



Septiembre 2019 - ISSN: 2254-7630

LA RESPONSABILIDAD OBJETIVA DEL ESTADO FRENTE A LA ACCIÓN DEL DERECHO DE REPETICIÓN

María Fernanda Cumbicus Soto.

Estudiante, Escuela de Derecho, Universidad Laica Vicente Rocafuerte, Guayaquil, Ecuador

mary_soto_17@hotmail.com

Ab. Marco Arturo Oramas Salcedo, Msc.

Docente, Escuela de Derecho, Universidad Laica Vicente Rocafuerte, Guayaquil, Ecuador

moramass@ulvr.edu.ec

Para citar este artículo puede utilizar el siguiente formato:

María Fernanda Cumbicus Soto y Marco Arturo Oramas Salcedo (2019): "La responsabilidad objetiva del estado frente a la acción del derecho de repetición", Revista Caribeña de Ciencias Sociales (septiembre 2019). En línea

<https://www.eumed.net/rev/caribe/2019/09/responsabilidad-objetiva-estado.html>

RESUMEN

Este trabajo de investigación tiene como finalidad realizar un estudio respecto a la Responsabilidad Objetiva del Estado frente al derecho constitucional que tiene el Estado de ejercer la Acción de Repetición contra los servidores públicos que, en el ejercicio de sus funciones ocasionaren un daño o perjuicio a los particulares. La investigación se desarrolla mediante un estudio analítico, abordando la investigación desde un enfoque técnico-jurídico, los aspectos sustantivos y procedimentales de la responsabilidad del Estado y su derecho a ejercer la acción de repetición, con la finalidad de determinar los problemas y vacíos legales existentes en los procedimientos aplicables.

Palabras Claves: Responsabilidad del Estado; Responsabilidad Extracontractual; Responsabilidad Objetiva; Acción de Repetición; Procedimiento Contencioso Administrativo.

ABSTRACT

This research work has the purpose of carrying out a study regarding the Objective Responsibility of the State against the constitutional right of the State to exercise the Repeat

Action against public servants who, in the exercise of their functions, will cause damage or harm to the private individuals. The research is carried out through an analytical study, addressing the research from a technical-legal approach, the substantive and procedural aspects of the State's responsibility and its right to exercise the repetition action, in order to determine the existing legal problems and gaps in the applicable procedures.

Keywords: State Responsibility; Noncontractual Liability; Objective Responsibility; Repeat Action; Contentious Administrative Procedure.

1. INTRODUCCIÓN

Es frecuente que el Estado en el cumplimiento de sus funciones y en el ejercicio de sus actividades estatales, pueda llegar a ocasionar un daño a sus administrados; ante esta situación surge la “*responsabilidad del Estado*” como una figura legal que permite que los particulares demandar al Estado por el daño o perjuicio ocasionado por sus servidores públicos en el ejercicio de sus funciones.

La Constitución de la República 2008, establece que todos los servidores públicos o toda persona actúe en el ejercicio de una postead pública y provocasen un perjuicio o violación de derechos, estarán obligados a reparar el daño que causaren a los particulares; de igual forma establece, que el Estado ejercerá de forma inmediata el Derecho de Repetición contra los funcionarios públicos responsables del daño ocasionado.

Frente a esta situación, el Estado tiene la obligación objetiva de reparar las violaciones de derechos y subsanar los daños ocasionados a los particulares por la acción y omisión de los servidores públicos en el desempeño de sus funciones, de igual manera el Estado tiene la facultad constitucional de repetir contra sus servidores públicos con la finalidad que restablezcan y reintegren la reparación que realizo el Estado.

En el ordenamiento jurídico, la responsabilidad del Estado se encuentra comprendida en el Código Orgánico Administrativo y el Código Orgánico de la Función Judicial; y la acción de repetición se encuentra reglamentada por la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional. Mediante el presente trabajo de investigación se determinará los aspectos sustantivos y procedimentales de la responsabilidad objetiva del Estado frente a la acción constitucional de repetición y su aplicabilidad en el ordenamiento jurídico.

