

Apuntes sobre la responsabilidad patrimonial de la Administración urbanística a propósito del nuevo marco constitucional cubano

JORGE LUIS DUEÑAS BEJERANO¹⁻²

RESUMEN

La responsabilidad patrimonial de los entes públicos constituye en la actualidad un presupuesto esencial en la configuración de cualquier Estado de Derecho. La Administración pública urbanística como parte funcional de ese entramado debe estar sujeta a presupuestos y principios de actuación capaces de servir tanto de garantía a los administrados cuanto de límite a su actuación. En el presente artículo se reflexiona sobre la Administración urbanística cubana y los elementos esenciales en que debe sustentarse su responsabilidad patrimonial por títulos habilitantes de obra y actividad a la luz de los postulados de la Constitución de 2019, partiendo de la pertinencia de su interpretación progresiva como sustento de una responsabilidad objetiva y directa.

Palabras clave: Administración pública, responsabilidad patrimonial, urbanismo, Administración urbanística, responsabilidad del Estado.

- 1 Licenciado con título de oro en Derecho en la Universidad de Pinar del Río, Pinar del Río, Cuba. Máster en Derecho Constitucional y Administrativo por la Universidad de La Habana, La Habana, Cuba. Actualmente maestrante en Gestión Administrativa y doctorando en Derecho de la Universidad de Zaragoza, Zaragoza, España. Enlace ORCID: 0000-0003-0399-8083. Correo-e: georgejorgecub@gmail.com. Fecha de recepción: 1.º de julio de 2023. Fecha de modificación: 15 de septiembre de 2023. Fecha de aceptación: 9 de octubre de 2023. Para citar el artículo: Dueñas Bejerano, Jorge Luis, "Apuntes sobre la responsabilidad patrimonial de la Administración urbanística a propósito del nuevo marco constitucional cubano", *Revista Digital de Derecho Administrativo*, Universidad Externado de Colombia, n.º 31, 2024, pp. 181-206. DOI: <https://doi.org/10.18601/21452946.n31.08>.
- 2 El trabajo se enmarca dentro del Programa de Doctorado de Derecho de la Universidad de Zaragoza y el Grupo de Investigación Científica de Agua Derecho y Medio Ambiente, reconocido por el Gobierno de Aragón, lo cual se realiza con el apoyo de la beca "Ayuda para Iberoamericanos y Ecuatoguineanos en estudios de Doctorado. Curso 2021-2022", convocada y patrocinada por la Universidad de Zaragoza y el Banco Santander.

Notes on the Urban Administration Liability under the New Cuban Constitutional Framework

ABSTRACT

The liability of public entities is nowadays an essential assumption in the configuration of any State under the rule of law. The Public Urban Administration, as a functional part of this framework, must be subject to assumptions and principles of action capable of serving both as a guarantee to those who are administered and as a limit to its actions. This article reflects on the Cuban Urban Development Administration and the essential elements on which its financial liability for enabling titles of work and activity must be based in the light of the postulates of the Constitution of 2019, starting from the relevance of its progressive interpretation as a basis for objective and direct liability.

Keywords: Public Administration, Patrimonial Responsibility, Urbanism, Urbanistic Administration, State Liability.

Detenerse en la consideración jurídica de la responsabilidad patrimonial del Estado y del personal a su servicio, no debe verse hoy en Cuba como un simple impulso al socaire del nuevo momento constitucional, sino como una necesidad acumulada por demasiado tiempo ya, de la que en nada a salido favorecida esa cuestión dentro del ordenamiento jurídico cubano³.

INTRODUCCIÓN

El ya pretérito año 2019 fue de acontecimientos importantes en sede nacional, unos de profunda tristeza, otros de regocijo sin igual. Entre ellos el tornado que afectaría a La Habana y que tanto estrago dejó a su paso; el fallecimiento de Alicia Alonso, Prima Ballerina Assoluta del Ballet Nacional de Cuba; el aniversario del medio milenio de la fundación de la capital cubana; así como la aprobación y promulgación de la nueva Constitución resultan hechos meritorios que resaltar.

Constituye la vigente Carta Magna el inicio del actual ciclo constitucional cubano. Ella, al igual que lo triste y lo alegre, que lo nuevo y lo viejo,

3 Andry Matilla Correa, "La responsabilidad patrimonial del Estado: una primera lectura general del artículo 98 del texto constitucional cubano de 2019", en AA. VV., *Garantías de los derechos en el nuevo panorama constitucional cubano*, Madrid: Ed. Dykinson, 2020, p. 302.

representa las dos caras que mínimamente siempre existen sobre un fenómeno, por lo cual este texto cabría definirlo de ruptura, pero, igualmente, una prolongación de los aspectos esenciales de su predecesor de 1976. Es en los derroteros de la responsabilidad del Estado y más específicamente de la Administración Pública como parte funcional de este, uno de los modos donde se exterioriza lo antes mencionado.

La actual Constitución, casi de forma *idem* a su anterior, consagra un artículo dedicado a la responsabilidad patrimonial de los entes públicos, de manera que en una lectura simplista y de poco monto teórico parecería que el único cambio fue sustituir el numeral 26⁴ de la antigua norma suprema de 1976 por el actual 98⁵ de la de 2019.

En esta amalgama de lo antiguo y a su vez novedoso, se advierten ya cambios significativos que se expresan tanto en la forma como en el contenido de la nueva Ley Superior, materializados en el reemplazo de la categoría "funcionarios o agentes del Estado" que consagraba el 26 constitucional por "directivos, funcionarios y empleados del Estado" que recoge el 98. Igualmente, por la redacción de dos nuevos artículos entorno a esta temática: el 94 y 99 (que complementan al 98), lo cual cuantitativamente significa un paso superior respecto a su antecesora. Así como la mudanza que simboliza haber estado regulada la responsabilidad patrimonial en el capítulo dedicado a los fundamentos políticos, sociales y económicos del Estado en la vieja Constitución, al de garantías jurisdiccionales de los derechos, en la actual. Importante mencionar la concurrencia de otros preceptos constitucionales junto a la triada del 94, 98 y 99, como forma sistémica e integradora de entender la Ley Suprema y que son la base actual para entender un sistema de responsabilidad de todos los poderes del Estado, que abarque al legislativo, al judicial y la Administración pública. Aspectos que caracterizan someramente los cambios más importantes sobre la temática y que solo mencionaremos en razón de analizarlos en posteriores líneas.

La responsabilidad es entendida generalmente como un deber y con ello la sujeción a las consecuencias por haber realizado determinada acción o por su omisión, de ahí que necesariamente dicha idea –en principio– sea

4 Constitución de la República de Cuba de 1976, artículo 26. "Toda persona que sufre daño o perjuicio causado indebidamente por funcionarios o agentes del Estado con motivo del ejercicio de las funciones propias de sus cargos, tiene derecho a reclamar y obtener la correspondiente reparación o indemnización en la forma que establece la ley."

5 Constitución de la República de Cuba de 2019, artículo 98. "Toda persona que sufre daño o perjuicio causado indebidamente por directivos, funcionarios y empleados del Estado con motivo del ejercicio de las funciones propias de sus cargos, tiene derecho a reclamar y obtener la correspondiente reparación o indemnización en la forma que establece la ley."

percibida como un valor social, que una vez fusionado en la sociedad adquiere disímiles aristas u órdenes⁶.

Efecto de ello, la responsabilidad, como principio valor, no es de uso exclusivo del Derecho, siendo esta capaz de manifestarse en los más disímiles órdenes o aristas de la vida familiar, política, social, estudiantil, etc., aunque en las ciencias jurídicas dicha noción constituye un bastión de sus diferentes ramas, ocupando un sentido diferente en cada una de estas⁷.

Es en el campo del Derecho Público y específicamente del Derecho Administrativo contemporáneo donde tales premisas han calado de forma decisiva en las últimas décadas, siendo una construcción eminentemente jurisprudencial⁸ lo que ha condicionado al desarrollo y perfeccionamiento de la responsabilidad administrativa dotándola de autonomía frente a la concepción originaria de la responsabilidad civil del Derecho Privado. Constituyéndose como principio de orden⁹ y soporte de los actuales Estados de Derecho y con ello una garantía a los ciudadanos y un límite al poder estatal, lo cual, unido al sistema contencioso-administrativo y al principio de legalidad, configura uno de los pilares fundamentales en la construcción de un Derecho Administrativo garantizador¹⁰.

Llama la atención el caso cubano, que, a pesar de tener una regulación constitucional sobre esta temática desde 1976, se ha encontrado desprovisto casi en su totalidad de un precedente judicial *ius* administrativista que haya puesto en marcha esta institución¹¹, con todas las suspicacias que ello genera.

6 Vid. Tomás Cano Campos (coord.). *Lecciones y materiales para el estudio del Derecho Administrativo*, tomo cuarto, primera edición, Madrid: Ed. Iustel, 2009, p. 31.

7 Vid. Georges Vedel. *Derecho Administrativo*, Madrid: Ed. Aguilar, 1980, p. 269.

8 Vid. Eduardo García de Enterría, "Potestad expropiatoria y garantía patrimonial en la nueva Ley de Expropiación Forzosa", en *Anuario de Derecho Civil*, tomo VIII, fascículo IV, octubre-diciembre, Madrid: BOE, 1955, pp. 1104 y ss.

