

UNIVERSIDAD DE CARTAGENA

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS

RECTOR DE LA UNIVERSIDAD:

Dr. MANUEL RAMON N AVARRO PATRON

SECRETARIO GENERAL:

Dr. ALVARO BARRIOS ANGULO

DECANO DE LA FACULTAD:

Dr. PEDRO PACHECO OSORIO

SECRETARIO DE LA FACULTAD:

Dr. JULIO VARELA ESCUDERO

PRESIDENTE DE TESIS:

Dr. ARTURO MATSON FIGUEROA

EXAMINADORES:

Dr. FABIO MORON DIAZ

Dr. ALVARO ANGULO BOSSA

Dr.

DEPARTAMENTO DE
BIBLIOTECA
UNIVERSIDAD DE CARTAGENA

344.1
K53



UNIVERSIDAD DE CARTAGENA
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS

"LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO"

TESIS PRESENTADA POR EL SEÑOR:

JESUS ADOLFO KLEE BARRIOS, PARA OPTAR AL TITULO DE DOCTOR EN DERECHO Y CIENCIAS POLITICAS.

SCIB
00018713

"LA FACULTAD NO APRUEBA NI DESAPRUEBA
LAS APRECIACIONES EMITIDAS EN ESTA
TESIS, TALES APRECIACIONES SON CON
SIDERADAS PROPIAS DE SU AUTOR"/.
(ART. 83 DEL REGLAMENTO)

INTRODUCCION
~~XX~~

Este trabajo tiene el propósito de en-
cayar un estudio sobre el tema RESPONSABILIDAD DEL CU-
LIDO, institucionalizado en nuestro país en disposicio-
nes dispersas en distintos estatutos legales, como ins-
trumento para lograr de él la indemnización por los da-
ños materiales o morales que pueda causar en el ejerci-
cio de sus actividades.

No queremos, al emprender este análisis
limitar nuestro estudio a la simple motivación de cumplir
con un requisito indeclinable de la facultad como, a nues-
tro parecer, suele interpretarse casi siempre por los do-
ctores de turno de nuestra profesión. Si aspiramos tan-
poco a realizar un trabajo que pudiera considerarse obli-
gante consulta en el futuro.

Nuestro conato pretense, si nos es da-
do expresar, vualo general, en partes superficial, sobre
este apasionante tema que entraña a pesar de todo una di-
ficultad, y es la de la escasa y bastante dispersa litera-

ratura especializada que pudiera orientarnos mejor en nuestro estudio.

Queremos entonces, con base en lo expresado, realizar un recorrido sobre todo lo que comprende la teoría general de la responsabilidad del estado, para lo cual tendremos que ocuparnos de apartes tales como: el concepto general de lo que es la responsabilidad, sus condiciones o constantes, sus diversas clases y tipos, su extensión, sus antecedentes, y aquí nos tocará referirnos un poco a la legislación de otros países, cual ha sido su desarrollo, cuales sus fallas y aciertos. Cuales, en fin, las urgencias institucionales que demanda. Tal es el campo de nuestra reflexión. En la que sólo nos moverá el ánimo y el más vivo deseo de contribuir con este intento de síntesis al estudio de este importante tema.-

Antes de entrar en materia séanos permitido justificar las bases de nuestro estudio o, como ahora se dice, nuestra motivación principal en la escogencia de este tema para presentar el trabajo reglamentario que

exige la facultad de Derecho, para optar al título de Doctor en Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Cartagena.

Estamos hondamente convencidos de que el movimiento renovador del derecho en Latinoamérica, iniciado en México sobre todo en materia de Derecho Procesal Civil, país en el cual se inició también la modernización del Código Civil, cuyo ejemplo ya ha cristalizado en nuestro país al realizarse las enmiendas y reformas de nuestros estatutos de procedimiento civil y penal, al igual que la reforma del Código de Comercio, debería extenderse al campo del derecho Administrativo y tocar con sus extremos de actualización y modernización la institución de la responsabilidad estatal. En un intento por mantener este movimiento el sistema general del nuevo Código de Procedimiento Civil, contempla la responsabilidad de los jueces a título meramente personal, lo que es un paso digno de aplauso, pero que deja pendiente el problema de la responsabilidad estatal por las actuaciones y omisiones de los indicados funcionarios públicos y aún por la

falla del servicio y su posible solidaridad.

Nos mueve también en nuestro propósito de elaboración de esta monografía, el interés y el estímulo demostrado por nuestros profesores: los doctores ARTURO MATSON FIGUEROA y FABIO MORON DIAZ, en la enseñanza de este tema, lo que hizo nacer en nosotros la inclinación y el deseo de desarrollar este interesante trabajo.

Además, no podemos dejar transcurrir este intento sin pretender un homenaje sincero y sencillo a la persona del Dr. AUGUSTO TINOCO PEREZ, quien a través de nuestro tránsito por las aulas de la Universidad, no solo se distinguió como un orientador y amigo inapreciable, sino que fué para nosotros el más vivo ejemplo de responsabilidad y honestidad en el ejercicio del deber y en la enseñanza de las cátedras a su cargo.

RESPONSABILIDAD DEL ESTADO

CAPITULO I

CONSIDERACIONES GENERALES

La responsabilidad de acuerdo con el Diccionario de la Lengua Castellana, es la obligación de satisfacer cualquier daño o perjuicio, o lo que es lo mismo, el cargo u obligación moral que resulta para uno del posible yerro en cosa o asunto determinado. Toda responsabilidad, es a la vez la consecuencia y la sanción a nuestra culpa. Consiste, desde cualquier ángulo que la miremos, en la reacción de la sociedad por la violación de una regla de conducta previamente establecida por ella, sea en la ley, en el contrato, en el desarrollo de nuestras costumbres.

Desde el punto de vista teórico o científico de nuestro estudio, la responsabilidad que más nos interesa es la jurídica, o sea, la que produce efectos en el campo del derecho, y no la responsabilidad moral que tiene su sanción conforme a las creencias reli -

glosas o en la renacción de la propia ciencia.

Vemos entonces en este capítulo, y dentro de este criterio, las diversas especies en que se puede dividir la responsabilidad con contenido jurídico, las cuales y es bueno repetirlo, deberán estar siempre sujetas a las normas del derecho positivo y a los principios superiores de la justicia y las buenas costumbres.

DIVERSAS ESPECIES DE RESPONSABILIDAD

a) Responsabilidad Política.

En los países de gobierno parlamentario, como Francia e Inglaterra, donde el Poder Ejecutivo es desempeñado por miembros de los partidos que tienen la mayoría parlamentaria, existe esta especie de responsabilidad, consistente en la obligación moral que pesa sobre los ministros de dimitir el cargo cuando han perdido el apoyo de la mayoría en el Parlamento, ya sea a raíz de una votación adversa al Poder Ejecutivo, o simplemente a raíz de una interpolación o de un debate parlamentario. Este hecho es lo que se conoce co

no responsabilidad parlamentaria.

Responsabilidad política propiamente dicha.- Esta, que es la existente entre nosotros, difiere en absoluto de la anterior, y no es más que una simple pre-responsabilidad. Ella consiste en el juicio político que es indispensable para remover a ciertos funcionarios, para quienes la Constitución ha querido garantizar la estabilidad, tales como el presidente de la república, los ministros del despacho, el procurador general de la nación, los magistrados de la corte suprema de justicia y los consejeros de estado, a ninguno de los cuales se les pueda acusar por estos cometidos en el desempeño de sus cargos, sin llenar previamente este requisito por haberse entendido que si funcionarios de esta categoría estuviesen expuestos a ser llevados a juicio con la misma facilidad que cualquier ciudadano, no podrían desempeñar sus funciones con la tranquilidad necesaria.

En cuanto a su efecto, el juicio político no produce otro que el de despojar al acusado de su inmunidad, declarando haber lugar a la formación de causa, a fin de

que ella sea ventilada ante los tribunales correspondientes.

DISPOSICIONES QUE TENEMOS EN CUENTA PARA DEJARRO-LLAR ESTA DOCTRINA. Son: la del artículo 96 de la Constitución Nacional, en cuanto dispone que "corresponde al Senado conocer de las acusaciones que intente la Cámara de Representantes contra los funcionarios de que trata el art. 102, inciso 4 (hoy atribución 5ª del art 102 de la misma codificación).

La del art. 102 inciso 4 1- b) ídem, en cuanto dispone que "son atribuciones especiales de la Cámara de Representantes: 4ª Acusar ante el Senado, cuando hubiere causas constitucionales o legales, al Presidente de la República, a los Ministros del Despacho....."

La del art. 97, según el - cual los juicios que se sigan ante el Senado se observarán estas reglas....."

b) Responsabilidad Penal.

La responsabilidad penal es la derivada de de-

litos previstos y castigados por el Código Penal.

En el Título III, "Delitos contra la administración pública", nuestro Código Penal hace la clasificación de los delitos que pueden ser cometidos por los funcionarios y empleados públicos. Así, por ejemplo, enumera el peculado, la concusión, el cohecho, el protervicio, los abusos de autoridad y otras infracciones.

Con lo que dejamos dicho queda trazado el cuadro de la responsabilidad penal de los funcionarios, limitándose a la simple enumeración de los delitos posibles, sin entrar a su análisis, pues con ellos se cubren los deberes de nuestra materia, para invadir el campo del derecho penal.

c) Responsabilidad Administrativa.

Responsabilidad Administrativa es la que internamente exige la administración a sus funcionarios, con el fin de mantener la disciplina y la base de la organización jerárquica.

Correlativamente a los deberes a cargo de los funcionarios públicos, existen las sanciones administrativas -

das a castigar las violaciones a los mismos. En esto consiste, precisamente, la responsabilidad administrativa, que es aquella que la administración hace efectiva por sus propios medios, contrariamente a los anteriores, que se hacen efectivas por intermedio del Poder Judicial.

El fundamento de la responsabilidad administrativa radica esencialmente en la circunstancia de que la función debe ejercerse según su objeto y finalidad, aparte de que la administración pública, debe tener a mano ciertos medios rápidos y expeditivos para encauzar y mantener a los funcionarios dentro de los límites de su función, lo cual no se lograría con el juego de las responsabilidades civil y penal exclusivamente, si bien no es posible dejar de reconocer que estas, junto con la responsabilidad administrativa se ayudan y complementan.

Se ha considerado a estas responsabilidades como un derecho penal especial de los funcionarios públicos, y así es en efecto, pues muchos de los hechos que se reputan faltas disciplinarias y por consiguiente

te caen dentro de la esfera de la responsabilidad administrativa, no son considerados delitos por la ley. Además, la represión se lleva a cabo por intermedio de las autoridades administrativas y no por los tribunales judiciales, y las sanciones son referidas exclusivamente a los elementos que existen en las relaciones entre el funcionario público y la administración.

Cabe añadir que los hechos que dan lugar a la responsabilidad administrativa no deben estar previstos en la ley penal, pues entonces sería esta especie de responsabilidad y no aquella la que entraría en juego.

d) Responsabilidad Civil.

Esta responsabilidad está regida por el Código Civil y se funda en el principio general de que todo el que ejecuta un hecho que por su culpa o con intención ocasiona un daño a otro, está obligado a la reparación del perjuicio.

El principio que antecede, aplicable por su generalidad a todos los habitantes de la República, se encuentra, dentro de nuestro orden legal, consagrado en

el art. 2.341 del C.C. que dice: "El que ha cometido un delito o culpa, que ha inferido daño a otro, es obligado a la indemnización, sin perjuicio de la pena principal que la ley disponga por la culpa o el delito cometido".

En la forma anterior, la legislación colombiana consagra la teoría clásica de la responsabilidad extracontractual o culpa aquiliana. Por incorporar en ella el elemento intencional se lo conoce como la teoría subjetiva de la responsabilidad. No comprendo en ella el estudio de la responsabilidad contractual, es decir las indemnizaciones que provienen del incumplimiento de pactos entre partes.

Existe otra teoría de la responsabilidad extracontractual, la teoría objetiva, que se caracteriza como su nombre lo indica porque en ella se tienen en cuenta las condiciones externas y la objetividad de los hechos, es decir, por el elemento meramente externo que constituye la responsabilidad prescindiendo del elemento subjetivo o culpa. Esta teoría es el resultado de la

aplicación del positivismo jurídico y de la evolución del derecho y la jurisprudencia en la época moderna.

ELEMENTOS O CONSTANTES DE LA RESPONSABILIDAD

CIVIL. Algunos autores, señalan como elementos o constantes de la responsabilidad extra-contractual subjetiva los siguientes: a) un hecho culposo. b) un daño que se traduce en perjuicio causado a otra persona. c) la imputabilidad del hecho al agente culposo. d) una relación de causalidad entre el hecho culposo y el daño causado.

Para algunos otros, entre ellos JEAN CARBONNIER, la acción la configuran solamente tres elementos o constantes: a saber: a) la culpa; b) el daño; c) la relación de causalidad entre estos dos extremos.

Al respecto, una doctrina del Tribunal de Bogotá, se expresó en los siguientes términos:

"La responsabilidad civil ha sido definida como la obligación que puede incumbir a una persona para reparar el daño causado a otro, por un hecho,

o por el hecho de otras personas o cosas dependientes de ella".

