



**UNIVERSIDAD NACIONAL  
AUTÓNOMA DE MÉXICO**

**FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES  
ACATLÁN**

**RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO  
MEXICANO ¿OBJETIVA O SUBJETIVA?**

**T E S I S**

**QUE PARA OBTENER EL TITULO DE  
LICENCIADO EN DERECHO  
P R E S E N T A  
JESÚS DELGADO AYALA**

**ASESOR: MTRO. ALFREDO PÉREZ MONTAÑO.**

**JUNIO 2009**



Universidad Nacional  
Autónoma de México



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

# DEDICATORIAS

## A MIS PADRES.

Cirenia Ayala Cortes y Jesús Delgado Zacarías, les dedico este trabajo, porque no sólo es mío, sino también de ustedes, pues mis logros son el fruto del éxito que han tenido en la tarea más difícil de la vida: dirigir a un ser humano por el camino del bien. Gracias papás los amo tanto, que no sé porque mi corazón es rojo, ya que la profundidad del amor que les tengo, debería hacer que fuera tan azul como el mar.

## A MIS HERMANOS.

Mercedes, Eduardo, Leticia y Belen, les dedico esta tesis, porque han sabido donar parte de la atención que les pudo tocar, para que me la dieran a mí, más aún, porque también han sabido proporcionarme amor y comprensión. Los amo, gracias por apoyarme en todo momento desinteresadamente.

## A MI NOVIA.

Lilia Lemus Razo, porque siempre me impulsaste para concluir este escrito, por ello, tengo la certeza de que eres lo que necesito y que Dios te puso en mi camino para que nunca deje de ver el lado positivo de la vida. Deseo tener la gracia de amarte siempre y que esta vida no alcance para que se termine lo que siento por ti, pues estoy seguro que, aún en el más allá te seguiría amando. Te amo, lilitoy.

# AGRADECIMIENTOS.

## A DIOS.

Sea quien sea o sea lo que sea, porque no dudo que hay alguien o algo, que me conforta y me llena de energía para salir adelante ante cualquier adversidad, porque me ayuda cuando yo quiero ayudarme y porque me ha dejado vivir este tipo de momentos y la oportunidad de darme cuenta que casi nada es imposible si uno se propone hacerlo, por ello, como dice Jaime Sabines: "Que dios bendiga a dios".

## A MI PAÍS.

Porque nunca me cerró las puertas, pues me dio la libertad de escoger mi profesión sin imposición alguna, todo ello a cambio de cumplir con mis obligaciones cívicas, gracias México, eres el mejor país del mundo.

## A LA UNAM Y A LA FES ACATLAN.

Por iluminar mi mente, al permitirme conocer diversos campos del conocimiento humano, así como a las personas que te hace ser la máxima Universidad de Iberoamérica, pues al coexistir en tus pasillos sujetos de los diversos estatus sociales y de diversas corrientes ideológicas, que van desde los más humildes hasta los más opulentos, de conservadores a radicales, te engrandece y agranda a todo el que labora o estudia en tus aulas. Gracias universidad.

## A MIS JEFES.

Con el debido respeto que me merecen, agradezco al Magistrado Rubén Ángeles Enríquez, al Lic. Jorge Carpio Solís, a la Lic. Sonia Sánchez Flores, a la Lic. Abigaíl Calderón Rojas y al Lic. Roberto Carlos Ayala Martínez, porque con sus consejos y paciencia, me han hecho crecer como profesionista y, sin su ayuda y comprensión, mi destino simplemente sería otro, pero creo que no mejor, pues con su ejemplo han desterrado de mi ser, la idea de que el derecho no puede ejercerse limpiamente, haciéndome comprender que mi profesión, cuando se ejerce de manera correcta, es de las más nobles. Gracias, que dios los bendiga.

A MIS AMIGOS.

De la Secundaria y CCH.

Elena Castillo Martínez, Paola Nava Rojas, América Rivero Hernández, Roberto de la Cruz Fuentes, Rodrigo Martínez Rodríguez y Alejandro González.

De la Universidad.

Denis, Pilar, Alejandra (*china*), Érica, Sandra, Martín, David, Julio, Carlos, Fernando (*mosh*), Kevin, Valera, Renato, Beto, Jorge y Oscar.

Del trabajo.

Elenita, Lic. Mary, Lic. Arellí, Lic. Luci, Lic. Ivoon, Lic. Edna, Lic. Anabel, Lic. Bert Razo, Lic. Jonathan, Sr. José Luís, Lic. Rodrigo, Lic. Tulio Antonio, Lic. Mario Armando, Lic. Enrique y Lic. Rodolfo Parra.

A todos ellos y a los que olvide nombrar, porque en el tiempo y espacio en que convivimos, me impulsan a seguir adelante y siempre están dispuestos a apoyarme. Gracias, que dios los bendiga.

# RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO MEXICANO ¿OBJETIVA O SUBJETIVA?

## CAPITULADO

INTRODUCCIÓN.....	i
-------------------	---

### CAPITULO I.

#### LA ACTIVIDAD DEL ESTADO.

1.- El Estado como persona jurídica.....	1
1.1.- Atribuciones del Estado. ....	5
1.2.- Funciones del Estado.....	8
1.2.1.- De acuerdo a la División del Poder.....	11
1.2.1.1.- Legislativa.....	12
1.2.1.2.- Ejecutiva.....	16
1.2.1.3.- Judicial.....	18
1.2.2.- De acuerdo a la categoría.....	20
1.2.2.1.- Órgano.....	20
1.2.2.2.- Naturaleza de la función. ....	21
1.2.3.- De acuerdo a la forma. (Teoría del hecho jurídico).....	23
1.2.3.1.- Hecho administrativo.....	26
1.2.3.2.- Acto Administrativo. ....	28
2.- La Administración Pública como persona jurídica.....	44
2.1.-Elementos de la Administración Pública.....	49
2.1.1.- Estructura.....	50
2.1.1.1.- Administración Pública centralizada.....	50

