

INSTITUTO GLOBAL DE ALTOS ESTUDIOS EN CIENCIAS SOCIALES (IGLOBAL)  
UNIVERSIDAD DE SALAMANCA (USAL)

La Responsabilidad de las Entidades de Derecho Público en la  
República Dominicana, Como un Derecho Exigible

Tesis para optar por el título de  
MÁSTER EN DERECHO DE LA ADMINISTRACIÓN DEL ESTADO

Proponente

Henry Misael Adames Batista

Asesores

Dr. Olivo Rodríguez Huerta

Dr. Pedro J. Ortega Espinal

18 de febrero de 2013  
Santo Domingo, República Dominicana

## **Reconocimientos**

### **A Dios**

El Todo Poderoso, que nos colmó de la vida, vitalidad y capacidad, para realizar y concluir satisfactoriamente el proceso de enseñanza que ameritó el presente Magíster.

### **A mi Madre**

Felicita Batista Reyes, por el sacrificio empleado para hacernos una persona de bien, con educación, honor y probidad, forjándonos siempre la conciencia de superación y de ser un ente profesional, productivo a la sociedad.

### **A mi Esposa**

Luisa Yudelis Castro Luna, por el apoyo y la constante colaboración en mi persona, para proseguir día a día con el cumplimiento de las metas y objetivos planteados.

### **A mis hermanos**

Joel Antonio, Heydi Carolina y Salvador Enrique, quienes siempre nos han mostrado y concedido su cooperación incondicional, sin importar el estado del tiempo y las adversidades.

### **Agradecimientos muy especiales**

Al Ing. Víctor G. Ventura Hernández, por su motivación y colaboración a mi crecimiento profesional.

### **Al Instituto IGLOBAL y la Universidad de Salamanca**

Por ser las Madres de las enseñanzas y logros alcanzados en el presente Magíster, dándonos la oportunidad de crecer más en la vida profesional.

### **A mis asesores**

Dr. Olivo Rodríguez Huerta y Dr. Pedro J. Ortega Espinal, por sus disposiciones en las enseñanzas propias para la conclusión satisfactoria del presente Magíster.

**A todos mis profesores**

Que contribuyeron de manera real y efectiva a forjar los conocimientos, que complementan en parte las enseñanzas necesarias para enfrentar los embates propios de la vida profesional.

**A mis compañeros**

Con quienes compartí, intercambie y aprendí, grandes momentos de enseñanzas, sabiduría y conocimientos.

**Henry Misael Adames Batista**

## Índice De Contenidos

|                                                                                       | Páginas   |
|---------------------------------------------------------------------------------------|-----------|
| Reconocimientos.....                                                                  | 2         |
| Introducción.....                                                                     | 9         |
| <b>Capítulo 1: Delimitación del tema.....</b>                                         | <b>12</b> |
| 1.1.- Antecedentes de la investigación.....                                           | 12        |
| 1.2.- Contexto.....                                                                   | 14        |
| 1.3.- Planteamiento del problema.....                                                 | 14        |
| 1.4.- Preguntas para la investigación.....                                            | 15        |
| 1.5.- Objetivos.....                                                                  | 16        |
| 1.5.1.- Objetivo general.....                                                         | 16        |
| 1.5.2.- Objetivos específicos.....                                                    | 16        |
| 1.6.- Hipótesis.....                                                                  | 16        |
| 1.7.- Justificación.....                                                              | 17        |
| 1.8.- Marco teórico.....                                                              | 18        |
| 1.9.- Metodología.....                                                                | 21        |
| 1.10.- Marco espacial y temporal.....                                                 | 21        |
| 1.11.- Evaluación.....                                                                | 22        |
| 1.12.- Fuentes de información utilizadas.....                                         | 22        |
| 1.13.- Diseño metodológico y técnica de investigación utilizada.....                  | 22        |
| <b>Capítulo 2: Revisión de la literatura y análisis.....</b>                          | <b>24</b> |
| 2.1.- La responsabilidad de las entidades públicas<br>en la República Dominicana..... | 24        |
| 2.1.1.- Nociones de responsabilidad.....                                              | 24        |
| 2.1.2.- Antecedentes históricos.....                                                  | 24        |
| 2.1.2.1.- Antecedentes históricos en la República Dominicana.....                     | 28        |
| 2.1.3.- Fundamento de la responsabilidad de las entidades públicas.....               | 34        |
| 2.1.4.- Características de la responsabilidad de las entidades públicas.....          | 37        |
| 2.2.- Requisitos de la responsabilidad de las entidades públicas.....                 | 38        |
| 2.2.1.- La existencia del daño o lesión resarcible.....                               | 39        |

|                                                                                                                                   |    |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| 2.2.1.1.- Imputación del daño.....                                                                                                | 40 |
| 2.2.1.2.- Tipos de daños.....                                                                                                     | 41 |
| 2.2.1.2.1.- Daño por acción y daño por omisión.....                                                                               | 41 |
| 2.2.1.2.2.- Daño económico y daño personal.....                                                                                   | 41 |
| 2.2.1.2.3.- Daño emergente y lucro cesante.....                                                                                   | 41 |
| 2.2.1.2.4.- Daños por el funcionamiento normal y anormal<br>de la administración.....                                             | 42 |
| 2.2.1.2.5.- Daños no resarcibles.....                                                                                             | 42 |
| 2.2.1.2.5.1.- Daños legislativos.....                                                                                             | 42 |
| 2.2.1.2.5.2.- Daños procesales.....                                                                                               | 43 |
| 2.2.1.2.5.3.- Daños generalizados.....                                                                                            | 43 |
| 2.2.1.3.- Teoría del sacrificio especial y el principio de igualdad<br>ante las cargas públicas.....                              | 44 |
| 2.2.1.3.1.- Teoría del sacrificio especial y el principio de igualdad<br>ante las cargas públicas en la República Dominicana..... | 45 |
| 2.3.- Vínculo de causalidad.....                                                                                                  | 48 |
| 2.3.1.- Concursos de causas.....                                                                                                  | 50 |
| 2.3.1.1.- Teorías de la concurrencia de causas.....                                                                               | 50 |
| 2.3.1.1.1.- Teoría de la causa eficiente.....                                                                                     | 51 |
| 2.3.1.1.2.- Teoría de la causalidad exclusiva.....                                                                                | 51 |
| 2.3.1.1.3.- Teoría de la equivalencia de las condiciones.....                                                                     | 51 |
| 2.3.1.1.4.- Teoría de la casualidad adecuada.....                                                                                 | 52 |
| 2.3.1.1.5.- Teoría del riesgo específico o creado.....                                                                            | 52 |
| 2.4.- La indemnización.....                                                                                                       | 53 |
| 2.4.1.- El importe y su determinación.....                                                                                        | 53 |
| 2.4.2.- El tiempo de producirse.....                                                                                              | 54 |
| 2.4.3.- Forma de realizarse.....                                                                                                  | 54 |
| 2.5.- Tipos de responsabilidad de las entidades públicas.....                                                                     | 54 |
| 2.5.1.- Responsabilidad extracontractual, contractual y<br>laboral de las entidades públicas.....                                 | 55 |
| 2.5.1.1.- Responsabilidad extracontractual.....                                                                                   | 55 |
| 2.5.1.1.2.- Responsabilidad estatal judicial.....                                                                                 | 56 |

|                                                                                                                                      |    |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| 2.5.1.1.2.1.- Responsabilidad estatal judicial en la República Dominicana.....                                                       | 57 |
| 2.5.1.1.2.1.1.- Indemnización por demora judicial.....                                                                               | 57 |
| 2.5.1.1.2.1.2.- Indemnización por privación de libertad.....                                                                         | 59 |
| 2.5.1.1.2.1.3.- Doble competencia y la regla electa una vía.....                                                                     | 60 |
| 2.5.1.1.2.1.4.- Concurso de causantes y solidaridad.....                                                                             | 61 |
| 2.5.1.1.2.1.2.- Indemnización por daños provocados por la aplicación de la ley de registro inmobiliario.....                         | 62 |
| 2.5.1.1.3.- Responsabilidad estatal legislativa.....                                                                                 | 63 |
| 2.5.1.1.3.1.- El perjuicio especial legislativo.....                                                                                 | 64 |
| 2.5.1.1.3.2.- Enriquecimiento sin causa legislativo.....                                                                             | 64 |
| 2.5.1.1.3.3.- Responsabilidad por ley inconstitucional.....                                                                          | 65 |
| 2.5.1.1.3.4.- La responsabilidad legislativa en la República Dominicana.....                                                         | 66 |
| 2.5.1.1.4.- Responsabilidad estatal administrativa.....                                                                              | 67 |
| 2.5.1.1.4.1.- Casos especiales de la responsabilidad administrativa en la República Dominicana.....                                  | 68 |
| 2.5.1.1.4.1.1.- Responsabilidad de los municipios.....                                                                               | 68 |
| 2.5.1.1.4.1.2.- Responsabilidad de la administración tributaria.....                                                                 | 70 |
| 2.5.1.2.- Responsabilidad contractual del estado.....                                                                                | 71 |
| 2.5.1.2.1.- Responsabilidad contractual del estado dominicano.....                                                                   | 71 |
| 2.5.1.3.- Responsabilidad estatal laboral.....                                                                                       | 75 |
| 2.5.1.3.1.- Responsabilidad laboral del estado dominicano.....                                                                       | 75 |
| 2.5.1.3.1.1.- Caso de la administración pública y los municipios.....                                                                | 75 |
| 2.5.1.3.1.1.1.- Responsabilidad laboral frente al servidor público de carrera.....                                                   | 76 |
| 2.5.1.3.1.1.2.- Responsabilidad laboral frente al servidor público de estatuto simplificado.....                                     | 77 |
| 2.5.1.3.1.1.3.- Responsabilidad laboral frente al servidor público de carrera por supresión de cargos por interés institucional..... | 78 |
| 2.5.1.3.1.2.- Caso de los servicios judiciales.....                                                                                  | 78 |
| 2.5.1.3.1.3.- Caso de los servidores del Ministerio Público.....                                                                     | 79 |

|                                                                                                                                                                                    |    |
|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| 2.5.1.3.1.4.- Caso de los servicios de la<br>carrera administrativa del Congreso Nacional.....                                                                                     | 80 |
| 2.5.1.3.1.4.1.- Responsabilidad laboral frente al<br>servidor de la carrera administrativa del Congreso Nacional.....                                                              | 81 |
| 2.5.1.3.1.4.2.- Responsabilidad laboral frente al servidor público<br>de la carrera administrativa del Congreso Nacional<br>por supresión de cargos por interés institucional..... | 82 |
| 2.5.1.3.1.4.3.- Responsabilidad laboral frente a la servidora pública<br>de la carrera administrativa del Congreso Nacional<br>en estado de embarazo.....                          | 82 |
| 2.5.1.3.1.4.4.- Responsabilidad laboral frente al servidor público<br>excluido del régimen de la carrera administrativa<br>del Congreso Nacional.....                              | 83 |
| 2.5.1.3.1.2.- Competencia para conocer la responsabilidad laboral del estado.....                                                                                                  | 84 |
| 2.5.2.- Responsabilidad directa y responsabilidad indirecta.....                                                                                                                   | 84 |
| 2.5.3.- Responsabilidad autónoma y responsabilidad adjetiva.....                                                                                                                   | 85 |
| 2.5.4.- Responsabilidad objetiva y responsabilidad subjetiva.....                                                                                                                  | 85 |
| 2.5.5.- Responsabilidad personal, responsabilidad solidaria y<br>responsabilidad subsidiaria.....                                                                                  | 87 |
| 2.5.6.- Responsabilidad presunta.....                                                                                                                                              | 88 |
| 2.5.7.- Responsabilidad material y responsabilidad moral.....                                                                                                                      | 89 |
| 2.6.- Eximentes de responsabilidad de las entidades públicas.....                                                                                                                  | 89 |
| 2.6.1.- Fuerza mayor.....                                                                                                                                                          | 89 |
| 2.6.1.1.- Excepciones.....                                                                                                                                                         | 89 |
| 2.6.2.- Caso fortuito.....                                                                                                                                                         | 90 |
| 2.6.3.- Hecho de un tercero.....                                                                                                                                                   | 91 |
| 2.6.3.1.- Excepciones.....                                                                                                                                                         | 91 |
| 2.6.4.- Culpa de la víctima.....                                                                                                                                                   | 91 |
| 2.6.4.1.- Excepciones.....                                                                                                                                                         | 92 |
| 2.6.5.- Factores de exoneración parcial.....                                                                                                                                       | 92 |
| 2.7.- Procedimiento para reclamar la responsabilidad de las entidades públicas.....                                                                                                | 93 |
| 2.7.1.- Competencia.....                                                                                                                                                           | 94 |

|                                                                                                                                                                                                        |            |
|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------|
| 2.7.2.- Plazos.....                                                                                                                                                                                    | 94         |
| 2.7.3.- Apoderamiento y tramitación.....                                                                                                                                                               | 96         |
| 2.7.4.- Representación de las entidades públicas.....                                                                                                                                                  | 96         |
| 2.7.5.- Sentencia.....                                                                                                                                                                                 | 97         |
| 2.8.- Responsabilidad de las entidades de derecho público<br>en la República Dominicana, como un derecho exigible.....                                                                                 | 98         |
| 2.9.- Proyecto de ley de derechos de las personas en sus<br>relaciones con la administración y de procedimiento administrativo.....                                                                    | 99         |
| <b>Capítulo 3: Recomendaciones.....</b>                                                                                                                                                                | <b>104</b> |
| 3.1.- Confrontación de los objetivos.....                                                                                                                                                              | 104        |
| 3.2.- Recomendaciones.....                                                                                                                                                                             | 105        |
| <b>Referencias bibliográficas.....</b>                                                                                                                                                                 | <b>109</b> |
| <b>Apéndices.....</b>                                                                                                                                                                                  | <b>114</b> |
| Glosario de términos.....                                                                                                                                                                              | 114        |
| Diseños de actividades y cronograma de ejecución.....                                                                                                                                                  | 116        |
| <b>Anexos.....</b>                                                                                                                                                                                     | <b>117</b> |
| ➤ Jurisprudencias de la Suprema Corte de Justicia utilizadas en la presente investigación.                                                                                                             |            |
| ➤ Proyecto de ley de derechos de las personas en sus relaciones con la administración y de<br>procedimiento administrativo. Aprobado por el Senado de la República, en fecha 03 de octubre<br>de 2012. |            |

## **Introducción**

La Constitución de la República Dominicana prevé con un carácter no limitativo los derechos fundamentales de la persona, donde podemos destacar el derecho a la vida, la dignidad humana, la igualdad, la libertad, la seguridad personal, la integridad personal, el desarrollo de la personalidad, la intimidad, el honor, la libre expresión, el libre tránsito, la propiedad, la libertad de asociación, la libre elección al trabajo, a la salud, la educación, protección del consumidor, entre otros; estos derechos para el caso de su vulneración por personas de derecho privado, cuentan con todo un esquema debidamente desarrollado de definiciones y procedimientos, tanto a nivel legal, jurisprudencia y doctrinal, rigiéndose en la mayoría de los casos por reglas generales establecidas en el derecho común, como son las disposiciones del Código Civil y Código de Procedimiento Civil, o por normativas propias de cada materia o legislaciones especiales, como son el Código Penal y Código Procesal Penal para los crímenes, delitos y contravenciones, el Código de Trabajo, para los conflictos de trabajo y así sucesivamente.

Ahora bien, una situación muy diferente se plantea, cuando dichos derechos y prerrogativas contemplados en la Constitución de la República Dominicana, son vulnerados no por personas de derecho privado, sino por personas de derecho público, es decir, por los mismos poderes públicos y las entidades que actúan bajo su dependencia, conforme a las reglas del derecho público.

Al respecto de la vulneración de los derechos de las personas por los Poderes Públicos y las entidades bajo su dependencia, históricamente no se precisaba nada a nivel normativo, que lo regulara, hasta la Revolución Francesa a finales del Siglo XVIII, cuando se establece el primer precedente legal, pero en lo que concierne a la propiedad, únicamente.

A partir de ese momento comienza de manera paulatina a establecerse los primeros vestigios de la responsabilidad de las entidades de derecho público, primero en la administración Pública, como consecuencia del nacimiento y desarrollo del derecho administrativo, para proseguir al ámbito del Poder Judicial, hasta radicarse en la propia actividad legislativa.

Esta situación no ha sido ajena al desarrollo histórico de la responsabilidad de las entidades de derecho público, en la República Dominicana, donde, desde mediados de la segunda mitad del Siglo

XIX, se establecieron supuestos de responsabilidad patrimonial del estado dominicano, perfeccionándose en el Siglo XX, con la implementación de una legislación que establece la jurisdicción especializada para conocer de los conflictos de contratos administrativos, como es la Ley No. 1494, de 1947, a la que adicionalmente se le sumo la responsabilidad general del estado y su servidor, establecida en la Ley 41-08, para proseguir con la responsabilidad por error judicial en materia penal, según el Código Procesal Penal; y, finalmente establecer una jurisdicción competente para conocer en principio todo lo relacionado con la responsabilidad patrimonial, como es la Ley 13-07.

Adicionales a estos avances legales en materia de responsabilidad de las entidades de derecho público, resalta o sobresale, la nueva proclama de Reforma Constitucional, realizada en el 2010, con la cual se establece a nivel constitucional el concepto de responsabilidad enmarcado en la actividad administrativa antijurídica de las personas de derecho público, como bien lo expresa, donde se engloban todos los Poderes del Estado y los órganos o instituciones que actúan bajo su dependencia.

Establecido lo anterior, el objetivo de la presente investigación es el análisis de la responsabilidad de las entidades de derecho público en la República Dominicana, como un derecho exigible, determinando sus nociones y generalidades básicas desde los puntos de vistas legales, jurisprudenciales y doctrinarios, así como su fundamento legitimador, sus clases, tipos, eximentes y procedimientos de reclamación; mediante la revisión y análisis de fuentes bibliográfica como son las normativas, libros de textos jurídicos nacionales y extranjeros y recopilaciones jurisprudenciales, haciendo uso para el cumplimiento de los objetivos, del método analítico.

En una primera parte de esta investigación, serán analizados y desarrollados los aspectos metodológicos, propios para esquematizar el desarrollo del contenido, en consonancia con el problema planteado, los objetivos y la hipótesis; en su segunda parte se realizará el análisis de contenido, verificándose mediante los textos normativos, legales, jurisprudenciales y doctrinales, las cuestiones básicas, para dar respuesta a lo planteado metodológicamente; y, finalmente en su tercera parte, será establecida la confrontación de los objetivos, las posibles conclusiones y recomendaciones correspondientes.

Se espera que las disposiciones establecidas en la presente investigación, sean de utilidad documental y práctica para la consecución de los objetivos reales planteados por una determinada persona al momento de exigir el derecho de la responsabilidad de las entidades de derecho público en la República Dominicana, para obtener su correspondiente indemnización o resarcimiento por parte de estas, consecuencia del daño sufrido por la actuación u omisión administrativa antijurídica de dichas entidades.

## **Capítulo 1: Delimitación del tema**

### **1.1.- Antecedentes de la investigación**

Para la presente investigación, han sido determinadas como investigaciones previas que contribuirán a desarrollar las conceptualizaciones necesarias para la verificación del problema objeto de estudio, y la confirmación o refutación de la hipótesis planteada, los siguientes antecedentes:

La obra “Elementos de derecho administrativo”, (2da. ed.), de la autoría de Troncoso, M. de J. (1943), que constituye una de las obras pioneras del derecho administrativo en la República Dominicana; dedicando su Capítulo IV, a los créditos y deudas del estado, en donde analiza la responsabilidad patrimonial del estado dominicano.

El libro “La responsabilidad patrimonial del estado”, (1ra. ed.) de la señora Hernández, G. (1985), que es una de las primeras obras exclusivas dedicada al estudio de la responsabilidad patrimonial del estado; estando este tema diseminado durante todo su contenido.

El libro “Prontuario de legislación administrativa dominicana” (2da. ed.), del Profesor Amiama, M. (1987), que representa uno de los tratados de derecho administrativo más estudiados en la República Dominicana, que en sus capítulos X y XX, dedica un apartado a la responsabilidad civil del estado.

El “Curso de derecho administrativo”, (6ta. ed.), de la autoría de Younes, D. (1997), donde se establecen las definiciones y concepto generales del derecho administrativo, principalmente desde la óptica de la legislación colombiana; esta obra trata en su Capítulo XI, la responsabilidad del estado.

La obra los “Principios de derecho administrativo general, II”, (1ra. ed.), escrita por Santamaría, J. (2004), donde se esbozan, consideraciones genéricas del derecho administrativo, enfocado principalmente desde la legislación española; en esta obra se contempla en el Capítulo XXII, el régimen de la responsabilidad patrimonial.

La “Responsabilidad civil de los poderes públicos (derecho comunitario europeo)”, de la autoría de Muñoz, S. (2005), en S. Muñoz (Coord.), Diccionario de derecho administrativo. Tomo II (H-Z). (1ra. ed.), (pp. 2252-2260), donde se definen y desarrollan las terminologías e instituciones propias del derecho administrativo, orientado a la Unión Europea y la administración pública española; en esta obra se dedica todo un apartado definitorio para la responsabilidad civil de los poderes públicos y la responsabilidad extracontractual de la administración pública.

La obra “Responsabilidades en la administración pública”, (1ra. ed.), escrita por Amaro, R. (2006), que constituye una obra especializada en la responsabilidad patrimonial del estado dominicano, donde trata este tema en toda su extensión y contenido.

La obra “Derecho administrativo” (11va. ed.), escrita por Dromi, R. (2006), que constituye todo un tratado de derecho administrativo enfocado principalmente a la legislación argentina, el mismo trata ampliamente en su Capítulo XXI, la responsabilidad estatal.

La obra “Curso de derecho administrativo, II” (10ma. ed.), de la autoría de los señores García, E. y Fernández, T. (2006), en donde se tratan las generalidades y principios básicos del derecho administrativo, adecuado fundamentalmente a la legislación de España, comprende en su Capítulo XXI, la responsabilidad patrimonial de la administración.

Las “Lecciones de responsabilidad patrimonial de las administraciones públicas. I, sintagma, fundamento, función; II, Elemento, Factores De Exoneración; y, III, vías de exigencias, otras responsabilidades públicas”; de la autoría de Medina L., (2009), en T. C. Campos (Coord.). Lecciones y materiales para el estudio del derecho administrativo, Tomo IV, las garantías de los ciudadanos y el control de las administraciones públicas. (1ra. ed.), (pp. 31-179), que constituyen fuentes con bastantes amplitud en materia de responsabilidad patrimonial del estado.

El “Sistema jurídico de las administraciones públicas”, (1ra. ed.), del autor González, J. (2009), en el que se realiza un estudio general del derecho administrativo español, dedicándole su sección segunda a la responsabilidad patrimonial de la administración pública.

El libro “Instituciones de derecho administrativo” (1ra. ed.), escrito por Ivanega, M. (2010), donde se establecen los conceptos generales del derecho administrativo, dedicando un apartado para desarrollar la responsabilidad patrimonial de los agentes públicos.

Las investigaciones dispuestas en las obras señaladas resultan de vital importancia para la presente investigación, con motivo de que a partir de estas se podrán obtener hallazgos y disposiciones que pueden contribuir con el desarrollo del planteamiento del problema y la verificación de la hipótesis planteada.

## **1.2.- Contexto**

Cuando las entidades de derecho público producen un daño a una determinada persona, por lo general el mismo no es resarcido, ya sea por ignorancia de la propia persona afectada, sobre el derecho que le asiste, motivado por el estado de conciencia que se tiene de la irresponsabilidad de las entidades públicas, matizado por la falta de previsión normativa.

Para determinar la situación antes citadas y demostrar su estatus legal, se va a realizar una investigación que implique el análisis de tipo legal, jurisprudencial y doctrinal, de la responsabilidad de las entidades de derecho público en la República Dominicana, como un derecho exigible.

## **1.3.- Planteamiento del problema**

La mayor interacción que existe entre las personas en una determinada sociedad, es la que concierne a la relación personas y entidades de derecho público, con motivo de la multiplicidad de actuaciones que estos últimos llevan a cabo, al respecto de las vidas de las personas, es decir, las entidades de derecho público proveen la legislación que regulan a las personas, establecen el equilibrio jurídico entre las personas, ofrecen servicios públicos a las personas, entre otros.

De esta interacción pueden resultar daños recíprocos, estando marcadamente definidos y procedimentados, los que son provocados por las personas, donde se contemplan legislaciones penales,

civiles, entre otros, para obligar a las personas a restaurar el equilibrio judicial, en beneficio de las entidades de derecho público. No obstante, la situación resulta diferente cuando son las entidades de derecho público que ocasionan daños o perjuicios a las personas, donde no siempre estas entidades son responsables y restauran el equilibrio jurídico, sobre todo cuando se está en medio de un periodo de transición de la irresponsabilidad absoluta a algunos vestigios de responsabilidad, como históricamente ha acontecido.

Es por ello, que los casos donde se presenta la irresponsabilidad de los daños y perjuicios provocados por las entidades de derecho público en la República Dominicana, deben ser erradicados, mediante el establecimiento de una responsabilidad cuya consagración normativa sea efectiva y una *praxis* consuetudinaria, que cambie el sentido de tales precedentes y la conciencia de responsabilidad.

Es por todo lo precedentemente expuesto, que determinar la existencia de responsabilidad de las entidades de derecho público, como un derecho exigible propio de las personas, para ser resarcidas cuando son perjudicadas por eventualmente acciones u omisiones de dichas entidades, tanto en su funcionamiento normal como anormal, constituye la problemática, en la que se fundamenta la presente investigación.

#### **1.4.- Preguntas para la investigación**

1. ¿Existe la responsabilidad de las entidades de derecho público en la República Dominicana de resarcir el daño provocado?
2. ¿Qué fundamenta la responsabilidad de las entidades de derecho público en la República Dominicana?
3. ¿Cuáles son los tipos de Responsabilidad en que incurren las entidades de derecho público en la República Dominicana?
4. ¿Existen causas que pueden eximir al estado dominicano de responsabilidad?
5. ¿Cuál es el procedimiento para reclamar la responsabilidad de las entidades de derecho público en la República Dominicana?
6. ¿Exigir la responsabilidad de las entidades de derecho público en la República Dominicana es un derecho que le asiste a la persona perjudicada?

## **1.5.- Objetivos**

### **1.5.1.- Objetivo general**

Analizar la responsabilidad de las entidades de derecho público en la República Dominicana, como un derecho exigible.

### **1.5.2.- Objetivos específicos**

1. Analizar las conceptualizaciones básicas de la responsabilidad de las entidades de derecho público, teniendo en cuenta los aspectos legales, jurisprudenciales y doctrinarios.
2. Establecer el fundamento que legitima la responsabilidad de las entidades de derecho público en la República Dominicana.
3. Determinar los tipos de responsabilidades de las entidades de derecho público en la República Dominicana.
4. Identificar las causas que eximen de responsabilidad de las entidades de derecho público en la República Dominicana.
5. Establecer el procedimiento para reclamar la responsabilidad de las entidades de derecho público en la República Dominicana.
6. Determinar la exigencia de la responsabilidad de las entidades de derecho público en la República Dominicana, como un derecho exigible.

## **1.6.- Hipótesis**

En la República Dominicana la responsabilidad de las entidades de derecho público, se tipifica normativamente como un derecho exigible a favor de la persona que resultó perjudicada por un daño provocado por dichas entidades.