Sea que se acepte que la culpa es la inobservación de un deber que la gente podría conocer y observar (definición de SAVATIER), o que implique un error de conducta en la cual no habría incurrido una persona avisada, colocada en las mismas circunstancias externas del autor del daño, siempre nos encontramos entre dos elementos que encierra la culpa, el uno objetivo y el otro subjetivo. El primero se refiere al deber o línea de conducta llevada, el otro a la imputabilidad de la gente.

Cuando la línea de conducta del hombre prudente en el acto o en la abstención, se viola deliberadamente, es decir, hay *animus nocendi*, se incurre en el delito extracontractualmente considerado el asunto, y si se está dentro del contrato entonces se produce el dolo contractual. Si la violación del deber o de la conducta avisada del hombre prudente, pudiendo ser conocida y avisada ha sido involuntaria,

entonces se incurro en simple culpa y esta misma producida en las mismas circunstancias, pero fuera de las mismas, es lo que se llama extracontractual.

La culpa contractual es intencional, no así la cuasi-delictual; esta es la diferencia también con la extracontractual.

Las anteriores nociones sobre la culpa nos indican que se debe incurrir en ella por comisión o por omisión.

EL HECHO DE CONCURRIR EN LA CONSTRUCCIÓN JURÍDICA DE LA RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL. Entendamos en la construcción jurídica genérica de esa clase de responsabilidad civil tres elementos, a saber: a) la culpa; b) el daño; c) la relación de causalidad entre dos sucesos. De su concurrencia surge el derecho para la víctima de obtener la reparación correspondiente que se traduce en indemnización de perjuicios.

En cada caso litigioso habrá que examinar siempre si esos elementos concurren, dejando de la figuración específica que se presente a los ojos del

juagador.

Según el caso que se ofrezca a la decisión, toca examinar si en el acto u omisión dañosos se ha establecido el daño en sí, y si la causalidad en uno y otro se imponen, la imputabilidad queda establecida. Luego correspondo juzgar del perjuicio en su extensión o monto.

El título 34 del libro 4o. del Código Civil continental de veinte artículos, está destinado a definir la responsabilidad extracontractual en forma más amplia que el Código Civil Francés que solo contiene cinco.

Dicho título se compone a cuatro secciones: entre los textos que regulan la responsabilidad por el hecho propio; los que regulan la responsabilidad por el hecho ajeno; los que tratan de la responsabilidad por los hechos de las cosas inanimadas; y la de la responsabilidad por los hechos de los animales.

La jurisprudencia de los Tribunales franceses

y la de la Corte colombiana como la doctrina de los expositores franceses y propios han fijado el alcance de tales disposiciones.

En materia de culpa, se ha ido, según la estructuración jurídica del caso, hasta desplazar la carga de la prueba de ella, a fin de evitar a la víctima la dificultad de alcanzar la reparación por parte del autor del daño.

Las grandes transformaciones en el alcance e interpretación que expositores y tribunales franceses le han dado, frente de una socialización paralela al gran desarrollo industrial del automovilismo, del maquinismo y de todas las intensas actividades humanas de todos los campos, a partir de principios del siglo XIX hasta nuestra época contemporánea, a los arts del Código Francés que son análogos a los de nuestro derecho, han tenido repercusión honda en nuestra jurisprudencia criolla, porque sea manifiesto el avance por nuestra parte el comprender y aplicar los artículos del Título 35 antes citado.

En el año de 1.896 la Corte de Casación Francesa por primera vez aplicó la teoría de los criollos. El 15 de Febrero de 1.936 la misma Corte Francesa dictó su célebre sentencia en la cual se estableció la presunción de responsabilidad de cuerpos en accidentes automovilarios, dándole al art. 1.384 civil francés, una tan clásica y amplia interpretación, que bajo su norma se construyen y resuelven hoy en día infinidad de casos de responsabilidad civil en la justicia francesa.

La Corte Colombiana, a partir de 1.934 reanó nuestra jurisprudencia y le comunicó nuevo vigor en puntos tan importantes como del que nos venimos ocupando. En la interpretación de los textos legales que consagran la responsabilidad, nuestra Corte Suprema de Justicia sentó los siguientes principios: a) La responsabilidad civil es de cuyo independiente de la responsabilidad penal; b) el ar-

tículo 2.356 no es una repetición inútil del art. 2.341; o) el artículo 2.356 consagra una presunción de responsabilidad; d) en las acciones provenientes de responsabilidad por daños causados por actividades peligrosas, la carga de la prueba no incumbe al actor; e) la indemnización debe reducirse cuando el damnificado se ha expuesto al daño.

DE LA RESPONSABILIDAD DE LAS PERSONAS JURÍDICAS

El problema de la responsabilidad de las personas jurídicas está íntimamente ligado al de la capacidad en las mismas.

En este breve recorrido sobre las diversas clases de responsabilidad que podemos encontrar, nos referiremos por separado a la responsabilidad penal y a la responsabilidad civil, distinguiendo en ésta la contractual y la extracontractual.

a) Responsabilidad Penal.— Una tendencia estimo inconcebible la capacidad delictual penal y, consiguientemente,

tonces, la responsabilidad de esta especie de las personas jurídicas. Para el efecto invoca los siguientes argumentos:

1) Sólo es punible el hombre como ser individual; societas delinquere non potest. El Derecho Penal, dice SAVIGNY, sólo tiene que ver con el hombre natural; un ente pensante, volente, sensible. Pero la persona jurídica no es tal, es un ente ficticio, está, por consiguiente, fuera del Derecho Penal. Todo lo que se considera como delito de la persona jurídica es siempre sólo el delito de miembros o representantes; por consiguiente, de hombres singulares y es indiferente si la relación corporativa ha ya sido motivo u objeto de delito".

2) El principio de la personalidad de las penas, uno de los fundamentos del Derecho Criminal Moderno, se opone a que traslade de una persona a otra la pena en que se ha incurrido. "Castigar a una persona jurídica como culpable de un delito dice SAVIGNY, sería violar el gran prin-

cipio del Derecho Criminal que exige la identidad del delincuente y del condenado".

3) La comisión de delitos es extraña a la esencia y al fin de la persona moral.

Otros autores, encabezados por GIESKE y los que siguen la teoría de la realidad, afirman que es injusto que el individuo que obra como órgano de la persona jurídica sea castigado en cuanto individuo, y no en cuanto órgano, pues el delito lo ha cometido precisamente en este carácter. Contradice tanto a la justicia como a la política criminal —manifiesta VON LIST dejar impune al culpable (la persona jurídica) y en cambio hacer recaer la total y exclusiva responsabilidad sobre la persona que obra como órgano de la voluntad ajena.

Si los órganos exteriorizan la voluntad de la persona moral, lógico es que a ella afecte la pena.

Por cierto, que si nos acogemos a esta opinión,

Las personas jurídicas no son capaces de todos los delitos; quedan excluidos los que requieren un organismo físico, como el homicidio.

Las personas jurídicas, pueden ser sujetos activos de intrigas y difamaciones que obliguen a indemnizar los perjuicios que se causan? Algunos han respondido negativamente y han expresado que la responsabilidad de tales actos debe perseguirse contra las personas naturales que los ocasionaron.

El señor BALMACEDA, autor Chileno, critica esta opinión, pues si un gerente en virtud de un acuerdo inicia una campaña de difamaciones, es indudable que habría responsabilidad del órgano y la persona jurídica. Sólo no habría responsabilidad de esta última si el individuo que constituye el órgano obra por su cuenta.

Si bien las personas jurídicas, por su índole misma, no pueden cometer ciertos delitos de que sólo son capaces los hombres de carne y hueso, también es verdad que pueden

incurrir en violaciones o contravenciones legales variadísimas: infracciones de leyes tributarias, monetarias, de sanidad, etc. Y en estos casos ningún inconveniente hay para aplicarles las penas compatibles con su naturaleza; como, multas, clausuras de sus establecimientos, cancelación de la personalidad jurídica (que vendría a ser su pena de muerte).

En nuestro derecho colombiano no encontramos norma alguna que establezca capacidad delictiva o cuasidelictiva en las personas jurídicas.

Responsabilidad civil contractual de las personas jurídicas.— Hoy en día no se cuestiona que el dolo o culpa contractual de los órganos o representantes recae sobre la persona jurídica. No hay razones valedoras para sostener lo contrario. Si la ley confiere a las personas morales la capacidad de contratar, art. 633 C.C. "se llama persona jurídica una persona ficticia, capaz de ejercer derechos y contraer obligaciones civiles, y de ser representada judicial y extrajudicialmente".—

justo es que respondan del incumplimiento de esos contratos y aun de los daños y perjuicios emergentes. Una doctrina opuesta sería fundamentalmente errónea desde que las acogiera a un privilegio irritante y a todas luces perjudicial porque nadie desearía vincularse con ellas".

c) Responsabilidad Civil. Extracontratual de las personas jurídicas. Antiguamente se negaba la responsabilidad civil delictual o cuasidelictual de las personas jurídicas. Se decía que ésta no tiene por fin cometer delitos, ya que ello es extraño a su esencia, y que los actos ilícitos de sus administradores no pueden alcanzarlas porque exceden el límite del mandato conferido.

La opinión hoy dominante afirma que cualquiera que sea la teoría que se acoja en torno a la existencia de la persona jurídica, ésta debe considerarse responsable por los hechos ilícitos de sus órganos o representantes, siempre que éstos actúen dentro del campo de sus atribuciones. Es justo que quien se aprovecha de la actividad de una perso-

na, participe también de los daños que sean conexas a aquella. Si la persona jurídica, por exigencias de las cosas, debe responder de la culpa contractual, aun cuando la falta no sea suya, nada tiene de extraño que responda también de la que no es contractual, toda vez que la culpa es única en su esencia y único el fundamento de la responsabilidad.-

También militan razones de conveniencia en pro de la responsabilidad delictual y considelictual de las personas jurídicas. "Aparte de que en muchos casos la responsabilidad de sus órganos y dependientes habría sido ilusoria o imposible de perseguir por su número o insolvencia, se les habría autorizado para que, escudados en la irresponsabilidad de las personas jurídicas en cuyo nombre actúan, irrogaran por cuenta de esta toda clase de daños quedado sin la debida reparación".

En nuestra legislación hay un texto que consagra, aunque no en una forma expresa, sino más bien por vía de interpretación, la responsabi-

civil de las personas jurídicas. El art. 64) del Código Civil dice: "que los actos del representante de la corporación, en cuanto no excedan de los límites del ministerio que se le ha confiado, son actos de la corporación en cuanto excedan de estos límites sólo obligan personalmente al representante".

Las personas jurídicas están, pues, obligadas a responder por los daños que causen las personas naturales que obren en su nombre o representación o que estén a su cuidado o servicio.

Pero para que la persona jurídica responda es necesario que el daño se cause por el representante en el ejercicio del ministerio que se le ha conferido y siempre que no exceda los límites de su mandato. También es necesario para que la persona jurídica responda, que exista una íntima conexión entre el daño causado y el ejercicio de la función propia del agente o representante. Una relación extraña, accidental, un daño sólo oc-

cionalmente debido a las funciones en cuestión no es bastante para determinar la responsabilidad de la persona jurídica. Supongamos que una empresa tenga a su servicio un chofer para distribuir en un auto los artículos que expende. Si ese agente (así se llama en general), entre otros a los empleados de una persona jurídica) atropella a un peatón mientras ejecuta su servicio, la empresa responde civilmente. No sucede lo mismo si el gerente de la empresa, mientras se dirige en un auto al correo a depositar la correspondencia de la sociedad, atropella a un individuo. En este último caso no hay una conexión íntima entre el daño y el ejercicio de las funciones propias del gerente.

Los supuestos, las condiciones, los casos y los efectos de la responsabilidad se rigen, en general, por las reglas de la responsabilidad extracontractual.

Responsabilidad personal de los individuos

que constituyen el órgano.- La responsabilidad de la persona jurídica no excluye la responsabilidad individual o personal de las personas naturales que, como miembros del órgano, ejecutaron el hecho doloso o culpable. El delito o cuasidelito del órgano engendra, junto a la responsabilidad civil de la persona jurídica, la de las personas naturales que lo cometieron y nada más que la de los que lo cometieron. Ejemplo: si el órgano de la persona jurídica está integrado por tres miembros, y al acto ilícito solo concurren dos, quiero decir, que surgen dos responsabilidades: la de la persona jurídica y la de los dos miembros que cometieron el hecho ilícito; el tercer miembro no tiene responsabilidad personal alguna, puesto que no ha intervenido en el acto punible.

Responsabilidad solidaria.-

El delito o cuasidelito cometido por el órgano de la persona jurídica se considera cometido conjuntamente por ésta y por el o los miembros del órgano

que concurren al hecho ilícito. En consecuencia, la responsabilidad civil que se desprende de esta circunstancia es solidaria, de modo que la indemnización de uno de los deudores libera también al otro frente al acreedor, la víctima.