2.1.1.2.- Administración Pública desconcentrada.....	53
2.1.1.3.- Administración Pública paraestatal.....	56
2.1.2.- Procedimientos.....	58
2.1.3.- Material.....	58
2.1.4.- Personal.....	58
3.- Los órganos de la Administración y sus representantes.....	59
3.1.- Teoría de la representación.....	61
3.2.- Teoría del órgano.....	65

## **CAPITULO II**

### **ANTECEDENTES DE LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO.**

1.- Antecedentes y teorías que sustentan de la responsabilidad patrimonial del Estado.....	73
1.1.- Etapas evolutivas de la responsabilidad patrimonial del Estado....	74
1.1.1.- Irresponsabilidad del Estado.....	75
1.1.2.- Responsabilidad del funcionario público.....	78
1.1.3.- Responsabilidad Parcial del Estado.....	79
1.1.4.- Responsabilidad directa del Estado.....	80
1.2.- Antecedentes de la responsabilidad patrimonial en el Estado mexicano.....	82
1.2.1.- Antecedentes anteriores a la Revolución de 1910.....	83
1.2.2.- Antecedentes posrevolucionarios.....	85
2.- Responsabilidad como categoría jurídica.....	100
2.1.- Concepto de responsabilidad.....	102
2.2.- Tipos de responsabilidad.....	105

2.3.1.- Subjetiva.....	105
2.3.2.- Objetiva.....	105
2.3.3.- Directa.....	107
2.3.5.- Contractual.....	108
2.3.6.- Extracontractual.....	108
2.3.7.- Solidaria.....	108
2.3.8.- Subsidiaria.....	109
2.3.9.- Por hecho Propio.....	109
2.3.10.- Por hecho Ajeno.....	109
2.3.9.- Concurrente.....	109
3.- Teorías que sustentan de la responsabilidad patrimonial del Estado.....	110
3.1.-Teoría de Igualdad o proporcionalidad de las cagas.....	111
3.2.- Teoría de la responsabilidad por riesgo.....	114
3.3.- Teoría de la equidad y enriquecimiento ilegítimo.....	116
3.4.- Principio de estricta justicia.....	119

### **CAPITULO III**

#### **EL SISTEMA DE RESPONSABILIDAD VIGENTE EN LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.**

1.- Fundamento Constitucional de la responsabilidad patrimonial del Estado.....	122
2.- Análisis Jurídico de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado.....	126
2.1.- Sujetos de responsabilidad.....	129
2.2.- Requisitos de la responsabilidad.....	132
2.2.1.- Daño.....	135
2.2.2.- Nexo causal.....	138



2.3.- Determinación de la indemnización.....	143
2.4.- Procedimiento de reclamación.....	146
2.5.- Indemnización.....	172

## **CAPITULO IV**

### **RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO MEXICANO ¿OBJETIVA O SUBJETIVA?**

4.- Sistema de responsabilidad patrimonial del Estado mexicano, ¿objetivo o subjetivo?.....	176
4.1.- Finalidad de la reforma al sistema de responsabilidad patrimonial en el Estado mexicano.....	180
4.2.- Postura del Ejecutivo Federal, ante la propuesta de contar con un sistema de responsabilidad de carácter objetivo en los Estados Unidos Mexicanos...	186
4.3.- Concepto de actividad administrativa irregular.....	190
4.3.1.- Su Influencia dentro del sistema de responsabilidad objetivo.....	193
4.3.2.- Su Impacto dentro de la <i>litis</i> en los juicios de reclamación de daño patrimonial ante el TFJFA.....	195
4.4.- Conclusiones.....	199
5.- Propuestas.....	202
BIBLIOGRAFIA.....	205

## INTRODUCCIÓN

Doctrinalmente, se ha considerado que para hablar propiamente de un Estado de Derecho, es necesario el cumplimiento de los siguientes requisitos:

- 1.- La existencia de un orden jurídico estructurado, al que se encuentren sometidas las actuaciones del Estado;
- 2.- El reconocimiento de los derechos públicos subjetivos -o garantías individuales- de los gobernados;
- 3.- El establecimiento de medios idóneos para la defensa de esos derechos; y
- 4.- Un sistema de responsabilidad patrimonial del Estado.

En México, aunque ya existían esos cuatro requisitos, nuestros legisladores consideraron que el último de ellos, era obsoleto, ya que en el sistema de responsabilidad existente hasta antes del catorce de junio de dos mil dos, era demasiado complicado para el particular acreditar la culpa del servidor público que causó el daño a su patrimonio, pues dicho sistema de responsabilidad, era de corte subjetivo.

En tales circunstancias, con el afán de consolidar un mecanismo que permitiera resolver satisfactoriamente el problema que se presenta cuando, a consecuencia de la actividad que realiza el Estado, sea ésta regular o irregular, lícita o ilícita, se ocasionan daños y perjuicios a los gobernados, mediante sendas iniciativas presentadas por los grupos parlamentarios del PRI y del PAN, ante la Cámara de Diputados y la Comisión Permanente del Congreso de la Unión, respectivamente, se propuso pasar de un sistema de responsabilidad subjetivo a uno objetivo.

Fue así que el catorce de junio de dos mil dos, se publicó en el Diario Oficial de la Federación, el decreto que cambió la denominación del

Titulo Cuarto de nuestra Carta Magna y adicionó el segundo párrafo del artículo 113 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en el que se introdujo la figura jurídica de la responsabilidad objetiva del Estado; reforma que a la postre, derivó en la publicación de la Ley Federal de Responsabilidad del Estado.

Ahora bien, no obstante que, la introducción de la figura jurídica de la responsabilidad del Estado en México, buscaba otorgar mayor eficacia al derecho del particular para obtener el resarcimiento por los daños producidos por la actividad administrativa del Estado, la intromisión del Ejecutivo Federal en el proceso legislativo formal, hizo que prácticamente no hubiera avance alguno respecto de la regulación anterior.

Efectivamente, desde mi punto de vista, la distorsión del sistema de responsabilidad patrimonial vigente en este país, tiene que ver con cuestiones políticas más no jurídicas, pues mediante la contrapropuesta de la Consejería Jurídica del Ejecutivo Federal, se propuso acotar el ámbito de aplicación de la figura jurídica que nos ocupa, al establecer que sólo la actividad administrativa defectuosa o excesiva eran las únicas susceptibles de ser indemnizadas.