9 Vid. Luis Martín Rebollo. *La responsabilidad patrimonial de las administraciones públicas en el ámbito urbanístico*, Cantabria: Universidad de Cantabria, 1993, p. 21.

10 Vid. Germán Fernández Farreres, *Sistema de Derecho Administrativo II*, quinta edición, Madrid: Ed. Thomson Reuters, 2020, p. 477; Luis Cosculluela Montaner, *Manual de Derecho Administrativo I*, trigésimo segunda edición, Madrid: Ed. Civitas, 2021, pp. 603-604.

11 Esta ausencia de una jurisprudencia judicial en materia de responsabilidad patrimonial de la Administración tiene una clara expresión a partir del análisis que en un período de 15 años (2000-2015) se hacen de las sentencias del Tribunal Supremo Popular, publicadas en su *Boletín*, por el profesor cubano Amed Ramírez Sánchez, el que apenas pudo determinar que han sido publicadas cinco sentencias en materia de responsabilidad. En ninguna de estas se debate sobre el fondo del asunto, limitándose tres de ellas a reconocer la falta de jurisdicción civil para conocer sobre los asuntos en cuestión, mientras que las otras dos amén de que establecen la vía administrativa como la indicada, el máximo órgano de igual modo no entra al debate sobre el fondo de la institución, pues los motivos de casación (error en la apreciación de la prueba y extemporaneidad del ejercicio de la acción) no son apreciados por el máximo órgano.

Lo que ha estado íntimamente vinculado a varios factores y entre ellos en mayor o menor medida con el desarrollo teórico-científico insuficiente que ha existido en los predios del Derecho Público.

Este Derecho Administrativo¹² nace como sustento legitimador de la Administración pública, la que tiene entre sus cimientos fundamentales de existencia la satisfacción de los intereses y necesidades colectivas, siendo en este conjunto de actividades que realiza la Administración, desde un enfoque subjetivo, que la misma se expresa de disímiles formas, que bien pueden ir desde la Administración educacional, sanitaria, financiera, entre otras, hasta la Administración urbanística, como centro de estas líneas.

En tal sentido el urbanismo es una disciplina que se relaciona y erige sobre diferentes áreas del conocimiento, por lo cual su análisis no puede circunscribirse a la ciudad y el territorio, a pesar de ser ello su objeto principal de estudio, pero que está influenciado en muchas ocasiones, cuando menos, por la Geografía, la Política, la Arquitectura, el Derecho, entre otras, así como por su manera de manifestarse tanto desde la lógica pública como desde la privada.

Ello explica que la actividad de ordenación territorial y urbanística sean netamente funciones o potestades públicas, aunque hay que significar que la actividad o derecho de edificación (*ius aedificandi*) o de urbanización, por ejemplo, en el marco de la ordenación estipulada, es una función realizada tanto por entes públicos como privados¹³, como forma de concreción de un derecho del propietario. Estos aspectos, en el caso cubano, tienen fundamen-

Cfr. sentencia 221, del 31 de julio de 2009, falta de jurisdicción, ponente: Marta Acosta Ricart, en *Boletín del Tribunal Supremo Popular*, 2009; sentencia 1541, del 30 de noviembre de 2011, defecto en ejercicio de jurisdicción, ponente: Isabel Arredondo Suárez, en *Boletín del Tribunal Supremo Popular*, 2011; sentencia 147, del 31 de marzo de 2014, falta de jurisdicción, ponente: Isabel Arredondo Suárez, en *Boletín del Tribunal Supremo Popular*, 2014; sentencia 131, del 27 de febrero de 2004, daños y perjuicios, *Boletín del Tribunal Supremo Popular*, 2004; sentencia 350, del 26 de noviembre de 2010, responsabilidad patrimonial de la Administración, ponente: Andrés R. Bolaños Gassó, en *Boletín del Tribunal Supremo Popular*, 2010 (Ramírez Sánchez, 2021, p. 560).

- 12 Luciano Parejo Alfonso, *El concepto del Derecho Administrativo*, segunda edición, Argentina: Ed. Jurídica Venezolana, 2019.
- 13 Vid. Eduardo García de Enterría y Luciano Parejo Alfonso, *Lecciones de Derecho Urbanístico*, Madrid: Ed. Civitas, 1981, p. 437; Avelino Blasco Esteve, "La LUIB en el marco del derecho urbanístico. Los principios generales de la Ley", en *Comentarios a la Ley de urbanismo de las Illes Balears*, Avelino Blasco Esteve y Jaume Munar Fullana (dirs.), Valencia: Ed. Tirant lo Blanch, 2018, pp. 68-69; Luis Martín Rebollo, "La responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas en el ámbito urbanístico...", *op. cit.*, p. 34; Juan Luis Beltrán Aguirre, "Supuestos indemnizatorios. La responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas. Marco legislativo estatal", en Francisco Eneriz Ormaechea (dir.), *Comentario a la Ley sobre Régimen del Suelo y Valoraciones, Ley 6/1998, del 13 de abril*, Navarra: Ed. Aranzadi & Thomson Company Elcano, 2002, p. 718.

tos constitucionales y legales¹⁴ en razón del nuevo ordenamiento jurídico que nace como consecuencia del naciente ciclo constitucional mencionado.

Por consiguiente, es en el tema que hemos advertido donde se concentrarán las próximas cuartillas con el ánimo de proponer, en un abordaje general, las bases en que podría erigirse en Cuba el nuevo sistema de responsabilidad patrimonial de la Administración urbanística objetiva y directa, desde una lógica pública, moderna y coherente con las actuales tendencias y experiencias del Derecho doméstico y foráneo, intentando abonar con él al acervo científico y práctico cubano.

1. LA ADMINISTRACIÓN URBANÍSTICA CUBANA. ALGUNAS REFLEXIONES SOBRE EL PANORAMA REGULATORIO DE SU RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL POR TÍTULOS HABILITANTES DE OBRA Y ACTIVIDAD

A pesar de que en la actual Constitución no existe una conceptualización de qué entender por Administración pública, en ella encuentra sus bases generales el régimen jurídico administrativo nacional. La norma constitucional sirve así como el espacio donde se colorean los principales órganos e instituciones de gobierno, sus funciones y por ende la legitimidad de ellos.

Lo que se traduce en la existencia de una Administración, entendida desde un criterio subjetivista o estructural, como conjunto de órganos y organismos de diferentes niveles y funciones. Es la nueva Ley 142/2021 "del Proceso Administrativo" el espacio idóneo que corporifica en su artículo 6 los distintos órganos, organismos, entidades e instituciones que a tenor de la realidad cubana son considerados como tal. Precepto que debe ser analizado en relación con el mandato del numeral 1 de la propia Ley en razón de ser este el sustento para el conocimiento judicial de las actuaciones u omisiones de la Administración pública y del 2, que de manera tajante hace un reconocimiento de qué entender a los efectos de la ley por tal consideración.

Causa de la generalidad que imprime este macro concepto de "la Administración pública", se debe advertir la existencia de variadas y heterogéneas administraciones que lo conforman, le dan sentido y lo completan. Entre ellas, la Administración urbanística suele ser una especie dentro del género de singular importancia por su rol en la organización del territorio y del espacio urbano, delimitada en función de su contenido material –urbanismo y ordenamiento territorial– y por condicionar la forma organizativa de dicha entidad.

14 Cfr. artículos 18, 22, 71, 179, inciso e, 191, inciso c, de la Constitución de la República de Cuba, Política, La Habana, 2019; en igual sentido, cfr. artículos 1, 2, 3.2, 4.1 y 36.1 de la Ley 145/2021 de Ordenamiento Territorial y Urbano y la Gestión del Suelo.

Por ello, esta organización administrativa, a través de sus potestades o competencias, regula la disciplina urbanística, los procesos de clasificación y distribución de la superficie, así como la actividad urbanizadora, etc., buscando una adecuada gestión del suelo y la ciudad en correspondencia con el medio ambiente, la economía y el interés social predominante.

De actual y novedosa puede catalogarse la configuración y estructura de la Administración urbanística nacional, siendo el joven Instituto Nacional de Ordenamiento Territorial y Urbano¹⁵ (en lo adelante, INOTU) el que encarna en nuestro caso este espacio. Este organismo sustituyó al ya inexistente Instituto Nacional de Planificación Física, que por más de tres décadas organizó y dirigió estos derroteros, los cuales estuvieron en alguna medida limitados por las propias normas competenciales que le dieron origen y que lo dotaron de contenido¹⁶, aspectos que igualmente con el paso del tiempo fueron teniendo nuevas formas de expresarse, pero que en sí mismos no lograban atemperarse a la nueva realidad que se impone.

Con la creación del nuevo INOTU en el 2021 se reconoce en la norma que le da origen la ausencia hasta ese momento de una institución que condujera, controlara y gestionara la política del Estado y del Gobierno en materia de ordenamiento territorial y del urbanismo, así como los aspectos de diseño, arquitectura y lo concerniente al catastro, a lo cual se sumaría el papel rector en el enfrentamiento a las ilegalidades. Sería la nueva instancia administrativa la que asumiría tales retos, considerándose Organismo de la Administración Central del Estado (OACE), con independencia funcional y la misión de proponer la política del Estado y del Gobierno en las materias citadas.