La persona jurídica como sujeto delictual pasivo.- Nadie duda que la persona jurídica puede ser víctima de delitos y cuasidelitos civiles. También puede serlo de los delitos y cuasidelitos penales, excepto de aquellos que hace imposible su naturaleza, como los contrarios a las buenas costumbres.

CAPITULO II

DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO EN LA LEGISLA- CION COMPARADA.

Hasta ahora, en el curso de nuestra exposición nos hemos concretado a realizar un estudio panorámico sobre lo que es la responsabilidad, en su sentido general, y las diversas clases y tipos de responsabilidades que podemos encontrar, destacando algunos de sus aspectos y apartes más importantes.

Hemos hecho especial énfasis en el análisis de la Responsabilidad Civil y en la de la Responsabilidad de las Personas Jurídicas, toda vez que son puntos que interesan profundamente el contenido de la Responsabilidad Estatal, nuestro tema central.

En el desarrollo de nuestro propósito y en la continuación de nuestra exposición, vamos a referirnos seguidamente a la legislación extranjera en cuanto pueda procurarnos datos para la mejor comprensión del tema en nuestro medio.

EL CONCEPTO DE LA RESPONSABILIDAD EN LA JURISPRUDENCIA ARGENTINA.

En lo que respecta a la jurisprudencia argentina podemos decir que si nos referimos a la de la Corte, ella ha sido siempre uniforme, en el sentido de desconocer responsabilidad cuando se trata de actos en que ésta no está fijada por una ley, resolviéndose, por consiguiente, todos los asuntos en favor del Estado.

En cuanto a las provincias, la Corte ha establecido invariablemente la tesis de que siendo éstas per-

sonas jurídicas, de acuerdo a lo dispuesto por el art. 53 del Código Civil Argentino, ellas no son responsables de delitos o cuasidelitos del derecho civil o del derecho penal y por consiguiente no tiene responsabilidad.

DE LA RESPONSABILIDAD EN LA LEGISLACION ALEMANA.

Respecto de leyes que establezcan la responsabilidad en forma sistemática y continua, existe una en Alemania bastante antigua muy buena en el sentido de que es perfectamente clara y comprensible. Establece la responsabilidad que le corresponde a los funcionarios por delitos o cuasidelitos en una forma semejante a lo que existe en nuestro Código Civil para las personas; responsabilidad que estará a cargo del Estado. Es decir que esa responsabilidad por delitos o cuasidelitos está regida por normas del derecho privado y cuando se trata de personas que ejercen una función pública estará a cargo del Estado. Un funcio-

uario no tiene nunca medios efectivos para que su responsabilidad pueda ser eficaz. La ley alemana tiene el mérito de la claridad, porque dice que en todos los casos en que corresponda a un funcionario de la administración la responsabilidad por delitos o cuasidelitos esta responsabilidad quedará a cargo del Estado, sin perjuicio de que éste a su vez haga responsable al funcionario en el sentido de que debe cargar con parte de lo que debió pagar el Estado. Esta responsabilidad subsiste para el Estado aún en el caso en que el funcionario quedare exento de ella por haber causado el hecho en estado de insuficiencia mental.

Además establece algunas excepciones, tales como aquellas que se refieren a funcionarios que gozan honorarios, pues en este caso se los considera solventes, o cuando el acto ha sido realizado por funcionarios de relaciones exteriores y el canciller ha-

declarado que el acto se ajustó a instrucciones dadas en actos de gobierno.

También está establecido que en el caso de que haya extranjeros perjudicados, el Estado sólo se responsabilizará si el país de origen ofrece igual tratamiento a los alemanes.

DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO EN EL DERECHO
FRANCS.

Es interesante conocer la evolución de la jurisprudencia del Consejo de Estado de Francia, institución cuya jurisprudencia influye fundamentalmente no sólo en Francia sino también en el extranjero. En virtud de esa evolución se ha pasado en forma extraordinaria de la irresponsabilidad más absoluta a la responsabilidad más completa.

Georges Vedel, cuya obra muy de cerca, presenta como características de la historia del derecho francés en esta materia, tres puntos: el aumento constante de la responsabilidad del Estado,

el perfeccionamiento de las relaciones entre la administración, sus agentes y las víctimas del daño, y la eliminación de la responsabilidad administrativa como teoría autónoma.

1.- Extensión de la Responsabilidad del Estado.

"La idea según la cual el Estado (*puissance publique*) debe responder de los daños que cause, por natural que nos parezca, no se ha instalado sin encontrar resistencia. Al comienzo, ella chocaba contra el principio según el cual el Estado, siendo soberano, no podía hacer mal, al menos cuando obraba por vía de autoridad".

De manera excepcional la ley consagraba la responsabilidad por ciertos perjuicios causados por la actividad estatal. El fallo Blanco de 1.873 dio un vuelco completo al sistema consagrando el principio contrario, a la vez que señaló el camino a la jurisprudencia para crear normas distintas de las del Código Civil para la responsabilidad estatal.

El Consejo de Estado, verdadero legislador del derecho administrativo francés, ha ampliado la responsabilidad del Estado, principalmente en estos puntos:

a) Respecto de los servicios que pueden comprometer la responsabilidad. Si hasta fines del siglo pasado se sostenía que no podía encauzarse al Estado por las actividades del servicio de policía, el Consejo de Estado ha abandonado esta jurisprudencia y hoy los delitos que produzca cualquier servicio comprometen su responsabilidad. Quedan por fuera solamente las relaciones del ejecutivo con el parlamento y con los otros Estados, que forman los actos de poder no denunciables ante el juez administrativo.

b) Respecto del fundamento de la responsabilidad. La responsabilidad se establecía como consecuencia de una culpa. Pero esto debía revestir cierta gravedad, porque el Estado, a diferencia de los gobernados, no respondía por todas las faltas. Justamente el fallo Blanco es transaccional entre la irresponsabilidad anterior y la res-

sabilidad por cualquier culpa que rige, según el Código Civil, para los particulares.

El Consejo de Estado ha comenzado por exigir mayor gravedad a las faltas de la administración, para pasar a la presunción de culpa en casos de accidentes de vehículos. Luego ha llegado, antes de que la legislación industrial consagra el principio de la indemnización por accidentes de trabajo (teoría del riesgo), a establecer la responsabilidad de la administración por daños de quienes fueran víctimas colaboradoras de servicios públicos, sin que pudiera imputarsele culpa alguna fundada en el principio de que quien se beneficia de una actividad debe indemnizar los riesgos que ella crea.

Después, considerando que los sacrificios que la actuación estatal puede imponer a los ciudadanos deber ser una carga de todos y no de unos pocos principio de la igualdad de

te a las cargas públicas), condona al Estado a reparar aunque a este no pueda achacarsele ninguna culpa (falta de apoyo de la fuerza pública para hacer cumplir una sentencia que ordenaba desalojar tierras en el Norte de Africa, cuyo cumplimiento significaba una amenaza contra el orden público).

c) Respecto del avalúo de los perjuicios, esti-
mándolos con menos rigidez .

d) Respecto de la imputabilidad del daño.

Si se habla de culpa de la administración, se hace metafóricamente, porque en realidad solo los hombres cometen culpas. Pero la jurisprudencia ha responsabilizado cada día más al Estado por daños causados por sus agentes.

II RELACIONES ENTRE LA ADMINISTRACION, SUS AGENTES Y LAS VICTIMAS.

La Constitución del año VII sentó una regla por la cual los agentes públicos no podían ser enjuiciados por actos cometidos en el ejercicio de sus funciones, -
sin previa decisión del Consejo de Estado. Si el Consejo lo autorizaba, el particular víctima podía acudir en

to los tribunales judiciales; en caso contrario, la demanda debía instaurarse contra el Estado.

La opinión pública reaccionó contra este privilegio por que quería que los funcionarios, como cualquier ciudadano y como ocurría en Inglaterra, respondieran personalmente por sus faltas.

El principio desapareció en 1870, pero por razones de interpretación jurisprudencial se llegó al sistema que distingue entre culpa personal del agente y la falta del servicio. En la primera, el funcionario responde ante los jueces comunes, con su patrimonio, de los daños que haya causado y que tienen relación con el servicio. En la segunda, es el tesoro público el que otorga la reparación ordenada por el juez administrativo. En apartes mas adelante veremos cual es el criterio de distinción entre estos dos tipos de culpa.

III. AUTONOMIA DEL REGIMEN JURIDICO DE LA RESPONSABILIDAD:

Si la fórmula del fallo Blanco no puede tomarse al pie de la letra, si aparecen diferencias entre el

regimen de las responsabilidades administrativas y el Código Civil Francés.

VEDEL las esquematiza de esta de esta manera: "En derecho administrativo, toda falta no compromete incondicionalmente la responsabilidad; la responsabilidad de la administración fundada en la igualdad frente a las cargas públicas, no tiene su correlativo en el derecho civil; el funcionario, en caso de simple falta del servicio, no es personalmente responsable, mientras que, mirado como un mandatario del derecho privado, sí lo sería; el perjuicio moral no es reparable en todas las hipótesis....".

Sin embargo, advierte VEDEL, y esto es un fenómeno que ha preocupado de unos pocos años a esta parte la atención de la doctrina, se asiste hoy a un proceso de acercamiento de las dos jurisprudencias en materia de responsabilidad. Para VEDEL, el fenómeno se exterioriza en la utilización por el Juez administrativo de presunciones semejantes

a las que existen en el derecho civil por actividades peligrosas; en el reconocimiento de la responsabilidad del Estado por actos de sus agentes que desobedecen órdenes, comparable a los casos de abusos de funciones de los mandatarios en derecho civil; en la aceptación por el juez administrativo, de los perjuicios, orales; etc.

IV DELIMITACION Y COMBINACION DE LA RESPONSABILIDAD PERSONAL DEL AGENTE Y DE LA RESPONSABILIDAD DE LA ADMINISTRACION.

1. Culpa personal.- Para que un agente sea declarado responsable hacia la víctima o hacia la administración, es necesario que haya cometido una falta o culpa personal.

LAFERRIERE, ha dado una fórmula para diferenciar la culpa personal de la culpa del servicio: "Hay falta de servicio si el acto administrativo perjudicial es impersonal y revela al administrador, más o menos sujeto a error. La falta personal, al contrario, es la que revela al hombre con sus debilidades, sus pasiones, su in-

prudencia?

HAURZOU, por su parte, opone la falta de servicio que corresponde al margen de mal funcionamiento que hay que esperar de la diligencia mediana y la falta personal que excede este margen del mal funcionamiento.

La jurisprudencia francesa tiene establecido que son faltas personales, en primer lugar, las cometidas en las actividades privadas del agente que no tienen ninguna relación con el cargo que desempeña; y, en segundo término, las condiciones en el servicio o con ocasión de él pero que, como lo expresa el Consejo de Estado, "están desprovistas de todo vínculo con el servicio".

Ahora bien, los criterios que se utilizan para distinguir la falta son dos:

1o) La intención. Hay falta personal cuando el agente persigue un fin malicioso, doloso o un beneficio personal, como en los casos de sevicia cometida por un agente de policía para satisfacer una venganza personal, robo como

tido por un guardia en compañía de los detenidos, utilización por los militares de vehículos que les habían sido confiados.

2o) La gravedad. Cuando la falta sobrepasa la delicadeza de las faltas que se podía esperar, como el hecho de conducir en estado de embriaguez.

Pudiera pensarse que las faltas penales, por cuanto son de especial gravedad o señalan la intención de hacer daño, son siempre faltas personales. Pero no es así; la jurisprudencia considera que delitos de lesiones u homicidios no constituyen siempre falta personal, y si el agente puede ser condenado penalmente, la responsabilidad civil está a cargo de la administración.

La consecuencia lógica de la falta personal es que el funcionario es perseguido ante el juez civil y que debe responder de los daños causados, con su patrimonio.

Hay algunos casos en que coexisten la responsabilidad de la administración y la personal del agente

cundo la administración ha cometido una falta de servicio que concurre con la del funcionario (por ejemplo cuando un militar ha sustraído un vehículo por negligencia en la guarda del mismo. También, según la fórmula del Consejo de Estado, cuando la falta "no está desprovista de todo vínculo con el servicio". Con ocasión de un accidente causado por un militar que, desobedeciendo las órdenes se desvió de la ruta con fines personales, el Consejo de Estado declaró la responsabilidad personal del agente y de la administración.

Vinculada la administración a la falta el tribunal francés ha querido que la víctima sea siempre indemnizada, permitiendo enjuiciar a una entidad siempre solvente. Porque se planteaba el problema de que las faltas personales, que son las que provocan mayores perjuicios, podrían quedar sin reparación por la debilidad económica del funcionario. Un sentimiento de equidad ha llevado al Consejo a evitar esa injusticia.

La víctima puede en-

DEPARTAMENTO DE
BIBLIOTECA
UNIVERSIDAD DE CARTAGENA

tonces demandar la indemnización del Estado o del agente, lo cual favorece notablemente su causa, subsistiendo para el que haya pagado, un derecho de solicitar del otro un reembolso total o parcial, según los casos.