En ese sentido, si bien es cierto que el texto de los artículos 113 de la Constitución y 1 de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, señalan que los daños susceptibles de ser indemnizados, son los que derivan de la “actividad administrativa irregular del Estado”, lo cierto es que dicho concepto me hace pensar que aún y cuando en esos dispositivos legales se habla de responsabilidad objetiva del Estado, en realidad se está hablando de una responsabilidad subjetiva, toda vez que en un verdadero sistema de responsabilidad objetivo, no importa si el daño es producto de una actividad administrativa irregular, pues sólo basta que exista el daño y que éste haya sido causado por el Estado, para que pueda atribuírsele responsabilidad.

Así las cosas, el presente trabajo de tesis tiene por objeto exponer *grosso modo*, las diversas razones que prácticamente frenaron el avance que, sobre materia de responsabilidad patrimonial del Estado, buscó el legislador mexicano al reformar y adicionar el artículo 113 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como al expedir la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado.

## CAPÍTULO I

### 1.- El Estado como persona jurídica.

Persona es todo ente al que la ley reconoce una capacidad para ser sujeto de Derecho.<sup>1</sup> Sólo el hombre es persona y puede ser sujeto de Derecho tomando en cuenta su capacidad racional.

A consideración de Hans Kelsen, la persona es sólo una expresión unitaria personificadora para un haz de deberes y facultades jurídicas, es decir, para un complejo de normas.”<sup>2</sup>

La doctrina civil, señala que son personas todos los entes susceptibles de adquirir derechos y de contraer obligaciones<sup>3</sup>. Se consideran derechos de la personalidad a toda la suma de derechos que la ley le reconoce. La obligaciones de la personalidad, se resumen en todas las cargas y deberes que la ley ordena sean a su cargo, y que responden siempre a propósitos de interés general.

La relación jurídica es un vínculo que une y hace coincidir al sujeto activo con el pasivo en la cosa objeto del Derecho. De esta aseveración, se deduce que, por lo menos, en toda relación jurídica existen dos personas, que son el sujeto activo de un poder y el sujeto pasivo del deber a cumplir.

---

<sup>1</sup> Serra Rojas, Andrés. TEORÍA DEL ESTADO. 18ª edición. Editorial Porrúa. México. 2006. Página 393.

<sup>2</sup> Hans Kelsen. TEORÍA PURA DEL DERECHO. 10ª edición. Editorial Porrúa. México. 1998. Página 393.

<sup>3</sup> Domínguez Martínez, Jorge Alfredo. DERECHO CIVIL. PARTE GENERAL, PERSONAS, COSAS, NEGOCIO JURÍDICO E INVALIDEZ. 8ª edición. Editorial Porrúa. México. 2000. Página 131.

En el campo de Derecho Público, se sitúan diversos entes como el Estado, las entidades federativas, los municipios, los organismos descentralizados o desconcentrados con personalidades jurídicas, las empresas de participación estatal y otras entidades como las empresas privadas de interés público.

El Estado tiene una sola personalidad, la cual se manifiesta en formas jurídicas muy diversas, sea como un ente al que se reconoce capacidad para ser sujeto de Derecho en las relaciones internas de un país, sea como persona de Derecho internacional, como sujeto de Derecho y obligaciones derivados de la comunidad internacional.

Con base en lo anterior, se dice que el Estado tiene personalidad jurídica, porque constituye un centro de imputación jurídica, que mantiene la unidad, la organización y la continuidad de las múltiples tareas que le asigna la ley.

Gabino Fraga, sobre la personalidad jurídica del Estado señala que: “un verdadero punto de inflexión, en el desarrollo de este tema, se produce cuando se empieza a intuir la existencia del Estado (aunque no con esa denominación) como una categoría de persona distinta de sus integrantes, en especial, diferenciada de quien detenta primero todos los poderes, y luego de quienes integran, aún, los diversos poderes o funciones del Poder, según el criterio adoptado”<sup>4</sup>. Al pasar el Estado a ser considerado como persona jurídica empieza tal hito señalado.

Por su parte, Hans Kelsen sobre el tema señala que el Estado es una colectividad, es decir, una sociedad constituida por un orden normativo, que funciona con división del trabajo, estableciendo para ello, órganos designados

---

<sup>4</sup> Gabino Fraga. DERECHO ADMINISTRATIVO. 41ª edición. México 2001. Editorial Porrúa. página 270

mediata o inmediatamente para desempeñar sus funciones; el orden constitutivo de esa sociedad, es el orden jurídico nacional o estatal. Así como un ente colectivo constituido mediante un estatuto, se encuentra bajo el orden jurídico estatal que, en cuanto persona jurídica, le impone obligaciones y le otorga derechos, también el Estado puede considerarse como situado bajo el orden jurídico internacional, que, en cuanto persona jurídica, le impone obligaciones y le otorga derechos.<sup>5</sup>

El tipo de personalidad que tiene el Estado, se ha asimilado a las características de las personas morales. La idea de que el Estado tiene personalidad jurídica, se gesta en períodos posteriores a la Roma primitiva, pues en dicha sociedad sólo los individuos humanos eran personas del derecho. La noción de Estado, como organismo representativo del pueblo, no era comprendida en los primeros tiempos en que las funciones propias del poder público se identificaban con la persona del Rey.

La noción de la personalidad Estatal, no habrá de aparecer en Roma hasta la época del Imperio. Ciertamente, antes había algunos atisbos de ella; así, el poder público era denominado bajo la República como “*Senatus populus que romanus*” -el Senado y pueblo romanos-, mención que denotaba no un concepto unitario, propio de la personalidad moral, sino colectivo, referido al ejercicio del mando y no a la titularidad de derechos y obligaciones.