## **1.7.- Justificación**

Con el desarrollo del análisis de la responsabilidad de las entidades de derecho público en la República Dominicana, como un derecho exigible, que se realice mediante la presente investigación, se aportarán de manera directa conocimientos normativos, jurisprudenciales y doctrinarios, que puedan servir de base a la ciudadanía para hacer el ejercicio de exigir su derecho, cuando sean vulnerados por la administración estatal, acudiendo a las vías de derechos competentes, que le proporcionarán la correspondientes eficacia al resarcimiento de su derecho vulnerado.

Con el análisis de las conceptualizaciones básicas de la responsabilidad de las entidades de derecho público, teniendo en cuenta los aspectos legales, jurisprudenciales y doctrinarios, las personas podrán conocer y disponer a satisfacción de conocimientos completos de los elementos de derecho que rigen esta materia, para así obtener la garantía de sus derechos fundamentales, frente a las actividades de las entidades de derecho público, que puedan ocasionarles un daño.

Al establecerse el fundamento que legitima la responsabilidad de las entidades de derecho público en la República Dominicana, serán señaladas las disposiciones legales y constitucionales, así como el criterio jurisprudencial imperante, respecto de la validez de la reclamación de dicha responsabilidad, es decir, que se conocerán las disposiciones que regulan directamente la citada responsabilidad, lo cual servirá de fundamento, para todo aquel que se proponga motivar legalmente cualquier reclamación en esta materia.

Al determinarse los tipos de responsabilidades de las entidades de derecho público en la República Dominicana, se establecerán las clasificaciones y categorías de responsabilidad estatal, que permitan a la persona interesada adquirir los lineamientos y conocimientos básicos que le permitirán identificar en cada caso, de que responsabilidad estatal se trata, si es contractual, si es subjetiva, solidaria, entre otras, al momento de comentar e instrumentar una respectiva reclamación en responsabilidad.

Al identificarse las causas que eximen de responsabilidad de las entidades de derecho público en la República Dominicana, se establecerán las premisas fundamentales de los casos o circunstancias en que la administración estatal, aun cometiendo un daño como consecuencia de su acción u omisión, no

será susceptible de ser encausada en reclamación, porque existen causas que simplemente le liberarán de responsabilidad; este conocimiento permitirá a la persona interesada, determina si opta o no por iniciar los procesos de reclamación, ya que previamente cuenta con la certidumbre de la eficacia que podrá tener la reclamación en responsabilidad.

Con el establecimiento del procedimiento para reclamar la responsabilidad de las entidades de derecho público en la República Dominicana, se contemplarán en cada caso las vías de derecho y las jurisdicciones competentes para conocer, según corresponda, la responsabilidad, de acuerdo a su tipo o clasificación; esto permitirá que la persona interesada pueda recurrir directamente a las jurisdicciones con las atribuciones competentes, y con los procedimientos adecuados, que le garanticen el éxito y el resarcimiento debido, al menor tiempo y de la manera más efectiva.

Con la determinación del derecho de exigir la responsabilidad de las entidades de derecho público en la República Dominicana, la persona lesionada por la acción u omisión de la administración estatal que produjo el daño, reivindicará su derecho lesionado, con motivo, de que constituirá el derecho propio sustitutivo, mediante la indemnización o resarcimiento, que represente el estado en que se encontraba antes de dicha vulneración, es decir, la restitución de su bien jurídicamente protegido por la Constitución y las leyes.

### **1.8.- Marco teórico**

Duguit señalado por Troncoso, M. (1942), contempla al respecto del servicio público que “se ha establecido y debe funcionar en interés de todos. Si por consecuencia de su funcionamiento se ocasiona un perjuicio particular, es legítimo que la reparación de este sea soportado por el conjunto de los bienes afectados a los servicios públicos, siempre que haya una relación de casusa a efecto entre la organización o el funcionamiento del servicio y el daño recibido” (p. 137).

Hernández (1985) establece que “la responsabilidad estatal, como veremos, constituye una garantía al interés social frente a la actuación arbitraria y negligente del estado como detentador del poder público” (p. 16).

Por su parte señala Amiama (1987) que la “responsabilidad civil del estado queda comprometida cuando el hecho o la medida en que esté implicada la falta hayan sido realizados por el funcionario en la creencia de que se trata del regular ejercicio de una atribución legal y regular, y el acto o medida tienen los caracteres de la regularidad. En los casos en que le falta del funcionario reúne estos caracteres y componentes, la responsabilidad del Estado, se dice que existe una *falta de servicio*. En cambio cuando el acto o la medida son de tal naturaleza que el funcionario, al realizarlos, ha tenido que darse cuenta de que se excede en sus atribuciones y está en plena esfera de irregularidad, el funcionario compromete su responsabilidad civil personal. En estos casos, se dice que hay *falta personal*” (pp. 142-143).

A propósito de la responsabilidad del estado, señala Younes (1997) que la responsabilidad de las entidades públicas “es una necesidad imperiosa para la existencia misma de la sociedad que se destruiría, si quien ocasionara los daños no fuera obligado a resarcirlos. Sería este el estímulo a las conductas nocivas, negligentes o riesgosas” (p. 200).

Refiere Santamaría, J. (2004), con respecto a la responsabilidad de las entidades públicas, en España, señala que: en primer lugar, y desde un punto de vista subjetivo, la responsabilidad posee carácter total, esto es, cubre los daños producidos por la actuación no sólo de la administración, sino de la totalidad de los Poderes Públicos, cubre: La actividad dañosa realizada por las diferentes administraciones públicas; cubre los daños realizados por la actividad de los órganos legislativos, cuando esta actividad consiste en la aprobación de leyes (responsabilidad del estado legislador); y, cubre los daños producidos por la actividad de los órganos judiciales. En segundo lugar, se trata de una responsabilidad directa de la administración, no de carácter subsidiario de la responsabilidad de sus autoridades y funcionarios: la reclamación de responsabilidad debe formularse necesariamente a la administración misma, no a las personas de sus servidores; sobre la administración recae, el deber de indemnizar a los sujetos dañados; esto no obstante, una vez la indemnización haya sido abonada, la administración dispone de una acción de repetición contra aquellos de sus servidores a quienes fuera imputable al comisión del daño, siempre que en su conducta hubiera concurrido dolo, culpa o negligencia grave. En tercer lugar, se trata de una responsabilidad objetiva, que se genera con independencia de que la actividad dañosa se hubiera realizado mediante dolo o culpa, o de que dicha actividad sea legal o ilegal. (pp. 490-491).

Por su parte Dromi (2006) señala que “el deber de resarcimiento gravita sobre el estado, como sobre cualquier otro sujeto jurídico, como una exigencia del sometimiento de los poderes públicos al imperio del derecho” (p. 1077).

Según el criterio de Amaro (2006) la responsabilidad civil del estado, es comprometida “cuando el hecho o la medida en que esté implicada la falta del regular ejercicio de una atribución legal, y el acto o medida tiene los caracteres de la regularidad. En los casos en que la falta del funcionario reúna estos caracteres, comprometen la responsabilidad civil del Estado, se dice que existe una “falta en el servicio”. “En caso contrario, al agente obrar de manera irregular e ilegal, en evidente manifestación de dolo, compromete su responsabilidad civil frente a los administrados lesionados, como también ante el Estado; cuando el daño haya sido sufrido también por este, con facultad para accionar civilmente al agente. Hay aquí una concurrencia de falta externa e interna” (pp. 105-106).

Para los juristas García, E. y Fernández, T. (2006), “está claro también y no es objeto de discusión alguna que la responsabilidad patrimonial de la administración puede surgir tanto de una actividad jurídica, ya se plasme en un acto administrativo o en un reglamento, como de una actividad puramente material o técnica o, incluso, de una simple omisión” (p. 378).

Establece Rebollo citado por Ivanega (2008) “la responsabilidad es control y garantía: es garantía de los ciudadanos, pero también es un principio de orden y un instrumento de control del poder” (p. 110).

Contempla Medina, L. y Campos, T. (2009) que “el derecho de la responsabilidad por daños, en general cumple una función resarcitoria, compensatoria o satisfactiva. Su fin institucional es reparar el equilibrio personal o patrimonial alterado; proporcionar al perjudicado los medios económicos necesarios para conseguir experiencias placenteras que contrarresten las desagradables derivadas del hecho dañoso” (p. 49).

Señala Gonzales (2009) que “la responsabilidad se produce cuando, como consecuencia del ejercicio de cualquier función administrativa, ocasiona un daño no directamente querido, que el administrado no tenga el deber de soportar” (p. 117).

Jesús Leguina citado por Rodríguez (2011) establece que “la indemnización expropiatoria y el resarcimiento de daños son los institutos jurídicos básicos que garantizan la integridad patrimonial de los particulares frente a los poderes públicos. Ambos institutos comparten la función de dejar indemnes los patrimonios privados que sean sacrificados o que resulten lesionados por la acción administrativa” (p. 283).

### **1.9.- Metodología**

La metodología empleada para la presente investigación fue con el propósito de realizar el análisis tanto a nivel legal y jurisprudencial, como doctrinal de la responsabilidad de las entidades de derecho público en la República Dominicana, como un derecho exigible.

Por esta razón el medio utilizado para realizar la investigación fue el análisis documental, mediante la combinación de los Métodos Analítico y Deductivo.

### **1.10.- Marco espacial y temporal**

Marco espacial: la presente investigación fue desarrollada mediante el análisis de los aspectos normativos, jurisprudenciales y doctrinarios, relacionados al problema objeto de estudio, que involucra a los poderes públicos (legislativo, ejecutivo y judicial) y las entidades públicas bajo su dependencia, que son susceptibles de comprometer la responsabilidad del estado, por los daños y perjuicios creados como consecuencia de sus actividades.

Marco temporal: en la investigación desarrollada se analizó la normativa legal, que involucra la responsabilidad de las entidades de derecho público en la República Dominicana, como un derecho exigible, tanto en el aspecto conceptual como procedimental, que datan desde mediados del siglo XIX, hasta el año 2011, siendo la de mayor abundancia la normativa promulgada en la década 2000-2010.

### **1.11.- Evaluación**

En el análisis de texto se llevó a cabo el procesamiento del material clasificado o recopilado, determinándose la información viable que sirve de fundamento al presente proyecto de investigación. Para la consumación de este propósito, fue necesario: 1. El análisis documental de las informaciones generales de la responsabilidad de las entidades de derecho público en la República Dominicana, como un derecho exigible. 2. La evaluación de resultados teóricos obtenidos de las fuentes documentales bibliográficas, respecto a dicho tema. 3. La elaboración conceptual de la información analizada, mediante documento escrito. 4. La verificación de los datos obtenidos al respecto de la responsabilidad de las entidades de derecho público en la República Dominicana, como un derecho exigible.

### **1.12.- Fuentes de información utilizadas**

Fuentes primarias: las fuentes primarias involucradas fueron los Poderes Públicos (Legislativo, Ejecutivo y Judicial) y las entidades públicas bajo su dependencia, que son susceptibles de comprometer la responsabilidad del estado, por los daños y perjuicios creados como consecuencia de sus actividades, de quienes fueron analizadas las conceptualizaciones y procedimientos, para verificar la problemática y el cumplimiento de los objetivos planteados.

Fuentes secundarias: fueron utilizadas fuentes secundarias, tales como libros de textos jurídicos de autores nacionales y extranjeros, sentencias y recopilaciones jurisprudenciales, encontradas en fuentes bibliográficas, publicaciones jurisprudenciales y pagina web.

### **1.13.- Diseño metodológico y técnica de investigación utilizada**

Conforme a los Métodos Analítico y Deductivo, se partió de estudios y conocimientos generales obtenidos a través del análisis, hasta llegar a la particularidad que dio con la parte esencial del problema e interrogantes planteadas, es decir, analizada a plenitud las conceptualizaciones de la responsabilidad de las entidades de derecho público en la República Dominicana, como un derecho exigible, mediante el investigación documental, fue establecido conforme criterios objetivos en

analogía de ambos a fin de entrañar en la particularidad de la problemática planteada y verificar el cumplimiento de los objetivos planteados.

La técnica de investigación utilizada fue el análisis de las informaciones recopiladas, procediéndose a verificar todo lo concerniente a la responsabilidad de las entidades de derecho público en la República Dominicana, como un derecho exigible, para verificar la problemática y la satisfacción de los objetivos.

Tipo de estudio: para la realización del trabajo que se planteó desarrollar en este proyecto de investigación, se efectuaron estudios legales, jurisprudenciales y doctrinales, utilizando en este último caso el análisis de documentación especializada en la materia e investigando la realidad práctica según los criterios jurisprudenciales, que pueda haber devenido respecto de la problemática que se encierra.

Fuentes técnicas de información: al realizar el estudio planteado, se hizo acopio básicamente de fuentes de investigación primaria y secundaria; en ese sentido se realizaron análisis de documentación especializada en la materia como complemento de las investigaciones recopiladas de medios escritos de información como son leyes, jurisprudencia, doctrina o cualquier medio de fuente escrita que sirva para la información que se va a desarrollar.

Tratamiento de la información: la información obtenida fue presentada de manera escrita.

## **Capítulo 2: Revisión de la literatura y análisis**

### **2.1.- La responsabilidad de las entidades públicas en la República Dominicana**

#### **2.1.1.- Nociones de responsabilidad**

Desde el punto de vista jurídico y en sentido lato, se puede definir responsabilidad como la obligación que se tiene de reparar un daño consecuencia de una acción u omisión, ya sea voluntaria o no voluntaria, o producido por un tercero por el cual debemos responder. Para Capitant (1977) la responsabilidad es la “obligación de reparar el daño causado a una persona sea por culpa, sea, en ciertos casos determinados en la ley, por el riesgo resultante de la actividad del responsable” (p. 459). Por su parte Cabanella (1996) la define como la “obligación de reparar y satisfacer por uno mismo o, en ocasiones especiales, por otro, la pérdida causada, el mal inferido o el daño originado” (p. 283).

La responsabilidad es estatal cuando el agente activo o causante del daño o lesión, lo constituye una entidad del estado, o un servidor del mismo en el ejercicio de las funciones que dicha entidad estatal le ha delegado, o que derive de ésta, es decir, que la responsabilidad estatal es la obligación que tiene el estado a cargo de sus instituciones de resarcir un daño provocado a una persona, como consecuencia de las realizaciones de sus cometidos, ya sea por acción u omisión. El Jurista Campos citado por Ivanega (2010) refiriéndose a la responsabilidad estatal, señala que la misma “significa responder por algo que se hace, o se deja de hacer, y asumir las consecuencias” (p. 537).

#### **2.1.2.- Antecedentes históricos**

La responsabilidad estatal es una concepción propia del Estado Democrático de Derecho, ya que es en este que se configuran los elementos característicos para que las personas puedan ser resarcidas en las lesiones o daños producidos a sus derechos fundamentales, por parte de los poderes públicos; en este parecer señala Younes (1997) que “tratándose del estado hay que recordar que la responsabilidad administrativa depende de la noción que se tenga sobre el poder y de manera más específica sobre el ejercicio de los poderes públicos que emanan de la soberanía de aquel” (p. 199), es decir, que allí

donde existe una soberanía absoluta no democrática e ilimitada, no cabe la concepción de responsabilidad estatal, sino, que esta noción está reservada para aquellas soberanías donde el ejercicio del poder público obedece a las directrices del estado de derecho, enmarcándose sus actuaciones a un Principio de Legalidad.

La responsabilidad del estado ha sido el resultado de una evolución paulatina en la reforma del mismo estado, donde originariamente no existía la misma, y producto de las reformas sufridas por el estado en el tiempo, fue gradualmente instaurándose, primero al respecto de la protección de la propiedad privada y desde allí, en términos generales, hasta cualquier daño por acción u omisión que causen dichas entidades; en este parecer establece Younes (1997) que, “no sólo constituye un presupuesto jurídico, sino también político, ya que involucra la separación de la concepción absolutista del estado, razón por la cual existieron épocas en los que soberanía y responsabilidad estatal eran excluyentes” (p. 200).

En el pasado tanto el estado como los gobernantes eran considerados de manera indivisa y a lo unísono como la misma cosa, y no se consideraba que las actuaciones de estos, aun provocaran un daño, podría generar responsabilidad a favor de la persona lesionada, debido al carácter supremo que identificaba al mismo. Refiere Younes (1997) que “se llegó a afirmar que el estado era irresponsable y omnipotente, y cualquier anomalía era considerada como un caso fortuito o fuerza mayor y por lo mismo, el afectado carecía del derecho para reclamar indemnización” (p. 201).

Bondino (1576) citado por Younes (1997), señala que “reforzaba el criterio de la irresponsabilidad estatal, la concepción teocrática del estado, pues según ella los gobernantes estaban obligados a responder ante Dios” (p. 201); igualmente, Duguit citado por Younes (1997) señala lo siguiente:

Es evidente que tomadas en sí, las dos nociones de responsabilidad y de soberanía son antinómicas porque si el estado se considera soberano, no puede admitirse que sea responsable y si se afirma que es responsable, no puede admitirse que sea soberano. (...). De ahí resulta que una persona soberana no puede ser responsable de sus actos, esto es, sometida a una obligación que se imponga ella desde el exterior, o

por lo menos, no puede serlo sino en la medida en que lo quiera. Pero entonces no se trata ya de una responsabilidad porque no es una obligación (p. 201).

En términos generales, en el proceso evolutivo hasta llegar a la responsabilidad del estado, se parte de tres periodos: el primero en el que no se admitía la responsabilidad; el segundo en el que se admitía la responsabilidad en los supuestos de culpa; y, el tercero en el que se admite la responsabilidad prescindiendo de la culpa.

En lo que respecta al primer periodo, en el que no se admite la responsabilidad del estado, se partió del hecho de que el estado haya actuado como poder público en ejercicio de su soberanía, no estando, en consecuencia sometido a las reglas que rigen la responsabilidad en el derecho común. En la evolución de este periodo, sucedieron tres estadios: 1) el de la doctrina de la doble personalidad del estado, que sostuvo que él, como poder público, es irresponsable porque obra en virtud de su soberanía; 2) como persona jurídica en el ámbito del derecho privado, sostuvo que el estado sólo es responsable contractualmente, pero no extracontractualmente, y 3) sólo se acepta la responsabilidad del estado cuando esta surge por el reconocimiento de una ley (Dromi, 2006, p. 1095). El segundo periodo se caracterizó por el criterio del reconocimiento de la responsabilidad del estado, pero como consecuencia de una actuación en la que se le imputara la culpa. El tercer periodo, que es el que viven las mayorías de estado democrático de derechos en la actualidad, se caracteriza por el hecho de que para establecer la responsabilidad del estado no se requiere culpa imputable, sino únicamente el daño, sea consecuencia de una actuación lícita o ilícita.

En Europa los primeros vestigios de responsabilidad lo constituían la responsabilidad imputada al funcionario o servidor público en el ejercicio de sus funciones, como una falta personal de él; que posteriormente fuera ensanchándose, hasta determinarse la propia administración como responsable, primero como producto de una legislación y finalmente como una responsabilidad objetiva.

En el caso del Reino Unido, la rigidez del principio de irresponsabilidad de la Corona llevó a hacer recaer las consecuencias indemnizatorias de la responsabilidad en las personas de los servidores públicos a los que eran físicamente imputables; posteriormente y debido al incremento de las acciones resarcitorias, fue establecido un sistema de responsabilidad subsidiaria, en el cual, la Corona designaba

un funcionario que fungía como demandado en el proceso, siendo pagada la indemnización a que fuera condenada con cargo al tesoro público (Santamaría, 2004, pp. 484-485).

En Francia la responsabilidad de la administración se admitía sólo cuando existía una ley especial (básicamente en materia de construcción de obras públicas); posteriormente, el Consejo de Estado distinguió aquellos casos en los que el daño era debido a una actuación personal del funcionario (en cuyo caso la acción podía dirigirse contra el mismo: casos de *faute personnelle*) de aquellos otros en los que tal actuación irregular no podía identificarse con claridad (calificados de *faute de service*), donde se accionaba directamente en contra la administración (Santamaría, 2004, pp. 484-485).

En España, la evolución es parcialmente similar a la acaecida en Francia. Desde mediados del siglo XIX, la responsabilidad de la administración comienza a admitirse de manera excepcional, limitada a los casos expresamente previstos en leyes especiales (Santamaría, 2004, pp. 484-485).

El primer antecedente histórico de carácter jurídico sobre la aceptación de responsabilidad de las entidades públicas se sitúa en la Revolución Francesa año 1789, con la Declaración de los derechos del Hombre y del Ciudadano, cuando al respecto de la expropiación forzosa por causa de utilidad pública, al disponer en su artículo 17, que “siendo la propiedad un derecho inviolable y sagrado, nadie puede ser privado de ella, si no es en los casos en que la necesidad pública, legalmente comprobada, lo exija evidentemente, y bajo la condición de una indemnización justa”.

Con esta disposición se rompe el dogma del absolutismo soberano irresponsable, creándose a partir de este precedente las bases que van ampliando los ámbitos de la responsabilidad del estado, hasta llegar a abarcar las acciones u omisiones lesivas de las personas y su obligación legítima de resarcirlas, o como bien señala Rivero citado por Younes (1997), lo siguiente:

“1) La responsabilidad fue extendiéndose a algunos servicios que inicialmente habían sido excluidos de la posibilidad de comprometer al estado, como era el caso del servicio de policía. 2) La culpa exigida para comprometer la responsabilidad del estado fue haciéndose cada vez menos rígida, de tal manera que de la culpa grave exigida inicialmente, se pasó a considerar que cualquier clase de culpa hacía responsable al estado, hasta llegar, inclusive a consagrarse en algunos casos la

responsabilidad estatal independientemente de toda culpa, es decir, una responsabilidad objetiva. 3) Las reglas para determinar la indemnización de los perjuicios han evolucionado en un sentido favorable a los perjudicados. 4) Con el fin de asegurar en mayor medida la indemnización a favor del perjudicado, se ha llegado a permitir en un número de casos cada día más creciente, la acumulación de responsabilidad entre el funcionario y la administración, para que el perjudicado pueda perseguir a cualquier de las dos persona: natural o jurídica” (p. 202).

#### **2.1.2.1.- Antecedentes históricos en la República Dominicana**

Refiriéndose al antecedente histórico de la responsabilidad patrimonial de la República Dominicana, señala la Profesora Rosina De La Cruz, citada por Rodríguez, O., que “la responsabilidad del estado por los daños que cause con su actividad, no ha sido nunca objeto de grandes debates entre nosotros, lo que atribuye al carácter fuertemente caudillista que desde la fundación de la República, ha tenido, entre nosotros, el ejercicio del Poder Ejecutivo, y de otro lado, al principio de inembargabilidad del estado” (p. 113).

En la República Dominicana los primeros antecedentes históricos de responsabilidad de las entidades públicas datan del Siglo XIX, en efecto, los primeros casos de responsabilidad patrimonial del estado, fueron conocidos desde un ámbito político y no judicial, es decir, que el primer órgano que conoció de dicha responsabilidad fue el Congreso Nacional, amparado en las constituciones imperantes durante el Siglo XIX, como bien lo contempla Hernández (1985), fue la Constitución de 1987, entre otras, que establece las siguientes disposiciones:

Art. 25, Numeral 15.- El Congreso tiene a su cargo interpretar las leyes y decretos, y en caso de duda u obscuridad suspenderlas o revocarlas.

Numeral 26.- Decretar cuanto tenga relación con la apertura de las grandes vías, concesiones de ferrocarriles, apertura de canales, empresas telegráficas y navegación de ríos.

Numeral 36.- Aprobar o desaprobado las concesiones o contratos que hagan el poder Ejecutivo o los Ayuntamientos, siempre que afecten rentas generales o comunales.

Aprobar o desaprobar los arbitrios municipales que tengan carácter de impuestos no establecidos por la Ley.

Numeral 41.- Dictar las leyes de responsabilidades de todos los empleados por mal desempeño en el ejercicio de sus funciones.

Art. 26.- El congreso podrá conocer y resolver en todo negocio que no sea de la competencia de otro poder del estado o contrario al texto constitucional.

(Hernández, 1985, pp. 38-39)

Dentro de los precedentes de responsabilidad patrimonial conocidos por el Congreso Nacional de la República Dominicana, destacan los siguientes:

- 1) El caso del señor Gregorio Riva, quien fuera favorecido con una concesión en fecha 10 de diciembre de 1875, para la canalización y navegación del río Yuna, la cual fue posteriormente anulada por otra concesión a favor del Sr. Allen H. Crosby, para el establecimiento de una vía férrea de Las Cañitas a Santiago; el Congreso, determinó que de la anulación de la concesión hubo un lucro cesante y un daño emergente que debía ser reparado, resolviendo en fecha 8 de mayo de 1886, indemnizar al Sr. Riva con RD\$30,000.00 (Troncoso, 1942, pp. 139-140).
- 2) El caso de la sociedad Muelle & Enramada de San Pedro de Macorís, la que fue perjudicada con una concesión otorgada al Sr. Bartolomé Ferreccio para construir un muelle y enramada en aquel puerto en fecha 15 de mayo de 1887, el Congreso juzgó que era evidente la necesidad de que el estado repare los perjuicios causados, porque trata de un contrato cuya base era la construcción de obras públicas por cuenta del estado, a cambio de determinadas franquicias cuyo tenor y cuyas cláusulas no podían variarse ni rescindirse sino por la voluntad de ambas partes contratantes, resolvió en fecha 18 de junio de 1888, que se pagara a dicha sociedad la suma de \$7.563.10 (Troncoso, 1942, pp. 139-140).
- 3) El caso de Mark & Co. a causa de la confiscación de un cargamento de maderas a bordo del Bergantín Irma por la aduana del puerto de Santo Domingo; el Congreso, considerando que es un principio de derecho conocido y generalmente aceptado que

el que ocasionarse daños o perjuicios se obliga a la reparación consiguiente”, resolvió reconocer a los Sres. Mark & Co. “como acreedores del estado” por la suma de \$4.000.00 (Troncoso, 1942, pp. 139-140).

Según señala Troncoso (1942), a la responsabilidad patrimonial, establecida por el Congreso Nacional, le sucedió el tribunal instituido en el año de 1917, por el Gobierno Militar bajo el nombre de “Comisión de Reclamaciones” (p. 141), cuyos registros revelan el informe que fuera sometido al Gobierno en el año 1920, estableciéndose en el mismo los siguientes principios:

- 1) El estado sólo es responsable por las expropiaciones o requisiciones o empréstitos, forzosos o no, hecho por sus agentes o autorizados subalternos, cuando estos hubiesen obrado en su carácter público y en interés el servicio que estaban presentando al gobierno. Las indemnizaciones en estos casos se limitarán al pago del justo precio de la cosa tomada y la devolución del dinero recibido para uso público (Troncoso 1942, p. 141).
- 2) El estado no es responsable de los daños y perjuicios que hayan sufrido los habitantes del país, nacionales o extranjeros, a consecuencia de operaciones militares, cuando la persona o propiedad que sufrió el daño estaba en la zona de las operaciones activas; pero si la propiedad fue ocupada o tomada por fuerzas del gobierno en preparación y para favorecer el buen éxito de un plan u operaciones militar y como consecuencia fue destruida o sufrió daños, el estado es responsable, y se adjudicará una justa indemnización por la pérdida total o parcial de la propiedad (Troncoso 1942, p. 141).
- 3) El estado es responsable de los actos de los militares o personas agregadas al ejército, con o sin ordenes de sus superiores en el mando, y aun cuando hubieran sido personales de maldad. Sin embargo, el estado será responsable de estos actos, como co-autor de ellos, si el gobierno les dio virtualmente su aquiescencia o los toleró, aprobó o en cierto modo los ratificó, o si para impedirlos no tomó las medidas adecuadas que estaban a su alcance (Troncoso 1942, p. 142).