2. CATEGORIZACIÓN DEL ESTADO COMO ENTE DE RESPONSABILIDAD JURÍDICA.

Desde el punto de vista de la Teoría del Estado, se puede entender la responsabilidad del Estado a partir la personalidad jurídica como la potestad que configura al Estado como un ente de responsabilidad capaz de asumir derechos y obligaciones. Para los autores (García de Enterría & Fernández, 1986) “*la personalidad jurídica corresponde al Estado en su integridad y*

no a cada uno de sus tres poderes, hasta que estos pierdan su sustantividad propia y se conviertan en simples expresiones orgánicas de aquel” (pág. 26).

De tal forma que la teoría de la personalidad del Estado se constituye en el Estado moderno con la caracterización del derecho público, aceptando la separación del poder en diversas ramas que componen las funciones que el Estado debe asumir, por lo que señala el filósofo alemán Karl Loewenstein, que a raíz de la separación del poder se constituye una solución a *“un problema técnico de la división del trabajo”* debido a que entrega estas funciones a diferentes órganos estatales; sin embargo, es obligación del Estado asumir la responsabilidad por las malas funciones realizada por los órganos, como ente de personalidad jurídica.

El Estado como persona jurídica, nos indica (Herrera Robles, 2012) que *“parte de la idea de que la personalidad jurídica del Estado no es una ficción sino una realidad jurídica (es decir, fundada en una abstracción)”* (pág. 135). Citando a Carré de Malberg, quien fundamenta esa realidad en dos principios, el primero en la unidad de los individuos que integran el Estado; y segundo, la continuidad en el tiempo producto de su institucionalidad. De tal forma que estructura al Estado al ordenamiento jurídico.

3. RESPONSABILIDAD DEL ESTADO

En efecto, al referirnos a la responsabilidad del Estado debemos partir de la concepción civilista como la obligación de reparar o indemnizar un perjuicio causado a una persona, en este caso causado directamente por el Estado quien es el responsable de indemnizar dicho perjuicio a los particulares. Afirma el jurista argentino (Agustín A. Gordillo, 2013) que *“al referirnos a la “responsabilidad” del Estado debemos considerar, en sentido amplio, que ella existirá toda vez que una persona que ha sufrido un daño material o moral, causado directamente por el Estado, deba ser indemnizada por él”* (pág. 539). De igual manera nos indica que no son aplicables los criterios de responsabilidad elaborados por el derecho civil, dado que el derecho público ha elaborado una serie de preceptos específicos que regulan la responsabilidad del Estado.

Es frecuente que el Estado en el cumplimiento de sus funciones y en el ejercicio de sus actividades pueda llegar a dañar o perjudicar a los particulares o administrados, ya sea afectando de algún modo su patrimonio o bien sus derechos no patrimoniales. Ante estas situaciones se plantea la necesidad de precisar si el Estado debe o puede ser responsabilizado por tales perjuicios, en qué forma y con qué extensión, determinando además cuáles serían los medios jurídicos de que pueden valerse los administrados para hacer efectiva tal supuesta responsabilidad (Derecho Público (Cátedra: Geirola - 2015) | UNTREF, pág. 1).

Respecto a la materia y naturaleza jurídica de la responsabilidad del Estado, por su actuación bajo el régimen jurídico del derecho público pertenece a la esfera del derecho administrativo, aunque se trate de la clásica “responsabilidad” del derecho privado en el sentido de los

elementos de la responsabilidad civil; pero nos indica Gordillo que “*estas normas del derecho civil son invocadas, pero con una constante modificación en atención a los principios del derecho público, lo que hace ya inexacto que podamos hablar de rigor de responsabilidad civil*”.

Aun cuando el concepto de responsabilidad es propio del derecho civil, sus características y elementos generales son aplicables a la responsabilidad estatal, pero esta no puede sustentarse en los principios del derecho civil, por el simple hecho de tratarse de la actividad estatal y sus fallas en la administración pública perjudicando a uno o más individuos ocasionándoles un perjuicio de carácter económico. De allí que la responsabilidad del Estado se traduce como una responsabilidad patrimonial.

Dentro de la administración pública en el desarrollo regular de sus actividades expresadas en operaciones administrativas de carácter estatal, pueden originarse fallos o actividades irregulares por parte de los funcionarios en atención a los servicios públicos ocasionando un perjuicio a los particulares quienes tiene el legítimo derecho de exigir al Estado “*quien tiene la responsabilidad*” que les resarza el perjuicio ocasionado.