Así, el reconocimiento de la personalidad moral aparece delineada, por primera vez, cuando las ciudades vencidas por Roma resultan, por razón de la derrota, privadas de su soberanía y reducidas al derecho de los particulares, para la gestión de los bienes que les quedaban. De ese modo se admitió la existencia de un ente colectivo que actuaba en el derecho a la par de los ciudadanos, usando las formas propias del comercio jurídico y compareciendo ante los jueces de acuerdo con las reglas del procedimiento.

---

<sup>5</sup> Hans Kelsen. Op. cit. pág. 295.

En ese sentido, la personalidad jurídica de los Estados Unidos Mexicanos, se encuentra reconocida en la fracción I del artículo 25 del Código Civil Federal, pues ahí se señala que son personas morales, entre otras, la Nación, los Estados y los Municipios.



## 1.1.- Atribuciones del Estado.

De acuerdo con Gabino Fraga, “la actividad del Estado es el conjunto de actos materiales y jurídicos, operaciones y tareas que realiza en virtud de las atribuciones que la legislación positiva le otorga. El otorgamiento de dichas atribuciones obedece a la necesidad de crear jurídicamente los medios adecuados para alcanzar los fines estatales.”<sup>6</sup>

El autor citado explica que es preferible utilizar el término "atribuciones del Estado", sobre otros como "derechos", "facultades", "prerrogativas", "cometidos" o "competencias" estatales, porque su connotación gramatical es adecuada e inequívoca, además, porque con ella no se prejuzga sobre otros problemas propios de la teoría del Estado y, por tanto, puede aplicarse cualquiera que sea la organización política y estructura de los diversos tipos de Estados contemporáneos.

Siendo las atribuciones medios para alcanzar determinados fines, es natural que el número y extensión de aquéllas varíen al variar éstos.

En una primera etapa histórica, el Estado se encontró reducido a un mínimo en cuanto a sus fines y, lógicamente, en cuanto a sus atribuciones, pues dichos fines se limitan al mantenimiento y protección de su existencia como entidad soberana y a la conservación del orden jurídico y material en tanto que es condición para el desarrollo de las actividades de los particulares y el libre juego de las leyes sociales y económicas. Por tanto, en esta primera etapa las atribuciones del Estado consisten fundamentalmente en atribuciones de policía, que lo obligan a abstenerse de intervenir en las esferas de acción de los particulares, más allá del límite necesario para el mantenimiento del orden,

---

<sup>6</sup> Gabino Fraga. Op. cit. Pág. 13.

motivo por el cual el Estado en esta etapa se conoce con la designación "Estado gendarme".

No es dudoso, sin embargo, que en esta primera etapa, el Estado asumía atribuciones compatibles con la libre actividad privada, cuando ésta era insuficiente, o no remunerativa, pero sí exigida para la satisfacción de necesidades colectivas. Este proceso ha ido avanzando al producirse como consecuencia del sistema liberal un desajuste en la vida social que se ha agudizado por una serie de factores, como son el aumento de población, los progresos de orden técnico, y la ostensible desigualdad de las clases sociales.

Ahora bien, resulta lógico que al crecer el número de individuos pertenecientes de un Estado, las necesidades son mayores, por ello y atendiendo a que el sector privado no fue capaz de satisfacerlas, se desarrolla una tendencia intervencionista o estatista en la que se considera que el Estado respetando en buena parte la actividad privada, va imponiendo a ésta restricciones o limitaciones para armonizarla con el interés general; va creando servicios públicos y va encaminando su actuación con fin de estructurar la sociedad de acuerdo con un ideal de justicia. De esta manera el "Estado gendarme" se va transformando en un "Estado providencia" o "Estado social de Derecho".

Las atribuciones que en esa forma a través del tiempo se han venido asignando al Estado y que en los momentos actuales conserva, se pueden agrupar en las siguientes categorías:

- a) atribuciones de mando, de policía o de coacción que comprenden todos los actos necesarios para el mantenimiento y protección del Estado y de la seguridad, la salubridad y el orden públicos.

b) atribuciones para regular las actividades económicas de los particulares.

e) atribuciones para crear servicios públicos.

d) atribuciones para intervenir mediante gestión directa en la vida económica, cultural y asistencial del país.

El problema de cuáles son las atribuciones del Estado se encuentra íntimamente vinculado con el de las relaciones que en un momento dado guarden el Estado y los particulares, ya que las necesidades individuales y generales que existen en toda colectividad se satisfacen por la acción del Estado y por la de los particulares. De manera que la ampliación de la esfera de la actividad de uno tiene que traducirse forzosamente en merma de la esfera de acción de los otros.

La doctrina ha distribuido las atribuciones del Estado respecto de los particulares en los tres grupos siguientes: a) atribuciones del Estado para reglamentar la actividad privada; b) atribuciones que tienden al fomento, limitación y vigilancia de la misma actividad, y c) atribuciones para sustituirse total o parcialmente a la actividad de los particulares o para combinarse con ella en la satisfacción de una necesidad colectiva.

## 1.2.- Funciones del Estado

Las funciones del Estado son los medios o formas diversas que adopta el derecho para que el Estado realice sus fines<sup>7</sup>. Son las actividades dirigidas a un fin concreto y determinado. Los fines del Estado, constituyen direcciones, metas, propósitos o tendencias de carácter general que se reconocen al Estado para su justificación y que consagran en su legislación.

Serra Rojas, apunta que para Bonnard “las funciones del Estado son los medios que le permiten cumplir sus atribuciones. Del mismo modo como las personas realizan ciertas operaciones para ejercer una profesión, el Estado ejecuta ciertas funciones a efecto de poder cumplir sus fines.”<sup>8</sup>

Por medio de los fines, se reconocen las etapas para alcanzar una meta, por las funciones se consagran procedimiento en la legislación que necesitan para su realización de las tres funciones esenciales del Estado reconocidas por la legislación positiva, esto es, la función legislativa, administrativa y judicial.

En tal virtud, a decir de Gabino Fraga, el estudio de las funciones del Estado requiere como antecedente indispensable el conocimiento, aunque sea en forma sumaria, de la teoría de la división del Poder que es de donde aquélla deriva; pues explica que la división del Poder, expuesta como una teoría política necesaria para combatir el absolutismo y establecer un gobierno de garantías, se ha convertido en el principio básico de la organización de los Estados constitucionales modernos.