- 4) El estado es responsable de los daños causados por los revolucionarios cuando se pruebe que el gobierno, o sus autoridades, ejerciendo de la debida diligencia, hubieran podido impedir el daño, o que el gobierno por medio de una amnistía relevó de toda responsabilidad a los que causaron el daño. La indemnización sólo podrá ser por el daño actual comprobado debidamente (Troncoso 1942, p. 142).

Con respecto a estas disposiciones, un antecedente lo constituyo el caso del Sr. Genaro Valentino, señalado por Troncoso (1942), al establecer que “después de una sentencia de la Suprema Corte con la cual se ponía fin a un procedimiento de confiscación, esta fue mantenida un tiempo por la administración, de los cual derivo Valentino daños que fueron examinados por el tribunal de reclamaciones, el cual condenó al estado a pagarlos. La administración había obrado en el círculo de sus atribuciones legales; pero haciendo una errada aplicación de esta en el caso de Valentino. En consecuencia el estado fue declarado responsable” (p. 142).

Luego interviene una ley del 18 de diciembre de 1936, que contemplaba “toda acción contra el estado, que tenga por causa el daño o perjuicio causado por la ley, decreto, resolución o reglamento dictados constitucionalmente por los poderes públicos, cuando dicha acción proceda se prescribe por dos años” (Troncoso, 1942, pp. 140-141).

Señala Hernández (1985) que después de la muerte de Trujillo se votó la Ley No. 5929 de 1962, sobre Confiscación General de Bienes, a raíz de la cual, surgieron los siguientes precedentes de responsabilidad patrimonial, como son:

1. El caso de la sucesión de Rodríguez, quien reclamó ante el Tribunal de Tierras su propiedad. En virtud de esa reclamación, el tribunal cancelo los certificados de título que estaba a nombre de Hernández. El asunto fue llevado ante la Suprema Corte de Justicia, la que confirmó la sentencia anterior. Sin Embargo, reconoció a la sucesión Hernández el derecho a ejercer una acción contra el estado en daños y perjuicios porque el estado debía una garantía a los Hernández, que eran adquirientes de buena fe (pp. 37-38).

2. El caso de Fidias Cabrera Valerio, quien celebró un contrato con el Consejo Estatal del Azúcar (CEA) en el cual esta última entidad se obligaba a enviarlo al extranjero a tomar unos cursos de adiestramiento, a la vez que se comprometía a que una vez terminados sus estudios utilizaría sus servicios por lo menos durante cuatro años. El Consejo Estatal del Azúcar, contrariamente a esto, no cumplió el contrato. Cabrera demandó en daños y perjuicios contra la entidad y obtuvo ganancia de causa en apelación. Esta sentencia fue notificada a la institución requiriéndole el pago de la suma adeudada. El CEA avalándose en su inembargabilidad, hizo caso omiso a dicha sentencia, la recurrió en casación, solicitó la fijación de una fianza para suspender su ejecución y luego, que la fianza fue fijada por la Suprema Corte de Justicia, se negó a pagarla sin alegar razón alguna. Se le han hecho numerosos requerimientos para que pague la deuda, pero el Director de la institución se niega a ello, lo que provocó que fuera sometido penalmente, por abuso de autoridad, al tenor del Art. 185, in fine del Código Penal, obteniéndose un fallo favorable en la Octava Cámara Penal del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Nacional, de fecha 11 de Junio del 1982 (pp. 37-38).

Otra etapa, que puede ser establecida como precedente histórico de la responsabilidad patrimonial del estado dominicano, la constituye la contemplada en las reglas generales del derecho común, es decir, la regulada conforme las disposiciones de los artículos 1146-1151 y 1382-1386, del Código Civil, que tratan la responsabilidad y de los delitos y cuasidelitos civiles, respectivamente; señalando Hernández (1985), con respecto a dichos artículos, que “son aplicables al estado cuando actúa en sus modalidades de patrono, comerciante o persona privada, no siendo así cuando actúa como ente público en el funcionamiento de los servicios públicos, donde comprometería con su mala actuación su responsabilidad especial de derecho público” (p. 29). En este sentido contemplan los artículos 1146-1151 y 1382-1386, del Código Civil, lo siguiente:

Art. 1146.- Las indemnizaciones de daños y perjuicios no proceden, sino en el caso en que se constituya en mora al deudor por no cumplir su obligación, excepto, sin embargo, el caso en que el objeto que aquél se había obligado a dar o hacer, debía ser dado o hecho en determinado tiempo que ha dejado pasar.

Art. 1147.- El deudor, en los casos que procedan, será condenado al pago de daños y perjuicios, bien con motivo de la falta de cumplimiento de la obligación, o por causa de su retraso en llevarla a cabo, siempre que no justifique que el no cumplimiento procede, sin haber mala fe por su parte, de causas extrañas a su voluntad, que no pueden serle imputadas.

Art. 1148.- No proceden los daños y perjuicios, cuando por consecuencia de fuerza mayor o de caso fortuito, el deudor estuvo imposibilitado de dar o hacer aquello a que está obligado, o ha hecho lo que le estaba prohibido.

Art. 1149.- Los daños y perjuicios a que el acreedor tiene derecho, consisten en cantidades análogas a las pérdidas que haya sufrido y a las ganancias de que hubiese sido privado, salvo las modificaciones y excepciones a que se refieren los artículos siguientes.

Art. 1150.- El deudor no está obligado a satisfacer más daños y perjuicios, que los previstos o que se han podido prever al hacerse el contrato, excepto en el caso en que la falta de cumplimiento proceda de su mala fe.

Art. 1151.- Aun en este último caso, o sea el de dolo, los daños y perjuicios que por pérdidas o faltas de ganancias se deban al acreedor, no pueden comprender sino lo que sea consecuencia inmediata y directa de la falta de cumplimiento del contrato.

Art. 1382.- Cualquier hecho del hombre que causa a otro un daño, obliga a aquel por cuya culpa sucedió, a repararlo.

Art. 1383.- Cada cual es responsable del perjuicio que ha causado, no solamente por un hecho suyo, sino también por su negligencia o su imprudencia.

Art. 1384.- No solamente es uno responsable del daño que causa un hecho suyo, sino también del que se causa por hechos de las personas de quienes se debe responder, o de las cosas que están bajo su cuidado. El padre, y la madre después de la muerte del esposo, son responsables de los daños causados por sus hijos menores, que vivan con ellos. Los amos y comitentes, lo son del daño causado por sus criados y apoderados en las funciones en que estén empleados. Los maestros y artesanos lo son, del causado por sus discípulos y aprendices, durante el tiempo que están bajo su vigilancia. La responsabilidad antedicha tiene lugar, a menos que el padre, la madre,

los maestros y artesanos, prueben que les ha sido imposible evitar el hecho que da lugar a la responsabilidad.

Art. 1385.- El dueño de un animal, o el que se sirve de él por el tiempo de su uso, es responsable del daño que ha causado aquel, bien sea que estuviese bajo su custodia, o que se le hubiera extraviado o escapado.

Art. 1386.- El dueño de un edificio es responsable del daño que cause su ruina, cuando ha tenido lugar como consecuencia de culpa suya o por vicio en su construcción.

En la actualidad, la responsabilidad patrimonial del estado dominicano, se encuentra contemplada de manera general en la Ley No. 41-08, de Función Pública, que la establece en sus artículos 90 y 91, y en el artículo 148, de la Constitución de la República Dominicana, que son tratados más adelante en la presente investigación.

En cuanto a los demás aspectos de la responsabilidad patrimonial, no se encuentran como un tema tratado de manera concentrada en una normativa específica que regule todo su alcance y presupuesto, sino, más bien la misma ha sido objeto múltiples regulaciones especiales, que establecen el deber de indemnizar de algunas entidades públicas que operan bajo dichas regulaciones, cuando provoquen un daño, tal es el caso de los municipio, o de las personas que siendo condenadas y privadas de su libertad interviene una sentencia absolutoria, entre otros.

### **2.1.3.- Fundamento de la responsabilidad de las entidades públicas**

El fundamento de la responsabilidad del estado no es más que el motivo que legitima el por qué o la necesidad de la existencia de su finalidad (resarcir al agraviado), que viene caracterizada por el respeto de los derechos fundamentales de la persona, sean estos de carácter material como es el caso de la propiedad, económicos como sería la libertad de empresa, y extrapatrimoniales o morales como sería la inviolabilidad de la vida en todos sus ámbitos.

En la República Dominicana, la responsabilidad patrimonial del estado vigente en la actualidad, fue establecida de manera inicial con un fundamento normativo, en la Ley 41-08, de Función Pública, al disponer en sus artículos 90 y 91, lo siguiente:

Artículo 90.- El estado y el servidor público o miembros del órgano colegiado actuante serán solidariamente responsables y responderán patrimonialmente por los daños y perjuicios causados por la acción u omisión del funcionario actuante. La Jurisdicción Contenciosa Administrativa será competente para conocer de dichos incumplimientos y para establecer las indemnizaciones correspondientes.

Artículo 91.- En los casos en que la persona perjudicada no haya dirigido su acción reclamatoria de daños y perjuicios contra el funcionario responsable, el estado, condenado a resarcir el perjuicio causado por la gestión dolosa, culposa o negligente de dicho funcionario, podrá ejercer contra éste una acción en repetición.

El Procurador General Administrativo podrá, de oficio, ejercer en representación del estado, la acción en repetición contra el funcionario responsable.

Señala Rodríguez (2011) con respecto de los artículos 90 y 91 de la Ley No. 41-08, de Función Pública, previamente señalados, que los mismos “consagran en el derecho administrativo dominicano un régimen de responsabilidad solidaria entre el estado y el servidor público que por acción u omisión cause un daño a un particular, así como el derecho de repetición en provecho del estado frente a su funcionario, cuando el daño indemnizado sea el producto de la gestión dolosa, culposa o negligente de éste” (p. 113).

Posteriormente, con la proclama de la Reforma Constitucional del año 2010, la Constitución de la República Dominicana, establece la responsabilidad de las entidades públicas del estado dominicano como una abstracción de los artículos 38 y 147, siendo expresamente contemplada en su artículo 148, los cuales de manera respectiva, rezan de la siguiente forma:

Artículo 38.- Dignidad humana. El estado se fundamenta en el respeto a la dignidad de la persona y se organiza para la protección real y efectiva de los derechos fundamentales que le son inherentes. La dignidad del ser humano es sagrada, innata e

inviolable; su respeto y protección constituyen una responsabilidad esencial de los poderes públicos.

Artículo 147.- Finalidad de los servicios públicos. Los servicios públicos están destinados a satisfacer las necesidades de interés colectivo. Serán declarados por ley. En consecuencia: (...) 2) Los servicios públicos prestados por el estado o por los particulares, en las modalidades legales o contractuales, deben responder a los principios de universalidad, accesibilidad, eficiencia, transparencia, *responsabilidad*, continuidad, calidad, razonabilidad y equidad tarifaria;

Artículo 148.- Responsabilidad civil. Las personas jurídicas de derecho público y sus funcionarios o agentes serán responsables, conjunta y solidariamente, de conformidad con la ley, por los daños y perjuicios ocasionados a las personas físicas o jurídicas por una actuación u omisión administrativa antijurídica.

Establece Rodríguez (2011), al respecto del artículo 148, de la Constitución de la República Dominicana, que la responsabilidad establecida es de “tipo subjetiva a propósito de establecer, que en los casos en que los daños y perjuicios que sufra una persona física o jurídica obedezca a una acción u omisión antijurídica, es decir, contraria al ordenamiento jurídico del estado que subordina la actuación de los funcionarios públicos, éstos deben responder de manera solidaria con el ente público del que formen parte” (pp. 283-584). En el mismo sentido señala Guichot (2012) con respecto al artículo 148, de la Constitución de la República Dominicana, que “el precepto establece como fundamento de la responsabilidad la antijuridicidad de la actuación u omisión administrativa, esto es, acoge un sistema de responsabilidad, por así decirlo, subjetiva” (p. 1).

Este fundamento de la responsabilidad de las entidades públicas, ante la vulneración de los derechos fundamentales de la persona, ha sido desarrollado jurisprudencialmente, mediante decisiones emitidas por la propia Suprema Corte de Justicia, que ha juzgado al casar una decisión emitida por el Tribunal Superior Administrativo, dictada con motivo de una demanda en responsabilidad patrimonial, en contra del Ayuntamiento de Santo Domingo Oeste, lo siguiente:

Considerando, (...); que en el derecho administrativo contemporáneo ya no estamos en presencia de una administración absolutista y todopoderosa, como ocurrió en la época del estado de policía medieval, donde la administración se colocaba por encima de los particulares, como si fuera un dios del olimpo bajo el falso mito de que sin importar lo que hiciera, sus actos siempre debían ser considerados como fieles ejecutorias para preservar el interés público en contra del particular, que era visto como su contrincante; sino que, actualmente, en los sistemas constitucionales contemporáneos como el nuestro, estos conceptos absolutistas y dictatoriales han sido abandonados y hoy en día la administración debe ser vista como un ente liberal, imparcial e independiente, que si bien debe velar por el interés público o el bien común, también debe tutelar y preservar la libertad y los derechos individuales, todo ello bajo el marco de un Estado Constitucional y Democrático de Derecho que requiere que la administración actúe en base a un conjunto de principios y reglas que preserven un debido proceso, que respeten y garanticen las libertades y derechos que han sido adquiridos legítimamente por los individuos, los que no pueden ser vulnerados ni desconocidos por un accionar irracional por parte de la administración, como ocurrió en la especie. (Suprema Corte de Justicia, 2011).

Además de los fundamentos constitucionales y jurisprudenciales previamente señalados, la responsabilidad del estado dominicano, está contemplada en normas adjetivas y sustantivas que regulan de manera puntual determinadas entidades públicas y las indemnizaciones que estas deben abonar como consecuencia de los daños que provoquen, las cuales son analizadas más adelante en la presente investigación.

#### **2.1.4.- Características de la responsabilidad de las entidades públicas**

La responsabilidad estatal en la República Dominicana conforme las disposiciones del artículo 148, de la Constitución de la República Dominicana, está caracterizada en términos generales, por los siguientes aspectos:

1. Alcanza a todos los Poderes Públicos. El texto constitucional del artículo 148, al referirse a las personas jurídicas de derecho público, no sólo deja la responsabilidad al ámbito de la administración pública, sino que la extiende a la administración judicial, administración legislativa y administración municipal, es decir, que todos los Poderes del Estado y sus dependencias que fungen bajo las reglas del derecho público son responsables por los daños que ocasionen.
2. En la responsabilidad estatal existe la solidaridad entre a la entidad pública y su servidor. al establecerse la solidaridad, la responsabilidad es directa de la administración y su servidor, es decir, que no tiene un carácter subsidiario y por tanto ambos pueden ser encausados juntos y de manera indivisa.
3. La responsabilidad puede devenir producto de una acción o una omisión. la entidad pública y su servidor no sólo serán pasibles de responsabilidad por los daños que provoquen producto de sus actuaciones, sino también serán responsables por sus inacciones cuando exista el deber de actuar conforme a las normativas y las prácticas prudentes y razonables.
4. La antijuridicidad del daño por el cual es responsable la entidad estatal y su servidor, la cual es de tipo subjetiva, es decir, que sea imputable culpa, dolo o negligencia, como consecuencia de una acción u omisión.

## **2.2.- Requisitos de la responsabilidad de las entidades públicas en la República Dominicana**

Para que exista responsabilidad de las entidades públicas es indispensable o necesaria la existencia de tres requisitos: 1) la existencia de una lesión o daño resarcible, 2) la imputabilidad antijurídica al sujeto causante, y 3) el vínculo de causalidad, es decir, que ese daño sea la consecuencia de una acción u omisión imputable a la administración.

Señala Santamaría (2004) a propósito de los requisitos de la responsabilidad estatal, que debe haber para que se configure la misma, “de una parte la lesión resarcible, esto es, las características que el daño sufrido debe revestir para dar lugar a la obligación de indemnizarlo; de otra, la imputación del daño, esto es, los requisitos que deber reunir el sujeto autor de la actividad dañosa, así como esta

misma; y por último la relación de causalidad, es decir, la conexión que debe existir entre el sujeto y la actividad dañosa, de una parte y la lesión producida, de otra” (p. 492).

### **2.2.1.- La existencia del daño o lesión resarcible**

El daño o lesión es el elemento indispensable para la existencia de la responsabilidad del estado, el mismo constituye el elemento primario, ya que en ausencia de este no habría deber o responsabilidad resarcitoria por parte del estado. El daño o lesión puede ser definido como “la pérdida o menoscabo de un bien de los que integran el patrimonio de la persona, utilizando la palabra patrimonio en un sentido amplio, que es comprensivo tanto del patrimonio personal (formado por los bienes inmateriales de la persona, *extra commercium*) como del patrimonio pecuniario o económico (compuesto por los bienes materiales de la persona *intre commercium*)” (Medina, L. y Campos, T., 2009, p.69).

El daño debe ser efectivo y tangible, es decir, que se haya producido o que su producción sea inminente; asimismo debe ser material, económico o moral. El daño no sólo involucra al daño emergente en sí, sino también el lucro cesante. Al respecto del daño como requisitos de responsabilidad de los entes administrativos, señala Gonzales (2009) que el mismo puede tener componentes subjetivos y objetivos (pp. 118-121), estableciendo en ese respecto lo siguiente:

Subjetivos: se refieren a los sujetos involucrados tanto activo como pasivo, es decir, la entidad administrativa productora del daño o lesión (actos, vías de hechos u omisiones) y la persona lesionada. En este caso le corresponde a la entidad administrativa que produjo la lesión o el daño, resarcir el mismo en beneficio de la persona lesionada o el que tenga calidad legal para ser resarcido, en caso de muerte del lesionado.

Objetivos: estos requisitos se refieren por una parte, a las condiciones propias del daño o lesión causado, el cual debe ser: 1) evaluado pecuniariamente; 2) la no obligación de no soportarlo por parte de la persona lesionada o antijuridicidad; 3) la imputabilidad del daño a la entidad administrativa.

Un daño o lesión resarcible, es aquel en el cual intervienen por regla general diferentes factores, como son la antijuridicidad, la efectividad, la eventualidad económica y la individualización (Santamaria, 2004, pp. 492-496).

#### **2.2.1.1.- Imputación del daño**

La imputación es el elemento que vincula el daño al sujeto que lo ha provocado, que en el caso de la responsabilidad del estado, lo constituyen las entidades públicas y sus agentes, es decir, sus funcionarios y servidores, aun sean a título honorífico o gratuito, exceptuándose los que realizan una prestación externa, como son contratistas, concesionarios, notarios, entre otros, siempre y cuando la administración no haya intervenido directamente en la causa que lo haya generado.

Para Santamaría (2004) “la responsabilidad se genera por la actuación de todo tipo de personas al servicio de la administración: no sólo los funcionarios y los empleados en régimen laboral, sino también los titulares de encargados u órganos de confianza política, así como cualesquiera personas que desempeñen por cualquier título, de forma ocasional o permanente, funciones públicas (p. ej., un cónsul honorario) (p. 497).

En la República Dominicana, la imputación del daño para fines de responsabilidad patrimonial, se rige por la responsabilidad subjetiva, derivada de la actuación administrativa antijurídica de la acción u omisión, lo que implica una imputación dolosa o culposa del daño.

A propósito de la culpa Planiol citado por Hernández (1985), señala que “se incurre en culpa cuando actuó de modo diverso a como debió actuarse”, asimismo, René Savatier citado por Hernández (1985), define la falta como “la violación de un deber que el agente tenía la posibilidad de conocer y observar. Así dos elementos la constituyen: la falta a un deber, y la imputabilidad, que es la posibilidad, para el agente, de conocer y observar ese deber” (p. 58).

### **2.2.1.2.- Tipos de daños**

El daño puede ser clasificado atendiendo a diversos factores como son la actuación de la administración, al bien jurídico lesionado, la temporalidad, regularidad y deber no indemnizatorio de la administración.

#### **2.2.1.2.1.- Daño por acción y daño por omisión**

El daño por acción es aquel que resulta como consecuencia de una actuación, sea normal o anormal de la administración. Por otro parte, el daño por omisión es el que resulta de la inactividad o abstención del deber de actuar de la administración, sea que el deber de actuar se deba a un mandato normativo o de práctica prudente.

#### **2.2.1.2.2.- Daño económico y daño personal**

El daño económico es aquel que afecta el patrimonio material o económico de una persona (propiedad material en sentido estricto). El daño personal es aquel que afecta los bienes de la personalidad de una persona (integridad biológica, fisiológica, moral, espiritual, entre otros).

#### **2.2.1.2.3.- Daño emergente y lucro cesante**

El daño emergente o directo es el daño propiamente hablando que resulta directamente de la actividad causante. El lucro cesante o daño indirecto, es el daño que deriva como consecuencia del daño emergente, está constituido por los falta de beneficios o pérdidas que experimentara la víctima a raíz de la comisión del daño sufrido.

Al respecto del daño emergente y el lucro cesante señala Medina, L. y Campos, T. (2009) que se descomponen en una “clasificación cuadripartita de signo material o descriptivo, pues hay un daño emergente pasado (por ej. Los gastos médicos afrontados para curar una lesión temporal), un daño

emergente futuro (por ej. Los gastos médico que el lesionado tiene que afrontar después de realizarse la *estimatio* de los daños y perjuicios), un lucro cesante pasado (por ej. La ganancia dejada de obtener por el lesionado durante el periodo de incapacidad temporal y también la que tiene lugar como consecuencia de una lesión permanente, pero antes de efectuarse la *estamtio*) y un lucro cesante futuro (por ej. La ganancia dejada de obtener por el lesionado permanente una vez producida la *estimatio*)” (p. 72).

#### **2.2.1.2.4.- Daños por el funcionamiento normal y anormal de la administración**

Daños por el funcionamiento normal, son aquellos que derivan como consecuencia del funcionamiento correcto, adecuado de la administración. Daños por el funcionamiento anormal son aquellos que derivan como consecuencia del funcionamiento inadecuado de la administración, es decir, por su funcionamiento técnicamente incorrecto o fuera de los estándares admisibles de calidad de los servicios, ya sea porque el agente público no guarda la diligencia debida, o que el servicio público no funciona o lo hace defectuosamente.

#### **2.2.1.2.5.- Daños no resarcibles**

Daños no resarcibles como su nombre lo indica son aquellos en lo que la entidad pública no tiene la obligación de indemnizar, es decir, existe un deber de soportar por parte de la víctima. Dentro de estos podemos destacar los daños legislativos, los daños procesales y los daños generalizados.

##### **2.2.1.2.5.1.- Daños legislativos**

Existen casos en lo que la administración provoca daños con su actuar correcto y adecuado, que no dan origen al resarcimiento por parte de ésta, es decir, que las personas tienen el deber de soportarlos, tales como las cargas, gravámenes, impuestos, entre otros, establecidos normativamente por alguna legislación.

Este tipo de daño sólo será resarcible a cargo de la administración en los supuestos que serán establecidos más adelante, cuando la imposición legislativa para soportar el daño, resurta injusta como consecuencia de su inconstitucionalidad material.

#### **2.2.1.2.5.2.- Daños procesales**

Otros daños que las personas tienen el deber de soportarlos como son los derivados de los costos e inconvenientes para acceder a la tutela judicial efectiva, en procura de la impugnación de los actos administrativos formales, los cuales una vez declarados nulos por ilegalidad, no dan derecho a acciones reconvencionales en resarcimiento de los daños que el proceso le pudo crear, salvo los daños materiales que el acto en sí haya causado mientras duro su eficacia, que cumplan con los presupuesto para la existencia de la responsabilidad del estado. en este respecto señala Santamaría (2004) que el “daño puede ser causado también a través de actos administrativos formales, como consecuencia de su declaración de ilegalidad por vía de recurso, la mera ilegalidad declarada del acto no es título suficiente para exigir una indemnización, la cual sólo procederá, además, cuando concurren los presupuestos de responsabilidad” (p. 499).

#### **2.2.1.2.5.3.- Daños generalizados**

Cuando el daño es generalizado, es decir, afecta a todos en una determinada comunidad, no existe en principio la obligación de resarcir por parte de la administración; señala Muñoz (2005) a propósito de este tipo de daño no resarcible lo siguiente:

No se puede pretender exigir la indemnización de un perjuicio que afecta por igual a la generalidad de los operadores económicos del sector de que se trate. Se deduce este requisito de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia que niega la indemnización en aquellos casos en que, aun cuando pueda probarse que existe un perjuicio, cierto e individualizado, consecuencia de una acción ilegal de una institución comunitaria, pueda entenderse que el daño entra dentro de los límites de los riesgos económicos inherentes a las actividades del sector, suficientemente

conocidos o previsibles por un operador económico prudente. No es, por ejemplo indemnizable la lesión soportada por una empresa que acude a una licitación y no le es otorgado el contrato, porque el perjuicio alegado no es más que el resultado del riesgo normal a que se expone cualquier participante en una licitación pública (p. 2254).

### **2.2.1.3.- Teoría del sacrificio especial y el principio de igualdad ante las cargas públicas**

El sacrificio especial opera cuando una persona o grupos de personas son perjudicados por las actuaciones de la administración que ofrecen ventajas para una determinada comunidad, actuaciones que por demás está decir, que son adecuadas, lícitas y regulares; o sea, se sacrifica el bien ajeno de una persona o grupo de personas, que a su vez tienen el derecho de ser resarcidos, en este caso y conforme a la teoría del sacrificio especial, la administración tiene la obligación o deber de resarcir al sacrificado.

Señala Younes (1997) que el “estado es responsable cuando ocasiona un daño a una persona o a sus bienes en la prestación de un servicio desarrollado en beneficio de la comunidad” (...), “las cargas que de aquella puedan derivarse no deben gravar más a unos ciudadanos que a otros. No sería lógico, en efecto que al tiempo que la administración se lucra de un servicio público, se empeore paralelamente un administrado” (pp. 208 y 201, respectivamente).

Con respecto a la teoría del Sacrificio especial establece Medina, L. y Campos, T. (2009) que “la responsabilidad basada en el sacrificio impone la reparación de daños constitutivos de una intromisión legítima: hay una producción dañosa autorizada, querida y protegida por el derecho, por más que se trate de daños que el perjudicado no tiene el deber jurídico de soportar (...); el sacrificio especial justifica el derecho del propietario a ser indemnizado por quien, en el terreno de aquel, construye una presa (Art. 55), una parada o partido para dar riego a su heredad (Art. 562), hace pasar agua (art. 557), o pasa en persecución de sus enjambre de abejas, causando daños (Art. 612)” (pp. 100-101).

La teoría del sacrificio especial esta matizada por el principio de igualdad ante las cargas públicas, donde el estado está obligado a poner en un plano de igualdad al perjudicado con respecto al beneficiado, sea mediante una retribución resarcitoria o mediante determinados privilegios. En este

sentido aclara Muños, S. (2005) que “esta construcción jurisprudencial francesa que conlleva el reconocimiento de responsabilidad sin falta o sin ilegalidad cuando los poderes públicos hacen soportar en nombre del interés general, cargas especiales y anormales a determinados miembros de la comunidad, que adquieren, por este hecho un derecho de ser compensados (p. 2255)”.

Señala Dromi (2006) que “si se produce un sacrificio especial por acto - legítimo o no – de cualquier órgano, debe restablecerse la igualdad de todos los habitantes mediante una indemnización a cargo del estado que generalice el sacrificio especial que se ha exigido al damnificado” (p. 1078).