Lo anterior, al menos teóricamente, constituye un estadio superior, aunque la realidad práctica supone un Instituto que se subroga en el lugar del anterior conservando las viejas estructuras –aunque cambian de denominación–, las

15 Cfr. Decreto-Ley 42/2021. "De la Reorganización del Sistema de Planificación Física y la creación del Instituto Nacional de Ordenamiento Territorial y Urbanismo", *Gaceta Oficial de la República de Cuba*, edición ordinaria n.º 96, del 24 de agosto de 2021.

16 Cfr. Acuerdo n.º 6686 del Comité Ejecutivo del Consejo de Ministros, de fecha 16 de septiembre de 2009: Traspaso del Instituto de Planificación Física a la subordinación del Consejo de Ministros, en *Compendio de Disposiciones del Comité Ejecutivo del Consejo de Ministros relacionados con la Planificación Física*, elaborado por el Departamento de Asesoría Jurídica e Inspección Estatal del Instituto, mayo de 2011; en este sentido, cfr. también Acuerdo n.º 3435, del 29 de enero de 1999, del Comité Ejecutivo del Consejo de Ministros, "Misiones, funciones y atribuciones específicas de las Direcciones Provinciales y Municipales de Planificación Física", en *Compendio de Disposiciones del Comité Ejecutivo del Consejo de Ministros relacionados con la Planificación Física*, elaborado por el Departamento de Asesoría Jurídica e Inspección Estatal del Instituto, mayo de 2011; cfr. Acuerdo n.º 3808 del Comité Ejecutivo del Consejo de Ministros, del 20 de noviembre de 2000, "Objetivos, funciones y atribuciones específicas del Instituto de Planificación Física". En este sentido, cfr. el artículo 145, apartado 2, del Decreto-Ley n.º 322, del 5 de septiembre de 2014, *Gaceta Oficial de la República de Cuba*, edición extraordinaria n.º 40.

mismas normas internas¹⁷ y con ello, muchas veces, la reproducción de vicios y formas de actuación alejadas de la garantía de la buena administración pública y del debido proceso administrativo. No obstante, el surgimiento del INOTU no es un paso menor, el que está colmado de simbolismo en el entendido del papel prominente que en la estructura organizativa y de dirección del Estado cubano se le ha dado. Emerge como sujeto de derecho que se debe a la Ley 145 de "Ordenamiento territorial y urbano y la gestión del suelo"¹⁸; norma que erige las bases legales fundamentales que sustentan el urbanismo y el ordenamiento territorial como políticas públicas de vital importancia para la sociedad y el país.

Con la reorganización del Sistema de la Planificación Física –forma en que se denominó la génesis de la nueva Administración urbanística– debemos entender que se abre una nueva etapa y con ello se hace fundamental que esté caracterizada por una gestión urbanística eficaz y de calidad, capaz de armonizar los intereses generales e individuales. Ello implica de forma imprescindible esbozar un sistema de responsabilidad patrimonial sostenido en los fundamentos que enmarca la Constitución de 2019, pero con las peculiaridades que transversalizan a una Administración como la debatida.

En predios nacionales el tema en cuestión ha sido poco estudiado y sistematizado, aun cuando existen evidencias de haberse tratado en algún sector del Derecho Administrativo especial¹⁹. En el caso de la Administración urba-

17 Decreto-Ley 42/2021, artículo 4. "Todas las menciones que en la legislación vigente se hacen respecto a las funciones, derechos y obligaciones del Instituto de Planificación Física, las direcciones municipales o provinciales de Planificación Física, se entienden referidas al Instituto Nacional de Ordenamiento Territorial y Urbanismo, en correspondencia con su estructura aprobada."

18 Cfr. Ley 145/2022 de "Ordenamiento Territorial y Urbano y la Gestión del Suelo", en *Gaceta Oficial de la República de Cuba*, ed. ordinaria n.º 116, del 24 de noviembre de 2022.

19 Vid. Jorge Luis Dueñas Bejerano, *La Administración urbanística cubana. Su responsabilidad patrimonial por títulos habilitantes de obra y actividad*, La Habana: Ediciones ONBC, 2019; Amed Ramírez Sánchez, *La responsabilidad patrimonial de la Administración Pública: aspectos esenciales para el perfeccionamiento de su ordenación en Cuba*, tesis en opción al título académico de doctor en Ciencias Jurídicas, director Andry Matilla Correa, Facultad de Derecho, Universidad de La Habana, La Habana, 2022; Andry Matilla Correa, "La responsabilidad patrimonial del Estado: una primera lectura general del artículo 98 del texto constitucional cubano de 2019", *op. cit.*; Amed Ramírez Sánchez y Nilda Haydeé Rizo Pérez, "La exigencia de responsabilidad patrimonial de la Administración Pública en Cuba Limitaciones en su acceso a la justicia administrativa", *Revista de Estudios de la Justicia*, n.º 27, del 30 de diciembre de 2017, adscrita al Centro de Estudios de la Justicia de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile, pp. 101-141; Nora Cedeño Guerra y Fernando Moreno Tamayo, "La responsabilidad patrimonial de la Administración pública: ¿garantía en la actividad administrativa del transporte terrestre no estatal en cuba?", tomado de <https://international.vlex.com/vid/responsabilidad-patrimonial-administracion-publica-588077935>, consultado el 23-03-2018; Dayamis Ramírez Thomas, Gretcher Lamas Bertrán y Juan Carlos Mendoza Pérez, "La responsabilidad

nística, como se advirtió, dicha problemática adquiere ribetes propios por sus peculiaridades y forma expresarse, lo cual podríamos enmarcar inicialmente en el principio general de *no indemnidad*, manifestado en el caso urbanístico²⁰ en razón del carácter estatutario del suelo y el *ius solis* o derecho de variación, como elemento consustancial de la potestad de planeamiento²¹ que tiene la Administración. Idea asentada en la utilidad social a la que debe supeditarse la tenencia o propiedad sobre el suelo y, por tanto, en la posibilidad de establecer sobre él principios, clasificaciones, tipos y destinos según los planes aprobados –aspecto al que no haremos mayores consideraciones en razón de no ser el objetivo trazado y del espacio en cuestión.

Ello rompe con el criterio general de *indemnidad* patrimonial o reparación integral que es la base fundamental del sistema de responsabilidad de los distintos tipos de administraciones públicas. Considerándose excepcional en este caso, siendo admitidos varios hechos específicos o circunstancias en que sí operan la reparación y la indemnización pertinentes por originarse daños en el ámbito de actuación urbanística²².

Es la responsabilidad derivada de la anulación o denegación improcedente de los títulos habilitantes de obras y actividades, así como la demora injustificada en su otorgamiento, lo cual tiene especial relevancia en el caso cubano y no otros como: la alteración de las condiciones de ejercicio de la urbanización o de las condiciones de participación de los propietarios en ella por cambio de ordenación, así como las vinculaciones o limitaciones singulares, etc., máxime porque en Cuba no poseen la misma operatividad y significación estos aspectos, ya que la gran mayoría del suelo urbano o urbanizable es titularidad del Estado. Considerándose al suelo como bien colectivo, por lo cual recae en el ente estatal cubano una doble condición, la de propietario y, a su vez, quien tiene la potestad de planeación y edificación

patrimonial de la Administración pública en Cuba. Perspectiva de cambio", *Revista Caribeña de Ciencias Sociales*, diciembre 2017, tomado de <http://www.umed.net/rev/caribe/2017/12/dministración-publica-cuba.html>, consultado el 23-03-2018.

- 20 Vid. Almudena Fernández Carballal, *El régimen jurídico del urbanismo en España. Una perspectiva competencial*, Madrid: Ed. INAP, 2001, pp. 133-171; Avelino Blasco Esteve, "Supuesto indemnizatorio en la Ley de Suelo de 2007", *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica (REALA)*, n.º 304, 2007, pp. 10-12; José Antonio Ivars Bañuls y Gonzalo Villarino Samalea, *La responsabilidad por actos de naturaleza urbanística*, Madrid: Ed. INAP, 2003, pp. 32-203.
- 21 Vid. Luciano Parejo Alfonso, *Lecciones de Derecho Administrativo. Orden económico y sectores de referencia*, sexta edición, Valencia: Ed. Tirant lo Blanch, 2015, p. 460; en este sentido igualmente Ramón Parada, *Derecho Administrativo III - Bienes Públicos. Derecho Urbanístico*, décimo sexta edición, Madrid: Ed. Dykinson, 2019, pp. 424 y ss.
- 22 Vid. Joan Manuel Trayter Jiménez, "La responsabilidad patrimonial de la administración como consecuencia de la ordenación territorial o urbanística", en *Revista Anzadi de Urbanismo y Edificación*, n.º 36, 2016, pp. 23-48.

—y, por ende, la de urbanización—; por lo cual una modificación o variación del Plan no implica indemnidad alguna a favor de un tercero, siendo ello un claro modelo intervencionista, al concebirse “en principio” pública toda la actividad urbanizadora.

Esta última matización está dada por la existencia del novísimo artículo 4.1, 4.2 y 62 de la Ley 145/2021²³ que, interpretado en consonancia con las nuevas transformaciones económicas y políticas que vive el país y el surgimiento de las micro, pequeñas y medianas empresas en Cuba (mipymes)²⁴, brinda el soporte ideal para que personas jurídicas privadas puedan por primera vez después de las transformaciones de 1959 participar en las acciones de urbanización del suelo.