Es desde esta premisa que surge la teoría de la responsabilidad patrimonial del Estado que tiene como génesis la institución de la responsabilidad extracontractual del derecho civil, entendiéndose como tal el deber instaurado por la ley de resarcir el perjuicio mediante un equivalente de carácter “*patrimonial*”, es decir el daño producido por el Estado a consecuencia de la vulneración de uno o más derechos de un particular.

Maurice Hauriou, citado por Yolanda Guerra García, manifiesta sobre la responsabilidad patrimonial del Estado lo siguiente:

No hay apenas materias de derecho público más importantes que éstas de la responsabilidad pecuniaria de las administraciones públicas y de los funcionarios. Ellas no tienen solamente un interés de orden constitucional. Ni se trata solamente de saber si la víctima de un daño será indemnizada más o menos seguramente; hay también y sobre todo, una cuestión de garantía constitucional de la libertad; si, desde un punto de vista administrativo, puede parecer ventajoso que la víctima del daño sea incitada a perseguir a la Administración más bien que al funcionario, (Guerra García, 2008).

En síntesis, la responsabilidad patrimonial emana de la responsabilidad pecuniaria que tiene el Estado de resarcir el daño ocasionado a un particular. Esta responsabilidad puede originarse en diversos tipos; el estudio de la responsabilidad Estatal comprende la responsabilidad: contractual y extracontractual de la cual se deriva la responsabilidad subjetiva u objetiva; por consiguiente, la responsabilidad del Estado puede suscitarse ya sea de una obligación contractual emanada de cláusulas originarias de un contrato, o en su defecto del ejercicio de sus funciones en el actuar de autoridades y personal del servicio de la administración pública.

En el caso que nos refiere respecto a la línea de estudio, analizaremos la responsabilidad extracontractual y su clasificación, debido a que a diferencia de esta, la responsabilidad contractual surge de la violación de normas y cláusulas contenidas en un contrato (*mutuo acuerdo de voluntades*) que compete al estudio de contratos de carácter administrativo; sin embargo, en la responsabilidad extracontractual surge de la conducta y proceder de cualquiera de los órganos que conforman las funciones del Estado, pues, tales conductas no se encuentran referidas a un acuerdo previo de voluntades con el sujeto perjudicado.

3.1. Responsabilidad Subjetiva.

Es la que asume el Estado por los actos u omisiones de las autoridades y personal del servicio de la administración pública que hubiesen ocasionado un daño o perjuicio de carácter ilegítimo a los particulares. *“La responsabilidad subjetiva predomina la culpa de la administración por exlimitación de funciones, retardo en el cumplimiento de obligaciones, obligaciones cumplidas de forma tardía o defectuosa, o por incumplimiento de obligaciones a cargo del Estado”* (Ruiz Orejuela, 2016, pág. 5). Para que se configure este tipo de responsabilidad se requiere probar de manera obligatoria que el daño o perjuicio fue ocasionado por dolo o culpa, pues requiere necesariamente la culpabilidad o intencionalidad del autor, generando una responsabilidad que debe asumir el Estado.

Respecto a la intencionalidad (*dolo*) y culpabilidad (*culpa*) en la responsabilidad extracontractual de carácter subjetivo, nos indica (Palacios Morillo, 2014) que El dolo, en cambio, por consistir en el ámbito de la responsabilidad extracontractual en la intención de dañar, sí se aprecia *“in concreto”*. La culpa, por su parte, se aprecia siempre *“in abstracto”*, esto es, comparando la conducta del autor del daño con la de un tipo abstracto, con el de un hombre prudente o un buen padre de familia. Cual fuere el caso para establecer la responsabilidad subjetiva se requiere probar que el daño ocasionado fue por dolo o culpa de las autoridades o personal del servicio de la administración pública.

3.2. Responsabilidad Objetiva.

Al contrario de la responsabilidad subjetiva que se fundamenta en el dolo y la culpa, la responsabilidad objetiva se fundamenta en el resultado del perjuicio ocasionado, sin importar el hecho culposo o doloso, ni quien produjo el daño. por ende, la responsabilidad objetiva del Estado gira entorno el daño ocasionado, pues solo basta que se origine el daño.