En lo que respecta al sacrificio especial, para Younes (1997) “equivale a la lesión de un interés legítimo, patrimonial o extrapatrimonial que la víctima no está en la obligación de soportar; de esta manera, se ha desplazado la antijuridicidad de la causa del daño al daño mismo, constituyendo un elemento estructural del daño indemnizable y objetivamente comprobable” (p. 212).

El sacrificio especial se tipifica en términos generales como una responsabilidad objetiva, debido que no es necesaria la existencia de una falta o culpa, sino, que basta el hecho de que se haya provocado un daño en sí, que no tenga la obligación de soportar una determinada persona.

#### **2.2.1.3.1.- Teoría del sacrificio especial y el principio de igualdad ante las cargas públicas en la República Dominicana**

El principio de igualdad ante las cargas públicas en la República Dominicana se abstrae de múltiples disposiciones constitucionales, donde se contempla en toda su extensión el principio de igualdad, de proporcionalidad y de razonabilidad, de los que podemos citar, los siguientes artículos de la Constitución de la República Dominicana:

Artículo 39.- Derecho a la igualdad. Todas las personas nacen libres e iguales ante la ley, reciben la misma protección y trato de las instituciones, autoridades y demás personas y gozan de los mismos derechos, libertades y oportunidades, sin ninguna discriminación por razones de género, color, edad, discapacidad, nacionalidad, vínculos familiares, lengua, religión, opinión política o filosófica, condición social o

personal. En consecuencia: 1) La República condena todo privilegio y situación que tienda a quebrantar la igualdad de las dominicanas y los dominicanos, entre quienes no deben existir otras diferencias que las que resulten de sus talentos o de sus virtudes; (...); 3) El estado debe promover las condiciones jurídicas y administrativas para que la igualdad sea real y efectiva y adoptará medidas para prevenir y combatir la discriminación, la marginalidad, la vulnerabilidad y la exclusión; (...).

Artículo 40.- Derecho a la libertad y seguridad personal. Toda persona tiene derecho a la libertad y seguridad personal. Por lo tanto: (...) 15) A nadie se le puede obligar a hacer lo que la ley no manda ni impedírsele lo que la ley no prohíbe. La ley es igual para todos: sólo puede ordenar lo que es justo y útil para la comunidad y no puede prohibir más que lo que le perjudica; (...).

Artículo 74.- Principios de reglamentación e interpretación. La interpretación y reglamentación de los derechos y garantías fundamentales, reconocidos en la presente Constitución, se rigen por los principios siguientes: (...); 2) Sólo por ley, en los casos permitidos por esta Constitución, podrá regularse el ejercicio de los derechos y garantías fundamentales, respetando su contenido esencial y el principio de razonabilidad; (...).

Artículo 138.- Principios de la administración pública. La administración pública está sujeta en su actuación a los principios de eficacia, jerarquía, objetividad, igualdad, transparencia, economía, publicidad y coordinación, con sometimiento pleno al ordenamiento jurídico del estado. (...).

Artículo 147.- Finalidad de los servicios públicos. Los servicios públicos están destinados a satisfacer las necesidades de interés colectivo. Serán declarados por ley. En consecuencia: (...); 2) Los servicios públicos prestados por el estado o por los particulares, en las modalidades legales o contractuales, deben responder a los principios de universalidad, accesibilidad, eficiencia, transparencia, responsabilidad, continuidad, calidad, razonabilidad y equidad tarifaria; (...).

Artículo 217.- Orientación y fundamento. El régimen económico se orienta hacia la búsqueda del desarrollo humano. Se fundamenta en el crecimiento económico, la redistribución de la riqueza, la justicia social, la equidad, la cohesión social y territorial y la sostenibilidad ambiental, en un marco de libre competencia, igualdad de oportunidades, responsabilidad social, participación y solidaridad.

Artículo 221.- Igualdad de tratamiento. La actividad empresarial, pública o privada, recibe el mismo trato legal. Se garantiza la igualdad de condiciones a la inversión nacional y extranjera, con las limitaciones establecidas en esta Constitución y las leyes. La ley podrá conceder tratamientos especiales a las inversiones que se localicen en zonas de menor grado de desarrollo o en actividades de interés nacional, en particular las ubicadas en las provincias fronterizas.

Artículo 243.- Principios del régimen tributario. El régimen tributario está basado en los principios de legalidad, justicia, igualdad y equidad para que cada ciudadano y ciudadana pueda cumplir con el mantenimiento de las cargas públicas.

Con respecto al sistema de responsabilidad patrimonial contemplado en la Constitución de la República Dominicana, aclara Rodríguez (2011) que el “hecho de que la Constitución sólo contemple una situación de responsabilidad subjetiva, no quiere decir que en el texto fundamental excluya la responsabilidad objetiva derivado del sacrificio especial impuesto a un particular por una decisión lícita de los órganos que conforman los entes públicos, y que este no tiene el deber de soportar, pues el mismo encuentra fundamento en otros principios de raigambre constitucional, como el de la igualdad ante la ley y el de proporcionalidad ante las cargas públicas” (p. 284).

Por su parte señala Guichot (2012) respecto a la responsabilidad subjetiva establecida en el texto de la Constitución de la República Dominicana, en contraposición a la teoría del sacrificio especial y el principio de igualdad ante las cargas públicas que “el fundamento general es la antijuridicidad de la acción u omisión (...), y en que por excepción, por asunción de la teoría del riesgo o de la igualdad en el reparto de las cargas públicas se reconoce en casos excepcionales la responsabilidad sin antijuridicidad” (pp. 4-5).

En igual sentido que los dos anteriores, Brewer-Carías (2012), refiriéndose la responsabilidad subjetiva establecida en el texto de la Constitución de la República Dominicana, como no excluyente de la Teoría del sacrificio especial y el principio de igualdad ante las cargas públicas, señala lo siguiente:

El funcionamiento de la administración pública para generar responsabilidad conjunta y solidaria del funcionario y del estado, debe ser un “funcionamiento anormal” contrario a la ley. Ello no excluye, por supuesto, la responsabilidad civil del estado que pueda derivarse de daños y perjuicios que se causen a los particulares por actuaciones lícitas de los funcionarios, es decir, sin su culpa o falta. La Constitución, en definitiva, sólo reguló un supuesto de responsabilidad subjetiva (solidaria y conjunta del funcionario y del estado) por actuaciones “antijurídicas” de los funcionarios, lo que no excluye que un perjuicio singular o individualizado ocasionado con motivo de una actividad administrativa lícita también pueda generar responsabilidad del estado, fundado en el principio constitucional de igualdad ante las cargas públicas” (p. 50).

### **2.3.- Vínculo de causalidad**

El Vínculo de causalidad no es más que la imputación jurídica del daño, es decir, la relación de causalidad entre la culpa y el daño. Establece Santamaría (2004) que para la administración estar obligada a indemnizar “se requiere que su actividad haya sido la causa del daño” (502-503); Según Ivanega (2010) consiste en el fenómeno jurídico de “atribución a un sujeto determinado del deber de reparar un daño en base a la relación existente entre aquel y este”, es el “elemento que vincula el daño directamente con el hecho e indirectamente con el factor de imputabilidad subjetiva o de atribución objetiva del daño” (pp. 244-245).

Señala Medina, L. y Campos, T. (2009) que “hay causalidad cuando, representando idealmente el curso de los acontecimientos, como si no hubiera mediado el hecho lesivo, resulta, lógicamente, que el daño no se habría producido” (p. 86). Estableciendo como ejemplo los siguientes casos:

- 1) Piénsese en el ladrón de poca monta que ingresa en prisión para cumplir condena de tres años y medio. A los pocos días, escapa por la negligencia de un funcionario de prisiones, que olvidó cerrar la celda en que está retenido. Tres años después, el entonces prófugo sigue en libertad y realiza un delito terrible que se traduce en el fallecimiento de una pareja. Los familiares de esta pretenden que la administración responda patrimonialmente bajo el entendido de que, si el criminal hubiera seguido encarcelado, no habría podido cometer el doble asesinato. Sin perjuicio de las ayudas públicas que tales familiares deban obtener como víctimas de delitos violentos, no resulta evidente que la administración deba indemnizar en concepto de responsabilidad civil. Aunque, técnicamente, concurrió a la acusación del daño, es posible que su contribución causal carezca de relevancia jurídica escrita. En casos como este, la causalidad demostrada no vale para declarar la responsabilidad. Es preciso que esa causa sea jurídicamente relevante (p. 87).
  
- 2) Piénsese en el médico que yerra el diagnóstico de una grave enfermedad. Cuando tiempo después el paciente descubre la gravedad de la patología, se han producido una serie de daños personales irreversibles. En este caso, es posible que un diagnóstico tempestivo hubiera evitado total o parcialmente el empeoramiento de la salud del paciente, pero es posible que no. La ciencia médica no es una ciencia exacta de modo tal que, en este tipo de casos, es habitual que sólo pueda afirmarse una probabilidad seria de causa, pero no que hay nexo causal, pues tal probabilidad suele ser insuficiente para tenerlo por demostrado. En estos casos, condenar a la administración sanitaria por la culpa en que incurre su personal médico produce una sensación de injusticia pues es posible que este no causara el daño. Pero liberarla de toda responsabilidad produce idéntica sensación por cuanto que la víctima queda sin reparación por un daño que, quizá, habría dejado de padecer de no haber intervenido la culpa médica (p. 89).

### 2.3.1.- Concursos de causas

Existe concurso de causas, cuando múltiples causas han sido las generadoras del daño, ya sean todas en su conjunto o de manera indivisa, es decir, que a falta de una no se hubiera producido el daño; o que, una sola de las causas sea la determinante para la producción del daño, o sea, sin la cual las demás no hubieran surgido o que por sí solas no lo hubiesen generados.

Santamaría (2004) ha definido tres modalidades para las concurrencias de causas y la acusación del daño, estableciendo lo siguiente:

*Primera modalidad:* Se produce cuando en la acusación del daño concurre la conducta culposa de la víctima o sujeto dañado, en este caso la responsabilidad de la administración queda excluida cuando haya concurrido intencionalidad o grave negligencia de la víctima. *Segunda modalidad:* surge cuando en la producción del daño concurre la conducta de un tercero, caso en el cual dicho tercero será el responsable conforme a las reglas del derecho común. *Tercera modalidad:* cuando surge la responsabilidad concurrente de varias administraciones públicas, o sea, cuando varias de ellas coparticipan en la realización de la actividad causante del daño. En este caso la responsabilidad se fijara para cada administración atendiendo a los criterios de competencia, interés público tutelado e intensidad de la intervención, la responsabilidad será solidaria cuando no sea posible dicha determinación. (p. 506)

#### 2.3.1.1.- Teorías de la concurrencia de causas

Para el caso de concurrencias de causas y la determinación de la responsabilidad, se han establecidos múltiples teorías, de las que podemos citar las señaladas a continuación:

#### **2.3.1.1.1.- Teoría de la causa eficiente**

Es una teoría creada para establecer la responsabilidad de la administración en los casos o supuestos de concurrencias de múltiples causas generadoras del daño; en virtud de esta teoría sólo basta con que la administración haya intervenido en la producción del daño, aunque existan otros sujetos involucrados, y que a falta de la administración no se hubiese provocado el daño, es decir, su participación es la determinante o desenlazante del daño. Refiere Carro, M. y Muños, S. (2005) a propósito de esta teoría, que “es suficiente para determinar la responsabilidad de la administración, que haya intervenido de manera tal que sin su intervención no se hubiera producido el daño” (p. 2266).

#### **2.3.1.1.2.- Teoría de la causalidad exclusiva**

Según esta teoría la administración no tiene la obligación de resarcir por los daños provocados que no respondan a su directa intervención. Al respecto de esta teoría señala Santamaría (2004) que para la administración responder a los daños causados a alguna persona, “estos debían haber sido causados por la exclusiva intervención de la misma; de manera que la concurrencia de una causa extraña a la actividad administrativa, cualquiera que fuera, liberaba la administración de su deber de indemnizatorio”.

#### **2.3.1.1.3.- Teoría de la equivalencia de las condiciones**

Según la teoría de la equivalencia de condiciones, se le otorga el mismo estatus o relevancia a las causas y por tanto el deber de resarcir solidariamente a todos sus causantes, es decir, cuando en el daño concurren múltiples causas que de manera conjuntas o indivisas generan dicho daño, y a falta de una de ellas no se hubiera ocasionado el mismo, todas son tratadas como iguales, siendo todos los autores de las causas generadoras del daño solidariamente responsables.

#### **2.3.1.1.4.- Teoría de la casualidad adecuada**

Mediante esta teoría se establece la causa decisiva y determinante que por sí misma, e independiente de las otras originó el daño, o sea, sin la cual no se hubiese producido.

#### **2.3.1.1.5.- Teoría del riesgo específico o creado**

Esta teoría se refiere al deber u obligación de la administración de indemnizar cuando produce daños como consecuencia de un evento causado por un riesgo propio de sus actuaciones o servicios. Señala Medina, L. y Campos, T. (2009) a propósito del riesgo específico lo siguiente:

Justifica el surgimiento de la obligación resarcitoria cuando el hecho provocó daños constituye la realización de un riesgo típico del desenvolvimiento de esa actividad, lo que puede suceder sin intervención culposa del agente dañoso en los casos en que la producción del daño se conecta con un evento interno, directamente relacionado con el funcionamiento del servicio (un caso fortuito o fuerza mayor endógena). Cuando opera este concreto título de imputación, la administración sólo puede librarse acreditando la intervención de una fuerza mayor exógena o extraña al riesgo desplegado (p. 98).

El riesgo específico se origina desde que la administración en sus actuaciones realiza hechos que son imponderables e imprevisibles para los otros, a quienes no se les puede exigir o no tienen la posibilidad de protegerse a sí mismo de dichos hechos

Con base a la teoría del riesgo específico o creado, se han reparado las lesiones a un menor por explosión de una granada recogida en un campamento militar (STS de 4 de marzo de 1981, AR. 894), los daños causados por un policía que confundió a la víctima con un atracador y terrorista (STS de 2 de febrero de 1980, Ar. 743), los perjuicios morales derivados del fallecimiento de un joven que visitaba actuadamente a su novia por disparos efectuados por policías que, ante la desobediencia de la reiteradas ordenes de alto, creyeron que se trataba de un delincuente (STS de 18 de enero de 1982, Ar.

346), la muerte causada por un policía fuera del servicio, pero con su arma reglamentaria (STS de 27 de mayo de 1987, Ar. 3488), (Medina, L. y Campos, T., 2009, p. 99).

## **2.4.- La Indemnización**

La indemnización consiste en la compensación pecuniaria o en especie, que el ente administrativo debe entregar a la persona perjudicada como consecuencia de su actuación lesiva o dañosa; la misma debe ser establecida según los ordenamientos legislativos y las valoraciones del mercado con carácter indexable, e incluir lucro cesante o pensión en caso de que proceda.

Para Hernández (1985), refiriéndose a la indemnización, señala que la “reparación es la traslación de una suma de dinero proporcional al daño causado, desde el patrimonio señalado como responsable jurídicamente del daño, hacia el patrimonio afectado. Es decir, que la reparación que realiza el Estado es una reparación material consistente en sumas de dinero, una reparación en numerario y proporcional al daño causado” (p. 78-79).

La indemnización es el pago o prestación que la administración se obliga a efectuar como consecuencia del daño que le fuera imputado, a favor de la persona agraviada afectado. La indemnización en materia de responsabilidad del estado, plantea tres situaciones: 1) el importe y su determinación; 2) el tiempo de producirse; y 3) la forma de cómo ha de realizarse.

### **2.4.1.- El importe y su determinación**

En lo que respecta al importe y su determinación o cuantía, el mismo debe ser realizado con sujeción a los principios de proporcionalidad y razonabilidad, atendiendo de manera directa la gravedad del daño provocado, en el mismo debe preverse no sólo el daño emergente, sino también el lucro cesante. Dependiendo del país y la legislación de que se trate, el mismo estará contemplado en una ley especial o será delegado en otra normativa que regule cálculos de reembolso de servicios públicos; por ejemplo, en España, según señala Santamaría (2004) se utiliza la misma regla que preside la determinación del justiprecio en la expropiación, establece en este sentido que “la indemnización se

calculará con arreglo a los criterios de valoración establecida en la legislación de expropiación forzosa, legislación fiscal y demás normas aplicables, ponderándose, en su caso las valoraciones predominantes en el mercado” (p. 508).

#### **2.4.2.- El tiempo de producirse**

El tiempo afecta considerablemente la indemnización, con motivo a que desde la ocurrencia del daño hasta la determinación de la responsabilidad y el pago de la indemnización, puede haber transcurrido uno muy considerable, lo cual queda afectado no sólo por el hecho de haber transcurrido, sino atendiendo a variables económicas como es la tasa de inflación. Existen legislaciones como la de España donde se establece que las cuantías de las indemnizaciones calcularan “con referencia al día en que la lesión efectivamente se produjo, sin perjuicio de su actualización a la fecha en que se ponga fin al procedimiento de responsabilidad con arreglo al índice de precios al consumo, fijado por el Instituto Nacional de Estadística, y de los intereses que procedan por demora en el pago de la indemnización fijada, los cuales se exigirán con arreglo a lo establecido en el Ley General Presupuestaria” (Santamaría, 2004, p. 509).

#### **2.4.3.- Forma de realizarse**

En términos generales, la indemnización ha de abonarse en dinero y en un sólo pago, salvo situaciones especiales, en la que podrá establecerse en crédito para compensación de servicios, o en especie.

#### **2.5.- Tipos de responsabilidad de las entidades públicas**

La responsabilidad de las entidades públicas puede ser clasificada desde diferentes puntos de vista, a saber:

1. Desde el punto de vista de la atribución o materia puede ser: extracontractual, Contractual y laboral.
2. Desde el punto de vista del sujeto activo puede ser directa o de la persona moral (entidad estatal) e indirecta o de la persona física (funcionario o servidor público).
3. Desde el punto de vista de la norma legitimadora de la responsabilidad, puede ser autónoma y adjetiva.
4. Desde el punto de vista de la antijuridicidad puede ser objetiva y subjetiva.
5. Desde el punto de vista de los sujetos causantes, puede ser personal, solidaria y subsidiaria.
6. Desde el punto de vista del fardo de la prueba puede ser presunta.
7. Desde el punto de vista del sujeto afectado, puede ser material o moral.

## **2.5.1.- Responsabilidad extracontractual, contractual y laboral de las entidades públicas**

### **2.5.1.1.- Responsabilidad extracontractual**

Responsabilidad extracontractual denominada también responsabilidad civil del estado o como responsabilidad patrimonial del estado, es aquella que como su nombre lo indica, nace a raíz de los daños provocados por la administración estatal como consecuencia de una relación no contractual y no laboral. La misma puede ser atendiendo a las funciones del estado de carácter administrativa, legislativa, judicial o municipal.

Hay que tener en cuenta que no toda los daños que se generen como consecuencia de la función del estado, sea administrativa, legislativa, judicial, o municipal, se caracterizarán como tal, pues habrán daños realizados por el órgano legislativo, que no serán legislativo, y por el órgano judicial que no serán judicial, sino puramente administrativo, ya que derivan de las actuaciones administrativas de éstos y no de sus funciones específicas. Al respecto de ésta conceptualización señala Dromi (2006) lo siguiente:

No cualquier acto o hecho del órgano judicial o legislativo comporta responsabilidad judicial o legislativa, respectivamente, sino que puede haber responsabilidad

administrativa por actos o hechos de los órganos legislativos y judiciales. La responsabilidad legislativa se concreta en la responsabilidad por el daño causado por una ley del Congreso. Cualquier daño ocasionado por éste o sus órganos por medio de conductas que no comporten específicamente una ley en sentido formal, encuadra en el campo de la responsabilidad administrativa y no legislativa. En igual sentido, la responsabilidad judicial opera en la medida en que emerge de actos judiciales. Los daños que un órgano judicial provoque en cumplimiento de funciones de tipo administrativo, dará lugar a la responsabilidad administrativa, no judicial (p. 1079).

#### **2.5.1.1.2.- Responsabilidad estatal judicial**

La constitución de la República Dominicana dispone en su artículo 151, tanto en su parte capital como en su Numeral 1), la responsabilidad de los jueces y los integrantes del Poder Judicial, estableciendo su delegación en la ley, en este sentido señala dicho texto lo siguiente:

Artículo 151.- Independencia del Poder Judicial. Las y los jueces integrantes del Poder Judicial son independientes, imparciales, responsables e inamovibles y están sometidos a la Constitución y a las leyes. No podrán ser removidos, separados, suspendidos, trasladados o jubilados, sino por alguna de las causas establecidas y con las garantías previstas en la ley. 1) La ley establecerá el régimen de responsabilidad y rendición de cuentas de jueces y funcionarios del Poder Judicial. El servicio en el Poder Judicial es incompatible con cualquier otra función pública o privada, excepto la docente. Sus integrantes no podrán optar por ningún cargo electivo público, ni participar en actividad político partidista; (...)

La responsabilidad estatal judicial es aquella que se configura a raíz del daño provocado como consecuencia de la función judicial, es decir, cuando producto de las actuaciones jurisdiccionales del estado se produce un daño. El daño provocado producto de las actuaciones jurisdiccionales del estado es tipificado como error judicial.

A propósito del error judicial, señala Dromi (2006) que a la persona que “se le condena y posteriormente se deja sin efecto, por el daño que se le ha inferido, quedaría vulnerado el principio de igualdad de las cargas públicas, y también se habría violado el derecho de propiedad en sentido amplio en que lo entiende la jurisprudencia. Es indispensable que el estado garantice la integridad y efectividad de la justicia que administra. La injusticia eventual, aunque derive de sentencia definitiva, debe ser adecuada y oportunamente indemnizada (p. 1081).

Hay que destacar, que el estado sólo puede ser responsable por error judicial cuando la decisión judicial que provoca el daño sea anulada y revocada, ya que de lo contrario se violaría el principio de autoridad de la decisión judicial creándose con ello un atentado contra el orden judicial.

En República Dominicana el error judicial como daño resarcible, está contemplado únicamente en la legislación procesal penal y en la legislación de tierras; aunque nada excluye con motivo de la amplitud del texto constitucional establecido en el artículo 148, que la responsabilidad por error judicial pueda ser invocado en otras materias.

#### **2.5.1.1.2.1.- Responsabilidad estatal judicial en la República Dominicana**

El Código Procesal Penal instituido mediante la Ley No. 76-02, promulgada en fecha 19 de julio de 2002, establece un esquema normativo procesal de responsabilidad no sólo para el caso de privación de libertad por error judicial, sino, también para la demora.

##### **2.5.1.1.2.1.1.- Indemnización por demora judicial**

En efecto, el artículo 154, del Código Procesal Penal establece la “demora de la Suprema Corte de Justicia”, estableciendo en su parte in fine la obligación de indemnizar a cargo del estado cuando un querellante ha sido perjudicado por esta falta. Señala dicho artículo lo siguiente:

Artículo 154.- Demora de la Suprema Corte de Justicia. Cuando la Suprema Corte de Justicia no resuelve un recurso dentro de los plazos establecidos por este código, se

entiende que ha admitido la solución propuesta por el recurrente, salvo que sea desfavorable para el imputado, en cuyo caso se entiende que el recurso ha sido rechazado. Si existen recursos de varias partes, se admite la solución propuesta por el imputado.

Lo dispuesto en este artículo rige, sin perjuicio de la responsabilidad personal generada a cargo de los magistrados por mal desempeño de funciones.

El estado debe indemnizar al querellante cuando ha perdido su recurso por este motivo, conforme lo previsto en este código.

Como se observa de la norma anterior, para que haya indemnización por parte del estado por demora judicial, se requieren tres condiciones fundamentales, a saber: 1) que la instancia aguarde ante la Suprema Corte de Justicia; 2) que hayan vencido los plazos legalmente establecidos para decidir el recurso; y, 3) que se haya provocado un daño constitutivo en la pérdida del recurso con motivo de esa demora.

La indemnización por demora judicial opera sin perjuicio de la responsabilidad personal del magistrado o magistrados actuantes, quienes pueden ser encausados por mal desempeño de sus funciones.

Existe otra demora judicial establecida en la normativa procesal penal dominicana, como es la “queja por retardo de justicia” establecida en el artículo 152, del Código Procesal Penal, pero la misma no está dispuesta a título indemnizatorio, como responsabilidad estatal, sino, que constituye un mal desempeño del magistrado en el ejercicio de sus funciones, por el cual es pasible de ser responsable personalmente. Dispone el citado artículo, lo siguiente:

Art. 152.- Queja por retardo de justicia. Si los jueces no dictan la resolución correspondiente en los plazos establecidos en este código, el interesado puede requerir su pronto despacho y si dentro de las veinticuatro horas no lo obtiene, puede presentar queja por retardo de justicia directamente ante el tribunal que debe decidirla. El tribunal que conoce de la queja resuelve directamente lo solicitado o emplaza a los jueces para que lo hagan dentro de las veinticuatro horas de devueltas las actuaciones. Si es necesario para resolver, el tribunal puede ordenar que se le

envíen las actuaciones. Si los jueces insisten en no decidir, son reemplazados inmediatamente, sin perjuicio de su responsabilidad personal.

#### **2.5.1.1.2.1.2.- Indemnización por privación de libertad**

Al igual que en la demora judicial ante la Suprema Corte de Justicia, el Código Procesal Penal ha instaurado un sistema de responsabilidad patrimonial del estado dominicano, cuando los daños provocados constituyen una vulneración a la libertad y seguridad personal. En efecto los artículos 255 y 257, del Código de Procesal Penal señalan lo siguiente:

Art. 255.- Revisión. Cuando, a causa de la revisión de la sentencia el condenado es absuelto o se le impone una pena menor, debe ser indemnizado en razón del tiempo de privación de libertad o inhabilitación sufrida o por el tiempo sufrido en exceso.

La multa o su exceso le es devuelta. En caso de revisión por aplicación de una ley o jurisprudencia posterior más benigna, en caso de amnistía o indulto, no se aplica la indemnización de que trata el presente artículo.

Art. 257. Medidas de coerción. También corresponde esta indemnización cuando se declare que el hecho no existe, no reviste carácter penal o no se compruebe la participación del imputado, y éste ha sufrido prisión preventiva o arresto domiciliario durante el proceso.

Conforme las normas que se acaban de transcribir se requieren como requisitos indispensables para que exista responsabilidad resarcible por parte del estado, los siguientes:

1. Que haya intervenido una sentencia condenatoria o dictado una medida de coerción privativa de libertad mediante prisión o arresto domiciliario.
2. Que con motivo de una revisión, se dicte la absolución del condenado o se dicte una pena menor, o simplemente no proceda la privación de libertad.
3. Que la absolución o condena menor, o puesta en libertad, no sea la consecuencia de una amnistía o indulto, o consecuencia de una ley o jurisprudencia posterior.

La indemnización para este tipo de daño está legalmente tipificada en el Código Procesal Penal, y la misma está constituida por “un día de salario base del juez de primera instancia por cada día de prisión o de inhabilitación injusta”, según las disposiciones de su artículo 256.