Realizadas las observaciones antepuestas, debemos referir que la responsabilidad patrimonial de la Administración urbanística nacional no encuentra sustento claro, definido y eficaz en la normativa vigente en esta materia, constituyendo su soporte sustantivo más directo e inmediato los preceptos constitucionales 94, 98 y 99 de la actual Carta Magna de 2019. En consecuencia, desde la especialidad que impone una materia como la analizada poco y de escaso valor técnico-jurídico existe actualmente reglado.

Son el Decreto Ley 322/2014 modificativo de la Ley 65 “Ley General de la Vivienda” y las resoluciones 54 y 55 de 2014²⁵, la 77/2015²⁶, la 57/2020²⁷

23 Cfr. artículo 4.1. “La acción de urbanizar está en la capacidad de las personas jurídicas de preparar y dotar al suelo de las condiciones mínimas para su utilización; y 4.2. La acción de edificar en la capacidad de las personas naturales y jurídicas, según corresponda, de utilizar y construir en un suelo determinado.”

Cfr. artículo 62. “Los procesos de urbanización para la edificación cumplen con las condiciones específicas, según se determine por el régimen urbanístico del suelo, y se desarrollan por entidades públicas o mediante formas de asociación entre el sector público y privado; se hacen efectivos cuando se emite el permiso de construcción por la autoridad competente.”

24 Cfr. Decreto-Ley 46/2021 “Sobre las micro, pequeñas y medianas empresas”, en *Gaceta Oficial de la República de Cuba*, edición ordinaria, n.º 94, del 19 de agosto de 2021.

25 Resolución n.º 54/2014 del presidente del Instituto Nacional de Planificación Física, “Procedimiento para cumplir las funciones que se traspasan a las direcciones municipales y provinciales de Planificación Física”, *Gaceta Oficial de la República de Cuba*, edición ordinaria, n.º 40, del 5 de septiembre de 2014; Resolución n.º 55/2014 del presidente del Instituto Nacional de Planificación Física, “Procedimiento para la asignación de terrenos estatales a personas naturales para la construcción de viviendas por esfuerzo propio”, *Gaceta Oficial de la República de Cuba*, edición ordinaria n.º 40, del 5 de septiembre de 2014.

26 Cfr. Resolución n.º 77, del 30 de octubre de 2015, del presidente del Instituto Nacional de Planificación Física, facultando a los directores provinciales a cancelar y modificar licencias con vicios o defectos por las Direcciones de la Vivienda.

27 Resolución n.º 57/2020 del presidente del Instituto Nacional de Planificación Física, Modificativa de la Resolución 54/2014, “Procedimiento para cumplir las funciones que se traspasan a las direcciones municipales y provinciales de Planificación Física”, *Gaceta Oficial de la República de Cuba*, edición ordinaria, n.º 87, del 19 de noviembre de 2020.

que modifica parte de la 54/2014, así como las 58, 59 y 60 de 2020²⁸ una pequeña muestra de la profusión normativa que en materia de urbanismo y sus respectivos títulos autorizatorios o habilitantes de obra y actividad²⁹ existen en sede nacional. Los que a nuestra consideración son: licencias de construcción, licencias de obra, derechos perpetuos de superficie, certificado de habitable y de más nueva data las certificaciones catastrales.

Preliminarmente se puede asegurar que ninguna de las citadas normas hace referencia al principio de responsabilidad patrimonial de la Administración, ni de forma expresa, ni tácita, tampoco la Ley 145/2021. Esto acentúa la idea de lo desprovisto que se encuentran los administrados, desde la lógica de una norma especial ante el quebrantamiento de sus derechos por parte de la Administración. Lo que igualmente serviría como principio y límite de actuación tanto del INOTU como de sus dependencias territoriales en concordancia con el principio de la buena administración. Debe agregarse que tal desregulación los coloca como ente público en una situación de vulnerabilidad de suma importancia al quedar a merced de unas bases ordinarias de responsabilidad que consagra el principio de *indemnidad* o reparación integral y no la excepcionalidad prevista en estos casos de *no indemnidad* como regla general. No obstante, pudieran ser los presupuestos de la propiedad, fin y utilidad pública sobre el suelo intrínsecos en la Carta Magna, así como en la Ley 145/2021, la explicación para mantener intacta, al menos, desde la generalidad dicha excepción.

El entramado legal enumerado no aporta mayores criterios sustantivos, ni adjetivos, capaces de encauzar mejor este principio funcional desde la singularidad que le imprime el urbanismo. Esto, en gran medida, data de

28 Resolución n.º 60/2020 del presidente del Instituto Nacional de Planificación Física, "Procedimiento para la emisión de las certificaciones catastrales en los asentamientos humanos urbanos", *Gaceta Oficial de la República de Cuba*, edición ordinaria, n.º 87, del 19 de noviembre de 2020.

29 La concepción foránea, referida a los títulos administrativos habilitantes de actividades, se refiere a la autorización para realizar una actividad en una obra después de edificada esta, sobre la base de la debida licencia previa de construcción. Bajo la idea anterior, los certificados de habitable y el Certificado Catastral, expedidos por las direcciones municipales de Ordenamiento Territorial y Urbanismo en Cuba, son un ejemplo de la autorización de una actividad, que es la convivencia en el inmueble, por un lado, y, por el otro, los respectivos trámites ante las instituciones y los registros públicos correspondientes.

A criterio del autor también lo son los derechos perpetuos de superficie (DPS), reconocidos a un particular por el Estado cubano sobre una parcela de terreno, propiedad pública, aunque con un efecto inverso; aquí existe una autorización administrativa previa, que es la concesión de la condición de superficiario, para que una vez obtenida ella, se pueda solicitar el título habilitante de la obra por edificar, que es la licencia, y finalmente, concluida la edificación, se proceda a la obtención del habitable, como actividad autorizada y para lo cual fueron concedidos el DPS y la licencia.

los momentos previos a la actual Norma Suprema, e incluso, los que vieron su promulgación posterior en materia de urbanismo no han tenido la visión constitucional y garantista suficiente para desarrollar con sentido propio un principio como el tratado. Lo que se traduce en reproducir las carencias e insuficiencias que caracterizaron al ciclo constitucional precedente donde apenas existió un artículo 26 constitucional que tratara esta temática y, desde la vertiente procesal, un precepto 658 en la extinta Ley 7/1977 de Procedimiento Civil, Administrativo, Laboral y Económico (LPCALE)³⁰, a lo cual se sumaría la existencia del dictamen 61 del 30 de abril de 1978³¹ del Consejo de Gobierno del Tribunal Supremo Popular. Normas que, aunque formalmente pervivieron por varias décadas, materialmente y desde la práctica jurídica estuvieron condenadas a la apatía.

Notable resultan entonces las palabras del catedrático Matilla Correa cuando afirmaba:

Sin embargo, justo es decir que ese desgajamiento e implementación no se produjo en la práctica, ni se consideró por la doctrina iuspublicística (la escasísima que se pronunció visible y brevemente sobre esto), ni la jurisprudencia de la época, lo que aquí hemos catalogado de «proyección con amplio vuelo» contenida en el aludido artículo 26. Realmente, lo que se impuso a nivel teórico y práctico, prácticamente sin disidencia (lo que tiene que ver también con el grado de desarrollo científico de nuestro Derecho Público, aunque para nada es lo único que puede tenerse como de incidencia en esa situación), fue una interpretación

30 Artículo 658: "La jurisdicción administrativa conocerá en todo caso de las cuestiones que se susciten sobre la responsabilidad patrimonial de la Administración, aun cuando ésta se derive de la ejecución de cualquiera de las disposiciones a que se refiere el artículo anterior". De la lectura del anterior artículo es de resaltar cómo desde 1976 se reconoció la unidad de jurisdicción a favor de la Administración en lo concerniente a responsabilidad patrimonial. De ello no deja dudas el precepto cuando consagra "conocerá en todo caso". Aspecto que constituye un logro procesal, teniendo en cuenta cómo en otros espacios geográficos ello solo se materializó varios años después. En la realidad jurídica nacional no encontró tierras fértiles tal concepción, siendo la jurisdicción civil quien abrazaría de forma casi unánime –evitando absolutizar– todos los procesos afines, sustentado en la responsabilidad civil de las personas jurídicas, regulada en el artículo 96.1 de la Ley 59/1987, Código Civil cubano, quebrantándose con ello el postulado del 658 y por ende la esencia pública y no de derecho privado de la responsabilidad patrimonial administrativa.

Artículo 96. "1. Toda persona que sufra daño o perjuicio causado indebidamente por funcionarios o agentes del Estado con motivo del ejercicio de las funciones propias de sus cargos, tiene derecho a reclamar y obtener la correspondiente reparación o indemnización. 2. La reclamación referida en el apartado anterior tiene como presupuesto que el acto ejecutado haya sido declarado ilícito por la autoridad estatal superior correspondiente."

31 Cfr. el dictamen 61 del 30 de abril de 1978, del Tribunal Supremo Popular, *Boletín del año 1978, La Habana, Cuba, 1979*, p. 26.

y aplicación restrictiva de ese artículo 26, con una derivación del régimen de responsabilidad patrimonial del Estado, de sus funcionarios y agentes, esencialmente hacia la responsabilidad patrimonial de la Administración pública y hacia el régimen de responsabilidad civil regulado en el Código Civil, todo lo cual le condenó, desde el punto de vista jurídico, "a una explotación parcial e imperfecta" de toda la savia que puede entenderse contenida en él³².