Desde dos puntos de vista puede examinarse esa teoría: a) respecto a las modalidades que impone en el ordenamiento de los órganos del

---

<sup>7</sup> Serra Rojas, Andrés. Op. cit. pág. 39.

<sup>8</sup> Ibidem. pág. 39.

Estado, y b) respecto de la distribución de las funciones del Estado en esos órganos.

Respecto a las modalidades que impone el ordenamiento a los órganos del Estado, la separación de Poderes implica la disociación de los órganos del Estado en tres grupos diversos e independientes unos de otros, y cada uno de ellos constituido en forma que los diversos elementos que lo integran guarden entre sí la unidad que les proporcione el carácter de Poderes.

Desde el segundo punto de vista, la separación de Poderes impone la distribución de funciones diferentes entre cada uno de los Poderes; de tal manera, que el Poder Legislativo tenga atribuido exclusivamente la función legislativa; el Poder Judicial, la función judicial, y el Poder Ejecutivo, la administrativa.

No obstante lo anterior, la legislación positiva no ha sostenido el rigor de esta exigencia, y han sido necesidades de la vida práctica las que han impuesto la atribución a un mismo Poder de funciones de naturaleza diferente.

Esta última afirmación significa la necesidad de clasificar las funciones del Estado en dos categorías:

a) desde el punto de vista del Órgano que la realiza, es decir, adoptando un criterio formal, subjetivo u orgánico, que prescinde de la naturaleza intrínseca de la actividad, las funciones son formalmente legislativas, administrativas o judiciales, según que estén atribuidas al Poder Legislativo, al Ejecutivo o al Judicial, y

b) desde el punto de vista de la naturaleza intrínseca de la función, es decir, partiendo de un criterio objetivo, material, que prescinde del órgano al cual están atribuidas, las funciones son

materialmente legislativas, administrativas o judiciales según tengan los caracteres que la teoría jurídica ha llegado a atribuir a cada uno de esos grupos.

### **1.2.1.- De acuerdo a la División del Poder.**

Las Constituciones modernas han establecido para el ejercicio de la soberanía del Estado, la separación de sus funciones y de los órganos que las deben realizar, designando a éstos con el nombre de Poder Legislativo, Poder Judicial y Poder Ejecutivo, cada uno de ellos con unidad interna adecuada a la función que ha de desempeñar, pero diversos entre sí; sólo han discrepado de la teoría, por la tendencia a crear entre dichos Poderes las relaciones necesarias para que realicen una labor de colaboración y de control recíproco.

De acuerdo al artículo 49 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la actividad del Estado se expresa en las tres funciones clásicas, desplegadas por los respectivos órganos partes del poder estatal, que es único. Efectivamente, el primer párrafo de dicho artículo dispone que “El Supremo Poder de la Federación se divide para su ejercicio en Legislativo, Ejecutivo y Judicial.”

Así las cosas, para comprender el alcance, en cuanto al sujeto pasivo de la relación jurídica del sistema de responsabilidad del Estado vigente en nuestro país, resulta conveniente explicar en qué consisten cada una de las funciones en comento.

### **1.2.1.1.- Legislativa.**

A decir de Serra Rojas, la función legislativa es una actividad creadora del derecho objetivo del Estado, subordinada al orden jurídico y consistente en expedir normas que regulan la conducta de los individuos y la organización social y política.<sup>9</sup> Toda norma jurídica emana del poder público y tiene como misión realizar actos jurídicos creadores de situaciones jurídicas generales, obligatorias, abstractas e impersonales.

Por su parte, Gabino Fraga dice que la función que se comenta, desde el punto de vista formal, es la actividad que el Estado realiza por conducto de los órganos que de acuerdo con el régimen constitucional forman el Poder Legislativo.

En México, la función legislativa formal es la que realiza el Congreso Federal compuesto por la Cámara de Diputados y la de Senadores, o el conjunto de actos que cada una de las Cámaras puede realizar en forma exclusiva.

Sobre el tema, la doctrina hace la diferencia entre: A) el poder legislativo constituyente; y B) el poder legislativo ordinario.

Así resulta que la función constituyente es la actividad fundamental del Estado, encaminada a la creación, adición o reforma de las normas constitucionales. Ella tiene por objeto la formulación de normas jurídicas generales, relativas a la organización y funcionamiento de los órganos supremos del poder público, sus modos de creación, sus relaciones y el régimen de garantías que protejan al ciudadano en contra de los abusos de las autoridades.

---

<sup>9</sup> Serra Rojas, Andrés. Op. cit. pág. 43.



A su vez, el poder constituyente se divide para efectos didácticos en: a) poder constituyente originario o revolucionario; y b) el poder constituido, permanente o derivado. La función constituyente originaria es la facultad que tiene un pueblo para dictar las normas constitucionales cuando el orden social se ha transformado. Toda revolución presupone una alteración del orden jurídico vigente. Este poder emana no del orden jurídico vigente, sino de un proceso político que se inicia, en la mayor parte de los casos, con el desconocimiento del orden jurídico anterior y el ofrecimiento de una constitución. También podemos asistir al nacimiento de un nuevo Estado con una constitución que dé unidad jurídica a sus instituciones y le otorgue una personalidad jurídica propia.

La función constituyente permanente es la que realiza el órgano formado por el Poder Legislativo Federal, esto es, cuando adiciona o reforma las normas constitucionales. Supone este poder el normal desenvolvimiento de las instituciones políticas, El propio orden jurídico prevé la forma de adicionar o reformar su Constitución, sin necesitar del golpe de Estado o de la Revolución para evolucionar.

Por otro lado, la función legislativa ordinaria es la actividad del Estado encaminada a la creación, reforma o adición de la ley, es decir, a la generación de situaciones jurídicas generales. Esta función no tiene por objeto crear, modificar o adicional la constitución, sino que su ámbito de competencia se relaciona con las leyes ordinarias, comunes o secundarias.