En lo que respecta a la indemnización por privación de libertad ilegal, han existido diversos precedentes de responsabilidad patrimonial estatal por error judicial, como son los siguientes casos:

- 1) La Sentencia No. 251-06, de fecha 18 del mes de agosto del año 2006, mediante la cual la Segunda Sala de la Cámara Penal del Juzgado de Primera Instancia del Distrito Judicial de Santiago de los Caballeros, con motivo de una acción de hábeas corpus fallo a favor del impetrante la suma de RD\$2,500,000.00 como indemnización por ocho años de prisión ilegal en la Cárcel Pública de Rafey, Santiago de los Caballeros (García, 2012, pp. 55-56).
- 2) La Sentencia No. 206-2009, de fecha 08 de julio de 2009, mediante la cual el Primer Tribunal Colegiado del Distrito Nacional condenó al estado dominicano a 446 días de salario base de un juez de primera instancia, a favor de una persona perjudicada con 14 meses en prisión ilegal (García, 2012, pp. 55-56).
- 3) La Sentencia No. 046-2011, de fecha 30 de junio de 2011, donde la Cámara Penal del Tribunal Colegiado del Distrito Judicial de Monte Plata, condena en su cuarto ordinal del dispositivo al estado dominicano al pago de una indemnización de un día del salario base de un juez de primera instancia por cada día de prisión que de manera injustificada estuvo guardando prisión el imputado (García, 2012, pp. 55-56).

#### **2.5.1.1.2.1.3.- Doble competencia y la regla electa una vía**

La parte in fine del artículo 256, del Código Procesal Penal establece que “la aceptación de la indemnización fijada anteriormente impide demandar ante los tribunales competentes por la vía que corresponda, a quien pretenda una indemnización superior”.

De esta disposición legal se deduce una doble competencia para determinar la indemnización de la responsabilidad patrimonial con motivo de privación de libertad; por un lado está la indemnización preestablecida por el propio Código Procesal Penal de “un día de salario base del juez de primera instancia por cada día de prisión o de inhabilitación injusta”, cuya competencia es del juez revisor de la jurisdicción penal; y por otro lado las indemnizaciones superiores que puedan ser incoada ante los tribunales competentes, cuya cuantía estará apreciada y determinada por los jueces de dichos tribunales; entendiéndose en este caso como tribunal competente, por ser una responsabilidad patrimonial, el Tribunal Superior Administrativo, de conformidad con el párrafo del artículo 1, de la Ley 13-07.

Igualmente, la disposición del Código Procesal Penal establece la regla electa una vía, en el sentido de que si se acoge la indemnización impuesta por el tribunal revisor de la jurisdicción penal, no se puede reclamar daños superiores a los taxativamente fijados en dicho código, por lo que cualquier indemnización por perjuicio más graves o severos, como son los daños colaterales o lucro secante, en caso de ser aceptada la indemnización prefijada, quedarían aniquilados.

#### **2.5.1.1.2.1.4.- Concurso de causantes y solidaridad**

Continuando con las indemnizaciones por la responsabilidad estatal en caso de privación de libertad, el Código Procesal Penal prevé el concurso de causantes, para cuando en el hecho privativo de la libertad hayan concurrido múltiples sujetos causantes, y que en caso de haber tenido una actuación dolosa o culpable gravemente, el tribunal que conozca de la responsabilidad deberá establecer una solidaridad indemnizatoria total o parcial. Respecto a esta situación señala el artículo 258 del Código Procesal Penal, lo siguiente:

Art. 258. Obligación. El estado está siempre obligado al pago de la indemnización, sin perjuicio de su derecho a repetir contra algún otro obligado. A tales fines, el juez o tribunal impone la obligación solidaria, total o parcial, a quienes hayan contribuido dolosamente o por culpa grave al error judicial. En caso de medidas de coerción sufridas injustamente, el juez o tribunal puede imponer la obligación, total o

parcialmente, al denunciante o al querellante que haya falseado los hechos o litigado con temeridad.

En este tipo de indemnización, en la cual han intervenido diferente sujetos causantes, el estado dominicano, una vez que haya indemnizado tendrá el derecho de repetir y demandar la devolución o reembolso de los pagos que realizó como consecuencia de dicha acción en repetición.

#### **2.5.1.1.2.1.2.- Indemnización por daños provocados por la aplicación de la ley de registro inmobiliario**

La Ley de Registro Inmobiliario, instituida mediante la Ley No. 108-05, promulgada en fecha 23 de marzo de 2005, define y procedimenta una especie de indemnización con cargo a un fondo patrimonial bajo la tutela del estado, para ser aplicado a favor de personas que actuando sin negligencia y de buena fe hayan sido perjudicado por la aplicación de dicha ley.

El artículo 39 de la Ley de Registro Inmobiliario define el “Fondo de Garantía de Inmuebles Registrados” como la garantía establecida a los fines de indemnizar a aquellas personas que sin negligencia de su parte y actuando de buena fe, hayan sido perjudicadas con la aplicación de la presente ley. Cuando el perjuicio provenga de errores técnicamente admisibles en la ejecución del levantamiento parcelario no procederá la demanda contra el Fondo de Garantía de Inmuebles Registrados.

Las condiciones derivadas del artículo 39 de la Ley de Registro Inmobiliario para obtener el resarcimiento por parte del estado con cargo al Fondo de Garantía de Inmuebles Registrados, son las siguientes:

1. Que haya habido un daño o perjuicio provocado por la aplicación de la Ley de Registro Inmobiliario.
2. Que la persona perjudicada haya obrado sin negligencia y de buena fe.
3. Que el perjuicio no sea la consecuencia de errores técnicamente admisibles de la ejecución del levantamiento parcelario.

El Fondo de Garantía de Inmuebles Registrados se nutre de una contribución especial contemplada en los artículos 40 y siguientes de la Ley de Registro Inmobiliario, que se nutre de los aportes provenientes de: 1) los inmuebles que se registren por primera vez; y, 2) de cada vez que se deba emitir un nuevo certificado de título, producto de una transmisión de derechos reales.

Los aportes de los que se nutre el Fondo de Garantía de Inmuebles Registrados, están determinados por el equivalente al 1% del avalúo fiscal del inmueble para el caso de inmuebles registrados por primera vez; y por el 2% de la evaluación fiscal de inmueble, para los casos de nuevos certificados de títulos producto de transferencia de la propiedad.

La jurisdicción competente para establecer para conocer de los daños y establecer la indemnización es la Jurisdicción Inmobiliaria, la cual se ceñirá a los plazos, normas y procedimientos previstos en la propia Ley de Registro Inmobiliario No. 108-05.

Aunque el Fondo de Garantía de Inmuebles Registrados para resarcir los daños provocados por error judicial producto de la aplicación de la Ley de Registro Inmobiliario, se nutre de contribuciones que no son propia del peculio estatal, sino de terceros ajenos a la administración de justicia, la indemnización así prestada se torna en una compensación esencialmente derivada como consecuencia de la responsabilidad patrimonial; primero porque el Fondo de Garantía de Inmuebles Registrados es propio de la administración del estado, quien posee la tutela, dirección, organización y mantenimiento; y segundo, porque los aportes constituyen una contribución propia del servicio prestado en la jurisdicción inmobiliaria, como es el caso del registro por primera vez de un inmueble, para el cual la citada jurisdicción ofreció los servicios del saneamiento catastral, o el caso de la expedición de nuevos certificados de títulos para las transferencias de inmuebles, donde la mencionada jurisdicción preste servicios de registros complementarios, por lo que dichos fondos toman la analogía de los aportes impositivos productos de tributos.

#### **2.5.1.1.3.- Responsabilidad estatal legislativa**

La responsabilidad legislativa es la que emana como consecuencia de un daño producido por una ley. Esta tiene un carácter excepcional debido a que si la ley es constitucional y su aplicación produce

un daño, el mismo no es necesariamente indemnizable. Se considera indemnizable el daño provocado por la ley cuando dicha ley crea un perjuicio especial, haya un enriquecimiento ilícito del estado con su aplicación o es declarada inconstitucional.

#### **2.5.1.1.3.1.- El perjuicio especial legislativo**

El perjuicio especial legislativo es aquel que se produce cuando una ley produce un daño a una persona o grupo de persona en detrimento de una generalidad que queda favorecida; en este caso surge el deber del estado de indemnizar por el daño creado. El perjuicio legislativo especial es uno de las vertientes que se tipifican como violatorio al principio de igualdad de las cargas públicas, en virtud del cual no debe haber desigualdad o desproporcionalidad en las asignaciones que el estado realiza en detrimento de la propiedad de las personas.

Al respecto del Perjuicio especial señala Dromi (2006) que la “ley que perjudica excepcionalmente a unos pocos, beneficia a la colectividad por las ventajas generales que procura y obliga al estado a indemnizar a aquellos a fin de restablecer el equilibrio de las cargas públicas. Nada permite pensar que el legislador quiera hacer soportar al interesado una carga que no le incumbe normalmente” (p. 1084).

#### **2.5.1.1.3.2.- Enriquecimiento sin causa legislativo**

El enriquecimiento sin causa legislativo es aquel en el cual una ley procura un beneficio extra en provecho del estado en detrimento de las personas que legalmente han sido desplazadas por dicha ley. Para que exista un daño indemnizable producto del enriquecimiento sin causa legislativo es necesario que haya un enriquecimiento administrativo, y que ese enriquecimiento sea sin causa.

A propósito de este tipo de causa legislativa de responsabilidad, cabe mencionar el caso ocurrido en Uruguay con la creación de ANCAP (administración Nacional De Combustibles, Alcohol Y Portland) en 1931, citado por Dromi (2006), en el que “el legislador prohibió una actividad hasta aquel momento legítimamente ejercida por los particulares y estableció un monopolio estatal sobre la

refinación del petróleo, alcohol y ciertas bebidas alcohólicas; la jurisprudencia les reconoció derecho a indemnización, con fundamento en el principio de enriquecimiento sin causa” (p. 1085).

Con respecto al enriquecimiento sin causa legislativo, existen casos en los que la misma ley regula el derecho desplazado, compensándolo con una indemnización, es decir, la misma ley prevé la indemnización para los así desplazados por ella, lo que significa que el daño creado así por la ley que da indemnizado; como es el caso de una ley que sustituye la garantía constitucional de la estabilidad del empleado público por una indemnización pecuniaria en caso de cesantía, ello se adecua al sistema constitucional, pues ... la garantía del Art. 14 nuevo se satisface con el reconocimiento del derecho a indemnización por los eventuales perjuicios derivado de una cesantía (Dromi, 2006, p. 1085)

#### **2.5.1.1.3.3.- Responsabilidad por ley inconstitucional**

Cuando es anulada total o parcialmente una ley como consecuencia de inconstitucionalidad de tipo material o sustancial, y dicha ley o disposición legislativa mientras mantuvo su vigencia creo un daño, el mismo debe ser indemnizable.

El daño producido por la ley declarada inconstitucional para ser indemnizable se precisa que la inconstitucionalidad no se funde en aspecto formales, pues lo inconstitucional no fue su contenido sino el proceso de su formación; asimismo la norma inconstitucional debe haber vulnerado derechos nacidos con anterioridad; la violación por la ley inconstitucional debe ser suficientemente caracterizada; y debe haber la existencia del vínculo de causalidad directa entre la violación y el perjuicio sufrido.

La responsabilidad por los daños producidos por la ley inconstitucional se fundamenta en el principio de confianza legítima sustentado en los principios de seguridad jurídica y de legalidad. Respecto a este principio señala Dromi (2006) lo siguiente:

Sobre la base de la buena fe, el estado legislador es responsable de los actos legislativos que emita, y la ley que vulnere el principio y afecte derechos adquiridos de los particulares nacidos de ley anterior, puede ser anulada, y también puede ocasionar que el estado se vea obligado a indemnizar a los particulares que así lo

reclamen, cuando les ha causado un daño a través de una ley que reviste caracteres singularizados e imprevisibles. El principio de confianza legítima conjuga los valores de cambio y estabilidad que rigen la legalidad. Se aplica principalmente en supuestos en que la ley ha hecho nacer en un determinado sujeto una esperanza fundada en una situación jurídica individualizada (carácter subjetivo), que conlleva la confianza de su mantenimiento durante un cierto tiempo (carácter objetivo), y su campo de acción se verifica en el supuesto en que una ley posterior fije su aplicación retroactiva de modo que deje sin efecto esa esperanza o derecho, o se derogue la ley de la que ha nacido el derecho (pp. 1086-1087).

Por su parte Medina, L. y Campos, T. (2009), al respecto de la responsabilidad patrimonial del estado por la ley inconstitucional, establece lo siguiente:

En el ámbito del derecho administrativo, el principio de legalidad se traduce en un deber de la administración de resolver siempre sus procedimientos *secundum ius*, incluso cuando haya hecho creer al interesado que obtendría (o mantendría) un acto administrativo favorable cuyo otorgamiento, es en realidad, contrario a derecho. De esta manera, defraudar la confianza se configura como un auténtico deber, que no obstante, lleva aparejada también la obligación de indemnizar los daños ligados a los actos de disposición que habría acometido (lucro derivado de una empresa alternativa) o dejado de acometer (gastos de inversión) si hubiera sabido desde el principio que las posibilidades urbanísticas o tributarias o la utilidad de que se trate no podían, en realidad, realizarse u obtenerse. Por ejemplo, cuando el ayuntamiento otorga la licencia de obras para acondicionar un local destinado a un determinado uso, pero después niega la licencia de apertura de ese local al descubrir que el referido uso es incompatible con el planeamiento vigente (p. 106).

#### **2.5.1.1.3.4.- La responsabilidad legislativa en la República Dominicana**

En la República Dominicana, la responsabilidad patrimonial legislativa tiene su fundamento en el artículo 148 de la Constitución de la República Dominicana, que fuera desarrollado precedentemente,

en el hecho de que dicho artículo establece la responsabilidad patrimonial para todas las personas de derecho público, dentro del cual se encuentra el propio Poder Legislativo y en consecuencia la actividad legislativa en sí, razón por la cual, si se produce un daño como consecuencia de una ley que sea declarada inconstitucional, o con los presupuestos previamente analizados, nada quita el derecho o la prerrogativa que conforme al citado dispuesto constitucional se reclame la responsabilidad patrimonial del estado ante las autoridades competentes.

Lo cierto es que en el desarrollo histórico de la constitucionalidad en la República Dominicana, han existido normas declaradas inconstitucionales que han provocado daños, como es el caso de la inconstitucionalidad de los artículos 63, 80 y 143 de la Ley No. 11-92, que instituye el Código Tributario, que consagran el principio denominado como *solve et repete*, mediante el cual se había establecido una limitación irrazonable al derecho fundamental de libre acceso a la justicia, al supeditar la admisibilidad del recurso contencioso-tributario al previo pago; entre otros; sin embargo, no ha existido el primer precedente de responsabilidad patrimonial de tipo legislativo, esto se deduce por la ausencia en principio de un mandato constitucional que así lo dispusiera, ya que la reforma constitucional que lo prevé es de inicios del año 2010, siendo los casos más trascendentales, anteriores a esa fecha, y en lo sucesivo no ha habido reclamación ni mucho menos decisión de este tipo.

#### **2.5.1.1.4.- Responsabilidad estatal administrativa**

La responsabilidad Administrativa es aquella que deviene como consecuencia de los daños provocados por los actos, hechos y omisiones de la administración pública. Es el tipo de responsabilidad más común con motivo de que la administración pública es la administración estatal que posee mayor multiplicidad de áreas en la que actúa e interactuar con las personas.

La responsabilidad estatal administrativa, en adición al mandato constitucional establecido en el artículo 148, de la Constitución de la República Dominicana, y demás disposiciones constitucionales que han sido señaladas, encuentra su fundamento en las disposiciones de los artículos 90 y 91, de la Ley No. 41-08, de Función Pública, donde se contempla igualmente la responsabilidad general de las entidades de derecho público, conforme fueran previamente analizados; y, en la Ley No. 247-12, Ley orgánica de la administración pública, promulgada el 09 de agosto del 2012, cuando en su artículo 12,

numeral 17, consagra el principio de la responsabilidad civil y penal, en efecto, señala el citado artículo, lo siguiente:

Artículo 12. - Principios. La administración pública actúa sometida al ordenamiento jurídico del estado y se organiza y desarrolla su actividad de acuerdo con los siguientes principios:

17. Principio de responsabilidad civil y penal. Los entes y órganos administrativos comprometen su responsabilidad civil y penal por los daños causados por la falta de sus órganos y servidores en el desempeño de la función administrativa, independientemente de las acciones que pueda intentar para resarcirse del perjuicio propio causado por el dolo o la falta grave e inexcusable del servidor.

#### **2.5.1.1.4.1.- Casos especiales de la responsabilidad administrativa en la República Dominicana**

Podemos establecer como casos especiales de responsabilidad estatal de la administración, por estar legalmente contemplados en sus respectivas normas reguladoras, la responsabilidad de los Municipios y la Responsabilidad de la administración Tributaria.

##### **2.5.1.1.4.1.1.- Responsabilidad de los municipios**

De conformidad con el artículo 207, de la Constitución de la República Dominicana, se establece que “las obligaciones económicas contraídas por los municipios, incluyendo las que tengan el aval del estado, son de su responsabilidad, de conformidad con los límites y condiciones que establezca la ley”.

Igualmente la Ley No. 176-07, Del Distrito Nacional y los Municipios, promulgada el 17 de julio de 2007, establece en su artículo 113, que “los municipios responderán directamente de los daños y perjuicios causados a los particulares en sus bienes y derechos como consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos o de la actuación de sus autoridades, funcionarios o empleados, en los términos establecidos en la legislación general sobre responsabilidad administrativa”.

Como ha de observarse la propia Constitución de la República Dominicana y la Ley del Distrito Nacional y los Municipios, prevén la responsabilidad del Distrito Nacional y los Municipios para los casos en que estos ocasionen un daño a los particulares en sus bienes y sus derechos, debiendo ser reclamada dicha responsabilidad conforme las reglas generales sobre responsabilidad administrativa.

Con respecto a la responsabilidad de los Municipios ha juzgado la Suprema Corte de Justicia, al casar una decisión emitida por el Tribunal Superior Administrativo, en la que rechaza una reclamación en responsabilidad patrimonial, incoada contra el Ayuntamiento de Santo Domingo Oeste, lo siguiente:

Considerando, que en la especie, y según consta en la sentencia impugnada, el Ayuntamiento del Municipio de Santo Domingo Oeste, conjuntamente con las autoridades de Obras Públicas, tras comprobar que los recurrentes habían cumplido con los requisitos exigidos por la ley de la materia, procedió a conceder el permiso correspondiente para la construcción de una nave comercial propiedad de dichos recurrentes, permiso que posteriormente fue revocado por resolución unilateral del ayuntamiento, luego de iniciados los trabajos de construcción de la obra, lo que evidentemente le ocasionó un perjuicio a los recurrentes, sin que esta decisión haya sido tomada por motivos imperiosos de orden público debidamente sustentados por la autoridad municipal, lo que ciertamente viola la seguridad jurídica de los recurrentes y afecta sus derechos adquiridos al amparo del acto administrativo anterior, contrario a lo establecido por el Tribunal a-quo en su sentencia; por lo que, al no reconocerlo así, dicho tribunal incurrió en una errada interpretación y violación del artículo 47 de la anterior Constitución, reproducido por el artículo 110 de la Constitución vigente, lo que deja su sentencia carente de motivos que la justifiquen y sin base legal; por lo que, procede acoger, el recurso de casación interpuesto por los recurrentes y casar en todas sus partes la sentencia impugnada. (Suprema Corte de Justicia, 2011)

#### **2.5.1.1.4.1.2.- Responsabilidad de la administración tributaria**

El Código Tributario de la República Dominicana instituido mediante la Ley 11-92, Promulgada en fecha 16 de mayo de 1992, al igual que la Ley de Registro Inmobiliario, crea un régimen de responsabilidad con cargo a un fondo especial para esos fines, para las devoluciones de los eventuales cobros realizados en excesos o sin causas, con motivo de los impuestos.

El fundamento de esta responsabilidad se desprende del artículo 68, del Código Tributario, al establecer que “el pago indebido o en exceso de tributos, recargos, intereses o sanciones pecuniarias, dará lugar al procedimiento administrativo de reembolso por ante la administración tributaria. En caso de que el contribuyente no se sintiere satisfecho en sus pretensiones, podrá incoar la acción de repetición o reembolso del mismo”.

Para llevar a cabo el reembolso de los pagos indebidos o en excesos, recargos e intereses, el artículo 265, delega en el Poder Ejecutivo la creación del “Fondo Especial De Reembolsos Tributarios”, cuya finalidad consiste para atender las solicitudes de reembolsos de los contribuyentes en razón del pago de impuesto. En este parecer señala dicho artículo lo siguiente:

Artículo 265.- El Poder Ejecutivo, establecerá un Fondo de Reembolsos para atender con celeridad y eficacia a las solicitudes de reembolsos de los contribuyentes de todos los impuestos. Dicho fondos se nutrirá con el 0.50% de la recaudación tributaria de cada mes, con la finalidad de que en todo momento disponga de los recursos necesarios para atender dichas solicitudes.

El procedimiento para la reclamación de reembolso por pagos indebidos o en exceso, o por los recargos, intereses y sanciones, está previsto en el artículo 334, del Código Tributario, el cual en términos generales, precisa que dicha reclamación debe ser efectuada “dentro de los tres años a partir de la fecha de pago o de la determinación del crédito a su favor cuando éste se derive de retenciones o anticipos de impuestos”, teniendo la administración tributaria realizar su tramitación, pudiendo compensar de oficio el crédito del contribuyente o responsable, total o parcialmente, con las deudas liquidadas y exigibles que provengan del mismo impuesto”.

### **2.5.1.2.- Responsabilidad contractual del estado**

Responsabilidad contractual es aquella como su nombre indica que se genera a raíz de una relación previa a una contratación o propiamente derivada de un contrato tanto en su ejecución como consecuencia de su conclusión.

Cuando la responsabilidad contractual es previa a la suscripción de un contrato se le denomina responsabilidad precontractual. La responsabilidad precontractual es la originada como consecuencia de un daño provocado por la administración estatal en la etapa preliminar de los procesos de contrataciones públicas, es decir, cuando producto de los concursos para contrataciones públicas se producen daños a los concursantes.

En este tipo de responsabilidad del estado también se distinguen la responsabilidad derivada de los contratos administrativos de aquella derivada de los contratos civiles, en donde la regla de interpretación de cada contrato será establecida de acuerdo a la normativa que regule cada cual, o sea, los contratos administrativos mediante las reglas y normas de derecho público y los contratos civiles mediante la regla de derecho privado; en este parecer señala Medina, L. y Campos, T. (2009) que “la responsabilidad civil o por daños se adjetiva como contractual cuando el daño deriva del incumplimiento de un contrato. Si el contrato es privado, se aplican las reglas de la responsabilidad civil contractual establecidas en el Código Civil. Si el contrato es administrativo se aplican las reglas del derecho administrativo” (p. 49).

#### **2.5.1.2.1.- Responsabilidad contractual del estado dominicano**

La responsabilidad contractual del estado dominicano, para el caso de responsabilidad por contratos civiles está sometida a las normas del derecho común, es decir, se rige por las disposiciones generales de responsabilidad establecidas en el Código Civil y por el procedimiento general establecido en el Código de Procedimiento Civil. En cuanto a la responsabilidad contractual del estado dominicano nacida de un contrato administrativo, la misma encuentra su fundamento en la Ley 340-06, sobre compras y contrataciones de bienes, servicios, obras y concesiones; promulgada en fecha 18 de agosto de 2006.

De la Ley 340-06, nace la responsabilidad precontractual, que surge con motivo de las impugnaciones y reclamaciones realizadas a consecuencia de irregularidades y daños provocados en el proceso previo a la contratación o antes de ser suscrito el contrato; es decir, que surge como consecuencia de las violaciones a los formalismos y disposiciones propios de la Ley 340-06, establecidos como requisitos para la contratación. A propósito de este tipo de responsabilidad el párrafo III, del artículo 26, de la citada ley, establece lo siguiente:

Art. 26, párrafo III.- Efectuada la notificación al adjudicatario y participantes, ésta genera derechos y obligaciones de la entidad contratante y del adjudicatario a exigir la suscripción del contrato. En tal sentido, si el adjudicatario no suscribe el contrato dentro del plazo fijado en el pliego de condiciones, la entidad contratante ejecutará a su favor la garantía y podrá demandar el pago por daños y perjuicios. En caso de que la entidad contratante no suscriba el contrato dentro del plazo estipulado, el adjudicatario podrá demandar la devolución del valor equivalente a la garantía de mantenimiento de oferta presentada y la indemnización por daños y perjuicios.

En cuanto a la responsabilidad contractual propiamente hablando, la misma nace como consecuencia de los daños provocados con motivo de la suscripción y ejecución del contrato.

Para el conocimiento de las reclamaciones que versen sobre la responsabilidad precontractual y la contractual, la Ley No. 13-06, como requisito general de reclamaciones, ha contemplado el agotamiento de etapas previas administrativas, tanto ante la entidad contratante, como ante el Órgano Rector de las Contrataciones Públicas de Bienes y Servicios, estableciendo como procediendo en su artículo 67 (Modificado por el Art. 27 de la Ley No. 449-06), el siguiente:

1. El proveedor deberá realizar su reclamación o impugnación ante la entidad contratante debidamente por escrito.
2. La reclamación debe ser interpuesta ante la entidad contratante en un plazo no mayor de diez días (10) a partir de la fecha del hecho impugnado o de la fecha en que razonablemente el recurrente debió haber conocido el hecho.

3. En los casos de impugnación de adjudicaciones, el mismo se registrará por las reglas de la impugnación establecidas en los pliegos de condiciones.
4. Cada una de las partes deberá acompañar sus escritos de los documentos que hará valer en apoyo de sus pretensiones.
5. La entidad notificará la interposición del recurso a los terceros involucrados, dentro de un plazo de dos días hábiles.
6. Los terceros estarán obligados a contestar sobre el recurso dentro de cinco (5) días calendario, a partir de la recepción de notificación del recurso, de lo contrario quedarán excluidos de los debates.
7. La entidad estará obligada a resolver el conflicto, mediante resolución motivada, en un plazo no mayor de quince (15) días calendario, a partir de la contestación del recurso o del vencimiento del plazo para hacerlo.

Las resoluciones dictadas por las entidades contratantes podrán ser apeladas, cumpliendo el mismo procedimiento y con los mismos plazos, ante el Órgano Rector, dando por concluida la vía administrativa. Las controversias no resueltas por las entidades contratantes y el Órgano Rector, se someterán al Tribunal de lo Contencioso Administrativo o, por decisión de las partes, a arbitraje, según lo contemplado en el artículo 69 (Modificado por el Art. 29 de la Ley No. 449-06).

Finalmente la Ley No. 1494, que Instituye la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, publicada el 02 de agosto de 1947, con las modificaciones introducidas por la Ley No. 13-07, sobre el control jurisdiccional de los actos administrativos, promulgada el 05 de febrero de 2007, en su artículo 3, establece la competencia del Tribunal Superior Administrativo para conocer las cuestiones relativas al cumplimiento, caducidad, rescisión, interpretación y efectos de los contratos administrativos, señalando dicho texto legal, lo siguiente:

Art. 3.- El Tribunal Superior Administrativo será la jurisdicción competente para conocer y decidir, en primera y última instancia, las cuestiones relativas al cumplimiento, caducidad, rescisión, interpretación y efectos de los contratos administrativos (concesiones y contratos de servicios públicos o de construcción de obras públicas) de Santo Domingo, las comunes y distritos municipales con personas

o empresas particulares, como igualmente las que versen sobre el uso y goce de las dependencias del dominio público del estado, las comunes o distritos municipales.