La doctrina manifiesta que la responsabilidad objetiva es la que asume el Estado por las acciones u omisiones de los funcionarios públicos que hubieren ocasionado un daño o perjuicio ilegítimo a un particular. (Palacios Morillo, 2014), expresa que *“para establecer esta clase de responsabilidad no se requiere probar el dolo o culpa del funcionario público, es suficiente con*

la demostración de la existencia del daño y el vínculo de causalidad entre el perjuicio ocasionado y la acción del Estado”.

4. IMPUTACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO Y EL EJERCICIO DE LA ACCIÓN DE REPETICIÓN

La responsabilidad del resarcimiento del daño o perjuicio ocasionado por un servidor público, puede ser imputado a la administración pública, es decir, el Estado es el responsable directo del resarcimiento. Entre el sujeto pasivo: administración pública responsable y el sujeto activo: particular que demanda al Estado el resarcimiento del daño.

Al ser responsabilidad directa del Estado, esta puede ser, ya sea por la violación de un acuerdo de voluntades “*contractual*” y específicamente de la que compete la línea de estudio, la responsabilidad “*extracontractual*” que es la que se deriva de la conducta y proceder de los servidores públicos a cargo de cualquiera de los órganos que conforman las funciones y organismos del Estado.

Tal como analizamos en la sección anterior, la doctrina divide a la responsabilidad extracontractual en *subjetiva* u *objetiva*. En el ordenamiento jurídico ecuatoriano, el Código Orgánico Administrativo, cuerpo legal que regula la función administrativa de los organismos que conforman el sector público, establece la responsabilidad extracontractual del Estado, estableciendo una responsabilidad objetiva por el daño ocasionado por las actuaciones u omisiones lícitas y enmarcadas en derecho; y la responsabilidad subjetiva por acciones u omisiones de servidores públicos por dolo o culpa grave que hayan producido un daño al ciudadano; en ambos casos el Estado responde por el daño ocasionado al ciudadano.

Art. 333.- *Responsabilidad por acciones u omisiones de servidores públicos. - El Estado responde por el daño calificado, por acción u omisión de la o del servidor público y tendrá la obligación de ejercerla acción de repetición contra quienes, en el ejercicio de sus funciones, generaron el daño por dolo o culpa grave. (Código Orgánico Administrativo, 2017).*

Dicho esto, tenemos que el Estado es el responsable directo por el daño ocasionado por la administración pública, sin embargo, el Estado tiene la obligación de ejercer contra el servidor público la “*acción de repetición*” por el daño y perjuicio ocasionado en el ejercicio de sus funciones.

4.1. De la Acción de Repetición.

Entiéndase como “*acción de repetición*” a la figura legal que consta en la Constitución y la ley, mediante la cual se le otorga la facultad a la administración pública para obtener de sus servidores o ex servidores públicos el reintegro del monto por concepto de indemnización por el

daño o perjuicio ocasionado, que el Estado ha debido reconocer a los particulares por la acción u omisión de sus servidores en la administración pública.

El jurista ecuatoriano Dr. José García Falconi, realiza en el tomo segundo de su obra: “El Recurso Extraordinario de Revisión - La Responsabilidad Extracontractual del Estado - Las Acciones de: Extraordinaria de Protección, de Inconstitucionalidad y de Repetición” un análisis jurídico detallado sobre la acción constitucional de repetición y el deber que tiene el Estado de ejercer dicha acción, señalando lo siguiente:

La repetición, es una acción o instrumento para recuperar el monto pagado por el Estado por concepto de una condena de un funcionario; como dice la doctrina: “(...) un mecanismo judicial de naturaleza civil por su carácter retributivo patrimonial, dirigido a recuperar para el Estado, del servidor o ex servidor público, del particular en ejercicio de funciones públicas, obrante dolosa o culposamente en la expedición del acto, en la producción del hecho o en la omisión que dio lugar a la indemnización resarcitoria patrimonial asumida por el Estado, la devolución de tales sumas que haya tenido que sufragar, ya sea como consecuencia de una condena, conciliación o por otra forma de terminación de conflicto.” (García Falconí, 2017).