La función legislativa también puede apreciarse desde un punto de vista objetivo o material o sea prescindiendo de su autor y de la forma como se realiza y sólo se considera la naturaleza intrínseca del acto en el cual se concreta y exterioriza: la ley.

La ley está constituida por una manifestación de voluntad encaminada a producir un efecto de derecho. Es decir, la ley sustancialmente constituye un acto jurídico. La ley desde el punto de vista material se caracteriza por ser un acto que crea, modifica o extingue una situación jurídica general, es decir, "todo acto emanado del Estado, conteniendo una regla de derecho objetivo".

Produciéndose a consecuencia de la ley una situación jurídica general, en ella se encuentran los caracteres que a ésta corresponden, es decir, que es, por su naturaleza misma, abstracta e impersonal; es permanente, o sea que los derechos que otorga o las obligaciones que impone no se extinguen por su ejercicio o cumplimiento, y puede ser modificada por otra ley.

La generalidad de la ley debe estimarse como la esencia de la función legislativa al grado de que, como una garantía contra la arbitrariedad de los gobernantes, es precisamente el fundamento racional e histórico del principio de la generalidad. La Constitución, en su artículo 13, ha consignado como un derecho del hombre el de que "nadie puede ser juzgado por leyes privativas", es decir, por leyes que no sean generales.

Con su carácter de norma de derecho, la ley es una norma imperativa, lo que implica la orden de someterse a sus disposiciones. Además del carácter general e imperativo de la ley, ésta debe tener los medios adecuados que garanticen su cumplimiento, es decir, la ley debe tener y tiene una sanción. En efecto, si la ley no se cumple voluntariamente, es necesario que el Poder público intervenga e imponga su cumplimiento forzoso.

La sanción de la ley es variable. Puede consistir en una coacción material como ocurre tratándose de las leyes penales. En otros casos, la coacción material es inadecuada y la sanción reviste otro carácter, el de una sanción jurídica, como es la invalidez que afecta a los actos realizados contra el

tenor de las leyes prohibitivas; o bien, un carácter mixto, como en el caso de la responsabilidad civil.

Tratándose de normas cuyo cumplimiento corresponde a los órganos del Estado, el problema se complica por resultar inconcebible que el Estado se presione a sí mismo. Sin embargo, en esos casos existen garantías para la aplicación de la ley, que son de orden social, de orden político y de orden jurídico.

Las garantías de orden social están constituidas por todos los elementos de la vida social que obligan a los gobernantes al cumplimiento de las disposiciones legales: las costumbres, la moralidad, la opinión pública, etc.

Las garantías de orden político radican fundamentalmente en el régimen mismo de la organización del Estado. Puede citarse como la más importante la que deriva del sistema de separación de Poderes, cuyo funcionamiento, lo ha hecho denominar sistema de frenos y contrapesos por las limitaciones que los excesos de un Poder encuentra en el funcionamiento de los otros.

Por último, entre las garantías de orden jurídico se encuentran las diversas clases de control sobre los actos de los Poderes públicos: la responsabilidad directa del mismo Poder y las responsabilidades civiles y penales de los funcionarios y empleados públicos.

### 1.2.1.2.- Ejecutiva

De la misma manera que las otras funciones del Estado, la administrativa puede apreciarse desde el punto de vista formal y desde el punto de vista material.

Con el criterio formal, la función administrativa se define como la actividad que el Estado realiza por medio del Poder Ejecutivo. Comprendiendo el criterio formal y material de la función administrativa, Serra Rojas señala que la función administrativa es la actividad que normalmente corresponde al poder ejecutivo, se realiza bajo el orden jurídico y limita sus efectos a los actos jurídicos concretos o particulares y a los actos materiales, que tiene por finalidad la prestación de un servicio público o la realización de las actividades que le corresponden en sus relaciones con otros entes públicos o con los particulares, reguladas por el interés general y bajo un régimen de policía o control.”<sup>10</sup>

La función administrativa, consiste en tomar decisiones particulares, creadoras de situaciones jurídicas concretas, bajo la forma de actos condición y de actos subjetivos y se encamina a la satisfacción de las necesidades de interés público.

El acto de la Administración Pública de mayor significación y de efectos jurídicos principales es el acto administrativo o sea la determinación de los derechos y obligaciones de las personas jurídicas.

La actividad de la Administración Pública como toda actividad humana, utiliza dos vías: la de decisión y la de operación; administrar es a la vez, hacer actos jurídicos que fijan los derechos y las obligaciones respectivas

---

<sup>10</sup> Idem. pág. 67

de las personas jurídicas y los particulares y realizar la masa de operaciones, tanto materiales como intelectuales, que exige la satisfacción del interés general.

No es suficiente que el Estado exprese su voluntad en la Ley, que es un acto creador de situaciones jurídicas generales, es necesaria una organización que ejecute la ley, que la concrete a los casos particulares, que la actualice determinando el momento, modos y circunstancias de su aplicación. Para este propósito la Administración Pública dispone de medios jurídicos, técnicos y materiales que hacen posible esa determinación particular o subjetiva de la Ley.

### **1.2.1.3.- Judicial**

La función judicial como la legislativa y la ejecutiva, también se puede apreciar desde dos puntos de vista: como función formal y como función material.

Desde el punto de vista formal, la función judicial está constituida por la actividad desarrollada por el Poder Judicial. Como función considerada materialmente, se define como la acción jurídica encaminada a la declaración del derecho, en ocasión de un caso determinado, contencioso o no y con fuerza de cosa juzgada. El acto fundamental de ésta función es la sentencia.

La función judicial vista desde el punto de vista material, es una actividad del Estado subordinada al orden jurídico y atributiva, constitutiva y productora de derechos, en los conflictos concretos o particulares que se le someten para comprobar la violación de una regla de derecho o de una situación de hecho y adoptar la solución adecuada.

Su finalidad es declarar imparcialmente el derecho en los casos controvertidos o de conflictos que son de su competencia. Es una actividad de ejecución de la ley hecha por el poder judicial, pero responde a motivos, efectos y fines diversos de los fines administrativos.