En lo que concierne a la responsabilidad contractual del estado dominicano, tenemos como precedente jurisprudencial, la decisión dictada por la Suprema Corte de Justicia, rechazando el recurso de casación interpuesto por el Ayuntamiento del Municipio Santo Domingo Este, al respecto de su condena por violación contractual por el Tribunal Superior Administrativo a pagar la suma de Cinco Millones de Pesos (RD\$5,000,000.00), en reparación de los daños y perjuicios causados por la terminación unilateral del contrato suscrito con la Empresa Comunitaria de Recogida de Basura Los Tres Brazos (Ecoreba-3), estableciendo la Suprema Corte de Justicia lo siguiente:

CONSIDERANDO, (...); que si bien es cierto, que el entonces vigente artículo 1ro. de la Ley núm. 1494 de 1947, en su literal a) exige que para la interposición del recurso contencioso administrativo contra actos administrativos violatorios de la ley, se debe agotar previamente toda reclamación jerárquica dentro de la propia administración o de los órganos administrativos autónomos, no menos cierto es, que cuando se trata de reclamaciones derivadas de la existencia de contratos administrativos, como es la especie, la misma ley en su artículo 3 atribuye competencia a la jurisdicción de lo contencioso administrativo para conocer y decidir en primera y última instancia, sobre las cuestiones relativas al cumplimiento, caducidad, rescisión, interpretación y efectos de los contratos administrativos; por lo que, al tratarse de un recurso interpuesto por la entonces recurrente para obtener la rescisión del contrato intervenido entre ésta y el Ayuntamiento de Santo Domingo Este, para la recolección y transporte de desechos sólidos, fundado en el incumplimiento de la institución edilicia, el órgano competente para conocer y decidir esta cuestión, es el Tribunal a-quo; en consecuencia procede rechazar el primer medio invocado, por improcedente y mal fundado. (Suprema Corte de Justicia, 2011)

### **2.5.1.3.- Responsabilidad estatal laboral**

La responsabilidad laboral del estado, es aquella que resulta como consecuencia de los daños producidos por las entidades de derecho público a sus servidores o empleados, vinculados en virtud de una relación contractual laboral.

#### **2.5.1.3.1.- Responsabilidad laboral del estado dominicano**

La responsabilidad laboral del estado dominicano, está determinada por la Ley No. 41-08, de Función Pública y creación de la secretaría de estado de administración pública; Promulgada el 16 de enero de 2008, que regula todo lo concerniente a los trabajadores de la administración pública y los municipios; la Ley No.327-98, de Carrera Judicial, de fecha 11 de agosto de 1998, que regula la relación laboral de los servidores del Poder Judicial; la Ley 133-11, Orgánica del Ministerio Público, promulgada en fecha 07 de junio de 2011, que regula la relación laboral de los miembros del Ministerio Público; y, la Ley No. 02-06, de Carrera Administrativa del Congreso Nacional, de fecha 03 de enero de 2006, que regula la relación laboral del Poder Legislativo.

##### **2.5.1.3.1.1.- Caso de la administración pública y los municipios**

En la República Dominicana, para la administración pública y los municipios, la responsabilidad laboral encuentra su fundamento primario en la Constitución de la República Dominicana, que dispone en su artículo 145, como un acto contrario a la Constitución, la separación en violación al régimen de la Función Pública, de los servidores públicos que pertenezcan a la carrera administrativa. En adición al texto constitucional, la responsabilidad laboral del estado dominicano está regulada por la Ley No. 41-08, de Función Pública y creación de la Secretaría de estado de administración pública; promulgada el 16 de enero de 2008, quien según las disposiciones de su artículo 1, prevé lo siguiente:

Artículo 1.- La presente ley tiene por objeto regular las relaciones de trabajo de las personas designadas por autoridad competente para desempeñar los cargos presupuestados para la realización de funciones públicas en el estado, los municipios

y las entidades autónomas, en un marco de profesionalización y dignificación laboral de sus servidores.

La legislación de la función pública prevé tres tipos de responsabilidades indemnizatorias que pueden ser aplicadas según la clase del servidor al que se le ha perjudicado laboralmente, distinguiéndose en este sentido el servidor público de carrera y el servidor público de estatus simplificado; y la indemnización por la supresión de cargos por interés institucional.

#### **2.5.1.3.1.1.1.- Responsabilidad laboral frente al servidor público de carrera**

El servidor público de carrera es definido por el artículo 23, de la Ley 41-08, como aquel que habiendo concursado públicamente y superado las correspondientes pruebas e instrumentos de evaluación, ha sido nombrado para desempeñar un cargo de carácter permanente clasificado de carrera y con previsión presupuestaria.

El servidor público de carrera, conforme los principios de la Función Pública, goza de estabilidad y permanencia en el cargo, siendo solamente separado del mismo por faltas graves en el ejercicio de sus funciones. Para garantizar la estabilidad y permanencia, el Numeral 3, del artículo 59, de la Ley 41-08, establece lo siguiente:

Artículo 59.- En adición a los derechos generales de los servidores públicos, son derechos especiales de los funcionarios de carrera, los siguientes:

3. Ser restituido en su cargo cuando su cese resulte contrario a las causas consignadas expresamente en la presente ley y recibir los salarios dejados de percibir entre la fecha de la desvinculación y la fecha de la reposición, sin perjuicio de las indemnizaciones que la jurisdicción contencioso administrativa pueda considerar.

Es decisión del empleado aceptar la restitución en el mismo destino, en caso de no aceptarla la institución deberá reubicarlo en otro destino;

Como se advierte en la norma anteriormente citada, los servidores públicos de carrera, sólo pueden ser separado por las causas establecidas en la Ley 41-08, razón por la cual, en el caso de

separación injusta, los mismos deben ser reintegrados a sus funciones, sin perjuicios de las indemnizaciones que la Jurisdicción Contencioso Administrativa pueda dictar por la violación realizada.

Para el cumplimiento de esta responsabilidad el artículo 90, de la Ley 41-08, establece una responsabilidad solidaria entre el estado y el servidor público u órgano colegiado actuante, por los daños y perjuicios causados por sus acciones y omisiones, dentro de la que podemos establecer cualquier separación injusta de un servidor público de carrera. En estos casos cuando solamente sea encausado el estado, y haya obrado un perjuicio como consecuencia de dolo, culpa o negligencia del funcionario, El estado podrá ejercer una acción en repetición contra el funcionario actuante, pudiendo el Procurador General Administrativo, ejercer dicha acción en representación del estado, de manera oficiosa, todo esto según lo dispuesto en el artículo 91, de la Ley 41-08.

#### **2.5.1.3.1.1.2.- Responsabilidad laboral frente al servidor público de estatuto simplificado**

De acuerdo con el artículo 24, de la Ley 41-08, el servidor público de estatuto simplificado es aquel que resulta seleccionado para desempeñar tareas de servicios generales y oficios diversos, en actividades mantenimiento, conservación y servicio de edificios, equipos e instalaciones; vigilancia, custodia, portería y otros análogos; producción de bienes y prestación de servicios que no sean propiamente administrativos, entre otros.

A diferencia del servidor público de carrera, el servidor público de estatuto simplificado no disfruta de la estabilidad y permanencia en el empleo, pudiendo ser removido injustamente, sin la obligación de restitución en el cargo. No obstante, para garantía de los derechos laborales de los servidores públicos de estatuto simplificado, la Ley de Función Pública ha previsto una indemnización sustitutiva por dicha estabilidad, la cual se encuentra establecida en el artículo 60, de la citada Ley, para aquellos que hayan sido contratados con más de un (1) año de servicio, consistente en una indemnización calculada en base al salario del último sueldo, equivalente al sueldo de un (1) mes por cada año de trabajo o fracción superior a seis (6) meses, sin que el monto de la indemnización pueda exceder los salarios de dieciocho (18) meses de labores; pagadera con cargo al presupuesto del órgano o entidad empleadora.

#### **2.5.1.3.1.1.3.- Responsabilidad laboral frente al servidor público de carrera por supresión de cargos por interés institucional**

La supresión de cargo por interés institucional ocurre cuando una institución determinada se ve en la necesidad de suprimir cargos, para la viabilización de sus funciones, de manera más eficaz; la supresión del cargo puede deberse a situaciones presupuestarias como también a la naturaleza del mismo cargo respecto a la exigencia del servicio que lo demande, el cual puede dejar de existir al transcurrir el tiempo.

La supresión de cargo por interés institucional es el único caso admitido por la Ley de Función Pública, para la separación de un servidor público de carrera, sin que haya cometido faltas graves en el ejercicio de sus funciones, pero bajo la condición de que dicho servidor no pueda ser puesto en otro puesto o vacante y no este apto para pensión o jubilación.

La Ley 41-08, en su artículo 64, ha establecido un sistema similar de indemnización sustitutiva a la contemplada en su artículo 60, para los servidores públicos de estatuto simplificado, con la variante que la misma es pagada a aquellos servidores públicos de carrera que tengan seis meses en adelante; dicha indemnización será calculada en base al salario del último sueldo, y equivaldrá al sueldo de un (1) mes por cada año de trabajo o fracción superior a seis (6) meses, sin que el monto de la indemnización pueda exceder los salarios de dieciocho (18) meses de labores; pagadera con cargo al presupuesto del órgano o entidad Empleadora.

#### **2.5.1.3.1.2.- Caso de los servicios judiciales**

La Constitución de la República Dominicana establece en su artículo 150, la Carrera Judicial, disponiendo que “la ley regulará el estatuto jurídico de la carrera judicial, el ingreso, formación, ascenso, promoción, desvinculación y retiro del juez, con arreglo a los principios de mérito, capacidad y profesionalidad; así como el régimen de jubilaciones y pensiones de los jueces, funcionarios y empleados del orden judicial”.

En adición a la Constitución, la Carrera Judicial está regulada por la Ley No.327-98, de Carrera Judicial, de fecha 11 de agosto de 1998, la cual dispone que los servidores judiciales que pertenezcan a la carrera judicial sólo podrán ser separados de la misma mediante la destitución, por la comisión de faltas graves, según se desprende de su artículo 66. Igualmente el párrafo del artículo 42, de la citada ley establece como derecho general de todos los jueces, la protección de los magistrados contra las amenazas y ataques de cualquier naturaleza, de que puedan ser objeto en el ejercicio o en ocasión del ejercicio de sus funciones, debiendo el estado reparar el perjuicio directo que pudiere resultar de ellos, en todos los casos no previstos por la legislación de pensiones.

#### **2.5.1.3.1.3.- Caso de los servidores del Ministerio Público**

La Constitución de la República Dominicana contempla en su artículo 173, el Sistema de Carrera del Ministerio Público, estableciendo que el mismo “se organiza conforme a la ley, que regula su inamovilidad, régimen disciplinario y los demás preceptos que rigen su actuación, su escuela de formación y sus órganos de gobierno, garantizando la permanencia de sus miembros de carrera hasta los setenta y cinco años”.

Como se observa del texto constitucional previamente citado, el Ministerio Público debe gozar de un sistema de carrera, que garantice entre otras cosas la inamovilidad y la permanencia; en este sentido fue creada la Ley 133-11, Orgánica del Ministerio Público, promulgada en fecha 07 de junio de 2011, cuyo artículo 74, numeral 3, establece como parte de los derechos especiales de los servidores del Ministerio Público el “gozar de la garantía de inamovilidad en el cargo, salvo que incurran en un causal de destitución prevista en la presente ley”.

Ahora bien, para aquellos casos en que existan separaciones de cargos injustificados, la Ley 133-11, en el mismo artículo 74, numeral 5, dispone igualmente como un derecho especial de los integrantes de la carrera del Ministerio Público, las obligaciones a ser restituidos en sus cargos, sin detrimento de las indemnizaciones que la jurisdicción contencioso administrativa pueda establecer. Señala textualmente dicho artículo lo siguiente:

Artículo 74. Derechos especiales. Una vez que ingresan a la carrera, los integrantes del Ministerio Público tendrán los siguientes derechos especiales:

5. Ser restituido en su cargo cuando su destitución haya sido en violación a las causas dispuestas en la presente ley y recibir los salarios dejados de percibir entre la fecha de la desvinculación y su reposición, sin perjuicio de las indemnizaciones que la jurisdicción contencioso administrativa pueda considerar;

Como se observa la Ley 133-11, establece un régimen de responsabilidad laboral estatal para la separación injusta de la Carrera del Ministerio Público, cuya indemnización queda al criterio jurisdiccional según la apreciación de los jueces del Tribunal Superior Administrativo, con motivo de los daños que dichos servidores puedan haber experimentado.

#### **2.5.1.3.1.4.- Caso de los servicios de la carrera administrativa del Congreso Nacional**

El Congreso Nacional, al igual que los demás Poderes del estado, para el ejercicio de su función legislativa, cuenta con un personal de apoyo administrativo, para el cual se ha destinado la carrera administrativa del Congreso Nacional, debidamente regulada por la Ley No. 02-06, de carrera administrativa del Congreso Nacional, de fecha 03 de enero de 2006.

De manera similar a la Ley de Función Pública, la Ley de Carrera Administrativa del Congreso Nacional, dispone un sistema de responsabilidad laboral sustitutivas para las separaciones injustas, o con motivo de supresiones de cargos, diferenciándose de la Función Pública, en el sentido de que admite separación injusta de los servidores de carreras ya que prevé la indemnización únicamente en sustitución de la restitución, y adicionalmente contempla el caso de las empleadas embarazadas, con una naturaleza un poco análoga a la establecida en la legislación laboral contemplada en el Código de Trabajo.

El fundamento general de la responsabilidad laboral del Congreso Nacional, está previsto en los artículos 80 y 81, de la Ley 02-06, que disponen lo siguiente:

Art.80.- El estado, a través de la Cámara correspondiente, tiene la obligación de reparar los daños provocados a los agentes, por una acción antijurídica que le sea imputable.

Art. 81.- La responsabilidad civil es extensiva, mancomunada y solidariamente, a los funcionarios que por su conducta dolosa o gravemente culposa hubieren dado lugar al acto ilegal o irregular.

#### **2.5.1.3.1.4.1.- Responsabilidad laboral frente al servidor de la carrera administrativa del Congreso Nacional**

En principio los servidores de la carrera administrativa del Congreso Nacional no deben ser separados injustamente de sus cargos, pero para el caso de separaciones injustas son acreedores a recibir la indemnización prevista en el presente título de esta ley (Art. 64, Ley 02-06).

La Ley 02-06, establece como indemnizaciones laborales a favor de los servidores de carrera, una cesantía, con características similares a la cesantía establecida en el Código de Trabajo, salvo para el caso del tiempo de la fracción del año. En ese sentido el artículo 106, de la Ley 02-06, contempla que los empleados y funcionarios de las cámaras legislativas serán beneficiarios del pago de prestaciones por cesantía conforme las siguientes escalas:

- a) Después de un trabajo continuo no menor de nueve (9) meses ni mayor de un (1) año, una suma igual a trece (13) días de salario.
- b) Después de un trabajo continuo no menor de un (1) año ni mayor de cinco (5) años, una suma igual a veintiún (21) días de salario por cada año de servicios prestado.
- c) Después de un trabajo continuo no menor de cinco (5) años, una suma igual a veintitrés (23) días de salarios por cada año de servicios prestado.

Adicionalmente señala el referido artículo 106, que toda fracción de un (1) año mayor de nueve (9) meses, se pagará de acuerdo al literal a), considerándose como un (1) mes la fracción mayor de

quince (15) días. Igualmente dispone que para determinar el salario diario, se dividirá el sueldo mensual vigente al momento entre 23.83.

#### **2.5.1.3.1.4.2.- Responsabilidad laboral frente al servidor público de la carrera administrativa del Congreso Nacional por supresión de cargos por interés institucional**

La Ley 02-06, al igual que la Función Pública prevé el caso de la supresión del cargo en interés institucional, y la indemnización sustitutiva para el servidor de carrera que haya sido perjudicado por dicha supresión.

El literal f) del artículo 67, de la Ley 02-06, prevé como garantía de los servidores de la carrera administrativa del Congreso Nacional, una indemnización para los mismos en el caso de que queden definitivamente separado del servicio por supresión de su cargo que no tengan la aptitud para ser jubilados. En efecto, el artículo 63 de dicha Ley, contempla que “los empleados y funcionarios de la carrera administrativa del Congreso Nacional desvinculados del servicio por la supresión de sus respectivos cargos por interés institucional, y que no califiquen para optar por la jubilación que les corresponda, son acreedores a recibir del estado a través de la cámara correspondiente una indemnización económica equivalente a un (1) mes de sueldo por cada año de trabajo o fracción igual o mayor de seis (6) meses, calculada en base al sueldo promedio alcanzado durante el último año calendario, sin que su monto pueda exceder de la remuneración que les hubiere correspondido durante un (1) año y seis (6) meses de labor”.

#### **2.5.1.3.1.4.3.- Responsabilidad laboral frente a la servidora pública de la carrera administrativa del Congreso Nacional en estado de embarazo**

Al igual que en la legislación laboral instituida en el Código de Trabajo, la Ley 02-06, prevé un sistema de protección a la maternidad, disponiendo en el párrafo I, del artículo 67, que “la empleada pública no puede ser despedida de su empleo por el hecho de estar embarazada. Todo despido por el hecho del embarazo se considera nulo”.

No obstante la nulidad del despido de la mujer por el hecho del embarazo, el párrafo II, del artículo 67, de la Ley 02-06, establece una indemnización por el hecho del despido nulo realizado a una empleada o funcionaria en estado de embarazo, o dentro de los seis (6) meses que sigan a la fecha del parto, sin previa aprobación de la Comisión Bicameral de la Carrera Administrativa, quien comprobará la justa causa del despido o si este obedece al hecho del embarazo o es consecuencia del parto.

señala la parte final el párrafo II, del artículo 67, de la Ley 02-06, que la Cámara Legislativa que despide a la empleada o funcionaria sin observar la formalidad de la previa aprobación de la Comisión Bicameral, está obligada a pagar a ésta, además de las prestaciones que le corresponden de acuerdo con la citada Ley, una indemnización equivalente a cinco (5) meses de salario ordinario, que deberá ser pagada inmediatamente con cargo al presupuesto de la Cámara Legislativa que produjo el despido, sobre la base del monto del último sueldo devengado.

#### **2.5.1.3.1.4.4.- Responsabilidad laboral frente al servidor público excluido del régimen de la carrera administrativa del Congreso Nacional**

Similar a las indemnizaciones establecidas en la Ley de Función Pública, para los servidores públicos de estatuto simplificado, la Ley 02-06, prevé en su artículo 68, un sistema de indemnización sustitutiva para los servidores público excluido del régimen de la Carrera Administrativa del Congreso Nacional, en caso de separación injusta de los mismos. Señala dicho artículo que en los casos de separación injustificada de aquellos agentes excluidos del régimen de carrera, con no menos de cinco (5) años de servicios ininterrumpidos (permanentes y continuos) en el Congreso Nacional, serán acreedores de una indemnización calculada en la forma prevista en los párrafos del artículo 67. Esta indemnización no puede exceder del salario que hubiere devengado el servidor perjudicado en un (1) año; debiendo el titular del organismo que produjo la separación tramitar de inmediato el pago de esta indemnización con cargo al presupuesto de la Cámara que dispuso la separación injustificada (Art. 70), siendo en caso de negativa, pasible de una acción en responsabilidad por ante el Tribunal Superior Administrativo.

El artículo 68, de la Ley 02-06, incurre en un error de expresión al delegar el cálculo de la indemnización en los párrafos del artículo 67, debido a que estos tratan el caso del despido nulo por

protección a la maternidad, sin embargo, se entiende que el artículo correcto al que se debió referir es el artículo 106, que prevé en términos generales el pago de una cesantía para las separaciones injustas de todo servidor público del Congreso Nacional.

#### **2.5.1.3.1.2.- Competencia para conocer la responsabilidad laboral del estado**

Tanto la Ley No. 41-08, de Función Pública y creación de la Secretaría de estado de administración pública, como la Ley 133-11, Orgánica del Ministerio Público y la Ley No. 02-06, de Carrera Administrativa del Congreso Nacional, otorgan competencia para conocer de las indemnizaciones por separaciones injustas de cargos previo agotamiento de las vías administrativas, al Tribunal Superior Administrativo, quien conocerá dicha responsabilidad de conformidad con el procedimiento establecido en las disposiciones de la Ley No. 1494, que Instituye la Jurisdicción Contencioso-Administrativa y la Ley No. 13-07, de Control Jurisdiccional de los Actos Administrativos.

#### **2.5.2.- Responsabilidad directa y responsabilidad indirecta**

La Responsabilidad directa denominada también Tesis Organicista, es aquella en la que se separa la responsabilidad de la entidad administrativa de la responsabilidad de la persona física que ejerce la función que la primera le delega, respondiendo únicamente la entidad administrativa. Señala Younes (1997) que esta se caracteriza por la falta o falla del servicio o culpa de la administración, desapareciendo la necesidad de probar la acción u omisión del funcionario involucrado, sólo basta con demostrar la falla funcional del servicio, presumiéndose la culpa del ente administrativo por ser su obligación natural la de prestar un buen servicio (p. 204). Por su parte Bianchi citado por Ivanega (2010), establece que “en la medida en que los actos del funcionario – en virtud de la teoría del órgano – son atribuibles al estado, este resulta responsable” (p. 537).

La responsabilidad indirecta, es aquella que soporta la entidad administrativa como consecuencia de los daños o lesiones provocadas por sus funcionarios o servidores, en el ejercicio de sus respectivas funciones. Con respecto a este tipo de responsabilidad manifiesta Younes (1997) que la misma está

fundamentada “para soportar la responsabilidad de las personas morales de derecho privado y público, a causa de las culpas o daños, cometidos por sus funcionarios o sus dependientes en ejercicio de sus funciones o con ocasión de ellas. (p. 203). Asimismo establece Ivanega (2008) que “la competencia que le fue asignada al agente público tiene su correlato: la responsabilidad de ejercerlo dentro del marco legal, asegurando el mejor y más eficiente servicio tendiente al logro del bien común (p. 110). La responsabilidad indirecta recae únicamente sobre la persona jurídica estatal que delegó en el servidor o funcionario que cometió el daño y su análisis se lleva a cabo mediante la culpa in vigilando y la culpa in eligiendo, ya que la administración es responsable de la elección y la vigilancia de sus funcionarios.

### **2.5.3.- Responsabilidad autónoma y responsabilidad adjetiva**

Responsabilidad autónoma, es aquella en virtud de la cual la responsabilidad del estado está legitimada en la Constitución política y no en normas adjetivas.

Responsabilidad adjetiva, es aquella en virtud de la cual la responsabilidad del estado está legitimada en normativas de carácter adjetivas sean legislativas o reglamentarias, para determinadas instituciones y determinados casos de servicios en lo que se produce un daño, es decir, regulan la responsabilidad en determinados sectores o regímenes especializados.

### **2.5.4.- Responsabilidad objetiva y responsabilidad subjetiva**

Al respecto de este tipo de clasificación describe Carro, M. y Muños, S. (2005) que “la antijuridicidad del daño, o, lo que es lo mismo, la inexistencia del deber de soportarlo, no depende exclusivamente de que haya sido causado por una actuación ilícita: no todos los actos nulos causantes de un perjuicio dan lugar a responsabilidad, y, en cambio, puede reconocerse la indemnización de un daño aun cuando sea producto de una actuación perfectamente válida” (p. 2263).

Responsabilidad objetiva o sin culpa, es aquella que sólo exige para su materialización como único elemento el daño, sin importar la conducta culposa o no culposa, está caracterizada por el daño, independientemente de la conducta lícita o ilícita de quien lo generó, es decir, se produce cuando ha

ocurrido un daño o lesión a consecuencia del desenvolvimiento normal y prudente de la administración, sin necesidad de que le sea imputable falta, culpa o falla. En este caso basta con demostrar la lesión o daño sin necesidad de demostrar falta o culpa, pues no existe. Con relación a este tipo de responsabilidad establece Younes (1997) que la antijuridicidad “se predica del daño causado y no de la conducta de la administración, la que puede ser legal o regular o ilícita” (p. 211), asimismo continua señalando que:

La ilicitud y antijuridicidad del daño están ínsitos en el daño mismo sin referencia alguna a la licitud o ilicitud de su causa; en otros términos el daño antijurídico puede ser el efecto de una causa ilícita, pero también de una causa lícita. Una cosa es la antijurídica del daño y otro es el criterio para definir la imputación. El daño es el efecto de una conducta (regular o irregular). La imputación es el elemento o vínculo que permite evidenciar la relación causal entre ese daño y el sujeto que lo produce, prescindiendo en esa relación de la calificación de la ilegalidad de la conducta de un funcionario de terminado o del servicio objetivamente considerado” (pp. 211-212).

Guichot, (2012), refiriéndose a la responsabilidad patrimonial objetiva, señala que “se declara, de este modo, indemnizable toda lesión que los particulares sufran en sus bienes o derechos siempre que aquélla sea consecuencia del funcionamiento normal o anormal de los servicios públicos” (p. 3). Asimismo continúa estableciendo lo siguiente:

El significado de esta formulación dista de estar claro. En la práctica, ha supuesto un portillo de indefinición que ha permitido a la jurisprudencia españolas alcanzar resultados similares a sus homólogas, eso sí, por vías argumentales intrincadas, cuando no afirmando clara y abiertamente que el estado no es un asegurador universal y que el criterio básico de la responsabilidad es la antijuridicidad, léase, la ilegalidad en el caso de la actuación formal y la negligencia, en el caso de la actuación u omisión material (pp. 5-6).

En la República Dominicana existen autores que defienden la responsabilidad patrimonial del estado, refiriéndose a esta, como un tipo de responsabilidad objetiva, tal es el caso de Hernández (1985) al señalar que “la responsabilidad del estado resulta pues de la relación de causa a efecto entre la

organización o el funcionamiento del servicio y el daño recibido. La idea de falta desaparece” (p. 36); y el caso de Carvajal (2009), que al referirse al principio de responsabilidad del estado, señala que la “responsabilidad será siempre objetiva por las acciones u omisiones dañosas ocasionadas por cualquier esfera de poder, practicadas por cualquier especie de agente público, sean agentes administrativos, parlamentarios, jefes del ejecutivo o miembros del poder judicial” (p.259).

Responsabilidad subjetiva o con culpa, aquella que exige para su materialización la conducta dañosa como consecuencia de la culpa; está caracterizada porque la responsabilidad por el daño dependerá de la conducta ilícita del agente provocador. En este tipo de responsabilidad entra en juego la teoría de la culpa o falla en el servicio, la cual se fundamenta en la obligación del estado de prestar los servicios públicos, en cuyo caso si son irregulares o parciales y producen un daño, la administración deberá resarcirlos. Contempla Rodríguez citado por Younes (1997) que “se produce un daño debido a que una persona pública no ha actuado cuando debía hacerlo, ha actuado mal o ha actuado tardíamente” (p. 207).

Este tipo de responsabilidad se abstrae de la expresión de Medina, L. y Campos, T. (2009) al señalar que “la cláusula resarcitoria comprende una variedad de criterio, como la culpa, el riesgo, el sacrificio, o el incumplimiento y todos – no sólo la culpa – funcionan con carácter general, con el mismo rango” (p. 97).

La responsabilidad subjetiva es el tipo de responsabilidad patrimonial del estado, establecido en la Constitución de la República Dominicana en su artículo 148, ya sea por una acción u omisión, siendo este el desarrollado en la Ley 41-08, de Función Pública, y el que se establece en el proyecto de ley de derechos de las personas en sus relaciones con la administración y de procedimiento administrativo, aprobado por el Senado de la República, en fecha 03 de octubre de 2012.