2. Falta del servicio.— Fuera de los casos anteriores, el agente no responde. Las culpas que cometa se consideran faltas del servicio.

Constituyen falta del servicio una acción, una abstención, voluntarias o involuntarias en el servicio, una falta en el funcionamiento del mismo

No es característica de la falta del servicio que sea anónima; muchas lo es, pero en ocasiones puede identificarse su autor. Por otra parte, en el derecho civil también puede presentarse la imposibilidad de designar al agente que ha causado un daño, como sería el caso de un incendio sobreviviente en un almacén.

Cuando no presenta una falta del servicio, es la administración la única obligada a indemnizar.

V.- RESPONSABILIDAD SIN CULPA.

En la responsabilidad sin culpa no es necesario probar que ha existido una acción o abstención que ha causado perjuicio. Es suficiente demostrar que el daño obedece al hecho de determinada persona o entidad. Su carácter no se juzga objetivamente se comprueba que se ha producido un perjuicio, y se obliga a indemnizar.

En el derecho francés se dan dos fundamentos a la responsabilidad sin culpa. El uno es la idea del riesgo, o sea la idea de que toda persona que por el desarrollo de una actividad crea un riesgo, debe responder por los perjuicios que se causen. Algunos autores la presentan como la correlación entre ventajas y cargas.

El otro fundamento es el principio particular al derecho público, de la igualdad frente a las cargas públicas. "El daño causado por la administración a un particular sería una variedad de carga pública que, al menos en ciertos casos, no podría quedar a la carga de un solo ciudadano por

que debería ser repartida entre todos, lo que se realiza por la indemnización de la víctima, cuya carga definitiva, por el juego del impuesto, incumbe a los particulares³.

VIGEL nos presenta como hipótesis de responsabilidad sin culpa vinculadas a la idea de riesgo, las siguientes: los daños causados por vehículos automotores; el uso por las fuerzas de policía de armas y aparatos peligrosos; los daños producidos a colaboradores benévoloos de los servicios públicos (sin que la administración haya cometido ninguna culpa, está condenada a reparar los perjuicios).

Por el contrario, pertenecen al principio de igualdad frente a las cargas públicas, las hipótesis siguientes: el reclamo de la administración a emplear la fuerza pública para cumplir una sentencia judicial; la negativa del Ministerio del Trabajo para licenciar mano de obra que excede la capacidad de una empresa; la imposición, por parte de las autoridades administrativas, de una solución en un conflicto laboral, con perjuicio para el patrono.

En estos casos no se comete una culpa, la administración no obra mal; antes bien, prefiere el interés general al particular de una persona, pero como esta sufre un perjuicio por esa actuación administrativa, la jurisprudencia estima que debe ser indemnizada.

VI RESPONSABILIDAD POR EL HECHO DE LAS LEYES.

Siendo la producción de la ley el acto más importante del Estado, se consagraba en esta materia el principio de la irresponsabilidad.

La crítica de DUGUIT y en su crítica a la soberanía, dice VEDEL, y la reducción de los casos de irresponsabilidad, pudieron hacer pensar que en este terreno regían los principios generales. Pero, dado el sistema francés de la supremacía de la ley, la ausencia de un verdadero control de constitucionalidad, el régimen aquí es diferente del común.

La responsabilidad del Estado por las leyes es excepcional. Es una responsabilidad fundada en el riesgo o en la igualdad frente a las cargas pi

blicas, ya que la ley está fuera de toda crítica y, en segundo lugar, no puede existir si el legislador rechazó expresamente cualquier indemnización.

La jurisprudencia condenó al Estado a indemnizar a un particular que por una ley dictada para favorecer a un grupo de económicos determinado se vio privado del ejercicio de cierta industria lícita. Se tuvo en cuenta, además, que el perjuicio era único para esta persona, pues sólo ella trabajaba en ese campo.

Los principios dominantes en este género de responsabilidad son los siguientes; no hay indemnización si el legislador la ha rechazado; la actividad de no se vio privado el civil debe ser lícita; el perjuicio por su especialidad y gravedad, debe sobrepasar el normal de las cargas que impone la ley; esta ha debido dictarse no en el interés general, sino en el de un grupo (no hay reparación por el sacrificio impuesto en interés público, como en las medidas de limitaciones de precios, reglamentación de importaciones etc.

VII.- RESPONSABILIDAD POR LOS DAÑOS CAUSADOS POR EL SERVICIO JUDICIAL.

Sobre este particular, la consagración de una responsabilidad choca contra la fuerza de verdad legal - que se concede a las sentencias.

La ley francesa establece una responsabilidad del Estado en los casos en que la revisión de una sentencia muestre que se ha condenado a un inocente en un proceso penal. El Estado repara el perjuicio causado, pero puede repetir contra el denunciante, la parte civil o el testigo falso por cuya culpa se ha dictado sentencia.

Existe responsabilidad personal del juez cuando ha fallado por dolo, concusión, denegación de justicia o falta grave. El Estado puede ser demandado por la indemnización pero solo en virtud de una obligación de garantía, pudiendo repetir contra el funcionario.

Ya tendremos oportunidad de volver sobre puntos en una forma más especial y con más profundidad cuando estudiemos el capítulo de la responsabilidad en el campo del derecho colombiano.

CAPITULO III* RESPONSABILIDAD DEL ESTADO EN EL
DERECHO COLOMBIANO

La responsabilidad del Estado ha constituido siempre uno de los problemas más serios que le ha tocado resolver al Derecho Administrativo contemporáneo, no solo en el campo de la legislación colombiana, sino incluso en la legislación de otros países-, por las dificultades que el punto presenta y porque puede decirse que la literatura jurídica que se ocupa de la materia, recién ahora comienza a orientarse en un sentido determinado.

Al principio, y durante mucho tiempo, la responsabilidad del Estado no existía como tal; su estudio ha sido vacilante durante largos años hasta definir hoy con la aceptación general de la idea de que el Estado es responsable.

El concepto de soberanía.- El problema de la responsabilidad del Estado es serio, porque hay que to-

ner un concepto bien definido de lo que es el Estado, pues según sea la idea que de él se tenga ha de variar el concepto de la responsabilidad.

Como se dice que el Estado es un ser soberano, es necesario comprender el significado de la palabra "soberanía". El concepto de soberanía es del Derecho Constitucional y debe estudiarse con mucho detenimiento para ver si la palabra responde al sentido que generalmente se le da. En tiempos de la monarquía absolutas, la soberanía residía en la persona del rey, cuyo poder emanaba de Dios. Esta idea de que la soberanía estaba delegada en el monarca por derecho divino, ha ido evolucionando y en razón de nuevos principios aceptados en los países más adelantados, se llegó a la doctrina de que la soberanía emanaba del pueblo, quien la delega en el jefe del Estado, sometiéndose a las leyes de la Nación.

Dentro de la concepción imperialista del Estado no puede pensarse en exigirle responsabilidad por sus hechos, ni por los de la persona -César, emperador,

rey, dictador- en quien la soberanía se encarna, porque, dentro de ese criterio, las nociones de soberanía y de responsabilidad son incompatibles. Si se es soberano, no es responsable; si no es responsable, no hay soberanía. El principio inglés; *The King can do no wrong* (el Rey no puede equivocarse) es un símbolo de esa teoría teocrática del poder público, que lo concibe como un don de Dios a los gobernantes. En Roma el César encarnaba en su persona al mismo tiempo la majestad divina y la autoridad humana; era Suo Sacerdote y Emperador. Su persona era sagrada e inviolable. Todavía en los tiempos actuales, y sin referirnos a las monarquías, subsiste algún resago místico de la influencia del fanatismo político-religioso en el concepto del poder y de la autoridad; a semejanza del "halo" que en la frente de los "santos" representa la gracia divina, cuando en nuestros pequeñas repúblicas toma posesión un nuevo presidente, se le entrega el bastón de mando, en el cual las gentes ingenuas y ven representada la soberanía, el poder de mandar.

EVOLUCION DEL CONCEPTO DE RESPONSABILIDAD/ El derecho -

en sentido general, es un conjunto de reglas que rigen en un momento determinado en un país. Lo que es derecho en un país civilizado puede no serlo en el centro de África? donde no se da el mismo alcance a los conceptos e ideas.

El Estado, como expresión más alta del derecho, durante mucho tiempo fué por completo irresponsable; no era posible pensar que él pudiera responder por un acto de cualquier naturaleza. El rey, en las monarquías absolutas, hacía lo que se le antojaba, porque era de origen divino y sólo a Dios debía cuenta de sus actos; y mucho menos aún se consideraba con responsabilidad a los funcionarios que actuaban a su lado.

Pero los conceptos cambian, y es así como se comprende que no es un representante de origen divino el que gobierna una idea que hoy subleva a los ciudadanos, sino que su poder viene únicamente del pueblo, quien se lo confiere de un modo o de otro, según la organización política de cada nación; y es entonces cuando empieza a apuntar el concepto de responsabilidad.

Se ha pasado poco a poco de la irresponsabilidad más absoluta a la responsabilidad más completa, cuando ha habido extralimitación en la función legal de un funcionario, o por que se ha violado una función cometiéndose un daño enorme.-

De igual modo que en el campo del derecho civil se ha efectuado una evolución, eliminando el concepto subjetivo del derecho y reemplazándolo por un concepto objetivo, en el campo del derecho público, según lo ha anotado DUGUIT, se ha destruido el mito de la soberanía, que hacia impecable a los gobernantes, y lo ha reemplazado un criterio no metafísico, realista; el criterio de la función social del Estado, la noción del servicio público como fuente, razón de ser y límite de la autoridad. El Estado se constituye para servir para hacer funcionar los servicios públicos en provecho de los ciudadanos. Si el Estado no presta el servicio o lo presta mal, debe una reparación al perjudicado por esa causa, en virtud de que el Estado ha faltado así a su deber de servir bien. A la teoría de la impecabilidad del Estado por actos de sus gobernantes, ha sustituido la teoría de la responsabilidad, que es

DEPARTAMENTO DE
BIBLIOTECA
UNIVERSIDAD DE CARTAGENA

una emanación del concepto de justicia social amplia-
mente entendida.

La forma en que ha comenzado a fijarse
ese concepto o principio general de la responsabili-
dad proviene, según varios autores, de la expropiación
de ese principio que establece que el Estado puede
de tomar la propiedad privada para uso público, previa
indemnización al propietario. Si el Estado toma una
propiedad para un fin público, y se reconoce en el par-
ticular el derecho a ser indemnizado, existe un prin-
cípio de responsabilidad, pues desaparece el dominio
eminente del Estado. Y a este principio inicial de res-
ponsabilidad sucede después, con el progreso de las i-
deas sobre esta materia la responsabilidad para todos
los actos.

LA PERSONALIDAD JURIDICA DEL ESTADO Y LA FORMA
DEL ORGANISMO.

Si entrar a estudiar las diversas doctrinas
existentes sobre la personalidad jurídica del Estado,

analizando, las criticas de las distintas teorías, aquí diremos, vinculando el punto con la responsabilidad del Estado, que si se admite que las personas jurídicas, entre las cuales nuestra ley encuadra al Estado, constituyen una ficción legal, la responsabilidad de ellas será muy limitada pues siendo un ente ficticio, no puede tener responsabilidad real. Pero frente a la teoría de la realidad de la persona jurídica, que es la que más está en voga, la responsabilidad del Estado se agranda y con base en ello podrá contarse con mayores medios para solucionar las dificultades del problema. Esto importa decir que también los funcionarios o representantes de la persona jurídica obligan a ésta en toda la extensión de su capacidad de acuerdo con la teoría del órgano.-

De acuerdo con la teoría del órgano el representante forma parte integrante de la persona jurídica. Cuando se reúnen diez personas para constituir una sociedad cualquiera, se persigue un fin determinado. Entonces esa voluntad de todos, que es la voluntad de la sociedad, se concreta por medio de una regla: la -

persona que actua en nombre de la sociedad es el órgano de la sociedad, es decir, que forma parte integrante de ella. No ^{hay} aquí relación de dependencia de voluntades distintas; la voluntad del órgano es la voluntad de la persona.

Ahora bien, el acto que ejecuta esa persona cuando actúa en el campo de la persona jurídica, es la voluntad de la persona jurídica, y en ese sentido se ha llegado en algunas legislaciones avanzadas a establecer hasta la responsabilidad criminal de la misma. Claro está, que no se ha llegado a aplicar penas criminales como se aplica a las personas humanas, pero se ha aplicado como sanción la multa, el comiso y otras penas especiales.

Sin entrar en un análisis minucioso de la teoría que adopta nuestro código, diremos sin embargo, que nuestro codificador ha seguido en esta materia la teoría de la realidad de la persona jurídica.

