa. No se puede determinar la responsabilidad, sin un previo estudio doctrinario de las peculiaridades del órgano u ente que causó el perjuicio. Es decir, si éste forma parte, o no, de la Administración Pública considerada en un sentido amplio. Por ello, la personalidad jurídica pública es un atributo esencial para determinar el ente responsable y todas las personas jurídicas públicas y privadas que desplieguen funciones administrativas son capaces de cometer daños por sus actuaciones lícitas o ilícitas, de allí la doble acepción del sistema de responsabilidad administrativa, en responsabilidad administrativa sin falta y por falta.

La concepción del daño antijurídico de la responsabilidad extracontractual de la Administración Pública obedece a un criterio mixto de antijuricidad. No ha existido una transición total de la responsabilidad subjetiva a la responsabilidad objetiva. Sólo una parte de la responsabilidad administrativa y es el régimen de la responsabilidad por sacrificio particular, - derivado de las conductas legales, lícitas, ajustadas a derechos cometidos por los entes y órganos de la Administración Pública-, ha sido producto de la transición. La culpa de la administración no cobra importancia en este régimen, sólo es necesario demostrar la realización del daño, relación de causalidad e imputabilidad. Por lo tanto, la responsabilidad por falta es de carácter objetivo y los daños anormales y especiales cometidos bajo este régimen son daños antijurídicos objetivamente considerados.

Por el contrario, en el régimen de responsabilidad por falta, derivado de las ilegalidades e inconstitucionalidades cometidas por los funcionarios y agentes de la Administra-

ción Pública, la producción de los daños corresponde al calificativo de antijuricidad subjetiva, donde cobra importancia la conducta del agente, su intención, la culpa y por ende, la figura clave estaría representada en la falta, ya sea del funcionario o del servicio.

Bibliografía citada

- Antela Garrido, R. (1997). Motivación para el desarrollo de un sistema original y autónomo de Responsabilidad Patrimonial de la Administración Pública. **Revista de Derecho Administrativo**, 1, 13-30.
- Bustamante Ledesma, A. (1994). **Derecho Administrativo Colombiano**. (T. II). Medellín: Edit. Jurídica de Colombia.
- Blasco Esteve, A. (1985). **La Responsabilidad de la Administración por actos administrativos**. Madrid: Edit. Civitas.
- Beladiez Rojo, M. (1997). **Responsabilidad e imputación de daños por el funcionamiento de los servicios públicos**. Madrid: Edit. Tecnos.
- Brewer Carías, A. (1994). **Principios del Régimen Jurídico de la Organización Administrativa Venezolana**. (2° ed). Caracas: Jurídica Venezolana. (Colección Estudios Jurídicos No. 49).
- Constitución de la República Bolivariana de Venezuela (1999). **Gaceta Oficial de la República de Venezuela**. No. 36860. Diciembre 30 de 1999. Reimpresa por error material del ente emisor. **Gaceta Oficial de la República Bolivariana de Venezuela**. No. 5453 (Extraordinario). Marzo 24 de 2000.
- Corte Suprema de Justicia. Sala Político Administrativa (1980). Sentencia del 16/6/1980. Caso Cauchos General Vs. Concejo Municipal Del Distrito Sucre.
- Dromi, J. (1997). **Derecho Administrativo**. (6° ed). Buenos Aires: Ediciones Ciudad Argentina.
- Dromi, J. (1986b). **Introducción al Derecho Administrativo**. Madrid: Edit. Grouz.
- González Pérez, J. (1996). **Responsabilidad Patrimonial de las Administraciones Públicas**. Madrid: Edit. Civitas.
- Maduro Luyando, E. (1989). **Curso de Obligaciones**. (7° ed.). Caracas: Edit. Sucre. (Universidad Católica Andrés Bello, Manuales de Derecho).
- Ortiz Alvarez, L. (1995a). **La Responsabilidad Patrimonial de la Administración Pública: Estudio del Derecho Venezolano y Análisis Comparativo con el Derecho Extranjero**. Caracas: Edit. Jurídica Venezolana. (Colección Estudios Jurídicos No. 64).
- Ortiz Alvarez, L. (1995b). **El Daño Cierto en la Responsabilidad Patrimonial de la Administración Pública**. Caracas: Edit. Jurídica Venezolana. (Cuadernos de la Cátedra Fundacional Allan R. Brewer Carías de Derecho Público. Universidad Católica del Táchira No. 3).
- Ortiz Alvarez, L. (1997). **Jurisprudencia de Responsabilidad Extracontractual del Estado (1961-1997)**. Caracas: Edit. Jurídica Venezolana. (Colección Jurisprudencia, 5).
- Soto Hernández, M. (1999). **Responsabilidad en la Prestación de los Servicios Públicos**. Servicio Público. Balance y Perspectiva. (pp. 349-387). Caracas: Vadell Hermanos Editores.
- Tamayo Jaramillo, J. (1997). **La Responsabilidad del Estado: El riesgo excepcional y las actividades peligrosas. El daño antijurídico (Const. Pol., art. 90)**. Santa Fe de Bogotá: Edit. Temis.