#### **2.5.5.- Responsabilidad personal, responsabilidad solidaria y responsabilidad subsidiaria**

Responsabilidad personal es aquella en la cual el ente administrativo resulta ser el único responsable como causante del daño, y por lo tanto la única persona obligada a abonar la

indemnización para resarcir el daño. Este tipo de responsabilidad deriva por lo general de la responsabilidad objetiva, en la que no se precisa de falta o culpa, sino únicamente del daño.

Responsabilidad solidaria, es aquella en la cual el ente administrativo se encuentra en un estado mancomunado o de indivisión con respecto a sus servidores o funcionarios, o con otros entes administrativos o privados, como consecuencia de un contrato o concesión; los cuales deben conjunta y solidariamente asumir la responsabilidad, con motivo de que todos intervienen como causantes en el daño.

Señala Guichot (2012), al respecto de este tipo de responsabilidad que la “constitución dominicana, recogiendo sus precedentes legales en la materia, establece la responsabilidad conjunta y solidaria de personas jurídicas de derecho público y de sus funcionarios o agentes. El ciudadano puede dirigirse, pues, contra la administración y contra el funcionario o agente al que sea imputable la acción u omisión antijurídica y, declarada la responsabilidad, puede exigir por entero el pago a cualquier de ellos” (p. 10).

Responsabilidad subsidiaria es aquella en la cual, además el ente administrativo, se encuentran codemandado en responsabilidad, con sus servidores o funcionarios, u otros entes administrativos o privados, como consecuencia de un contrato o concesión; en este tipo de responsabilidad, la administración debe responder a falta de cumplimiento del codemandado, teniendo el derecho a repetir en contra del que no ha cumplido con el abono de la indemnización. Este tipo de responsabilidad es propia de la responsabilidad subjetiva, y es la instaurada en la Ley 41-08, de función pública en la República Dominicana.

#### **2.5.6.- Responsabilidad presunta**

La responsabilidad presunta se caracteriza por el hecho de que el perjudicado no tiene la obligación de demostrar la falta o fallo del servicio. Este tipo de responsabilidad está relacionada con actividades de la administración generalmente peligrosas.

### **2.5.7.- Responsabilidad material y responsabilidad moral**

Responsabilidad material es aquella que surge como consecuencia del daño provocado a bienes físicos o materiales, susceptibles de comercio o apreciables en dinero.

Responsabilidad moral es aquella que surge como consecuencia del daño provocado a bienes morales.

### **2.6.- Eximentes de responsabilidad de las entidades públicas**

Los eximentes de responsabilidad son aquellas acontecimientos que liberan de responsabilidad total o parcialmente a la administración estatal, ya sea porque rompan el vínculo de causalidad o aminoren el mismo. Los eximentes de responsabilidad Estatal son los mismos que operan en el derecho común, a saber, la fuerza mayor, el caso fortuito, el hecho de un tercero y la falta de la víctima.

#### **2.6.1.- Fuerza mayor**

Para Medina, L. y Campos, T. (2009) la fuerza mayor está conformada por los “hechos, sucesos o acontecimientos que tiene un poder determinante en la producción del daño y que son imprevisibles o que, pudiendo preverse, son inevitables” (p. 109). Por su parte Carro, M. y Muños, S. (2005) establecen que la fuerza mayor está caracterizada por “aquellos hechos que, aun siendo previsibles, sean, sin embargo, inevitables, insuperables irresistibles, siempre que la causa que los motive sea extraña e independiente del sujeto obligado” (p. 2265).

##### **2.6.1.1.- Excepciones**

La fuerza mayor como eximente de responsabilidad de la administración, encuentra sus excepciones en la previsibilidad y el deber razonable de obrar de la administración, es decir, que cuando el hecho de fuerza mayor es previsible, la administración está en condiciones razonables de

evitar perjuicios mediante su deber de actuar y prevenir, es susceptible de responsabilidad ante la ocurrencia de daños; así lo ha establecido el Tribunal Supremo de España al referir Carro, M. y Muños, S. (2005), lo siguiente:

Según la STS de 27 de enero de 2003, hay nexo causal entre el accidente sufrido por un vehículo que patinó sobre un charco de agua formado en la calzada por causa de un aguacero y que se estrelló contra un poste de hormigón carente de valla de seguridad. Por lo mismo aunque la causa última del daño es evidentemente ajena a la administración, el daño era previsible, lo que hubiera aconsejado la adopción de medidas como el cierre del parque; hay obligación de indemnizar” (p. 2266).

Señala Medina, L. y Campos, T. (2009) que en “las actividades administrativas de peligro específico, la fuerza mayor sólo tiene virtualidad liberadora si es externa o ajena al riesgo desplegado; si es endógena o interna, propia o típica de esa actividad, la víctima mantiene su derecho a indemnización. Ej. El descarrilamiento de una noria montada y gestionada por un ayuntamiento. Aunque hubiera prueba de que la administración adoptó todas las precauciones, responderá del daño causado, salvo que pueda acreditar la intervención de una fuerza mayor por completo desconectada a la actividad realizada, como sería un huracán” (p. 109).

#### **2.6.2.- Caso fortuito**

Al respecto del caso fortuito señala Carro, M. y Muños, S. (2005) que “no serán indemnizables los daños que se deriven de hechos o circunstancias que no se hubiesen podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o de la técnica existentes en el momento de producción de aquellos, todo ello sin perjuicio de las prestaciones asistenciales o económicas que las leyes puedan establecer para estos casos” (p. 2262).

### **2.6.3.- Hecho de un tercero**

Se refiere a que el nexo causal del daño es exclusivo de un tercero, es decir, de una persona ajena a la administración; en este caso la administración no tiene el deber de resarcir los daños que se le pueden haber imputados, ya que se cae la imputación misma, por no existir el vínculo de causalidad.

#### **2.6.3.1.- Excepciones**

El hecho de un tercero como eximente de responsabilidad de la administración, encuentra sus excepciones, primero en la Teoría Del Riesgo Creado, es decir, cuando es la propia administración que haya creado el riesgo que pueda desencadenar en un daño, aunque el tercero lo haya desencadenado, la administración es responsable; y segundo cuando el tercero provocador del daño es otro ente de la administración.

En este parecer señala Medina, L. y Campos, T. (2009) que el hecho de un tercero tiene dos tipos de casos en que su intervención no libera de responsabilidad, aunque pueda configurarse como factor causal exclusivo:

El primero se refiere a actividades de peligro en que funciona el riesgo creado como título de imputación. Si ese hecho de tercero es una fuerza mayor endógena o un caso fortuito, es decir, un hecho imprevisible o irresistible que, sin embargo, es típico de la actividad riesgosa desplegada, carece de virtualidad exoneradora.

El segundo se refiere a la intervención de un tercero que aunque con exclusiva relevancia causal tampoco tiene esa virtualidad liberadora cuando ese tercero es otra administración pública (p. 112).

### **2.6.4.- Culpa de la víctima**

Existe culpa de la víctima, cuando es la propia víctima la generadora del nexo causal del daño; por ejemplo, la anulación de un permiso licencia, cuya nulidad se debe a los datos errados que haya

aportado la misma víctima. Señala Subero (2000) que “la víctima no puede demandar la reparación de un perjuicio que ella sufre por su propia falta” (p. 266).

La culpa de la víctima para liberar de responsabilidad a la administración, debe ser la que de manera exclusiva provoco el daño.

#### **2.6.4.1.- Excepciones**

Para Medina, L. y Campos, T. (2009) la culpa de la víctima como eximente de responsabilidad de la administración, existe desde el punto de vista de la Teoría de Riesgo producto del funcionamiento normal, donde señala:

Cuando el propio perjudicado se introduce en una esfera de riesgo específico creada por la administración (actividad intrínsecamente peligrosa), exponiéndose a la eventualidad de sufrir un daño. La víctima, es ya que acepte o consiente un daño actual (no opera el *volenti non fit iniuria*), sino que asume un daño eventual. Por esto, si este se produce, ninguna responsabilidad cabe imputar a la administración creadora del riesgo. El riesgo asumido desplaza el riesgo creado y se erige en la única causa relevante del daño, que no cabe trasladar a otro (ej. Quien corre un encierro y resulta corneado asume tal riesgo y no puede pretender ser resarcido por el ayuntamiento organizador del festejo) (p. 111).

No obstante, cuando la víctima asume el riesgo derivado de un funcionamiento anormal como diría Medina, L. y Campos, T. “creación culpable del riesgo”, y sufre un daño debe ser indemnizado.

#### **2.6.5.- Factores de exoneración parcial**

A parte de los factores que eximen de responsabilidad total a la administración, existe situaciones en la que determinados factores no lo hacen a plenitud, sino, que admiten en un cierto grado la responsabilidad de la administración, la cual se determina según la proporcionalidad de su actuación en

el nexo causal del daño. Estos casos obedecen a las concurrencias conjuntamente con la administración, tanto de la víctima como de tercero.

Para Medina, L. y Campos, T. (2009) refiriéndose a la culpa concurrente de la víctima con la culpa de la administración, señala que “en los casos en que el perjudicado ha contribuido causalmente a la producción de su propio daño, debe calcularse la cuota porcentual que expresa su porción de responsabilidad” (p. 113). Lo mismo señala al respecto del tercero al disponer lo siguiente:

Cuando el coacusante es, no la víctima, sino un tercer sujeto, el criterio asentado en el derecho de daños es aplicar una regla de la solidaridad: todos los responsables tiene la obligación de resarcir la totalidad del daño; o, lo que lo mismo, la víctima tiene derecho a exigir su completa reparación a cualquier de los partícipes. No obstante, en la relación interna entre los deudores solidarios se impone una regla de reparación proporcional análoga a la establecida en casos de culpa concurrente de la víctima: el coacusante que abona la indemnización tiene derecho a reclamar a los demás la cantidad correspondiente a su concreta cuota causal (p. 113)

Por otra parte existen autores como Carro, M. y Muños, S. (2005) que establecen que “si la concurrencia de la actuación u omisión de la administración con un elemento extraño o fortuito no rompe el nexo causal, tampoco lo hace, normalmente, la culpa concurrente de la víctima o de un tercero, sin perjuicio de que dicha concurrencia determine que deba moderarse el importe de la indemnización” (p. 2266).

## **2.7.- Procedimiento para reclamar la responsabilidad de las entidades públicas**

El procedimiento para reclamar la responsabilidad patrimonial del estado dominicano, está previsto en las disposiciones de la Ley No. 1494, que Instituye la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, con las modificaciones establecidas por la Ley No. 13-07, de Control Jurisdiccional de los Actos Administrativos.

### **2.7.1.- Competencia**

El órgano competente para conocer de dicha responsabilidad patrimonial del estado dominicano, lo constituye en principio el Tribunal Superior Administrativo, de conformidad con lo establecido en el párrafo del artículo 1, de la Ley 13-07, al contemplar, lo siguiente:

Artículo 1.- párrafo: Extensión de Competencias.- El Tribunal Contencioso Tributario y Administrativo tendrá competencia además para conocer: (a) de la responsabilidad patrimonial del estado, de sus organismos autónomos, del Distrito Nacional, de los municipios que conforman la provincia de Santo Domingo, así como de sus funcionarios, por su inobservancia o incumplimiento de las decisiones emanadas de autoridad judicial competente, que diriman controversias relativas a actos inherentes a sus funciones ; (...).

Asimismo es competente para conocer las demandas en responsabilidad patrimonial contra el municipio y sus funcionarios por actos inherentes a sus funciones, el Juzgado de Primera Instancia en sus atribuciones civiles, conforme a los principios y normas del derecho administrativo; se exceptuándose de dicha competencia el Distrito Nacional y la Provincia de Santo Domingo, así como las demandas por responsabilidad patrimonial originadas por la conducción de vehículos de motor y los casos de vía de hecho administrativa incurrido por el Municipio; todo esto al tenor del artículo 3, de la Ley 13-07.

### **2.7.2.- Plazos**

El para reclamar la responsabilidad patrimonial del estado, los Municipios, los organismos autónomos y sus funcionarios por ante el Tribunal Superior Administrativo es de un (1) año a partir del hecho o acto que motive la indemnización, según las disposiciones del artículo 5, Ley 13-07.

Con respecto al plazo para reclamar la responsabilidad patrimonial del estado, ha juzgado la Suprema Corte de Justicia, al casar una sentencia del Tribunal Superior Administrativo, que declaraba inadmisble la reclamación en responsabilidad patrimonial, por prescripción extintiva, lo siguiente:

Considerando, que lo transcrito precedentemente revela que al declarar inadmisibile el recurso contencioso administrativo interpuesto por los recurrentes bajo el fundamento de que el mismo era tardío, la sentencia impugnada incurrió en violación y aplicación incorrecta de las disposiciones contenidas en el artículo 5, parte in-fine de la Ley núm. 13- 07, tal como alegan los recurrentes; ya que en dicha sentencia consta que dentro de los pedimentos formulados por los recurrentes ante el Tribunal a-quo estaba “la solicitud de retener una falta a la hoy recurrida a fin de condenarla en daños y perjuicios en ocasión del no cumplimiento intencional del pago reclamado por concepto de derechos adquiridos”; lo que a todas luces indica que dicho tribunal se encontraba apoderado de un caso que involucraba la responsabilidad patrimonial del estado, lo que fue reconocido por el propio tribunal al pronunciarse indebidamente rechazando el pedimento de reparación de daños y perjuicios, no obstante a que en su dispositivo declaró la inadmisibilidad del recurso; que en consecuencia, el Tribunal a-quo al momento de apreciar la regularidad del recurso debió tomar en cuenta el plazo de un año previsto por la parte final del referido artículo 5 de la Ley núm. 13-07 para recurrir ante dicha jurisdicción los casos de responsabilidad patrimonial del estado y de sus instituciones, como aplicaba en la especie y no el de 30 días previsto por la parte capital de dicho texto, como erróneamente fue considerado en su decisión; que al decidirlo así y establecer que el recurso contencioso administrativo interpuesto por los señores Henry Mejía Oviedo, Freddy Bolívar Almonte Brito, José Maceo y Luis Yépez Suncar, era inadmisibile por encontrarse ventajosamente vencido el plazo para recurrir, dicho tribunal incurrió en una mala aplicación del citado artículo 5 en su parte final, que lo condujo además a una grave violación del derecho de defensa de los recurrentes, con lo que irrespetó reglas del debido proceso, sin observar que las mismas deben ser resguardadas por todo juez en cualquier materia, a fin de asegurar a los justiciables una tutela judicial efectiva bajo el marco de un proceso legal y justo; por lo que, esta violación acarrea que la sentencia impugnada carezca de base legal y en consecuencia procede acoger el medio que se examina y casar la decisión impugnada, sin necesidad de analizar los restantes medios. (Suprema Corte de Justicia, 2011)

### **2.7.3.- Apoderamiento y tramitación**

Según las disposiciones del artículo 22, de la Ley 1494, el apoderamiento del Tribunal Superior Administrativo o el Juzgado de Primera Instancia, para el conocimiento y decisión de la responsabilidad patrimonial del estado se hará por una instancia del recurrente dirigida al Presidente del Tribunal. La instancia deberá exponer todas las circunstancias de hecho y de derecho que motiven el recurso; transcribirá todos los actos y con las conclusiones articuladas del recurrente (artículo 23 de la Ley 1494).

Apoderado el Tribunal Superior Administrativo, o el Juzgado de Primera Instancia, el Presidente del Tribunal dictará un auto ordenando que la instancia sea notificada al Síndico Municipal, al representante legal o máximo ejecutivo de la entidad u órgano administrativo, y al Procurador General Administrativo, según sea el caso, para que produzca su defensa en un plazo que no excederá de treinta (30) días a partir de la comunicación de la instancia. El tribunal apoderado podrá conceder prorrogas no mayores de sesenta (60) días a la parte demandada que así lo solicite, atendiendo a la complejidad del caso (párrafo 1, Art. 6, Ley 13-07).

En el caso de que la parte demandada no produzca su defensa en los plazos previstos ni solicita prorrogas, el Presidente del Tribunal lo pondrá en mora de presentar dicha defensa en un plazo que le otorgará que no excederá de cinco (5) días; vencidos los plazos para presentar la defensa, sin que la misma haya sido presentada o que habiéndose presentado, las partes hayan puntualizado sus conclusiones y expuestos sus medios de defensa, el asunto controvertido quedará en estado de fallo y bajo la jurisdicción del Tribunal (párrafo 1, Art. 6, Ley 13-07).

### **2.7.4.- Representación de las entidades públicas**

Las entidades públicas recurridas ante el Tribunal Superior Administrativo o el Juzgado de Primera Instancia por responsabilidad patrimonial, para el caso del Distrito Nacional y los Municipios que conforman la Provincia Santo Domingo serán asistidas y representadas por los Abogados que tengan a bien designar; para el caso de la administración Central del estado y los organismos autónomos instituidos por leyes, serán representados permanentemente por el Procurador General

Administrativo, estas entidades a su vez podrán designar abogados para que los representen, previa comunicación por escrito al Procurador General Administrativo, dentro de los cinco (5) días siguientes a la comunicación de la instancia de apoderamiento, a los fines de que se abstenga de producir en su representación el escrito de defensa (Art. 6, Ley 13-07).

#### **2.7.5.- Sentencia**

La sentencia dictada por el Tribunal Superior Administrativo o Juzgado de Primera Instancia, será notificada por el secretario dentro de los cinco días de su pronunciamiento al procurador general Administrativo y a la otra parte o partes, debiendo el procurador general Administrativo comunicar dentro de los cinco días de recibir la notificación, a la entidad administrativa cuya representación hubiera tenido (Arts. 42 y 43, Ley 1494).

Según lo dispuesto por el artículo 45, de la Ley 1494, se establece que “en ningún caso, sin embargo, las entidades públicas podrán ser objetos de embargos, secuestros o compensaciones forzosas, ni el Tribunal podrá dictar medidas administrativas en ejecución de sus propias sentencias”; como se advierte esta disposición consagra el principio de la inembargabilidad del estado, lo que produce ciertas dificultades a la hora de hacer exigible el crédito reconocido mediante sentencia del Tribunal Superior Administrativo.

Para salvaguardar esta dificultad, fue promulgada la Ley No. 86-11, en fecha 13 de abril del 2011, la cual dispone en su artículo 3, que “las sentencias dictadas por órganos jurisdiccionales que condenen al estado, al Distrito Nacional, los municipios, los distritos municipales y los organismos autónomos o descentralizados no financieros, al pago de sumas de dinero, una vez adquieran la autoridad de la cosa irrevocablemente juzgada, serán satisfechas con cargo a la partida presupuestaria de la entidad pública afectada con la sentencia”.

De acuerdo a la disposición legal transcrita precedentemente, las decisiones de los órganos jurisdiccionales que condenen al estado, al Distrito Nacional, los municipios, los distritos municipales y los organismos autónomos o descentralizados, en responsabilidad patrimonial, para su efectiva ejecución debe ser satisfecha con cargo a la partida presupuestaria de la entidad pública condenada, la

cual, en caso de insuficiencia de fondos para satisfacerla, deberá realizar las previsiones correspondientes a los fines de su inclusión en el ejercicio presupuestario siguiente. Esta actuación deberá realizarla el Ministerio de Hacienda, para el caso de condenas del Gobierno Central y de los organismos autónomos y descentralizados no financieros; y el alcalde del ayuntamiento, en los casos de condena del Distrito Nacional y los municipios, y el director, en el caso de los distritos municipales; todo esto según se desprende de lo dispuesto en el artículo 4, de la Ley No. 86-11.

Las decisiones o sentencias dictadas por el Tribunal Superior Administrativo o Juzgado de Primera Instancia, en materia de responsabilidad patrimonial del estado son susceptibles del Recurso de Casación de conformidad con la Ley No. 3726, de Casación, de fecha 29 de diciembre de 1953, y sus modificaciones.

## **2.8.- Responsabilidad de las entidades de derecho público en la República Dominicana, como un derecho exigible**

Habíamos anticipado que el fundamento principal de la responsabilidad de las entidades de derecho público en la República Dominicana está contemplado en el Artículo 148, de la Constitución de la República Dominicana, al establecer que “las personas jurídicas de derecho público y sus funcionarios o agentes serán responsables, conjunta y solidariamente, de conformidad con la ley, por los daños y perjuicios ocasionados a las personas físicas o jurídicas por una actuación u omisión administrativa antijurídica”; y en los artículos 90 y 91, de la Ley No. 41-08, de Función Pública.

El primer punto que debemos resaltar es la expresión de “personas jurídicas de derecho público”, expresión esta que incluye a todos los entes de derecho público, es decir, a los tres Poderes del Estado, el Distrito Nacional y los municipios, y las instituciones y órganos que dependen de ellos; esta expresión implica que no hay poder del estado, órgano, institución, que sea irresponsable.

Adicionalmente y partiendo de la citada norma constitucional, se establece una responsabilidad subjetiva, ya que expresamente refiere la responsabilidad por la “acción u omisión administrativa antijurídica”, o sea, que resulte como consecuencia de una acción u omisión desviada de los lineamientos normativos permitidos, ya sea por la irregularidad o lo inadecuado de dicha acción u

omisión, como también por, las acciones dolosa o culposa del propio agente destinado a realizar los cometidos del ente público en principio responsable.

Partiendo de estos supuestos constitucionales, es afirmativo decir y confirmar, que es un derecho exigible a favor de la persona que ha sido afectada por una acción u omisión derivada de una actuación administrativa antijurídica, el reclamar la responsabilidad de las entidades de derecho público.

El derecho a la exigibilidad de la responsabilidad de las entidades de derecho público en la República Dominicana, no sólo se consume en el hecho de que este contemplado en el texto constitucional y en la Ley de la Función Pública, sino en las vías de derecho legalmente consagradas para hacerlo efectivo, y el alcance que la jurisprudencia le ha dado, como son los precedentes básicos establecidos en materia municipal, los cuales pueden resultar análogos para cualquier otra materia que se requiera reclamar la responsabilidad administrativa, ya que se rigen por los mismos principio.

## **2.9.- Proyecto de ley de derechos de las personas en sus relaciones con la administración y de procedimiento administrativo**

En la República Dominicana, al momento de realizar la presente investigación, cursa en el Congreso Nacional ante las Cámaras Legislativas, un “proyecto de ley de derechos de las personas en sus relaciones con la administración y de procedimiento administrativo”, el cual cuenta con la aprobación del Senado de la República Dominicana, quien la aprobó en fecha 03 de octubre de 2012, estando pendiente de discusión y aprobación por parte de la Cámara de Diputados.

El proyecto de ley tiene como “objeto regular los derechos y deberes de las personas en sus relaciones con la administración pública, los principios que sirven de sustento a esas relaciones y las normas de procedimiento administrativo que rigen a la actividad administrativa”, además dicho proyecto tiene como objeto la “modernización administrativa, descarga y simplificación burocrática, funcionamiento de órganos colegiados, régimen de las sanciones administrativas y responsabilidad de los entes públicos y sus servidores”, todo lo cual se desprende de su artículo 1.

Como se observa, este proyecto de ley va destinado a regular todo los aspectos de la relación administración – personas, contemplándose de manera especial en el mismo, la responsabilidad de los entes públicos y sus servidores, dedicándole un título completo a este tema.

En lo que respecta a su ámbito de aplicación, el mismo está conformado por las disposiciones de su artículo 2, donde se contempla que será aplicable a todos los órganos que conforman la administración pública Central, a los organismos autónomos instituidos por leyes y a los entes que conforman la administración Local; los órganos y entes administrativos de las Fuerzas Armadas y de la Policía Nacional, siempre que sean compatibles con la especificidad de las funciones que les asigna la Constitución y sus respectivas leyes orgánicas; los órganos que ejercen función o actividad de naturaleza administrativa en los Poderes Legislativo y Judicial; y, los órganos y entes de rango constitucional.

En esta disposición como se deriva de los órganos o entidades objetos de su ámbito de aplicación, se advierte el carácter excluyente de la responsabilidad judicial en el ámbito jurisdiccional, por error judicial en todas las materias, no sólo, como la contemplada en la legislación penal y la legislación inmobiliaria, que actualmente existen; sino en toda materia donde se produzca un daño como consecuencia del error judicial, el cual, como se detalla en la presente normativa, aún se encuentra acéfalo y sin disposición legal que la regule. La misma situación sucede con la actividad legislativa propiamente hablando, donde aún no se contempla nada al respecto de la responsabilidad por los daños ocasionados por la ley inconstitucional, o por la ley que provoca un perjuicio especial o enriquecimiento sin causa para el estado, las cuales cuando provocan un daño, quedarían los derechos vulnerados así, sin resarcimientos por estos casos.

En su artículo 4, del proyecto de ley, se establece el “derecho a la buena administración y derechos de las personas en sus relaciones con la administración pública”, en el cual se disponen principios y reglas concernientes a la responsabilidad patrimonial del estado, como son: 1) el derecho a la tutela administrativa efectiva; 2) el derecho a una resolución justa de las actuaciones administrativas; 3) el derecho a una indemnización justa en los casos de lesiones de bienes o derechos como consecuencia de la actividad o inactividad de la administración; 4) el derecho a presentar quejas, reclamaciones y recursos ante la administración; 5) el derecho a interponer recursos ante la autoridad judicial sin necesidad de agotar la vía administrativa previa; y, 6) el derecho a exigir el cumplimiento

de las responsabilidades del personal al servicio de la administración pública y de los particulares que cumplan funciones administrativas.

Con los apartados señalados previamente, concernientes al derecho de la buena administración y derecho de las personas, se sientan los principios y bases de la reclamación de la responsabilidad patrimonial del estado, ya que estos derechos consagrados, constituyen la vía o canal para hacer efectivo por ante las jurisdicciones competentes, las exigencias de los resarcimientos de los daños provocados por la administración estatal.

El referido proyecto de ley dedica su título noveno a consagrar la responsabilidad de los entes públicos y del personal a su servicio, a partir de su artículo 57 y siguientes, definiendo la responsabilidad subjetiva como el “derecho de las personas a ser indemnizados de toda lesión que sufran en sus bienes o derechos como consecuencia de una acción u omisión administrativa antijurídica; corresponde a la administración la prueba de la corrección de su actuación”.

Adicionalmente se contempla el derecho de los ciudadanos a ser indemnizados en ausencia de funcionamiento irregular, dependiendo de las circunstancias del caso y, de la naturaleza de la actividad generadora de riesgos o de la existencia de sacrificios especiales o singulares en beneficio de la generalidad de los ciudadanos, derivados del ejercicio lícito de potestades administrativas.

En este proyecto de ley se contemplan las causas que eximen total y parcialmente a las entidades públicas de responsabilidad, como son los daños derivados de fuerza mayor, siendo definida esta como los daños provocados por eventos inevitables ajenos al ámbito de actuación administrativa; y, la culpa de la víctima, que según la proporcionalidad de su intervención, excluirá o moderará la responsabilidad. Este proyecto de ley no contempla el caso fortuito y ni la intervención de un tercero, como eximentes totales o parciales de responsabilidad.

En este proyecto de ley se establece un principio de exclusividad normativa, según el cual, las reclamaciones de responsabilidad patrimonial se regirán por el mismo, exceptuándose las normas sectoriales aplicables a la administración que dispongan un régimen especial de responsabilidad.

En su artículo, 58, el proyecto de ley otorga legitimación a cualquier ciudadano, empleado público o a otro ente público, para ejercer la reclamación de indemnización, siempre que hayan sufrido un daño como consecuencia de una actuación u omisión administrativa.