EVOLUCION DE LA RESPONSABILIDAD EN EL DERECHO COLOMBIANO. - En Colombia la responsabilidad -

del Estado se ha admitido sin dificultad, no solo para condenarlo a indemnizar daños materiales causados a los ciudadanos por los funcionarios públicos, sino en el caso también de daños morales causados por esos mismos funcionarios voluntaria o involuntariamente. De los archivos sobre la materia, saquemos por ejemplo el caso en que el Municipio de Bogotá ordenó retirar de una cripta en el cementerio los restos de una señora cuyo esposo había pagado el derecho de conservarlos allí por tiempo indefinido, la Corte Suprema de Justicia, condenó al Municipio a pagar al marido de la difunta una suma por concepto de daños morales, que consistió en la mortificación causada a ese hombre por el mal trato dado por los agentes del Municipio a reliquias que él consideraba venerables. En otra oportunidad se estimó que el Estado incurrió en culpa in vigilando por no haber impedido que un funcionario público causara un perjuicio a un ciudadano que ejercitaba un derecho legítimo.

Esta aplicación de la teoría de la responsabilidad del Estado entre nosotros, no es consecuencia de disposi-

ciones legales precisas, de carácter administrativo y constitucional.

En Francia, por ejemplo, el rasgo más importante sobre el problema de la responsabilidad, es la existencia de un cuerpo de principios de creación jurisprudencial que permite al juez fallar sin aplicar el Código Civil.

En Colombia, por el contrario, la característica del derecho de responsabilidad de las personas públicas es la aplicación del Código Civil, esto es, la aplicación por la jurisprudencia, de los principios generales del derecho civil sobre responsabilidad común por los delitos y las culpas, de que trata nuestro código.

Muy bien curiosa esta influencia del derecho civil en el derecho público, y ella se explica por la falta de desarrollo entre nosotros de la legislación administrativa, y por la presión de los problemas que va presentando la vida administrativa. Aquí los hechos han dejado retrotra-

do al derecho. La responsabilidad del Estado se admite, no precisamente por que estemos muy avanzados en esa materia desde el punto de vista realista del Derecho Administrativo, sino por todo lo contrario: porque estando dominados por la creencia de que el Estado es una persona, un ser moral, más o menos semejante a las personas comunes, se concluye que las disposiciones civiles que regulan la responsabilidad de las personas corrientes deben aplicarse también a esa persona ficticia e irreal que es el Estado. Si los jueces fueran lógicos, admitiendo tan ampliamente el concepto de soberanía del Estado deberían declararlo impecable o incapaz de incurrir en responsabilidad.

El desarrollo de esta práctica, que es la acostumbrada en el campo del derecho colombiano, comenzamos por ver la forma como la jurisprudencia trasladó el estatuto del Código Civil, a la responsabilidad del Estado, las críticas que ésta aplicación ha suscitado y los casos en que existen un cuerpo de disposiciones especiales, así como la

orientación que trae la reforma judicial de 1964.

DEL CODIGO CIVIL, EST. ARTO DE LA RESPONSABILIDAD DE

EMPRESAS PUBLICAS EN EL DEPARTAMENTO COLOMBIANO

En ausencia

de un estatuto especial sobre la responsabilidad de las
empresas públicas, la jurisprudencia y la doctrina nacio-
nales les aplica el régimen del Código Civil, cuyos tipos
de responsabilidad estudiamos en el capítulo I de nuestro
estudio.

LA RESPONSABILIDAD INDIRECTA O CULPOSA.-

Entre nosotros ha existido la tendencia a asimilar
al funcionario público al mandatario del derecho civil
la responsabilidad que entonces incumbirá al Estado con la
indirecta o sea, la responsabilidad por el hecho ajeno.

Esta clase de responsabilidad está consagrada en los
artículos 2346, 2347, 2348 y 2356 del Código Civil que a la
letra dicen:

ARTICULO 2346.- Los menores de diez años y los dementes no

son capaces de cometer delito o culpa; pero de los daños por ellos causados serán responsables las personas a cuyo cargo estén dichos menores o dementes, si a tales personas pudiere imputárselos negligencia.

ARTICULO 2347. Toda persona es responsable no sólo de sus propias acciones por el efecto de indemnizar el daño, sino del hecho de aquellos que estuvieran a su cuidado.-

ARTICULO 2348. Los padres serán siempre responsables del daño causado por los culpas o los delitos cometidos por sus hijos menores, y que conocidamente o provengan de mala educación, o de hábitos viciosos que les han dejado adquirir.

ARTICULO 2356.- Por regla general todo daño que pueda imputarse a malicia o negligencia de otra persona, debe ser reparado por ésta.-

La Corte Suprema de Justicia ha seguido esta orientación más o menos hasta el año 19-

93. Los fundamentos de la responsabilidad indirecta son la culpa in eligendo y la culpa in vigilando.

Estos conceptos de culpa in vigilando o culpa in eligendo, dominantes en nuestro derecho civil para atribuir la responsabilidad del Estado por hechos de sus funcionarios, los ha explicado así la Corte:

"La falta de vigilancia o la mala elección de las personas a las que se confiere el poder de ellas puede originarse perjuicio a terceros, así como verdaderas culpas, pues constituyen otras tantas omisiones en el cumplimiento de los deberes que impone la convivencia social. Y aún cuando la responsabilidad que de ello se desprende se denomina comúnmente en el lenguaje jurídico responsabilidad de hecho ajeno, si bien se refiere al asunto, se advierte fácilmente que hay en estos casos, como lo notan los expositores de derecho, una verdadera responsabilidad de hecho propio por culpa in vigilando, o por culpa in eligendo.

"Cuando la dependencia es legal, como en el caso del

pupilo respecto del tutor o curador, o del hijo de familia respecto del padre, tiene lugar la obligación de vigilancia solamente, y la presunción de puede ser destruída por la prueba en contrario, o sea por la de haberse ejercido la debida vigilancia. Más cuando la dependencia es voluntaria, o sea cuando hay libertad en la designación de la persona que debe desempeñar determinadas funciones, media además la culpa in eligendo y no se admite por punto general la prueba liberatoria de no haberse podido impedir el mal.

"La responsabilidad legal por hecho no propio está fundada, pues, en una presunción legal de culpa in vigilando o de culpa in eligendo. Y esa responsabilidad se resuelve en la obligación de indemnizar los perjuicios ocasionados con el hecho dañoso, por cuanto en contrándose en tales circunstancias enfrentados dos derechos, el de la persona que ha dado lugar al daño por su culpa in eligendo o in vigilando, no sería justo que la -

primera tuviera que sufrir las consecuencias del hecho que ha tenido por causa de mala elección a esa falta - de vigilancia". (Set. G. J. No. 1869).

De donde tenemos que para justificar que la responsabilidad por hechos del mandatario recaiga sobre el mandante y no sobre el causante del daño, se dice que el mandante ha cometido la culpa - porque no ha tenido el debido cuidado al escoger su colaborador, porque la elección la ha hecho en persona negligente o imprudente cuya actividad produce perjuicios a otros, o no ha vigilado debidamente al mandatario en el cumplimiento del encargo confiado.-

Ahora bien, si trasladamos estos fundamentos de la responsabilidad indirecta a las personas públicas, tendremos que ellas serían responsables de los daños provocados por sus agentes, bien porque no hubieran tenido el celo necesario al escogerlos, bien porque no lo hubieran vigilado suficientemente en el cumplimiento de sus funciones.-

Dentro de las críticas que pudieran hacer a caso tras-
lado, podríamos decir con algunos autores que el Estado
no es libre en la escogencia de sus agentes, que en oca-
siones les son impuestos, como cuando se trata de perso-
nas obligadas. También se alega, que, no se puede dar ese
deseoblamiento de Estado y agentes, porque el primero no
puede actuar sino por medio de estos, así que sus actua-
ciones comprometen directamente a las personas públicas.-

Podría indicarse además, que el Estado no puede man-
tener una constante vigilancia sobre sus funcionarios.- -

LA RESPONSABILIDAD DIRECTA O SIN FALTA.

El Estado, por motivos de interés público, se ve mu-
chas veces en la necesidad de sacrificar el interés ge-
neral de la colectividad. Cuando para construir un ferro-
carril, por EJ., ordena el Estado que se despoje a un in-
dividuo de una faja de tierra de su propiedad, que es in-
dispensable para la obra proyectada, el Estado indudable-
mente obra bien, no comete con ello falta alguna y antes
bien cumple una ley tácita o expresa para crear o ampliar

el servicio público de transportes; pero en tal caso se acepta que el Estado no tiene derecho absoluto de despojar a aquel ciudadano de su bien, y se dice entonces que está en la obligación de indemnizarlo; hay, en tal caso, responsabilidad directa o sin falta del Estado.

La Corte, a partir del año de 1.958, ha dictado fallos aceptando la tesis de la responsabilidad directa. El texto legal que le sirve de fundamento no es ya el artículo 2349, si no el 2341, que a la letra dice:

ARTICULO 2341.- El que ha cometido un delito o culpa, que inferido daño a otro, es obligado a la indemnización, sin perjuicio de la pena principal que la ley imponga por la culpa o el delito cometido.

Esta tesis tiene como fundamento la teoría organicista de las personas jurídicas. Así como las personas físicas responden por el daño que cause su mano, porque es órgano que les pertenece, así las personas jurídicas responden de los perjuicios que puedan provocar sus gerentes, porque

son también sus órganos, los elementos sin los cuales no podrían actuar.

En el campo del derecho público se asimilan ciertos funcionarios o órganos de las colectividades públicas, y estas responden directamente por los daños que ellos cometen, y no en forma indirecta, por que no se les considera mandatarios.

Pero, como se observa que todos los funcionarios o agentes públicos no tienen la misma categoría y sus actos no representan en igual forma al Estado (no tiene el mismo valor ni puede crear el mismo compromiso un acto del presidente de la República o de un ministro que el de un chofer en una dependencia oficial), se entra a distinguir entre los funcionarios, para concluir que unos son verdaderos órganos de la persona pública, y otros, meros mandatarios suyos.

Cuando la Corte aplica la teoría de los órganos, tiene que distinguir entre los empleados que actúan "con autonomía e iniciativa y con capacidad para encarnar la volun-

del Estado; y los que no "alcanzan a encarnar la voluntad de la entidad pública"; en el primer caso la responsabilidad es directa, y en el segundo, indirecta.

Desde el punto de vista puramente doctrinal, la teoría de los órganos no ha logrado la aceptación de todos los autores. Si bien los hermanos HAZBAUD, quienes son verdaderos especialistas en la materia, le dan su apoyo, otros tratadistas la rechazan. El profesor WALIBBE, por ejemplo, encuentra difícil comparar los órganos de una persona moral con los de una persona física, porque existe una diferencia esencial; los órganos del cuerpo humano no tienen ninguna iniciativa, salvo algunos casos patológicos.

WALIBBE pone de presente, también, la dificultad de precisar qué se entiende por órgano de una persona, lo cual, a su modo de ver, hace casi imposible la aplicación de la doctrina organicista a la responsabilidad de las personas administrativas.

En el campo de nuestra legislación la jurisprudencia colombiana, no ha sido constante en lo que se refiere a este asunto, y dentro de estas inconstancias podemos afirmar que la Corte a regresado a la tendencia de fundar la responsabilidad del Estado sobre la Culpa indirecta. En desarrollo de esto hemos visto una serie de sentencias en las cuales condenó a la nación a pagar los perjuicios causados en la tragedia de Santa Ana, con base en la mala vigilancia de las autoridades militares sobre la persona del teniente ABADIA.

En apoyo del problema que vimos analizando, vamos a reproducir algunos apartes de la sentencia de la Corte del 23 de Febrero de 1.958, así como conceptos de JAMES VIDAL PARRAMO sobre el asunto, autor que seguiremos en el curso de esta exposición.-

SENTENCIA DE LA CORTE DEL 23 DE FEBRERO DE 1.958.

Con la ponencia del Magistrado ARTURO VALENZUELA, la Sala de Casación Civil de la Corte condenó al Uni-

cipio de Santuario, en el departamento de Caldas, a pagar los perjuicios morales y materiales a los hijos de LUIS NAJIA OSORIO, muerto por electrocución, "al hacer contacto su cuerpo con las líneas de distribución de la energía eléctrica generada por el Municipio".

La sentencia que nos venimos refiriendo, contiene tres puntos importantes sobre el problema que nos ocupa, a saber: a) La aplicación del Código Civil a la responsabilidad de las personas públicas; b) La aceptación de la teoría de los órganos; y c) La condena con base en el art. 2356 que trata sobre las actividades peligrosas.

A) Aplicación de los arts. 2341 y ss, del Código Civil. "La regla general inscrita en los arts. 2341 y ss del Código tiene un alcance general. Los daños causados a otro deben indemnizarse. No solo los daños causados por los particulares, sino especialmente los causados por el Estado y demás jurídicas de derecho público."

La sentencia insiste en la aplicación de las disposiciones del Código Civil sobre

la responsabilidad común por los delitos y las culpas.

B) Aceptación de la teoría de los órganos. Refiriéndose a la tesis de que el Estado no responde por hechos propios sino por lo de sus agentes (responsabilidad indirecta), la sentencia sostiene que aquella ha sido corregida por la doctrina de la jurisprudencia actuales, en tanto que las personas jurídicas de derecho público y de derecho privado comprometen su responsabilidad directa o propia cual el ilícito que ocasiona un daño ha sido cometido por uno de los órganos de tal persona.-

Explicando la teoría de los órganos, el fallo se expresa en los siguientes términos: "Tanto las personas físicas como las jurídicas obran mediante sus órganos de actuación.