La naturaleza jurídica de la sentencia descubre la intención de la ley y la aplica al caso debatido como objeto exclusivo de la resolución. El juez actúa de acuerdo con la lógica jurídica aplicando un silogismo. La sentencia altera el orden jurídico, al producir nuevos efectos que no se encontraban en el derecho original de las partes.

La autoridad de cosa juzgada al establecer la verdad legal y los medios efectivos para realizarla, define el derecho, lo estabiliza y concreta, con

eficacia definitiva. Uno de sus caracteres es establecer el orden jurídico violado. Pero además proveerlo de toda la eficacia que se requiere para su cumplimiento, para sancionar o resarcir los daños causados, con el pago de daños y perjuicios.

El acto jurisdiccional es imparcial, hace cierto y establece el derecho dudoso o incierto. Al aplicar el derecho da solución a un conflicto que se ha planteado al juez. El proceso señala el camino que siguen los expedientes jurisdiccionales.

### **1.2.2.- De acuerdo a la categoría.**

La separación de Poderes impone la distribución de funciones diferentes entre cada uno de los Poderes, de tal manera, que el Poder Legislativo tenga atribuido exclusivamente la función legislativa; el Poder Judicial, la función judicial, y el Poder Ejecutivo, la administrativa.

La legislación positiva no ha sostenido el rigor de esta exigencia, y han sido necesidades de la vida práctica las que han impuesto la atribución a un mismo Poder de funciones de naturaleza diferente.

Esta última afirmación significa la necesidad de clasificar las funciones del Estado en dos categorías: a) Desde el punto de vista del Órgano que la realiza y b) Desde el punto de vista de la naturaleza intrínseca de la función.

#### **1.2.2.1.- Órgano**

Desde el punto de vista del órgano que la realiza, es decir, adoptando un criterio formal, subjetivo u orgánico, que prescinde de la naturaleza intrínseca de la actividad, las funciones son formalmente legislativas, administrativas o judiciales, según que estén atribuidas al Poder Legislativo, al Ejecutivo o al Judicial.

De acuerdo a esta clasificación, por ningún motivo se podrá fincar responsabilidad patrimonial al poder legislativo o judicial, ya que la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, no contempla el error legislativo o el error judicial, como hechos generadores de responsabilidad estatal.



### **1.2.2.2.- Naturaleza de la función.**

Desde el punto de vista de la naturaleza intrínseca de la función, es decir, partiendo de un criterio objetivo, material, que prescinde del órgano al cual están atribuidas, las funciones son materialmente legislativas, administrativas o judiciales según tengan los caracteres que la teoría jurídica ha llegado a atribuir a cada uno de esos grupos.

Normalmente coinciden el carácter formal y el carácter material de las funciones, y así vemos cómo las funciones que materialmente tienen naturaleza legislativa, administrativa y judicial, corresponden respectivamente a los Poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial.

Pero excepcionalmente puede no existir esa coincidencia y encontrarse funciones que materialmente son administrativas o judiciales atribuidas al Poder Legislativo, de la misma manera que los otros dos Poderes tienen, entre sus funciones, algunas que por naturaleza no debieran corresponderles si se mantuviera la coincidencia del criterio subjetivo con el objetivo.

Así, las funciones jurisdiccionales que realiza el Poder Legislativo, se encuentran previstas en los artículos 74, fracción VI y 76, fracciones VI y VII, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

En el caso del Poder Ejecutivo, se dice que éste realiza funciones jurisdiccionales cuando interviene en las controversias agrarias, obreras, fiscales y laborales de servidores públicos.

Por otro lado, se dice que el Poder Ejecutivo realiza una función legislativa cuando expide reglamentos administrativos haciendo uso de su

facultad reglamentaria, prevista en la fracción I del artículo 89 de nuestra Carta Magna.

Finalmente, tanto el poder Legislativo como el Poder judicial, realizan por excepción actos que por su propia naturaleza son actos administrativos. Verbigracia, el nombramiento de empleados en ambos poderes; los problemas no contenciosos de límites entre las Entidades Federativas que conoce el Poder Legislativo y los actos de jurisdicción voluntaria de que tiene conocimiento el Poder Judicial.

### **1.2.3.- De acuerdo a la forma. (Teoría del hecho jurídico).**

Antes de entrar a la definición de lo que se entiende por acto administrativo, considero pertinente, hacer una breve exposición sobre lo que la doctrina califica como teoría del hecho jurídico, toda vez que el primero de dichos conceptos, es una especie del segundo, por consiguiente, es en éste donde encontramos la esencia de lo que es el acto administrativo.

El mundo tangible se encuentra en una transformación constante. Los acontecimientos que transforman la materia, válidamente pueden calificarse como hechos. Los hechos pueden ser producto de la naturaleza o del hombre.

Efectivamente, la palabra hecho significa: “Suceso, acontecimiento, acción, acto humano, obra o empresa. Asunto que es objeto de una causa o litigio.”<sup>11</sup>

De esta manera, cualquier cosa que cause una alteración material de nuestro entorno o cualquier actividad realizada por el hombre, pueden ser catalogados como hechos, verbigracia: la lluvia, un terremoto, un huracán, comer, trabajar, levantarse, acostarse, la firma de un contrato, el pago de impuestos, etc.; sin embargo, la mayoría de los acontecimientos mencionados no provocan consecuencias jurídicas, pues el nacimiento de éstas, tiene lugar sólo cuando el suceso de que se trate se encuentra previsto en una norma jurídica. Así, la realización del supuesto jurídico tiene lugar mediante un acontecimiento, es decir, se trata de un hecho que, como tal, no sólo implica una mutación en el mundo exterior, sino también trae consigo un cambio en el mundo jurídico.

---

<sup>11</sup> Antonio Raluy Poudevida y Francisco Monterde. BREVE DICCIONARIO PORRUA DE LA LENGUA ESPAÑOLA. Vigésimotercera edición. México 1990, Editorial Porrúa.