Se contempla en el citado proyecto de ley el principio de solidaridad, para el caso de que en la producción del daño hayan intervenidos diversos entes públicos, sin perjuicio del posterior ejercicio de la acción de regreso; y la responsabilidad conjunta y solidariamente de los entes públicos y sus funcionarios por los daños ocasionados por una actuación u omisión administrativa antijurídica siempre que medie dolo o imprudencia grave.

Para el caso de daños provocados por contratistas y concesionarios del estado, se establece que la indemnización se exigirá en todo caso de la administración por cuenta de la cual se llevó a cabo la actividad, actuando como codemandado el contratista o concesionario; para este caso deberá pagar la indemnización el que hubiera causado el daño, debiendo pagar la administración si el daño deriva de una actuación de ella o por su ordenanza; para el caso contrario pagará el contratista o concesionario.

En el proyecto de ley se define el daño indemnizable, como el daño de cualquier tipo, patrimonial, físico o moral, ya sea, daño emergente o lucro cesante, siempre que sean reales y efectivos, debiendo el reclamante establecer la prueba del daño.

Se establece como jurisdicción competente para conocer todo caso de responsabilidad patrimonial, la jurisdicción contencioso administrativa, no pudiéndose llevar por ante la jurisdicción civil la responsabilidad del contratista o concesionario los cuales deben ser codemandados conjuntamente con la administración. Asimismo se dispone como plazo para reclamar la responsabilidad patrimonial de los entes públicos, el término de dos años contados a partir de la actuación pública causante del daño o, en su caso, de la manifestación de sus efectos lesivos, estableciéndose para el caso de daños continuados, que el plazo comenzará a computar desde el momento en que se conozca el alcance definitivo del daño. Se establece para el caso del daño consecuencia de un acto declarado ilegal por sentencia firme, que el plazo prescribirá a los dos años desde la fecha en que sea dictada la sentencia, pudiendo en todo caso solicitarse indemnización en el propio recurso que cuestione la legalidad del acto en cuestión.

Para el abono de la indemnización se contempla que, previa motivación, podrá ser una compensación en especie o por pagos periódicos cuando resulte más adecuada para lograr la reparación debida de acuerdo con el interés público siempre que exista conformidad del lesionado.

## **Capítulo 3: Confrontación de objetivos y recomendaciones**

### **3.1.- Confrontación De Los Objetivos**

El objetivo general planteado de analizar la responsabilidad de las entidades de derecho público en la República Dominicana, como un derecho exigible, fue debidamente cumplido en su realización conforme a la metodología empleada, donde fueron establecidos sus nociones básicas, antecedentes históricos generales y dominicano, su fundamento, características, requisitos, tipos, procedimientos de reclamación y demás aspectos.

Los Objetivos Específicos fueron logrados, toda vez que se realizó el análisis de las nociones básicas de la responsabilidad de las entidades de derecho público, teniendo en cuenta los aspectos legales, jurisprudenciales y doctrinarios; destacándose en este sentido el concepto de responsabilidad de las entidades públicas, como la obligación que tienen estas de reparar un daño provocado como consecuencia de su acción u omisión administrativa antijurídica; situándose los primeros antecedentes de la responsabilidad en la República Dominicana, en la segunda mitad del Siglo XIX; siendo sus fundamentos actuales principales el artículo 148, de la Constitución de la República Dominicana, los artículos 90 y 91, de la Ley No. 41-08, de Función Pública; caracterizándose fundamentalmente por una responsabilidad de tipo subjetiva, debido a la acción u omisión administrativa antijurídica; teniendo como requisitos la realización de un daño, la imputación antijurídica de dicho daño y el vínculo de causalidad; siendo la responsabilidad de las entidades pública, de la competencia de la Jurisdicción Contenciosa Administrativa, mediante el procedimientos contencioso administrativo instituido mediante la Ley No. 1494 y la Ley 13-07.

Fueron determinados los diferentes tipos de responsabilidades de las entidades de derecho público en la República Dominicana, donde fundamentalmente se destacan la responsabilidad patrimonial de los municipios, los cuales cuentan con precedentes a nivel jurisprudencial establecidos por la propia Suprema Corte de Justicia; la responsabilidad estatal judicial por error judicial en la privación de la libertad personal y en la demora que perjudique la misma, así como, los errores producto de la aplicación de la legislación inmobiliaria; y, las diferentes responsabilidades dispuestas en los diversos regímenes de carreras administrativas, como son la Carrera Administrativa propiamente

hablando, la Carrera Judicial, la Carrera del Ministerio Público y la Carrera Administrativa del Congreso Nacional.

Se efectuaron las identificaciones de las causas que eximen total y parcialmente de responsabilidad de las entidades de derecho público en la República Dominicana, las cuales van a lo unísono con las causas propias del derecho común, pero con las variantes intrínsecas del derecho administrativo, tales causas son la fuerza mayor, el hecho fortuito, la culpa de la propia víctima y el hecho de un tercero, así como la concurrencia de la víctima y la concurrencia de un tercero, como eximentes parciales.

Fue establecido el procedimiento para reclamar la responsabilidad de las entidades de derecho público en la República Dominicana, el cual está determinado por la Ley 1494, con las modificaciones establecidas en la Ley 13-07, siendo de la Competencia en principio del Tribunal Superior Administrativo y para los casos municipales que no correspondan al Distrito Nacional y la provincia de Santo Domingo, la Cámara Civil del Tribunal de Primera Instancia del Distrito Judicial donde se encuentre ubicado el municipio. El procedimiento se inicia mediante instancia de reclamación apoderando a la jurisdicción contenciosa administrativa en atribuciones de responsabilidad patrimonial, donde interviene en principio el Procurador General Administrativo en representación de las entidades de derecho público, exceptuándose el Distrito Nacional y los municipios, siendo el plazo para reclamar dicha responsabilidad, de un año contado a partir de la comisión de la acción u omisión lesiva.

Finalmente, se estableció el derecho de exigir la responsabilidad de las entidades de derecho público en la República Dominicana, el cual encuentra su eficacia en el fundamento constitucional establecido en el artículo 148, de la Constitución de la República Dominicana, y en los artículos 90 y 91, de la Ley No. 41-08, de Función Pública, así como también, en los procedimientos establecidos en la Ley 1494, con las modificaciones establecidas en la Ley 13-07.

### **3.2.- Recomendaciones**

Realizadas las investigaciones y análisis de los contenidos establecidos previamente en la presente investigación con respecto al objetivo general planteado de determinar la responsabilidad de

las entidades de derecho público en la República Dominicana, como un derecho exigible propio de las personas, para ser resarcidas cuando son perjudicadas por eventuales acciones u omisiones administrativas antijurídicas de dichas entidades.

Después de darle cumplimiento a los objetivos generales y específicos planteados respecto del análisis de la responsabilidad de las entidades de derecho público en la República Dominicana, como un derecho exigible; del análisis de las conceptualizaciones básicas de la responsabilidad de las entidades de derecho público, teniendo en cuenta los aspectos legales, jurisprudenciales y doctrinarios; el establecimiento del fundamento que legitima la responsabilidad de las entidades de derecho público en la República Dominicana; la determinación de los tipos de responsabilidades de las entidades de derecho público en la República Dominicana; la identificación de las causas que eximen de responsabilidad de las entidades de derecho público en la República Dominicana; el establecimiento del procedimiento para reclamar la responsabilidad de las entidades de derecho público en la República Dominicana; y, la determinación de la exigencia de la responsabilidad de las entidades de derecho público en la República Dominicana, como un derecho exigible. Teniendo en consideración lo anteriormente expuesto y lo desarrollado en la presente investigación, podemos colegir en respuesta a la Hipótesis planteada y formulada, lo siguiente:

1. Que la responsabilidad de las entidades públicas constituye un derecho exigible a favor de la persona que ha sido perjudicada, que puede ser reclamado en todos los ámbitos de los poderes públicos, al tenor de lo dispuesto en el artículo 148, de la Constitución de la República Dominicana, y en los artículos 90 y 91, de la Ley No. 41-08, de Función Pública, así como también, en los procedimientos establecidos en la Ley 1494, con las modificaciones establecidas en la Ley 13-07.
2. En cuanto a la responsabilidad legislativa, derivada de los actos propios del Poder Legislativo, no existe en la República Dominicana, una normativa que de manera especial desarrolle las disposiciones del artículo 148, de la Constitución de la República Dominicana, y de los artículos 90 y 91, de la Ley No. 41-08, de Función Pública, quedando por esta situación los actos legislativos que provoquen daños, con el consecuente deber de indemnizar, a merced de las interpretaciones que la jurisprudencia constitucional en este sentido le puede otorgar, debido a que en la normativa vigente sólo se prevé para el Poder Legislativo, la

indemnización laboral, cuando este incurre en una separación injusta del servidor administrativo que presta servicio en el Congreso Nacional, o una separación injusta del servidor de la carrera administrativa del Congreso Nacional.

3. En cuanto a la responsabilidad de las entidades públicas dentro del ámbito del Poder Judicial, su exigibilidad sólo está determinada para los errores judiciales a consecuencia de la Jurisdicción Penal (demora y privación de libertad ilegal) y de la Jurisdicción Inmobiliaria (Fondo ), en las demás jurisdicciones (civil, comercial, laboral, de excepción) existe una total carencia normativa que desarrolle conforme al artículo 148, de la Constitución de la República Dominicana, y de los artículos 90 y 91, de la Ley No. 41-08, de Función Pública, los daños provocados por los errores judiciales. Estas carencias normativas en las demás atribuciones jurisdiccionales, se erigen en disposiciones que coliden con principios constitucionales como el principio de igualdad, *máxime* cuando en efecto se ha producido el daño como consecuencia del error judicial, sin importar la jurisdicción.
4. Que aunque las disposiciones del artículo 148, de la Constitución de la República Dominicana, y de los artículos 90 y 91, de la Ley No. 41-08, de Función Pública, establecen un régimen de responsabilidad patrimonial subjetiva derivada de las acciones u omisiones administrativas antijurídicas, donde resultan solidariamente responsable el ente administrativo y el servidor o funcionario que ha causado el daño; nada opone la existencia de una responsabilidad objetiva, que resulte puramente del daño, como consecuencia de la actuación lícita, adecuada y normal, de dicha entidad, con motivo de que la responsabilidad objetiva nace del deber propio de la garantía de protección de los derechos fundamentales de la persona, para el cual en caso de vulneración, no debe ser imprescindible la exigencia de culpa o dolo, más aun, cuando se ha creado un perjuicio especial como consecuencia de la desigualdad de distribución de las cargas públicas.
5. Que debido a la multiplicidad de instrumentos normativos que entran a formar parte de la regulación de la responsabilidad de las entidades de derecho público en la República Dominicana, donde podemos enunciar la propia Constitución de la República Dominicana, la Ley No. 1494, que instituye la Jurisdicción Contencioso-Administrativa; la Ley No. 76-02, que instituye el Código Procesal Penal; la ley No. 108-05, de Registro Inmobiliario; la Ley

No. 02-06, de Carrera Administrativa del Congreso Nacional; la Ley No. 13-07, Control Jurisdiccional de los Actos Administrativos; la Ley No. 176-07, Del Distrito Nacional y los Municipios; la Ley No. 247-12, Ley Orgánica de la administración pública; la Ley No. 41-08, de Función Pública; entre otras, puede surgir un conflicto normativo de interpretación que deje un amplio margen de interpretación jurisprudencial, con respecto al criterio de la responsabilidad que deba imperar en la República Dominicana, lo cual no sería conveniente, para el desarrollo de la institución de la responsabilidad de las entidades públicas, en el derecho administrativo, dentro de un Estado Democrático y Social de Derecho.

Teniendo en consideración lo previamente expuesto, se hace necesario crear y desarrollar la existencia de un instrumento normativo especializado y exclusivo, sea una ley o código, para la responsabilidad de las entidades de derecho público, dentro del ámbito de los tres poderes del estado, que prevea con mayor amplitud, las nociones básicas, procedimientos y situaciones necesarios, para hacer eficaz la disposición Constitucional del artículo 148, de la Constitución de la República Dominicana, es decir, que no quede el mayor grado de certidumbre a cargo de la jurisprudencia e interpretación de los letrados, las disposiciones legales y las vías, que deben ser invocadas en los procesos de reclamación de responsabilidad patrimonial.

## Referencias bibliográficas

- Amaro, R. (2006). *Responsabilidades en la administración pública*. (1ra. ed.). Santo Domingo, República Dominicana: Editora Punto Mágico.
- Amiama, M. (1987). *Prontuario de legislación administrativa dominicana*. (2da. ed.). Santo Domingo, República Dominicana: Editorial Tiempo.
- Brewer-Carías, A. (2012). *Las bases constitucionales del derecho administrativo en la República Dominicana*. (Material inédito). New York. Estados Unidos de América.
- Cabanellas, G. (1996). *Diccionario jurídico elemental*. (1ra. ed.). Buenos Aires, Argentina: Editorial Heliasta.
- Capitant, H. (1977). *Vocabulario jurídico*. (6ta. ed.). Buenos Aires, Argentina: Europa América.
- Carro, M. (2005). Responsabilidad extracontractual de las administraciones públicas. En S. Muñoz (Coord.), *Diccionario de derecho administrativo, tomo II*. (pp. 2260-2268). (1ra. ed.). Madrid, España: Iustel.
- Carvajal, H. (2009). *Jurisdicción contenciosa administrativa*. (1ra. ed.). Santo Domingo, República Dominicana: Librería Jurídica Internacional.
- Constitución de la República Dominicana*. Proclamada el 26 de enero del año 2010.
- Dromi, R. (2006). *Derecho administrativo*. (11va. ed.). Buenos Aires, Argentina: Editorial Ciudad Argentina, Hispania Libro
- García, A. (2012). *Responsabilidad patrimonial del estado por el funcionamiento de la administración de justicia en la República dominicana. Necesidad de legislar*. (Tesis inédita de maestría). Instituto Global de Altos Estudios en Ciencias Sociales (IGLOBAL) y la Universidad de Salamanca. Santo Domingo, República Dominicana.

García, E. y Fernández, T. (2006). *Curso de derecho administrativo, II*. (10ma. ed.). España: Editorial Aranzadi.

González, J. (2009). *Sistema jurídico de las administraciones públicas*. (1ra. ed.). Pamplona, España: Editorial Aranzadi.

Guichot, E. (2012). *La responsabilidad administrativa en la Constitución de la República Dominicana y en el proyecto de ley de derechos de las personas en sus relaciones con la administración y de procedimiento administrativo. Comparación con la regulación española y valoración*. (Material inédito). Sevilla, España.

Hernández, G. (1985). *La responsabilidad patrimonial del estado*. (1ra. ed.). Santo Domingo, República Dominicana: Publicaciones ONAP.

Ivanega, M. (2008). *Elementos de derecho administrativo*. (1ra. ed.). Colombia: Universidad Externado De Colombia.

Ivanega, M. (2010). *Instituciones de derecho administrativo*. (1ra. ed.). Colombia: Universidad Externado De Colombia.

*Ley No. 1494, que instituye la Jurisdicción Contencioso-Administrativa*. Publicada el 02 de agosto de 1947.

*Ley No. 3726, de Casación*, de fecha 29 de diciembre de 1953.

*Ley 11-92, que instituye el Código Tributario de la República Dominicana*. Promulgada en fecha 16 de mayo de 1992.

*Ley No.327-98, de Carrera Judicial*. De fecha 11 de agosto de 1998.

*Ley No. 76-02, que instituye el Código Procesal Penal*. Promulgada en fecha 19 de julio de 2002.

*Ley No. 10-04, de la Cámara de Cuentas de la República Dominicana.* Promulgada el 20 de enero de 2004.

*Ley No. 108-05, de Registro Inmobiliario.* Promulgada en fecha 23 de marzo de 2005.

*Ley No. 02-06, de Carrera Administrativa del Congreso Nacional.* De fecha 03 de enero de 2006.

*Ley 340-06, sobre Compras y Contrataciones de Bienes, Servicios, Obras y Concesiones.* Promulgada en fecha 18 de agosto de 2006.

*Ley No. 449-06,* Promulgada en fecha 06 de diciembre del 2006. Que modifica la Ley 340-06, sobre Compras y Contrataciones de Bienes, Servicios, Obras y Concesiones.

*Ley No. 13-07, Control Jurisdiccional de los Actos Administrativos.* Promulgada el 05 de febrero de 2007.

*Ley No. 176-07, Del Distrito Nacional y los Municipios.* Promulgada el 17 de julio de 2007.

*Ley No. 41-08, de Función Pública y creación de la Secretaría de estado de administración pública.* Promulgada el 16 de enero de 2008.

*Ley No. 86-11.* Promulgada en fecha 13 de abril de 2011.

*Ley 133-11, Ley Orgánica del Ministerio Público.* Promulgada en fecha 07 de junio de 2011.

*Ley No. 247-12, Ley Orgánica de la administración pública.* Promulgada el 09 de agosto del 2012.

Medina, L. (2009). La responsabilidad patrimonial de las administraciones públicas. (I).- Sintagma. Fundamento. Función. (II).- Elementos. Factores de exoneración. (III).- Vías de exigencias. Otras responsabilidades públicas. En T. C. Campos (Coord.), *Lecciones y materiales para el estudio del derecho administrativo, tomo IV, las garantías de los ciudadanos y el control de las administraciones públicas.* (pp. 31-179). (1ra. ed.). Madrid, España: Iustel.

Muñoz, S. (2005). Responsabilidad civil de los poderes públicos (Derecho Comunitario Europeo). En S. Muñoz (Coord.), *Diccionario de derecho administrativo, tomo II*. (pp. 2260-2268). (1ra. ed.). Madrid, España: Iustel.

Proyecto de *Ley de Derechos de las Personas en sus Relaciones con la administración y de Procedimiento Administrativo*. Aprobado por el Senado de la República, en fecha 03 de octubre de 2012. Pendiente de discusión y aprobación por parte de la Cámara de Diputados de la República Dominicana.

Rodríguez, O. (2011). Sección IV. De la responsabilidad civil de las entidades públicas, sus funcionarios o agentes. artículo 148.- Responsabilidad civil. En Fundación Institucionalidad y Justicia (eds.), *Constitución Comentada*. (pp. 283-284). (1ra. ed.). Santo Domingo, República Dominicana. Dato recuperado de: <http://www.finjus.net/images/files/Constitucion%20Comentada%20Web.pdf>.

Rodríguez, O. *Derecho administrativo dominicano y principios generales*. En Revista de derecho de la Universidad de Montevideo (eds.). (pp. 105-122). Dato recuperado de: <http://revistaderecho.um.edu.uy/wp-content/uploads/2012/12/Rodriguez-Huertas-Derecho-administrativo-dominicano-y-principios-generales.pdf>.

Santamaría, J. (2004). *Principios de derecho administrativo general, II*. (1ra. ed.). Madrid, España: Iustel.

Subero, J. (2000). *Tratado practico de responsabilidad civil dominicana*. (4ta. ed.). Moca, República Dominicana: Editora Dalis.

Suprema Corte de Justicia de la República Dominicana. (2005). *Sentencia del 23 de noviembre del 2005*, No. 6. Materia: Constitucional. Artículos impugnados: Nos. 63, 80, 91 y 143 de la Ley No. 11-92, que instituye el Código Tributario. Dato Recuperado de: <http://www.suprema.gov.do/sentscj/sentencia.asp?B1=VR&llave=114010006>.

Suprema Corte de Justicia de la República Dominicana. (2011). *Sentencia Número Único: 003-2008-01035*, de fecha 02 de febrero de 2011. Recurrente: Ayuntamiento del Municipio Santo Domingo Este. Recurrido: Empresa Comunitaria de Recogida de Basura Los Tres Brazos (Ecoreba-3). Dato recuperado de: [http://www.suprema.gov.do/PDF\\_2/fallos/Fallo\\_Ayuntamiento\\_de\\_Sto\\_Dgo\\_Este\\_vs\\_Empresa\\_Com\\_de\\_Recogida\\_de\\_Basura\\_los\\_Tres\\_Brazos.pdf](http://www.suprema.gov.do/PDF_2/fallos/Fallo_Ayuntamiento_de_Sto_Dgo_Este_vs_Empresa_Com_de_Recogida_de_Basura_los_Tres_Brazos.pdf)

Suprema Corte de Justicia de la República Dominicana. (2005). *Sentencia No. 76, Número Único: 003-2009-04343*, de fecha 02 de marzo de 2011. Recurrente: Henry Mejía, Freddy Bolívar Almonte Brito y compartes. Recurrido: Cámara de Cuentas de la República Dominicana. Dato recuperado de: [http://www.suprema.gov.do/PDF\\_2/fallos/Fallo\\_Henry\\_Mejia\\_y\\_comps\\_vs\\_Camara\\_de\\_Cuentas\\_de\\_la\\_Rep\\_Dom.pdf](http://www.suprema.gov.do/PDF_2/fallos/Fallo_Henry_Mejia_y_comps_vs_Camara_de_Cuentas_de_la_Rep_Dom.pdf)

Suprema Corte de Justicia de la República Dominicana. (2011). *Sentencia Número Único: 003-2008-00446*, Del 11 de mayo de 2011. Recurrente: Megapool, S. A. Recurrido: Ayuntamiento de Santo Domingo Oeste. Materia: Responsabilidad Patrimonial. Dato recuperado de: [http://www.suprema.gov.do/PDF\\_2/fallos/Fallo\\_Megapool\\_SA\\_y\\_comp\\_Vs\\_Ayuntamiento\\_del\\_Municipio\\_de\\_Santo\\_Domingo\\_Oeste.pdf](http://www.suprema.gov.do/PDF_2/fallos/Fallo_Megapool_SA_y_comp_Vs_Ayuntamiento_del_Municipio_de_Santo_Domingo_Oeste.pdf)

Troncoso, M. de J. (1943). *Elementos de derecho administrativo*. (2da. ed.). Ciudad Trujillo, República Dominicana: Editora Montalvo.

Younes, D. (1997). *Curso de derecho administrativo*. (6ta. ed.). Santa Fe de Bogotá, Colombia: Editorial Temis.

## Apéndices

### Glosario de términos

1. Administración del estado: conjunto de órganos y entidades pertenecientes a los Poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial, incluyendo las entidades municipales, así como los órganos constitucionales como la Junta Central Electoral y la Cámara de Cuentas. (Art. 4.1, Ley 41-08)
2. Administración pública Central: núcleo central de la administración del estado integrado, además, por los órganos del Poder Ejecutivo con programación anual y consignación de fondos que están contenidas en la Ley de Gastos Públicos, cuyos titulares dependen directa y jerárquicamente del Presidente de la República Dominicana. (Art. 4.2, Ley 41-08)
3. Administración pública descentralizada: entidades dotadas de autonomía administrativa y financiera, con personalidad jurídica diferente a la del estado. Estas entidades están adscritas a la secretaría de estado afín con sus cometidos institucionales, y el titular de la cartera ejerce sobre las mismas una tutela administrativa y un poder de supervigilancia. (Art. 4.3, Ley 41-08)
4. Derecho Público: rama del derecho que se encarga de regular la actividad del estado, sus atribuciones, organizaciones y actuaciones.
5. Entidades de derecho público: son las personas jurídicas encargadas de realizar las atribuciones, funciones y cometidos del estado; en la República Dominicana, están constituidas por los tres Poderes del Estado (Legislativo, Ejecutivo y Judicial) y las instituciones que se encuentran bajo su dependencia, así como también el Distrito Nacional y los Municipios y los demás entes consagrados constitucionalmente.
6. Estado: es la persona jurídica y políticamente constituida, dotada de reconocimiento internacional, conformado por una determinada población, asentada en un determinado territorio, bajo la dirección de un gobierno o cuerpo político, que funge como representante de toda su población, para las actuaciones propias de sus necesidades territorialmente internas y externas.
7. Poderes Públicos: son los que llevan a cabo la administración estatal, es decir, son los que conforman el gobierno dominicano, los cuales se encuentran divididos en legislativo, judicial y ejecutivo, conforme a lo dispuesto en el artículo 4, de la Constitución de la República Dominicana.

8. Servidor Público: Persona que ejerce un cargo permanente de la función pública, designado por autoridad competente. (Art. 4.4, Ley 4108).

## Diseños de actividades y cronograma de ejecución

Más abajo se establece el cuadro de actividades y cronograma de ejecución, contentivos de las actividades a desarrollar para el presente proyecto de investigación:

Cuadro 1: diseños de actividades.

| Actividades                                                      | Lugar                                                             | Fecha                                                  | Responsables |
|------------------------------------------------------------------|-------------------------------------------------------------------|--------------------------------------------------------|--------------|
| Diseño De Proyecto                                               | Instituto Global de Altos Estudios en Ciencias Sociales (IGLOBAL) | Del 17 de septiembre al 01 de octubre de 2012          | Henry Adames |
| Recopilación de fuentes primarias y secundarias de investigación | Instituto Global de Altos Estudios en Ciencias Sociales (IGLOBAL) | Del 01 de octubre al 15 de octubre de 2012             | Henry Adames |
| Clasificación del material                                       | Estudio profesional personal                                      | Del 15 de octubre al 05 de noviembre de 2012           | Henry Adames |
| Tratamiento de la información                                    | Estudio profesional personal                                      | Del 05 de noviembre al 19 de noviembre de 2012         | Henry Adames |
| Análisis e interpretación                                        | Estudio profesional personal                                      | Del 19 de noviembre al 17 de diciembre de 2012         | Henry Adames |
| Redacción                                                        | Estudio profesional personal                                      | Del 17 de diciembre de 2012 al 31 de diciembre de 2012 | Henry Adames |
| Presentación                                                     | Instituto Global de Altos Estudios en Ciencias Sociales (IGLOBAL) | 31 de enero de 2013                                    | Henry Adames |
| Total de semanas:                                                |                                                                   | 19 Semanas                                             |              |

Cuadro 2: Cronograma de ejecución.

| Actividades / Fechas | Diseño de proyecto | Recopilación fuentes primarias de investigación | Clasificación del material | Tratamiento de la información | Análisis e interpretación | Redacción | Presentación |
|----------------------|--------------------|-------------------------------------------------|----------------------------|-------------------------------|---------------------------|-----------|--------------|
| 17/09/12             |                    |                                                 |                            |                               |                           |           |              |
| 24/09/12             |                    |                                                 |                            |                               |                           |           |              |
| 01/10/12             |                    |                                                 |                            |                               |                           |           |              |
| 08/10/12             |                    |                                                 |                            |                               |                           |           |              |
| 15/10/12             |                    |                                                 |                            |                               |                           |           |              |
| 22/10/12             |                    |                                                 |                            |                               |                           |           |              |
| 29/10/12             |                    |                                                 |                            |                               |                           |           |              |
| 05/11/12             |                    |                                                 |                            |                               |                           |           |              |
| 12/11/12             |                    |                                                 |                            |                               |                           |           |              |
| 19/11/12             |                    |                                                 |                            |                               |                           |           |              |
| 26/11/12             |                    |                                                 |                            |                               |                           |           |              |
| 03/12/12             |                    |                                                 |                            |                               |                           |           |              |
| 10/12/12             |                    |                                                 |                            |                               |                           |           |              |
| 17/12/12             |                    |                                                 |                            |                               |                           |           |              |
| 24/12/12             |                    |                                                 |                            |                               |                           |           |              |
| 31/12/12             |                    |                                                 |                            |                               |                           |           |              |
| 31/01/13             |                    |                                                 |                            |                               |                           |           |              |

## **Anexos**

- 1. Jurisprudencias de la Suprema Corte de Justicia utilizadas en la presente investigación.**
- 2. Proyecto de ley de derechos de las personas en sus relaciones con la administración y de procedimiento administrativo. Aprobado por el Senado de la República, en fecha 03 de octubre de 2012.**