2. CONSTITUCIÓN CUBANA DE 2019. VALORACIONES EN TORNO A SU INTERPRETACIÓN PROGRESIVA COMO SUSTENTO DEL SISTEMA DE RESPONSABILIDAD OBJETIVA Y DIRECTA Y SU EXPRESIÓN EN SEDE URBANÍSTICA

Una escueta mirada bastaría para reconocer la superioridad normativa que en sede de responsabilidad patrimonial de la Administración un momento como el actual posee con su pasado más inmediato.

No obstante, el anterior postulado constitucional que abordaba la institución en cuestión no se puede definir a la vista contemporánea como vetusto o ineficaz en cuanto a su regulación, ya que su principal mérito sería lo avanzada y vanguardista que significaría su ordenación allá por la década del setenta del pasado siglo.

El artículo 26 de la Constitución cubana de 1976, como ya se ha mencionado, reglamentó la responsabilidad patrimonial del Estado, siendo la piedra angular del sistema anterior en esta materia y constituyendo el antecedente directo e inmediato del actual 98 constitucional. Dicho de forma sintética, el viejo postulado en sí mismo fue acertado, a pesar de las críticas que se han vertido sobre él, y la causa principal de su ineficacia no puede enmarcarse en su aspecto formal³³, sino en la materialización, interpretación y puesta en práctica de este por parte de los operadores del Derecho en sede nacional.

Hemos de partir, para afirmar lo anterior, de que la institución de la responsabilidad de la manera y forma que la conocemos en la actualidad es el resultado de la construcción jurisprudencial de varias décadas y en diferentes

32 Andry Matilla Correa, "La responsabilidad patrimonial del Estado: una primera lectura general del artículo 98 del texto constitucional cubano de 2019", *op. cit.*, p. 310.

33 Han existido disímiles cuestionamientos a la manera o forma en que se reguló la institución de la responsabilidad patrimonial del Estado en la Constitución de 1976, pero, a pesar de los debates atinentes a su ubicación dentro del texto constitucional, de su ambigüedad al no declararse si esta sería directa o indirecta en cuanto su tramitación, o si varios autores opinaron que su regulación era en sentido subjetivo y no objetivo, lo cierto es que su esterilidad estuvo signada por la nula aplicabilidad que la jurisprudencia cubana hizo de tales postulados para resolver cuestiones que solo tendrían cabida en el seno de esta.

latitudes; de ahí que el solo hecho de que en 1976 la Constitución cubana proclamara tal particular sería el motivo o justificación ideal para que este hubiese sido una norma de aplicabilidad directa en los derroteros administrativos domésticos, máxime cuando existió un artículo en sede procedimental abriría el camino a tales efectos.

Ante este escenario, los postulados del artículo 26 fueron por más de cuatro décadas letra cuasi muerta en nuestro ordenamiento jurídico y sería a partir de los estudios de los últimos años de la academia cubana como alcanzaría mayor relevancia esta institución³⁴.

En cambio, el presente entorno constitucional y legal cubano nacido a partir de 2019 constituye la continuidad y a su vez ruptura respecto al anterior, ya que la ordenación constitucional de la responsabilidad patrimonial se corporifica en un artículo que no por ser similar al anterior deberá tener igual significado, relevancia y aplicabilidad. Por ello se hace ineludible en el presente hacer un ejercicio de interpretación constitucional con sentido progresivo³⁵, capaz de profundizar en el mayor alcance de los derechos consagrados en este.

Así, “[...] la interpretación del artículo 98 constitucional debe plantearse desde las amplias perspectivas que entraña su letra, dotándosele, en su aplicación, del mayor alcance jurídicamente posible según sus implicaciones; eliminando –de plano– cualquier interpretación que pretenda restringir o

34 Vid. Jorge Luis Dueñas Bejerano, *La Administración urbanística cubana. Su responsabilidad patrimonial por títulos habilitantes de obra y actividad*, La Habana: Ediciones ONBC, 2019; Amed Ramírez Sánchez, “La responsabilidad patrimonial de la Administración Pública: aspectos esenciales para el perfeccionamiento de su ordenación en Cuba”, tesis en opción al título académico de doctor en Ciencias Jurídicas, director Andry Matilla Correa, Facultad de Derecho, Universidad de La Habana, La Habana, 2022; Andry Matilla Correa, “La responsabilidad patrimonial del Estado: una primera lectura general del artículo 98 del texto constitucional cubano de 2019, *op. cit.*”; Amed Ramírez Sánchez y Nilda Haydeé Rizo Pérez, “La exigencia de responsabilidad patrimonial de la Administración Pública en Cuba Limitaciones en su acceso a la justicia administrativa”, *Revista de Estudios de la Justicia*, n.º 27, del 30 de diciembre de 2017, adscrita al Centro de Estudios de la Justicia de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile, pp. 101-141; Nora Cedeño Guerra y Fernando Moreno Tamayo, “La responsabilidad patrimonial de la Administración pública: ¿garantía en la actividad administrativa del transporte terrestre no estatal en cuba?”, disponible en <https://international.vlex.com/vid/responsabilidad-patrimonial-administracion-publica-588077935>, consultado el 23-03-2018; Dayamis Ramírez Thomas, Gretcher Lamas Bertrán y Juan Carlos Mendoza Pérez, “La responsabilidad patrimonial de la Administración pública en Cuba. Perspectiva de cambio”, *Revista Caribeña de Ciencias Sociales*, diciembre de 2017, disponible en <http://www.eumed.net/rev/caribe/2017/12/administracion-publica-cuba.html>, consultado el 23-03-2018.

35 Vid. Domingo García Belaúnde, “La interpretación constitucional como problema”, en *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*, 1996; Ciedla, Dike y K. Adenauer. *Doctrina Constitucional*, pp. 47-80.

limitar el alcance de su aplicación y su plena operatividad jurídica como principio y garantía de los derechos³⁶.

Los artículos constitucionales de la vigente norma no definen de forma clara el tipo de responsabilidad patrimonial pública en Cuba. Ellos no declaran –al menos de forma expresa– si sería de índole subjetiva e indirecta u objetiva y directa, o un híbrido, capaz de tomar elementos de uno y otro en función de lo que se pretendía construir desde las singularidades nacionales. Igualmente, la forma de redacción del 98 no fue la más certera, solo no dejando margen de duda en el sentido de que este constituye una suerte de artículo base para la responsabilidad de los distintos entes públicos. En consecuencia, este postulado encarna la responsabilidad de todos los poderes y con ello no solo la de la Administración, sino la del Estado legislador³⁷, así

36 Andry Matilla Correa, "La responsabilidad patrimonial del Estado: una primera lectura general del artículo 98 del texto constitucional cubano de 2019", *op. cit.*, p. 317.

37 Ejemplo de ello lo constituye lo consagrado en la legislación española, específicamente: cfr. Ley 40/2015 de Régimen Jurídico del Sector Público, *Boletín Oficial del Estado*, n.º 236, 2 de octubre de 2015. Artículo 32.3. "Asimismo, los particulares tendrán derecho a ser indemnizados por las Administraciones Públicas de toda lesión que sufran en sus bienes y derechos como consecuencia de la aplicación de actos legislativos de naturaleza no expropiatoria de derechos que no tengan el deber jurídico de soportar cuando así se establezca en los propios actos legislativos y en los términos que en ellos se especifiquen. La responsabilidad del Estado legislador podrá surgir también en los siguientes supuestos, siempre que concurren los requisitos previstos en los apartados anteriores:

(a) Cuando los daños deriven de la aplicación de una norma con rango de ley declarada inconstitucional, siempre que concurren los requisitos del apartado 4.

(b) Cuando los daños deriven de la aplicación de una norma contraria al Derecho de la Unión Europea, de acuerdo con lo dispuesto en el apartado 5.

4. Si la lesión es consecuencia de la aplicación de una norma con rango de ley declarada inconstitucional, procederá su indemnización cuando el particular haya obtenido, en cualquier instancia, sentencia firme desestimatoria de un recurso contra la actuación administrativa que ocasionó el daño, siempre que se hubiera alegado la inconstitucionalidad posteriormente declarada.

5. Si la lesión es consecuencia de la aplicación de una norma declarada contraria al Derecho de la Unión Europea, procederá su indemnización cuando el particular haya obtenido, en cualquier instancia, sentencia firme desestimatoria de un recurso contra la actuación administrativa que ocasionó el daño, siempre que se hubiera alegado la infracción del Derecho de la Unión Europea posteriormente declarada. Asimismo, deberán cumplirse todos los requisitos siguientes:

(a) La norma ha de tener por objeto conferir derechos a los particulares.

(b) El incumplimiento ha de estar suficientemente caracterizado.

(c) Ha de existir una relación de causalidad directa entre el incumplimiento de la obligación impuesta a la Administración responsable por el Derecho de la Unión Europea y el daño sufrido por los particulares.

6. La sentencia que declare la inconstitucionalidad de la norma con rango de ley o declare el carácter de norma contraria al Derecho de la Unión Europea producirá efectos desde la fecha de su publicación en el *Boletín Oficial del Estado* o en el *Diario Oficial de la Unión Europea*, según el caso, salvo que en ella se establezca otra cosa".

como la del Estado por funcionamiento de la Administración de Justicia³⁸, lo cual es una muestra inequívoca de los Estados constitucionales contemporáneos. Principio que deberá encontrar más pronto que tarde su norma de desarrollo autónoma en el sentido de dotarlo del contenido, alcance y eficacia en pos del propio mandato constitucional que así lo decreta, lo cual permitiría establecer reglas especiales para cada uno de ellos en función de sus especificidades.