Así, en relación con una persona física, sus órganos propios las manos, los brazos y demás miembros principales de que puede valerse en cuerpo humano para realizar en el mundo exterior

sus voliciones o sentimientos. Cuando alguien en sus me-
 nos golpea a otra persona; con palabras calumnia a otro,
 y en los casos análogos, a causado un daño mediante el em-
 pleo de sus órganos; tal acto solo imputa a su voluntad,
 pues está quiso la acción y la ejecutó mediante los órga-
 nos sobre los cuales tiene control pleno y dirige a su
 cargo (sic). Los órganos de las personas físicas es al-
 go "que pertenece a su propia corporeidad;" es tan dado
 naturalmente; no son creaciones artificiales de la Ley
 y del mismo nombre".

Los órganos de las personas jurídicas no
 son naturales, sino que están establecidos en la confer-
 rencia de dichos entes. La constitución nacional y las le-
 yes determinan cuales son los órganos de las personas pú-
 blicas, y los estatutos indican los de las personas jurí-
 dicas privadas. "resumiendo esta noción de los órganos, -
 podemos decir que ellos son una parte integrante de la -
 persona jurídica, de los cuales se sirve para sus propias
 actividades, de la misma manera que la persona física se

sirve de su cerebro, de su boca, de sus manos, etc;
para ejecutar en el mundo exterior sus decisiones de
voluntad".

La teoría de los órganos permite aplicar to-
dos los tipos de responsabilidad consagrados en el
Código Civil, a las personas jurídicas, de derecho pri-
vado o derecho público. "Se miran como hechos propios
(responsabilidad directa, anotamos) de una persona jurí-
dica los realizados por alguno de los órganos en el cum-
plimiento de alguna función colectiva propia de la per-
sona jurídica, según se ha dejado explicado. También ex-
siste la responsabilidad indirecta para las personas ju-
rídicas cuando estas obran no por su órganos, sino por
su personal auxiliar (chofer encargado de conducir a un
Gerente de una sociedad o aun ministro, es el ejemplo -
que trae el fallo. "Cuando las personas jurídicas rea-
lizan sus funciones sirviéndose de unos de sus órganos,
tienen responsabilidad directa o responsabilidad por

hecho propio, en razón de daños causados a terceros, y cuando los órganos se sirven de personas auxiliares, no siendo una relación de subordinación que dé a la persona jurídica la calidad de patrón y al trabajador la de dependiente, los daños que éste cause a terceros en el cumplimiento de órdenes, generan responsabilidad indirecta o por hecho ajeno a las personas jurídicas".

Las personas jurídicas responden igualmente por el hecho de las ruinas de edificios por los animales y demás cosas que se sirven. Transcribimos los arts. pertinentes:

ARTICULO 2350.- El dueño de un edificio es responsable de los daños que cause su ruina, o caída por haber omitido las reparaciones necesarias, o por haber faltado de otra manera al cuidado de un buen padre de familia.

El dueño de un animal es responsable de los daños causados por el mismo animal, aun cuando de -

que se haya soltado o extraviado, salvo que la soltura, extravío o daño no puedan imputarse a culpa del dueño o del dependiente, encargado de la guarda o servicio del animal.

Los que se dice del dueño se aplica a toda persona que se sirva de un animal ajeno;.....

ARTICULO 2354.- El daño causado por un animal feroz, de que no se reporta utilidad para la guarda o servicio de un predio, será siempre imputable al que lo tenga; y si alegare que no fué posible evitar el daño, no será oído.-

ARTICULO 2355.- El daño causado por una cosa que cae o se arroja de la puerta superior de un edificio, es imputable a todas las personas que habitan las misma parte del edificio, y de la indemnización se dividirá entre todas ellas, a menos que se pruebe que el hecho se debe a la culpa o mala intención de alguna persona exclusivamente, en cuyo caso será responsable esta sola.-

C) Condennación con base en el art. 2356.— El art. citado menciona una serie de actividades que se han calificado de peligrosas. Para una mejor ilustración lo transcribimos en su integridad:

ARTICULO 2356. Por regla general todo daño que pue-
da imputarse a malicia o a negligencia de otra persona, debe ser reparado por otra.

Son obligados especialmente a ésta
reparación:

- 1o. El que dispara imprudentemente un arma de-
-juogo.—
- 2o. El que remueve las losas de una aboquia o
cañería, o las descubre en calle o camino,—
sin las precauciones necesarias para que
no caigan los que por allí transitan de día
o de noche.—
- 3o. El que obligado a la construcción o repara-
ción de un acueducto o fuente que atravie-
sa un camino, lo que tiene en estado de cau-
sar daño a los que transitan por el camino.
La Corte que afirma que la unumeración con-

tenida en este art. no es taxativa, sino por vía de ejemplo, ha entendido este art. no como una repetición del 2341, es decir, como consagrando una responsabilidad con base en la culpa, sino como un texto que establece una presunción de responsabilidad.

Esta interpretación de la Corte es más favorable al demandante, porque existiendo la presunción de responsabilidad la carga de las pruebas se traslada al demandado, quien para ser absuelto debe probar la fuerza mayor, la intervención de una fuerza extraña o de culpa grave de la víctima.

La Corte se cuida muy bien de aclarar que esta aplicación de la norma contenida en el art. 2356 no significa aceptación de la teoría del riesgo, la cual no tiene asidero en el Código Colombiano. -

En la Sentencia a que nos venimos refiriendo la Sala de Casación expuso lo siguiente: "Finalmente las personas jurídicas responden ^{por} al daño causado en la explotación de actividades peligrosas. Jamás puede restringirse el alcance del art. 2356 a las activida-

dos peligrosas que desarrollan lo particulares".
 Y más adelante dice: "Aplicando la doctrina anterior al caso de autos, resulta que el Municipio de Santuario en razón de explotar una actividad peligrosa como lo es cualquiera empresa de energía eléctrica, comprometió su responsabilidad según los términos del art. 2356 del Código Civil. -

Se hubiera pedido exonerar de responsabilidad al Municipio acreditando que la muerte del señor Luis María Osorio no le era imputable en razón de fuerza mayor, (imposibilidad de evitar el daño), la intervención de un elemento extraño causante inmediato de tal muerte o culpa grave de la víctima cuando ésta se asimila al dolo.

Esto con fundamento en reiterada doctrina de la Corte, que predica que se presume en forma absoluta una culpa en toda responsabilidad que tenga su fuente en una actividad peli-

gracia de las gobernadas por el art. 2356 del Código Civil.

Además de las llamadas responsabilidad indirecta o por hecho ajeno y la responsabilidad directa o sin falta, la jurisprudencia colombiana ha apelado a la teoría de la falta de servicio o culpa del servicio ampliamente desarrollada por la jurisprudencia administrativa francesa.

RESPONSABILIDAD DE LA ADMINISTRACION POR FALTA O FALTA DEL SERVICIO.-

En sentencia del 30 de Junio de 1.962, la Sala de Casación Civil de la Corte Suprema de Justicia aplicó la teoría de la falta o falla del servicio para no casar la sentencia por el cual se condenaba al Distrito Especial de Bogotá a pagar indemnización por accidente de tránsito provocado por vehículos de su propiedad. En ella la Corte puntualizó de la siguiente manera las notalidades de la tesis:

"A) Se sustituye la noción de culpa

individual de un agente determinado, por la falla del servicio, o culpa de la administración; desamparado, en consecuencia la necesidad de demostrar la acción o la omisión de un agente identificado; es suficiente la falla funcional, orgánica o anónima;

"B) se presume la culpa de la persona jurídica, no por las obligaciones de elegir y controlar a los agentes cuidadosamente puesto que las presunciones basadas en estas obligaciones no existen en la responsabilidad directa, sino por el deber primario del Estado de prestar a la colectividad los servicios públicos;

"C) basta a la víctima demostrar la falla existente y el daño;

"D) en descargo de la administración no procede la prueba de un elemento extraño (caso fortuito, hecho de un tercero o culpa de la víctima);

"E) si el daño se produce por el hecho de un determinado agente, en ejercicio de sus funciones o con ocasión de las mismas, la administración y el agen-

te responden solidariamente al damnificado, con opción de reembolso a favor de aquella;

"F) Los actos y omisiones dañosos de la agente, por fuera de los servicios públicos, generan una responsabilidad exclusiva del mismo;

"G) La acción indemnizatoria contra la administración prescribe según las reglas generales, por tratarse de responsabilidad directa; y la acción contra el agente determinado, si lo hubiera, en tres años aplicando en éste caso el art. 2348 del C.C. y;

"H) La Corte ha sustentado esta doctrina en el art. 2341 del C.C. base de la responsabilidad contractual directa.

"No se trata de responsabilidad objetiva, reposa en el factor culpa, cuya raíz se haya en la realización de la misión del Estado, ni tampoco de la teoría del riesgo creado, que es responsabilidad objetiva que algunos definen para los casos de las actividades peligrosas. Respecto de estas, la jurisprudencia nacional tiene establecida precauciones de culpa, expuestas hacer desvirtuados no dian-

te la demostración de uno de los hechos excepcionales que admite la doctrina".

Resulta verdaderamente curioso advertir que en Colombia la tesis de la falta del servicio, que en Brancía ha sido propuesta por la jurisprudencia administrativa para distinguir la responsabilidad del Estado de la de los particulares haya sido consagrada especialmente por la justicia ordinaria y que en vez de abrir un nuevo sistema normativo, se haya localizado en el art 2341 del C.O. para justificar la sujeción de la responsabilidad de las personas públicas de ese estatuto.

La tesis de la responsabilidad de las personas públicas con base en la falta o falta del servicio, ha sido confirmada en decisiones posteriores de la Corte Suprema de Justicia especialmente en la sentencia del 30 de Enero de 1.964 en la cual se condena a la nación a pagar los perjuicios por las heridas causadas a un menor por el disparo de fusil de un soldado, y en la del 6 de Marzo de 1.964 en la cual se niega la existencia de la falta del servicio por la culpa del coman-

dente.

También el Consejo de Estado, interpretando la tendencia actual de trasladar los asuntos sobre responsabilidad estatal al contencioso administrativo, confirma en reciente sentencia de Marzo 3 de 1.972 la tesis de la responsabilidad de las personas de derecho público por la falla del servicio. Dicho fallo del Consejo se refiere a las indebida o mala aplicación o interpretación de la ley hecha por los funcionarios de la Contraloría General de la República al practicar la visitas fiscales de los funcionarios de manejo causándoles perjuicios como consecuencia de su detención preventiva, investigación penal por supuesto delito, destitución del cargo.

El señor Alfonso Lombó Ortega, invocando el art. 68 del C.C.A instauró juicio ordinario contra la nación para que se declarara responsable y se lo condenara al pago de los perjuicios causados al demandante "con motivo de la cadena de actos que comprende la operación administrativa llevada a cabo por funcionarios de la Contraloría General de la República dentro del tiempo con -

prendido entre el 9 de Febrero de 1.962 y el 13 de Septiembre de 1.966.

Del fallo del Consejo de Estado entresacamos los siguientes apartes:

Después de los largos trámites administrativos, la Contraloría General de la República en el citado año de 1.956 expidió un finiquito a favor del señor Lombo Ortega.

Por tanto, durante "más de cuatro años consecutivos, el señor Lombo Ortega estuvo pendiente de la justicia, su patrimonio moral fué envilecido, sus recursos económicos agotados, aislado socialmente sin manera de conseguir trabajo para atención de su subsistencia y la de sus familiares.... "

El lapso comprendido entre el acta de visita y el finiquito, la administración produjo una serie de actos y operaciones, en cascadas, en los cuales se deducía un alcance en contra del señor Lombo Ortega.

Debe anotarse que a la precitada "acta de visita" no puede dársele el calificativo de un acto administrativo, por cuanto no encuadra con la definición de éste;

o de dicho de otra manera, no constituye propiamente la exteriorización de la voluntad de la administración que produce efectos de derechos.-

Es cierto que el arqueo de la visita practicados en La Pagadería de la Isla Prisión de Gorgona son productos de la aplicación de derechos y obligaciones previamente regulados por un acto administrativo (de carácter general), pero aquellos arcos y visitas no pueden calificarse de actos administrativos "per se", puesto que allí solo se constata constancia de una serie de hechos objetivos o externos.