Si bien, la Constitución de la Republica del Ecuador no define la acción de repetición, la expone en su artículo 11 como como un derecho y obligación del Estado; traslada su definición bajo el objeto y ámbito de la acción de repetición establecido en el artículo 67 de la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional, que establece en su décimo capítulo la repetición contra los servidores públicos por violación de derechos.

Partiendo de la premisa, que la acción de repetición es una herramienta jurídica que busca la declaratoria de responsabilidad a los servidores públicos y el reintegro del reembolso del dinero que el Estado ha pagado por su conducta culposa o dolosa en el ejercicio de sus funciones en la administración pública.

Cabe indicar, que constitucionalmente es deber del Estado ejercer de forma inmediata el derecho de repetición contra las personas que produjeron el daño. Respecto a la aplicabilidad de la acción de repetición se hace preciso señalar que existen en el ordenamiento jurídico dos clases de repetición.

1. La que se refiere en general a la administración pública. Regulada por el Código Orgánico Administrativo; y,
2. La que se refiere en específico a la vulneración de derechos constitucionales y a la inadecuada administración de justicia, que se encuentra regulada por la Ley Orgánica de Garantías Jurisdiccionales y Control Constitucional y el Código Orgánico de la función Judicial.

No obstante, la segunda debe guardar relación y congruencia con la primera en los aspectos sustantivos y adjetivos de la responsabilidad extracontractual del Estado contenidos en su

articulado. Dicho esto, respecto a la responsabilidad *subjetiva* y *objetiva* hay que tener en cuenta lo que menciona el Dr. García Falconí, respecto a su diferenciación en el Código Orgánico Administrativo:

*El artículo 330 del COA, contiene una responsabilidad **objetiva**; mientras que el 344 ibidem, relativo a la repetición contra el funcionario, presenta un carácter eminentemente **subjetivo**, y por tal debe ser individualizado; pero para que tenga efecto esta responsabilidad debe justificarse que el funcionario público actuó con dolo o culpa grave, conforme dispone el artículo 29 del Código Civil; o sea, que si en el proceso se desprende que el funcionario público, actuó con culpa leve o levísima, no existe la obligación de repetir.* (García Falconí, 2017).

Sin embargo, hay que dejar claro que entre los regímenes de responsabilidad tanto subjetiva como objetiva, el Estado ecuatoriano se acoge a la “**teoría de la responsabilidad objetiva**”, esto debido a que la teoría subjetiva muchas veces supone la imposibilidad del Estado de probar que el servidor público actuó con dolo o culpa grave y poder restituir lo pagado. Es por ello que la responsabilidad extracontractual del Estado se centra bajo la teoría de la responsabilidad objetiva y se enfoca en que toda actividad crea un riesgo que puede ocasionar daño y el Estado debe responder por el mismo.

Es por ello, que indistintamente si la característica de la responsabilidad es subjetiva u objetiva, el Estado ejercerá su derecho a la repetición en todos los casos, por tal motivo es que se denomina en el Código Orgánico Administrativo como “**Responsabilidad Extracontractual del Estado**”. Entonces podemos decir que la **responsabilidad objetiva** es propia del Estado tal como lo determina el artículo 330 y 332 del COA; y es **responsabilidad subjetiva** cuando surge por acciones u omisiones de servidores públicos tal como lo determina el artículo 333 ibidem, es decir, la característica subjetiva de la responsabilidad emana por acción u omisión de los servidores públicos que generaron el daño por dolo o culpa grave, dando paso a la obligación del Estado de ejercer la acción de repetición contra ellos, tal como lo determina el inciso tercero del artículo 344 ibidem.

5. CONCLUSIONES.

El Estado, como ente de personalidad jurídica de derecho público, es responsable de los daños ocasionados a sus administrados por sus servidores públicos en el ejercicio de sus funciones. Constitucionalmente es el más alto deber del Estado respetar y hacer respetar los derechos garantizados en la Constitución; en tal sentido, el Estado, sus delegatarios, concesionarios y toda persona que actúe en ejercicio de una potestad pública, estarán obligados a reparar las violaciones a los derechos de los particulares por la falta o deficiencia en la prestación de los servicios públicos, o por acciones u omisiones de los servidores públicos en el desempeño de sus cargos.