A pesar de esto, tácitamente este numeral constitucional abriga algunas claves que es imprescindible descifrar e interpretar si pretendemos erigir un sistema de responsabilidad patrimonial nacional robusto, contemporáneo, amplio y garantista.

Hay que contextualizar dos aspectos: existe una interpretación de la Constitución y una *desde* o *conforme* a la Constitución³⁹. La primera versa sobre el sentido y alcance de los preceptos constitucionales, es decir, desde un enfoque interno; mientras que la segunda se exterioriza hacia lo externo, por lo que el resto del ordenamiento jurídico de un país debe ser interpretado con base en los volares, principios y reglas reconocidos en la Constitución y nunca de espaldas a ella, lo cual podría implicar la inconstitucionalidad de las normas de menor jerarquía.

38 Cfr. Ley 40/2015, artículo 32.7. La responsabilidad patrimonial del Estado por el funcionamiento de la Administración de Justicia se regirá por la Ley Orgánica 6/1985, del 1.º de julio, del Poder Judicial.

En este sentido, cfr. Ley Orgánica 6/1985 del Poder Judicial, en *Boletín Oficial del Estado*, n.º 157, del 2 de julio de 1985.

Artículo 292. "1. Los daños causados en cualesquiera bienes o derechos por error judicial, así como los que sean consecuencia del funcionamiento anormal de la Administración de Justicia, darán a todos los perjudicados derecho a una indemnización a cargo del Estado, salvo en los casos de fuerza mayor, con arreglo a lo dispuesto en este título. 2. En todo caso, el daño alegado habrá de ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado con relación a una persona o grupo de personas. 3. La mera revocación o anulación de las resoluciones judiciales no presupone por sí sola derecho a indemnización."

Finalmente, este marco legal se sustenta del postulado 106.2 de la Constitución española, así como en los presupuestos generales que imprime la Ley 39/2015, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, en *Boletín Oficial del Estado*, del 2 de octubre de 2015.

Artículo 106.2. "Los particulares, en los términos establecidos por la ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en cualquiera de sus bienes y derechos, salvo en los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos."

39 Vid. Virgílico Alfonso da Silva, "La interpretación conforme a la Constitución: entre la trivialidad y la centralización judicial", *Revista Cuestiones Constitucionales*, n.º 12 (enero-junio), 2005, pp. 4-28, en este sentido, *vid.* también: Juliano Heinen, "Límites teóricos acerca del principio da interpretação conforme a Constituição em seus princípios incidentes", *Revista Prisma Jurídico*, vol. 6, 2007, pp. 29-46.

De la lectura de los artículos 94, 98 y 99, se puede percibir la existencia de un derecho expreso, que es el de reclamar, y un derecho tácito, que es el de integridad o indemnidad patrimonial del ciudadano, el que está garantizado, al menos normativamente, con la correspondiente reparación o indemnización. Ello impone delimitar que su vulneración por el Estado o su Administración implicaría que los ciudadanos, en ejercicio de la reclamación pertinente, puedan canalizar su solicitud resarcitoria, la cual debe hacerse efectiva con la reparación de los afectados, como garantía de cumplimiento del derecho lacerado precedente.

Son los predichos artículos 94 y 99 complementos esenciales del 98, como se insistió, pero en sí mismo cada uno arroja sentido y alcance propio, por tratarse como parte esencial del debido proceso judicial y administrativo la idea de la reparación de los daños morales y materiales, así como la indemnización por los perjuicios causados. Lo cual guarda estrecha relación con la naturaleza restitutiva que posee el amparo constitucional, no solo desde la esfera del derecho lacerado en sí mismo, sino desde la índole patrimonial.

De tal manera, a la luz de los postulados de la actual norma constitucional cubana, la responsabilidad del Estado, sus directivos, funcionarios y empleados, no cabe cuestionamiento alguno de que es una garantía a los derechos de las personas, pero tampoco debería existir margen de duda de que ella constituye un principio básico de actuación y funcionamiento estatal y administrativo. Ello es corolario directo de la sinergia del propio artículo 1 constitucional cuando define a Cuba como un "Estado socialista de derecho y de justicia social", idea que viene a ser reforzada por el principio de legalidad consagrado en el artículo 9, mientras que en el 13 se delimitan los fines esenciales, debiéndose resaltar el inciso c, "garantizar la igualdad efectiva en el disfrute y ejercicio de los derechos", y el f, "garantizar la dignidad plena de las personas y su desarrollo integral", lo cual nos conduce a no perder de vista el reconocimiento de los distintos tipos de propiedad que hace el máximo cuerpo normativo cubano en su artículo 22 y donde por vez primera en el constitucionalismo post revolucionario se advierte sin eufemismo alguno la existencia de la propiedad privada y su papel en el desarrollo económico del país.

En este punto se hace imprescindible desglosar al menos de forma breve el principal artículo en materia de responsabilidad estatal que posee el texto constitucional de 2019, que es el 98, pues, como se ha adelantado, del sentido y alcance que se le ofrezca dependerá la configuración del actual régimen de responsabilidad patrimonial cubano.

Artículo 98. Toda persona que sufre daño o perjuicio causado indebidamente por directivos, funcionarios y empleados del Estado con motivo del ejercicio de las funciones propias de sus cargos, tiene derecho a reclamar y obtener la correspondiente reparación o indemnización en la forma que establece la ley.

Lo primero que hemos de mencionar es que este precepto es una reproducción de su predecesor en la derogada Ley de leyes, solo variando en el sentido de asumir *a priori* un criterio más restrictivo en su alcance, ya que desaparece la expresión "agentes del Estado", que recogía el antiguo 26 constitucional y en este caso se establece "directivos, funcionarios y empleados del Estado". Esto no supone algo que soslayar, ni un mero juego de palabras, pudiendo constituir ello un límite real en cuanto al alcance de la responsabilidad ante la heterogeneidad y mayor cantidad de sujetos que actualmente se consideran parte de la Administración pública en sede nacional y que al utilizarse las calificaciones específicas del personal que tiene vínculo directo con este y con el que mantiene una relación de empleo, excluiría otros servidores públicos.

Por lo anterior, si bien la categoría "agentes" que la Constitución de 1976 reconocía era difusa en el sentido de qué entender por un "agente del Estado", lo cierto es que ello permitía interpretarlo de forma general como las personas físicas o jurídicas que se vinculan al ente estatal en la prestación de un servicio público. Por tanto, más extensa era la cantidad de supuestos que podían encontrar sentido en la letra de tal numeral.

Al reconocerse "directivos, funcionarios y empleados del Estado" como responsables, se excluye a otros servidores públicos que en su actividad en cualquiera de las instancias de poder, aun cuando no fuera administrativa, pueden generar daños y que deberían estar obligados a repararlos, por ejemplo, los diputados no profesionales a la Asamblea Nacional del Poder Popular. Igualmente, esto podría suponer la exención de responsabilidad de otras personas sean naturales o jurídicas que son consideradas servidores públicos por la naturaleza de la gestión de la actividad que desarrollan y en virtud del título habilitante que las faculta a ello; máxime cuando el conjunto de actores económicos cubanos en la actualidad es más heterogéneo, existiendo una sinergia y complementariedad cada vez mayor entre lo público y lo privado. Por esto, existen diferentes formas asociativas, empresas privadas, así como personas naturales que en este escenario pueden ser considerados prestadores de servicios públicos, del cual el Estado es el titular.

No obstante, lo anterior viene a ser salvado por la Ley 142/2021 "Ley del Proceso Administrativo" en sus apartados 10.1⁴⁰ en relación con el 7, inciso c⁴¹.

40 Cfr. artículo 10.1. "La jurisdicción en materia administrativa conoce, en todo caso, de las cuestiones que se susciten sobre la responsabilidad patrimonial de la Administración pública, aun cuando esta se derive de la ejecución de cualquiera de las disposiciones que se refieren en el artículo anterior."

41 Cfr. artículo 7. "Corresponden también a la jurisdicción en materia administrativa las demandas que se establecen en relación con:
[...]

El primero de ellos regula el conocimiento de la jurisdicción administrativa en lo relativo a la responsabilidad patrimonial de la Administración, disponiéndose así como artículo esencial en el mencionado cuerpo normativo, en función de plataforma legal para el resto de los que desgajan las competencias reconocidas a los distintos entes judiciales desde el municipio hasta el Tribunal Supremo en materia de responsabilidad patrimonial. A esto debe sumársele el precepto 7, inciso c, en el sentido de que franquea la vía judicial para los conflictos, consecuencia de la prestación de los servicios públicos o las funciones o potestades administrativas prestados o ejercidas por cualquier otra entidad o persona, siempre y cuando esté habilitada al respecto. Se delinea así un camino más amplio en los derroteros de la responsabilidad patrimonial de la Administración pública al consagrar "otra entidad o persona" como expresión de mayor amplitud en el sentido de poder arropar en su seno tanto sujetos públicos como privados.