Estos arcos y visitas que la misma Contraloría al cabo del tiempo conoció que estaban mal hechos (en otras palabras, reconoció la falla o falta del servicio) engendraron una serie de actos, el primero de los cuales fué el reconocimiento con alcance en contra del actor, acto con el que se impusieron los recursos legales del caso, los que favorablemente han a terminar por último con el reconocimiento expreso de la inocencia del señor Lamberto Ortega y el consiguiente finiquito a su favor.-

Ahora bien, si la causa de todo este proceso surge su origen en el arqueo y la visita a la Pagaduría de ^{la} Isla - Prisión de Gorgona, necesariamente debe concluirse que la causa de los perjuicios sufridos por el actor no puede hacerse consistir en un acto jurisdiccional, sino en una falla del servicio por mala aplicación o interpretación de la ley hecha por funcionarios oficiales.-

La Sala considera importante ponerle relieve que el daño sufrido por el actor fué causado por una falla del servicio, consistente en una visita mal practicada a las oficinas del Pagador de la Isla Gorgona. Los agentes de la administración no actuaron como debieron haberlo hecho y dedujeron en contra del señor Lembo Ortega y con ello pudieron en funcionamiento la rama u órgano jurisdiccional al cual necesariamente tenía que adelantarse el respectivo proceso penal. Este error solo puede considerarse como el medio para producir un daño.-

No obstante todo lo anterior, la posesión de la jurisprudencia no es unificada; fallo cercano a estos comentarios, por conducta culpable de un maquinista se responsabiliza a los ferroviarios -

les nacionales, conforme a el art. 2347 del C.C.

UNA RESPONSABILIDAD CON HABER PROPIO: LAS INDEMNIZACIONES POR TRABAJOS PUBLICOS.

El Código Contencioso Administrativo en su capítulo XXII trae el procedimiento que se ha de seguir en relaciones por trabajos públicos.

Las disposiciones respectivas son las siguientes:

ARTICULO 261.

Las indemnizaciones que se reclaman del Estado con causa en trabajos públicos nacionales, se deciden en una sola instancia por el Consejo de Estado, cualquiera que sea el valor de lo reclamado.-

ARTICULO 262.-

Las que se exigen de los departamentos y Municipios corresponden decidir las a los Tribunales respectivos, privativamente y en una sola instancia, cuando el monto de la indemnización que se reclama es inferior

A MIL PESOS si pasa de esta suma habrá lugar a segunda instancia para ante el Consejo de Estado.

ARTICULO 263.-

La demanda para que se pague la indemnización debida cuando a causa de un trabajo público, se ocupa o daña una propiedad particular, se dirige al Tribunal competente, a más tardar dentro de los dos años de ocurrido el daño o verificada la ocupación. -

D. 528/64 ARTICULO 20.-

La competencia para conocer las acciones indemnizatorias por hechos u operaciones administrativas, está condicionada a que dichas acciones se instauran dentro de los tres años siguientes a la realización del hecho u operación correspondiente. -

ARTICULO 264.-

En la demanda se deberá expresar: el carácter o título con que la indemnización se reclama, el hecho que la causa, el funcionario o agente público que hubiera ordenado la ocupación o causado el daño, y el mon

to de la indemnización que se reclama.

ARTICULO 265.-

De el escrito de demanda se dará traslado a la agente del Ministerio Público, por quince días, sin de que la constante, y si ordenara haber la comunicación prevenidas en el art. 123.

ARTICULO 266.-

Contestada la demanda, se habrá a prueba el juicio por veinte días, a solicitud del demandado o del Ministerio Público.

ARTICULO 267.-

Vencido el término de pruebas, empieza el que tiene las partes o el Ministerio Público para presentar sus alegatos por escritos.

En lo demás, se aplicarán las reglas del procedimiento ordinario, señaladas en los artículos 126 y es de esta ley.

ARTICULO 268.-

En las sentencias que se dicten en estos ju

alios, si hubiere ocasionación al pago de una suma de dinero a título de indemnización, se deducirá la suma que los papeles hayan aportado por concepto de valoración por el trabajo público realizado.

Si los papeles no hicieren estimación de la valoración, siempre se deducirá el 20%.

ARTICULO 269.-

Declarado inexecutable por la Corte Suprema de Justicia mediante 20 de Junio de 1.955.-

ARTICULO 270.-

Lo dispuesto en este artículo no extingue a los funcionarios o autoridades que hubieren ordenado o ejecutado las operaciones a las dadas, en la medida de su responsabilidad criminal que, conforme al derecho común, no tienen haber incurrido.-

Lo principal que se advierte en esta modificación es que en ella se contemplan casos de responsabilidad

abilidad sin culpa.

La administración, en cumplimiento de la ley, y para satisfacer necesidades colectivas, se vé en la obligación de ocupar propiedades particulares. La conducta de la administración no puede tacharse de culpable, porque en ella no hay otra cosa que cumplir la ley, y construir las obras que la colectividad necesita; sin embargo a pesar de todas estas circunstancias, debe reparar los daños que su actuación legítima cause.

Esta teoría de "las indemnizaciones por causa de los trabajos públicos" es un caso de responsabilidad sin culpa, fundada seguramente en el principio que los franceses llaman de igualdad de los ciudadanos frente a las cargas públicas, que equivale a decir: si por razón de una obra que interesa a toda la colectividad, se imponen sacrificios a un particular, es justo que todos (representados en esta ocasión por el Tesoro Público) concurren con su cuota de re-

repararlos.

La teoría de "los daños por trabajos públicos" fué en Francia una creación de la jurisprudencia, pero - entre nosotros está expresamente consagrada por la ley 167 de 1941 en el art. 251 siguientes que regulan las indemnizaciones por trabajos públicos.-

En Francia, la teoría de "los daños por trabajos públicos" es una aplicación de la antigua teoría del "riesgo" porque según ella, todo daño implica una responsabilidad por parte de la Administración sin que para lograr la indemnización sea necesario acudir a la idea de "culpa del servicio" porque frecuentemente los trabajos públicos se ejecutan con prudencia y diligencia observándose las normas aconsejadas por la técnica, y a pesar de ello, de tales acciones se originan daños para terceros. La teoría del "riesgo" fué presentada por RIPERT y defendida por muchos tratadistas de Derecho Civil con fundamento en el utilitarismo, según el cual quien recibe el provecho ventaja o utilidad de una actividad debe soportar la carga o el gravamen que pueda resultar de ella.

En otros términos, que, en el ejercicio de una actividad de la cual deriva provecho o utilidad, cuando daño está obligado a repararlo. Esta teoría ha sido combatida por los hermanos HAZBAUD y aunque ha perdido su importancia en virtud de las presunciones de e 2^o, excepcionalmente se aplica como defensa de los débiles ante los poderosos, por ejemplo, en los accidentes de trabajo y en los daños por trabajos públicos.-

Esta última doctrina ha sido expresamente consagrada entre nosotros como se dijo por el capítulo XXII del C.C.A., y tanto de ella no se requiere comprobar la existencia de culpa para que la entidad de derecho público sea responsable del perjuicio o daño ocasionado por la ejecución de trabajos públicos predominando así el criterio objetivo pletórico que entre el daño ocasionado y el acto ejecutado existe la relación de causa a efecto.

Jurisprudencialmente se ha dicho que el daño por trabajos públicos puede ser directo o indirecto. "pero si es evidente- dice la doctrina- no es cualquie

ra de los dos eventos relacionados, es decir, sea que se trate de daños directos o indirecto, el perjuicio es de la consecuencia obligada de un trabajo público ya que sin la ejecución material de éste, la acción indemnizatoria concedida en el capítulo XXII del Código Contencioso Administrativo adolecería de falta de causa. Y es claro que el perjuicio o daño en la propiedad puede ser el resultado directo de la obra pública ya concluida como ocurre en el presente caso, según se puntualizará más adelante. Por lo dicho no es posible admitir la distinción que pretende el excepcionalmente entre el daño material y daño económico puesto que todo perjuicio es esencialmente económico. Ninguna razón hay pues para sostener que no es de la competencia de lo Contencioso Administrativo el perjuicio de que se trata. Lo fundamental aquí es que se haya producido un perjuicio, un menoscabo, precisamente de carácter económico, en un inmueble del demandante a "causa de un trabajo público". Eso es lo que le da competencia

DEPARTAMENTO DE
BIBLIOTECA
UNIVERSIDAD DE CARTAGENA

a la jurisdicción Contenciosa Administrativa.-

El anterior aparte de una sentencia del Consejo de Estado de 31 de Julio de 1.958 nos sirve de fundamento para afirmar el criterio existente en la fijación de la competencia de la jurisdicción contenciosa administrativa en materia de juicios sobre daños ocasionados por las actividades de las entidades de derecho público.

Este criterio es el de que siempre que se alegue un daño a la propiedad particular causado por un trabajo público habrá lugar a la acción.

La competencia de los Tribunales Administrativos en asuntos que versen sobre la indemnización por trabajos públicos se encuentre establecida por el art. 263 del capítulo 22, el cual contempla dos hipótesis, a saber: el daño que sufre una propiedad por la construcción de una obra pública vecina o la ocupación de la misma. Ahora bien, en cuanto a esta última de las dos hipótesis, hay que distinguir entre la ocupación definitiva o permanente y la ocupación provisional, cada -

una de las cuales puede dirigir la acción a diferentes Tribunales judiciales.

Refiriéndose concretamente a ocupación definitiva el art. 269 establece: "si se trata de ocupación de una propiedad inmueble, y se condona a la administración el pago de lo que valga la parte ocupada, se prevendrá en la sentencia que deberá otorgarse en favor de la administración el correspondiente título traslativo de dominio."

El capítulo XXII fué demandado como inconstitucional ante la Corte Suprema de Justicia, la cual en sentencia del 20 junio de 1.955, declaró inexecutable el art. 269, y los arts. 261, 262, 263, 264, 265, 266, 267 y 268, por solo en cuanto reglamenten el ejercicio ante la jurisdicción de lo contencioso administrativo de las acciones por indemnización de perjuicios por trabajos públicos, con motivo de ocupación permanente de la propiedad privada por la administración pública".

El argumento central de la sentencia es que el art. 269 contraria el art. 30 de la Cons-

titución. Este texto exige indemnización previa y sentencia judicial para el caso de expropiación y como en la disposición del art. 269 la indemnización no es anterior, la Corte lo ha declarado violatorio de la Constitución.

La Corte, por otra parte declara, que en los casos de ocupación de la propiedad particular, la reclamación de perjuicios debe adelantarse ante el juez civil que, según su interpretación, es el encargado de velar por el derecho de propiedad privada y porque alóí se refirió la Constitución de 1.886 a el hablar de sentencia judicial; mal ha podido referirse al juez administrativo dice la sentencia, si en esa época no existía la jurisdicción contenciosa administrativa.-

Haciendo una síntesis, cuando se trata de ocupación permanente de una propiedad, el particular perjudicado debe dirigir su acción ante el juez civil. Si solo hay daños u ocupación profesional, puede dirigirse ante los jueces administrativos. Pero de todos modos a el art. 269 no se tiene aplicación.-

RESPONSABILIDAD DEL ESTADO LEGISLADOR.-

Existe una modalidad de la teoría de la responsabilidad que consiste, no en la responsabilidad que pudiera originarse por razón de actos de sus funcionarios, sino por razón de las leyes que dicta. La responsabilidad del Estado legislador. LXXI DUGUIT ha desarrollado esta teoría, estimando que pueden ocurrir cuatro situaciones en que la responsabilidad es discutible:

1a. El legislador dicta una ley que impide o que restringe una actividad que se considera peligrosa para la salud pública. Por ejemplo, el Estado prohíbe la fabricación y venta de chicha en las regiones frías de Colombia, o de ron en las regiones calidas. Muchos ciudadanos tienen industrias de la fabricación de esos productos deberán indemnizarse?

La solución es negativa. No hay derecho para exigirle responsabilidad a el Estado por prohibir una cosa mala, que contraria el interés general. En este caso el interés privado debe ceder ante el interés público. Entre nosotros, se ha sostenido la tesis

do que debía indemnizarse (y se indemnizaron) a los que poseían y explotaban, con perjuicio de la salud del pueblo la industria de licores, en el año del monopolio.

2a. El legislador dicta una ley que prohíbe o restringe una actividad ni ilícita ni peligrosa. En tal caso, la indemnización es justa: debe pagarse a los ciudadanos perjudicados.

3a.- La ley nueva hace más gravosa la condición de una parte de la ciudadanía: por ejemplo, rebaja las deudas en perjuicio de los acreedores o recorta los plazos en perjuicio de los deudores. En este evento, la ley no puede modificar situaciones concretas, es decir, no puede violar derechos adquiridos. Si los viola el Estado se haría responsable de esos daños.

4a.- Si la ley, aunque justa, hace más onerosa la situación del particular frente al Estado, se niega la indemnización, porque siendo la ley justa, el Estado -

al dictarla, ejerceita un derecho, que no es concebible lo haga responsable, como lo haría la omisión de este ejercicio.-

En el derecho colombiano encontramos el artículo 51 de la Constitución Nacional, que dice: "Ninguna ley que establezca un monopolio podrá aplicarse a las personas que hayan sido indemnizadas plenamente los individuos que en virtud de ella deban quedar privados del ejercicio de una industria lícita."

Según este texto, la ley que establece un monopolio puede dictarse, pero solamente puede ser aplicada cuando los individuos que se ven privados de una industria lícita, han sido indemnizados.-

Fuera de esta norma constitucional, no existe otro que consagre la responsabilidad del Estado por razón de la ley.