La responsabilidad del Estado se presenta como una obligación jurídica de subsanar los perjuicios y reparar los daños que emanen de las funciones y ejercicios de la actividad estatal; en efecto, es un derecho que tienen los particulares de demandar al Estado por el daño ocasionado. Esta responsabilidad puede originarse de dos tipos, la *Contractual* que emana de la violación de normas de las cláusulas contenidas en un contrato; y la *Extracontractual* que se configura, ya sea por la violación de un derecho o por el actuar y proceder de los servidores públicos que ejercen la actividad estatal de los órganos que conforman las funciones del poder del Estado.

De la responsabilidad extracontractual del Estado, se derivan dos tipos de responsabilidad que son la *Subjetiva* que se fundamenta en la intencionalidad o culpabilidad del servidor público; y la *Objetiva* que se fundamenta en el resultado del perjuicio ocasionado, dejando de segundo plano el hecho doloso o culposo. Sin embargo, la legislación nacional contempla la responsabilidad del Estado como objetiva, en función de garantizar y precautelar los derechos de la ciudadanía por el mal proceder del Estado; por tal razón, en primer plano la responsabilidad del Estado siempre será objetiva, debiendo reparar el daño ocasionado por la administración pública; y en segundo plano la subjetividad, que determinara la responsabilidad por acción y omisión de los servidores públicos que generaron el daño por dolo o culpa grave en el ejercicio de sus funciones. De esta determinación subjetiva nace el derecho del Estado de ejercer la Acción de Repetición.

La Acción de Repetición es un derecho constitucional del Estado de repetir contra los servidores públicos responsables del daño producido por acción u omisión en el ejercicio de sus funciones; en tal sentido, dentro del proceso debe determinarse y declararse que el servidor público actuó con dolo o culpa grave, de lo contrario no procede la Acción de Repetición. Es decir, paralelamente en la relación que se establece entre causa y efecto; en la responsabilidad del Estado, el “*dolo*” y la “*culpa grave*” es la causa que origina el efecto de la Acción de Repetición.

BIBLIOGRAFÍA

- Agustín A. Gordillo.** (2013). *Tratado de Derecho Administrativo: Tomo 8, Teoría general del Derecho Administrativo (La Responsabilidad del Estado)*. Buenos Aires - Argentina: 1ª edición, Buenos Aires, FDA,. Obtenido de https://www.gordillo.com/pdf_tomo8/capitulo16.pdf
- Código Orgánico Administrativo.** (2017). *Registro Oficial Suplemento 31* . Quito - Ecuador: Asamblea Nacional.
- Derecho Público (Cátedra: Geirola - 2015) | UNTREF.** (s.f.). *Derecho Administrativo: Capítulo XXI: Responsabilidad del Estado*. Recuperado el 2019, de [www.colejus.com.ar: http://www.colejus.com.ar/colegio/dmdocuments/CAP%2021%20Responsabilidad%20Estado.doc](http://www.colejus.com.ar/colegio/dmdocuments/CAP%2021%20Responsabilidad%20Estado.doc)

- García de Enterría, E., & Fernández, T. R.** (1986). *Curso de Derecho Administrativo* (2017 ed.). Madrid - España: Editorial Civitas.
- García Falconí, J. C.** (Diciembre de 2017). *ACCIÓN DE REPETICIÓN*. Obtenido de Derecho Ecuador: <https://www.derechoecuador.com/accion-de-repeticion>
- Guerra García, Y.** (2008). Conceptos sobre la responsabilidad estatal: una aproximación a la responsabilidad del Estado por actos terroristas. (S. T. Universidad Santo Tomás, Ed.) *Revista de Derecho: Principia IURIS*, 15. Obtenido de <http://revistas.ustatunja.edu.co/index.php/piuris/article/view/390/530>
- Herrera Robles, A.** (2012). *Aspectos generales del derecho administrativo colombiano*. Barranquilla - Colombia: Universidad del Norte.
- Palacios Morillo, V.** (2014). *Responsabilidad Objetiva del Estado*. Obtenido de Derecho Ecuador: <https://www.derechoecuador.com/responsabilidad-objetiva-del-estado>
- Ruiz Orejuela, W.** (2016). *Responsabilidad del Estado y sus regímenes*. Bogotá - Colombia: Ecoe Ediciones.