Por su parte, la referencia constitucional "de daño o perjuicio" debe ser interpretada en el sentido de lesión, ya que todo daño no es considerado resarcible en sede de responsabilidad patrimonial y, en consecuencia, puede el administrado sufrir un daño, teniendo el deber jurídico de soportarlo sea por mandato legal o por fuerza mayor⁴². Por lo anterior, en estos supuestos no se exterioriza la lesión y con ella el criterio de indemnidad o reparación integral. De ahí que asumir como sinónimos *daño* y *lesión* en el actual contexto, si bien es erróneo desde lo doctrinal y de una buena técnica legislativa, lo cierto es que se hace necesario para la operatividad práctica tanto administrativa como judicial cubana en función de completar de contenido y sentido este concepto jurídico en tierras de la responsabilidad.

Esta distinción implica distanciarse de la tradicional teoría del daño anti-jurídico, sustento del principio de responsabilidad, desde la esfera privada, en donde el daño se concibe contrario a Derecho, a partir de la acción del que lo ocasiona, siendo arbitrario e indebido y por consiguiente su causa es por imprudencia, error o dolosa.

La antijuricidad desde el enfoque de este trabajo no está ceñida a la forma de causación de la lesión o de actuación del servidor público, sino desde el patrimonio del sujeto afectado que no tiene la obligación de soportarlo y

(c) los servicios públicos o las funciones o potestades administrativas prestados o ejercidas por cualquier otra entidad o persona, habilitada de conformidad con las disposiciones normativas, en el ámbito de esa prestación o realización."

42 Vid. Eduardo García de Enterría y Ramón Fernández, Tomás. *Curso de Derecho Administrativo II*, Madrid: Ed. Civitas, 2020, p. 404, Luis Martín Rebollo, *La responsabilidad patrimonial de la Administración en la jurisprudencia*, Madrid: Ed. Civitas, 1977, p. 59; Francisco J. de Ahumada Ramos, *La responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas. Elementos estructurales. Lesión de derechos y nexos causal entre la lesión y el funcionamiento de los servicios públicos*, segunda edición, Pamplona: Ed. Pamplona, 2004, pp. 154 y ss.

con ello la garantía integral de reparación⁴³. De ahí que el "daño o perjuicio causado indebidamente" según el artículo 98 constitucional, o, como se le conoce desde la doctrina, la *ilicitud o antijuricidad de la lesión*, debe considerarse en la esfera del administrado y no en lo incorrecta o irregular que se preste por la Administración el servicio. Argumento que desde el objetivismo⁴⁴, como forma interpretativa de la Constitución y no como la forma objetiva de la responsabilidad, se sustenta, ya que los derechos públicos, con especial énfasis en los que encuentran recaudo en la Constitución, deben ser interpretados con base en el momento actual, siempre que ello implique una mirada progresiva y no restrictiva de los derechos y garantías, lo cual condiciona la concreción de la norma al caso a partir de la adecuación de ella ante los cambios sociales⁴⁵.

Otro aspecto que resaltar resulta la causa del daño, no desde el enfoque de la regularidad o irregularidad del servicio que lo causó, sino desde la índole que lo provocó, es decir, si fue por acción u omisión, lo que la Constitución no estipuló, por lo cual, al tratar de forma genérica la causación de la lesión, se debe entender que esta puede producirse no solo por acción, sino también por omisión. Esta idea se reitera de manera específica en el artículo 1, el que en relación con el 10 de la Ley 142/2021 reconoce las omisiones de las administraciones públicas como forma de origen de las cuestiones de responsabilidad patrimonial.

Respecto a la forma de reclamarse la responsabilidad, si es directa o indirecta, la Constitución de 2019 no dejó marcado un camino claro en un sentido o el otro, a saber, de contra quién se debe reclamar, pero de su incesante exégesis en este trabajo se debe notar que en esa relación del artículo 98 con el 99, así como de la lógica del texto constitucional, existen evidencias que hacen suponer que podemos estar en presencia de un modelo de naturaleza directa. Lo que, si pudiera generar espacio de dudas al respecto, sería zanjado por la ya citada Ley del Proceso Administrativo, la cual, en una acertada técnica legislativa, no solo reconoce a la jurisdicción administrativa las cuestiones relativas sobre responsabilidad patrimonial de la Administración pública, sino que despeja cualquier idea contraria al consagrar:

Artículo 26.1. En los casos en que la demanda se dirija directamente contra la entidad no estatal o particular que preste servicio o ejerza funciones o potestades administrativas, se considera demandada, además, a la entidad pública titular de estas.

43 María Pilar Ochoa Gómez, *La Responsabilidad patrimonial de la Administración Pública y el fenómeno urbano*, Bilbao: Ed. IVAP, 2005, p. 124.

44 Marta Prieto Valdés, "El Derecho, la Constitución y la interpretación", en *Perspectiva del Derecho cubano actual*, Leonardo B. Pérez (coord.), Madrid: Ed. Reus, 2006, p. 36.

45 *Idem.*

Mientras que con posteridad dispone:

Artículo 36. El proceso administrativo puede promoverse, en todo caso, contra los actos, las disposiciones reglamentarias, actuaciones materiales y omisiones que no sean susceptibles de ulterior recurso en la vía administrativa, salvo las excepciones establecidas en la ley.

Artículo 37. Si el acto, las actuaciones materiales u omisiones proceden de una entidad no estatal o particular en el ejercicio de funciones administrativas, el interesado debe formular reclamación previa ante el órgano u organismo administrativo regulador de la actividad.

Los anteriores numerales asientan lo indispensable que es la previa reclamación de la reparación del daño por el administrado a la Administración: uno, como conducto por medio del cual se solicita algo, es decir, normalmente si no pides lo que deseas, no lo obtendrás; y, dos, como requisito *sine qua non*, para que una vez obtenida la respuesta de la Administración, si no fuera satisfactoria, pueda impugnarse el documento que motiva tal decisión en sede jurisdiccional. De ahí lo concluyentes que al respecto somos cuando afirmamos la manera directa en que ella se regula en predios nacionales, lo cual no excluye el derecho de repetición que la Administración puede utilizar contra el servidor público en sentido general causante de la lesión.

En consecuencia, son los preceptos constitucionales expuestos hasta ahora (1, 2, 9, 13, 94, 98 y 99) los que en sede nacional adquieren mayor relevancia si de responsabilidad patrimonial hablamos, pero ni son los únicos que tener en cuenta, ni pueden ser interpretados en su justa dimensión de espaldas al resto del ordenamiento constitucional de forma disgregada, sino integradora, capaz de denotar las esencias, los principios y virtudes de un nuevo texto legal como el actual, irradiando con ello hacia el conglomerado de normas de inferior rango que en la actualidad están en proceso legislativo o han sido promulgadas.

Ejemplo de ello es la actual Ley del Proceso Administrativo, la primera vez en estas tierras que una norma de factura nacional escindiera de otros cuerpos reglamentarios esta materia⁴⁶. Se le reconoce su independencia no solo normativa, sino metodológica en cuanto a naturaleza y fines propios, e implica el espacio idóneo para la realización procesal de este principio y garantía constitucional en la norma ordinaria, al poderse aseverar con ello el nacimiento de un sistema de responsabilidad patrimonial objetiva y directa en Cuba, que debe ser atemperado dada las características endógenas propias, sobre todo desde la necesaria reflexión en torno a la ideas del

46 Vid. Andry Matilla Correa, *Breve historia de la justicia administrativa en Cuba hasta 1958*, La Habana: Ed. Unijuris, 2021.

Estado patrimonial, del principio de la indemnidad patrimonial o reparación integral y universal; lo cual no puede suponer, en ningún caso, la existencia de un Estado reparador, como sinónimo de seguro universal de las lesiones por desnaturalizarse con ello esta institución⁴⁷.

De ahí que Administración urbanística nacional esté urgida en la necesidad de construir un sistema de responsabilidad patrimonial específico que, partiendo de las bases constitucionales generales previamente señaladas, cimente las peculiaridades y especificidades que impone el Urbanismo como ciencia en esta materia. No obstante, en lo que ello encuentra los derroteros pertinentes y aun no siendo la fórmula más feliz que considerar, dadas su generalidad y abstracción, son sus esencias y principios de total aplicabilidad en estos feudos.

CONCLUSIONES

En correspondencia con el desarrollo de la presente se ha podido concluir, en primer lugar, que en sede urbanística nacional se encuentran vigentes varias disposiciones, que, de forma fraccionada, regulan esta actividad, reconociéndose al actual Instituto Nacional de Ordenamiento Territorial y Urbanismo y sus respectivas delegaciones y direcciones como la Administración encargada de desarrollar en representación del Estado y del Gobierno de la República las funciones de ordenamiento territorial y de urbanismo.

Asimismo se puede señalar que los títulos administrativos habilitantes de obra y actividad deben ser entendidos en razón de las particularidades de Cuba, los concernientes a las licencias de construcción, las autorizaciones de obras, así como los certificados de habitable, certificaciones catastrales y los derechos perpetuos de superficie.

Del mismo modo, es preciso indicar que la interpretación progresiva de los vigentes artículos 1, 2, 9, 13, 94, 98 y 99 de la Carta Magna cubana constituye el sustento normativo del principio general de responsabilidad del Estado y de su Administración, como parte funcional de él, lo cual, en consonancia con los preceptos 1, 2, 6, 7, 10, 26.1, 36 y 37 de la Ley 142/2021 del Proceso Administrativo, es la base para sostener la existencia en sede nacional de un sistema de responsabilidad patrimonial directo y objetivo.