RESPONSABILIDAD DEL ESTADO COLOMBIANO POR RAZÓN DE LA ADMINISTRACIÓN DE JUSTICIA. - Otro punto intere-

nante es el que se refiere al Estado Juez, y que fué considerado en Francia y Alemania principalmente. Se sostiene que si el Estado ejerce una función judicial, debe responder por los daños que causa. Una persona es detenida, se le procesa y luego se demuestra que ha sido detenida injustamente. Para algunos autores, en este caso el Estado no es responsable porque se hallaba cumpliendo su imprescindible función de juzgar, que no es posible abandonar desde que en ella radica la tranquilidad y vida misma de la Nación. Otros autores sostienen para el Estado una cierta responsabilidad, en el sentido de acordar una indemnización a la persona detenida porque su detención ha sido equivocada.

El Estado colombiano no consagra expresamente la responsabilidad por acción de la administración de justicia. El argumento principal que se dá para justificar esta excepción, es que el principio de la responsabilidad podría en duda la autoridad de la

cosa juzgada que se reconoce a las sentencias.

Sin embargo, no tratándose propiamente de ir contra sentencias ejecutoriadas, sino de todo el conjunto de actos propios del ejercicio jurisdiccional del Estado, bien puede pensarse que esto se halla sometido al principio de que toda persona que comete un daño debe indemnizarlo.-

IRRESPONSABILIDAD DE LOS FUNCIONARIOS EN COLOMBIA

Con fundamento en la teoría organicista que sirve de base a la tesis de la responsabilidad directa, los funcionarios públicos en Colombia, son prácticamente irresponsables, condenando al Estado con sus actos a pagar los perjuicios que sufren los particulares.-

Desde todo punto de vista, es injusto que el patrimonio de los particulares—que es el tesoro público—tenga que reparar los atropellos de quienes, previa falta de la calidad de funcionarios y contrariando todas las normas que les exigen un mayor respeto de los derechos de los demás, abusen de su posición. Y es, tam-

bién, el camino más corto hacia la impunidad:-

Creemos que el Estado puede legalmente buscar el reembolso de las sumas que ha pagado a particulares por perjuicios causados por empleados públicos, completamente ajenos al ejercicio de sus funciones. Podrían invocarse por ejemplo: Art. 2349, que establece que los "amos no responderán si se probare o apreciare que en tal ocasión los criados o sirvientes que se han comportado de un modo impropio, que los amos no tenían medio de prever o impedir empleando el cuidado ordinario y la autoridad competente", o el art. 2341, que sienta el principio de que toda persona que cause daño a otra está obligada a la indemnización.

También está el art. 20 de C.N., que establece: "Los particulares no son responsables ante las autoridades sino por infracción de la Constitución y de las leyes. Los funcionarios públicos lo son por la misma causa y por extralimitación de funciones, o por omisión en el ejercicio de estas".

Pero no solamente existe el principio de la responsabilidad, sino que la ley ha confiado a determinados funcionarios la misión de velar por el patrimonio público. El Código de Régimen Político y Municipal consagra esta norma en el artículo 216: El objeto primordial de los empleados del ministerio público es la defensa de los intereses del Estado, del departamento, del municipio y en general del la sociedad;

El ord. 6o. del art. 229 es más concreto, por cuanto establece que: "Son funciones de los fiscales de los tribunales de distrito judicial:

6a.- vigilar la conducta de los empleados de los respectivos departamentos, y promover lo conveniente para que se les exija la responsabilidad por las faltas y delitos que cometan".

Finalmente el ord. 5o. del art. 234 estatuye como función de los personeros, "vigilar la conducta de los empleados municipales y promover que se les exija la responsabilidad por las faltas o delitos que cometan".

Creemos que estos funcionarios pueden comen

irir ante los jueces para demandar el reembolso de las sumas que la nación, el departamento o el municipio han pagado por perjuicios irrefutables a culpas de los empleados públicos.

JUECES COMPETENTES PARA CONOCER DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO POR LA ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA/-

Antes de la reforma judicial de 1964 la competencia estaba atribuida a los jueces civiles. Con excepción de algunos casos asignados especialmente a la justicia administrativa, como los de indemnizaciones por trabajos públicos y los derivados de los hechos u operaciones administrativas, los demás asuntos de esta naturaleza estaban confiados a la justicia ordinaria.

En apoyo de la tesis del Consejo de Estado en el sentido de que la responsabilidad de las personas públicas debe regirse por principios de derecho público y que está confiada a su competencia, la reforma de 1964 se inclinó por un traslado masivo de la competencia hacia la justicia administrativa. Además del principio general de asignación de

de competencias a los jueces administrativos consignados en el art. 20 del decreto extraordinario 528 de 1964, la redacción de los textos vinculados al problema de responsabilidad se cuidó bien de expresar el deseo de confiar todos los negocios a los jueces administrativos. El art. 30 por su parte, en el literal b), establece un sistema de garantías igual al de los contratos. También el art. 32 del mismo decreto, establece competencia de los tribunales administrativos.

Transcribimos, los arts pertinentes para una mejor comprensión:

DECRE. 528 de 1.964. ARTICULO 20. La jurisdicción contencioso administrativa está instituida para definir los negocios originados en las decisiones que tome la administración, en las operaciones que ejecute y en los hechos que ocurran con motivo de sus actividades, con excepción de los casos contemplados en los numerales 2o. y 3o. del art. 73 de la ley 167 de 1941.

La Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado además de las funcio -

nes que lo señalan la ley 167 de 1941 y las que la adicionan y reforman, conoce:

b) De las controversias sobre responsabilidad de la administración nacional o de los establecimientos públicos descentralizados del orden nacional, por sus actuaciones, omisiones, hechos, operaciones y vías de hecho, cuando la cuantía sea o exceda de cien pesos;

ARTICULO 52. Los artículos administrativos concernientes en única instancia para las controversias sobre responsabilidad de la administración nacional y de establecimientos públicos de ese carácter - por los mismos casos citados en el artículo anterior, cuando la cuantía sea inferior a treinta mil pesos; - también en única instancia, por la misma cuantía, cuando se trate de responsabilidad de la administración departamental, municipal, intendencial, comisarial o de los establecimientos públicos que no sean del orden nacional; en la primera instancia, de las acciones de responsabilidad de la administración nacional

o desestablecimientos públicos de ese nivel, de cuan-
tía de treinta mil pesos sin llegar a cien mil; en
primera instancia, también de las acciones de res-
ponsabilidad de la administración local y estable-
cimientos públicos de ese carácter cuando la cuantía
sea o exceda de treinta mil pesos.-

Los textos anterior-
mente transcritos, llaman poderosamente la atención
por la forma tan detallada como enumera los distin-
tos fenómenos que pueden configurar la responsabili-
dad. En efecto, se mencionan las actuaciones, omisio-
nes, hechos, operaciones y vías de hecho como indi-
cando el propósito del legislador de cubrir con ta-
les palabras las actuaciones típicas de la adminis-
tración y aquellos que, similares a la de los parti-
culares, sean o no constitutivos de culpa, para que
todos ellos caigan bajo el imperio de la justicia
administrativa. Sin embargo, no pensó que algunos
de tales fenómenos puedan implicar cuestiones de no
derecho privado, ya que el art. 6o. del mismo de-
creto hace referencia a ellos y le otorga competen-
cia correspondiente a la justicia ordinaria; el Tri-

bunal de Conflictos, de otra parte, será el organismo encargado de, a la postre, decidir sobre la jurisdicción competente por actos, hechos u omisiones que comprometan la responsabilidad del Estado.-

CAPITULO IV

CONCLUSIONES

~~XXXXXXXXXXXXXXXXXXXX~~

Hemos podido observar, a través de esta rápida y superficial excursión sobre el tema de la RESPONSABILIDAD DEL ESTADO, algunos hechos que conviene anotar aisladamente, y que plantean de una manera más o menos completa la institucionalización de esta materia en el campo del derecho colombiano y sobre todo en el campo del Derecho Administrativo.~

Estos hechos o aspectos a que hacemos referencia, podemos distribuirlos así:

PRIMERO:

Hoy día debemos aceptar, tanto por la evolución doctrinaria como por jurisprudencial, -que han variado la posición anterior-, que el Estado es responsable por los daños que cause, y que en ocasiones es sujeto pasivo de ese régimen aún en términos más severos que los particulares mismos.

SEGUNDO:

Con base en la opinión de que el Estado es una entidad abstracta que actúa por medio de sus representantes o agentes, - que son personas naturales, se ha venido entendiendo la responsabilidad suya es indirecta, esto es, por el hecho ajeno, asimilar a la que contempla el Código Civil para los padres, tutores, etc. No obstante, la asimilación del Estado a organismos vivos o a la simple consideración de las obligaciones del Estado y la forma un tanto anónima como las cumple en materia de servicios, han inclinado la doctrina y la jurisprudencia hacia el sistema de la responsabilidad directa del Estado.

TERCERO:

En cuanto al conjunto de normas aplicables en algunos derechos se ha estimado que la responsabilidad del Estado es de idéntica naturaleza a la de los particulares; lo cual condujo a la aplicación del Código Civil. En Colombia, existen algunas normas sobre responsabilidad del Estado que se separan de los principios del Código Civil.

CUARTO: En los últimos tiempos se ha observado la tendencia por estructurar un régimen especial de responsabilidad.

QUINTO : De acuerdo con el Decreto 528 de 1.944, que trata sobre distribución de competencias, los asuntos sobre responsabilidad del Estado son de competencia de la jurisdicción administrativa.

SEXTO: Que no obstante todo lo anterior, este mismo decreto establece en su art. sexto que los asuntos en que se ventilen cuestiones de derecho privado serán de conocimiento de los jueces civiles.

Son estos, en nuestra opinión, los hechos o aspectos más destacados, sin demerocer algunos que no o nunciemos, que con forman la esencia de la institución de la RESPONSABILIDAD DEL ESTADO.

No hemos pretendido, ni era nuestro propósito, agotar el tema de la responsabilidad. Por su vastura y complejidad dicho tema, desborda los límites de un ensayo como éste y las capacidades de una sola persona. -

Prometemos, sin embargo, mantenernos bajo su constante estudio, y abordarlo en el tiempo más breve posible, mediante un sistemático y más intenso trabajo, con otra consideración que la de contribuir en algo a su mejor desarrollo.

A tanta labor hemos querido aportar nuestro modesto empeño.

INDICE GENERAL

~~XX~~

INTRODUCCION

CAPITULO I

- 1.- Consideraciones Generales.-
- 2.- Diversas Especies de Responsabilidad.
- 3.- Elementos o Constantes de la Responsabilidad Civil.
- 4.- Elementos que concurren en la construcción jurídica de la responsabilidad extracontractual.
- 5.- De la responsabilidad de las personas jurídicas.

CAPITULO II

DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO EN LA LEGISLACION COMPARADA.

- 1.- El Consejo de la Responsabilidad en la Jurisprudencia Argentina.-
- 2.- De la Responsabilidad en la Legislación Alemana.
- 3.- De la responsabilidad del Estado en el Derecho Francés
- 4.- Relaciones entre la administración, su agente y sus víctimas.
- 5.- Autonomía del Régimen Jurídico de la Responsabilidad.
- 6.- Delimitación y Combinación de la Responsabilidad del Personal del Agente y de la Responsabilidad de la Administración.
- 7.- Responsabilidad sin Culpa.

- 8.- Responsabilidad por el Hecho de las Leyes.
- 9.- Responsabilidad por los daños causados por el servicio judicial.

CAPITULO III

- 1.- Evolución del concepto de responsabilidad.
- 2.- La Personalidad jurídica del Estado y la Teoría del Órgano.
- 3.- Evolución de la responsabilidad en el Derecho Colombiano.
- 4.- El Código Civil, Estatutos de la responsabilidad de las Personas Públicas en el Derecho Colombiano.
- 5.- La responsabilidad Indirecta o Cúposa.
- 6.- La Responsabilidad Directa o Sin falta.
- 7.- La Sentencia de la Corte del 28 de Febrero de 1.953
- 8.- Responsabilidad de la Administración por Falta o falta del Servicio.
- 9.- Una responsabilidad con Estatuto Propio; las Indemnizaciones por trabajos públicos.
- 10.- Responsabilidad del Estado Legislador
- 11.- Responsabilidad del Estado Colombiano por Razón de la Administración de Justicia.
- 12.- Irresponsabilidad de los Funcionarios En Colombia.
- 15.- Juez Competente para conocer de la Responsabilidad del Estado por las Actividades Administrativas.

CAPITULO IV.

Conclusiones.-

.....0.....

./.

BIBLIOGRAFIA
~~XXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXXX~~

DERECHO ADMINISTRATIVO, TEORICO Y PRACTICO. CARLOS H. WAREJA

DERECHO ADMINISTRATIVO GENERAL. JAIME VIDAL PERDOMO

DERECHO ADMINISTRATIVO. RODOLFO BULLRICH

DERECHO CIVIL. ALESSANDRI Y SOMARRIVA

CODIGO ADMINISTRATIVO. OSCAR PERATE ALSATE

CODIGO DE REGIMEN POLITICO Y MUNICIPAL. JORGE ORTEGA TORRES

CONSTITUCION NACIONAL.

CODIGO CIVIL.-