La responsabilidad patrimonial del Estado en Cuba debe encontrar recaudo y asidero en una ley que en cumplimiento del mandato del artículo 98 consagre las reglas, los contenidos, principios y pautas, así como tipos de

47 Vid. Antonio Embid Irujo, *La responsabilidad patrimonial de las administraciones públicas como consecuencia de las inundaciones*, Navarra: Ed. Thomson Reuters, 2018, p. 43, en este sentido igualmente vid. Oriol Mir Puigpelat, *La responsabilidad patrimonial de la Administración. Hacia un nuevo sistema*, Madrid: Ed. Edisoder S. L., segunda edición, 2012.

responsabilidad de los distintos poderes del Estado a partir de sus especificidades. La cual debe reconocerse de forma objetiva y directa en consecuencia con la interpretación de los postulados constitucionales.

Por último, debemos concluir que los supuestos de responsabilidad patrimonial en materia urbanística cubana deben basarse en la construcción de una típica dogmática jurídica nacional, que permita articular la lógica sustantiva, como derecho reconocido constitucionalmente, con la lógica adjetiva, como medio para hacer efectivo aquel.

BIBLIOGRAFÍA

DOCTRINA

Alfonso da Silva, Virgílico, "La interpretación conforme a la Constitución: entre la trivialidad y la centralización judicial", *Revista Cuestiones Constitucionales*, n.º 12, (enero-junio) 2005.

Beltrán Aguirre Juan Luis, "Supuestos indemnizatorios. La responsabilidad patrimonial de las administraciones públicas. Marco legislativo estatal", en Eneriz Ormaechea, Francisco (dir.), *Comentario a la Ley sobre Régimen del Suelo y Valoraciones, Ley 6/1998, del 13 de abril*, Navarra, Aranzadi & Thomson Company Elcano, 2002.

Blasco Esteve, Avelino, "Supuesto indemnizatorios en la Ley de Suelo de 2007", *Revista de Estudios de la Administración Local y Autonómica (REALA)*, n.º 304, 2007.

Blasco Esteve, Avelino y Munar Fullana, Jaume (dirs.). *Comentarios a la Ley de urbanismo de las Illes Balears*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2018.

Cano Campos, Tomás (coord.), *Lecciones y materiales para el estudio del Derecho Administrativo*, tomo cuarto, primera edición, Madrid, Iustel, 2009.

Coscolluela Montaner, Luis, *Manual de Derecho Administrativo I*, trigésimo segunda edición, Madrid, Civitas, 2021.

De Ahumada Ramos, Francisco J., *La responsabilidad patrimonial de las Administraciones públicas. Elementos estructurales. Lesión de derechos y nexos causal entre la lesión y el funcionamiento de los servicios públicos*, segunda edición, Pamplona, Pamplona, 2004.

Embid Irujo, Antonio, *La responsabilidad patrimonial de las administraciones públicas como consecuencia de las inundaciones*, Navarra, Thomson Reuters, 2018.

Fernández Carballal, Almudena, *El régimen jurídico del urbanismo en España. Una perspectiva competencial*, Madrid, INAP, 2001.

- Fernández Farreres, Germán, *Sistema de Derecho Administrativo II*, quinta edición, Madrid, Thomson Reuters, 2020.
- García Belaúnde, Domingo, "La interpretación constitucional como problema", en *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*. Konrad Adenauer. Ciedla, Dike, 1996.
- García de Enterría, Eduardo y Parejo Alfonso, Luciano, *Lecciones de Derecho Urbanístico*, Madrid, Civitas, 1981.
- García de Enterría, Eduardo y Fernández, Tomás Ramón, *Curso de Derecho Administrativo II*, Madrid, Civitas, 2020.
- Heinen, Juliano, "Límites teóricos acerca do principio da interpretação conforme a Constituição em seus princípios incidentes", *Revista Prisma Jurídico*, Sao Paulo, Brasil, vol. 6, 2007.
- Ivars Bañuls, José Antonio y Villarino Somalia, Gonzalo, *La responsabilidad por actos de naturaleza urbanística*, Madrid, INAP, 2003.
- Martín Rebollo, Luis, *La Responsabilidad patrimonial de la Administración en la jurisprudencia*, Madrid, Civitas, Primera Edición, 1977.
- Martín Rebollo, Luis, *La responsabilidad patrimonial de las administraciones públicas en el ámbito urbanístico*, Cantabria, Universidad de Cantabria, 1993.
- Matilla Correa, Andry, "La responsabilidad patrimonial del Estado: una primera lectura general del artículo 98 del texto constitucional cubano de 2019", en AA. VV., *Garantías de los derechos en el nuevo panorama constitucional cubano*, Madrid, Dykinson, 2020.
- Matilla Correa, Andry, *Breve historia de la justicia administrativa en Cuba hasta 1958*, La Habana, Unijuris, 2021.
- Mir Puigpelat, Oriol, *La responsabilidad patrimonial de la Administración. Hacia un nuevo sistema*, segunda edición, Madrid, Edisoder S. L., 2012.
- Ochoa Gómez, María Pilar, *La responsabilidad patrimonial de la Administración pública y el fenómeno urbano*, Bilbao, IVAP, 2005.
- Parada, Ramón, *Derecho Administrativo III - Bienes Públicos. Derecho Urbanístico*, Décimo Sexta edición, Madrid, Dykinson S. L., 2019.
- Parejo Alfonso, Luciano, *El concepto del Derecho Administrativo*, segunda edición, Argentina, Jurídica Venezolana, 2019.

Parejo Alfonso, Luciano, *Lecciones de Derecho Administrativo. Orden económico y sectores de referencia*, sexta edición, Valencia, Tirant lo Blanch, 2015.

Prieto Valdés, Marta, "El Derecho, la Constitución y la interpretación", en Pérez Gallardo, Leonardo B (coord.), *Perspectiva del Derecho cubano actual*, Madrid, Reus, 2006.

Ramírez Sánchez, Amed, "La responsabilidad patrimonial de la Administración pública: aspectos esenciales para el perfeccionamiento de su ordenación en Cuba", tesis en opción al título académico de doctor en Ciencias Jurídicas, Facultad de Derecho, Universidad de La Habana, 2022.

Vedel, Georges, *Derecho Administrativo*, Madrid, Aguilar, 1980.

LEGISLACIÓN

Constitución de la República de Cuba de 1976, ONBC, La Habana, 2015.

Constitución de la República de Cuba 2019, Política, La Habana 2019.

Ley 142/2021, "Ley del Proceso Administrativo", *Gaceta Oficial de la República de Cuba*, edición ordinaria, n.º 139, del 7 de diciembre de 2021.

Ley 145/2021, "Ley del ordenamiento territorial, urbano y la gestión del suelo".

Ley 145/2022, "Ley del Ordenamiento Territorial, Urbano y la Gestión del Suelo", *Gaceta Oficial de la República de Cuba*, edición ordinaria, n.º 116, del 24 de noviembre de 2022.

Ley 7/1977, "De Procedimiento Civil, Administrativo, Laboral y Económico", *Gaceta Oficial de la República de Cuba*, edición ordinaria, n.º 34, La Habana, 20 de agosto de 1977. (Derogada)

Ley 59/1987, de 16 de julio, Código Civil de la República de Cuba (anotado y concordado), Leonardo B. Pérez Gallardo, Ciencias Sociales, 2006, La Habana, 2011.

Decreto-Ley 42/2021, "De la Reorganización del Sistema de Planificación Física y la creación del Instituto Nacional de Ordenamiento Territorial y Urbanismo", *Gaceta Oficial de la República de Cuba*, edición ordinaria, n.º 96, del 24 de agosto de 2021.

Decreto-Ley 46/2021, "Sobre las micro, pequeñas y medianas empresas", en *Gaceta Oficial de la República de Cuba*, edición ordinaria, n.º 94, del 19 de agosto de 2021.

Resolución 54/2014 del presidente del Instituto Nacional de Planificación Física, "Procedimiento para cumplir las funciones que se traspasan a las direcciones municipales y provinciales de Planificación Física", *Gaceta Oficial de la República de Cuba*, edición ordinaria, n.º 40, del 5 de septiembre de 2014.

Resolución 55/2014 del presidente del Instituto Nacional de Planificación Física, "Procedimiento para la asignación de terrenos estatales a personas naturales para la construcción de viviendas por esfuerzo propio", *Gaceta Oficial de la República de Cuba*, edición ordinaria, n.º 40, del 5 de septiembre de 2014.

Resolución 57/2020 del presidente del Instituto Nacional de Planificación Física, Modificativa de la Resolución 54/2014, "Procedimiento para cumplir las funciones que se traspasan a las direcciones municipales y provinciales de Planificación Física", *Gaceta Oficial de la República de Cuba*, edición ordinaria, n.º 87, del 19 de noviembre de 2020.

Resolución 60/2020 del presidente del Instituto Nacional de Planificación Física, "Procedimiento para la emisión de las certificaciones catastrales en los asentamientos humanos urbanos", *Gaceta Oficial de la República de Cuba*, edición ordinaria, n.º 87, del 19 de noviembre de 2020.

Dictamen 61 del 30 de abril de 1978, del Tribunal Supremo Popular, Boletín del año 1978, La Habana, Cuba, 1979.