El hecho por si mismo, no deja de ser un acontecimiento sin valor jurídico. Necesita de la norma para cobrar ese valor. Los hechos o sucesos previstos en la norma y que producen las consecuencias en ellas descritas, toman el nombre de hechos jurídicos<sup>12</sup>.

El **hecho jurídico**, es el fenómeno, suceso o situación, producto de la naturaleza o del hombre, que da lugar al nacimiento, adquisición, modificación, conservación, transmisión o extinción de derechos y obligaciones, cabe aclarar que estos hechos jurídicos, pueden o no reconocer su origen en la voluntad del hombre.

Bonnetcase, señala que: “el hecho jurídico sirve entonces para designar un acontecimiento engendrado por la actividad humana, o puramente material, tomado en consideración por el derecho, para hacer derivar de él, en contra o en provecho de una o de varias personas, es decir una situación jurídica general y permanente, o por el contrario, un efecto jurídico limitado.”<sup>13</sup>

Rogina Villegas, señala que la doctrina francesa habla de hechos jurídicos, comprendiendo todos aquellos acontecimientos naturales o del hombre que originan consecuencias de derecho.”<sup>14</sup>

De los comentarios arriba transcritos, se desprende la acepción amplia del hecho jurídico, pues este, a su vez, se divide en hechos jurídicos *estricto sensu* y en actos jurídicos, esto, dependiendo si la voluntad del hombre se encuentra encaminada a producir las consecuencias jurídicas que arrojaría la realización del hecho de que se trate. Esto, porque las consecuencias de

---

<sup>12</sup> Domínguez Martínez, Jorge Alfredo. DERECHO CIVIL. PARTE GENERAL, PERSONAS, COSAS, NEGOCIO JURÍDICO E INVALIDEZ. México 2000, Editorial Porrúa. Página 497.

<sup>13</sup> Bonnetcase, Julien. ELEMENTOS DE DERECHO CIVIL, TITULO I. Tijuana 1985. Cárdenas Editor y Distribuidor. página165.

<sup>14</sup> Rogina Villegas, Rafael. DERECHO CIVIL MEXICANO, T I. (2ª edición). México 1975, Editorial Porrúa. página 325.

derecho, pueden tener su origen en un acontecimiento puramente material, es decir, con total exclusión de cualquier actividad humana, o por el contrario, que su realización se deba a la intervención del hombre.

En ese orden de ideas, por hecho jurídico en sentido estricto se entiende: “todo aquel acontecimiento natural o del hombre generador de consecuencias de derecho, no obstante que cuando proviene de un ser humano, no existe la intención de crear esas consecuencias”.<sup>15</sup>

Por otro lado, el acto jurídico es definido por Borja Soriano como: “la manifestación exterior de la voluntad que se hace con el fin de crear, transmitir, modificar o extinguir una obligación o un derecho y que produce el efecto deseado por su autor, porque el derecho sanciona esa voluntad.”<sup>16</sup>

El acto jurídico, para Rogina Villegas es una manifestación de voluntad que se hace con la intención de producir consecuencias de derecho, las cuales son reconocidas por el ordenamiento jurídico.”<sup>17</sup>

De lo anterior, podemos afirmar que el hecho liso y llano o hecho *lato sensu*, es el género y sus especies son el hecho *stricto sensu* y el acto jurídico, diferenciándose el uno del otro, en que en el primero, las consecuencias jurídicas producidas no se desean, ya sea porque son el resultado de un acontecimiento producto de la naturaleza o que, aún y cuando hubo intervención del hombre para provocar el resultado, la voluntad no fue dirigida con el ánimo de producirlo; por su parte, en el acto jurídico, la voluntad del sujeto activo se encuentra encaminada a producir las consecuencias jurídicas derivadas de su actuar.

---

<sup>15</sup> DERECHO CIVIL. PARTE GENERAL, PERSONAS, COSAS, NEGOCIO JURÍDICO E INVALIDEZ. México 2000, Editorial Porrúa. Página 501.

<sup>16</sup> Borja Soriano, Manuel. TEORÍA GENERAL DE LAS OLIGACIONES. (10ª edición). México 2000. Editorial Porrúa. página 84.

<sup>17</sup> Rogina Villegas, Rafael. DERECHO CIVIL MEXICANO, T I. (2ª edición). México 1975, Editorial Porrúa. página 325.

### 1.2.3.1.- Hecho administrativo.

Aterrizando lo expuesto en el capítulo que antecede, esto es, en el derecho administrativo, con el ánimo de aportar elementos para solucionar uno de los paradigmas a los que nos enfrentaremos en el cuarto capítulo de esta tesis, podemos decir que aquí también se pueden encontrar hechos y actos jurídicos, los cuales son susceptibles de calificarse como administrativos, siempre y cuando su génesis sea imputable a un órgano estatal que realiza materialmente una función administrativa.

En efecto, la mayoría de los tratadistas del derecho administrativo aportan sus investigaciones respecto de la teoría del acto administrativo, sin embargo, muy pocos se adentran en un estudio profundo del hecho administrativo, pues sólo se limitan a señalar diversos sucesos producidos por algún funcionario dependiente del poder ejecutivo, pasando de inmediato al estudio del acto administrativo, situación que se justifica en la medida en que los acontecimientos (hechos) provocados por la Administración Pública y que producían consecuencias jurídicas, generalmente eran debatidas en los tribunales civiles, tal es el caso de los daños patrimoniales provocados a un particular por algún funcionario adscrito a determinado órgano de la Administración Pública federal.

Por ahora, basta decir que siguiendo la teoría del hecho jurídico bien podríamos hablar --en materia administrativa-- de hechos y actos administrativos, siendo el **hecho administrativo**, el fenómeno, suceso o situación, imputable a un órgano estatal cuando realiza materialmente una función administrativa, generadora de derechos y obligaciones, sin que tenga voluntad de crear consecuencia jurídica alguna.

Aquí, podríamos señalar como características de un hecho administrativo las siguientes:

1.- Que sea imputable a un órgano estatal.

2.- Que aún y cuando en su realización, intervenga un servidor público, éste no dirija su voluntad para originarlo.

3.- Que la ley otorgue a ese hecho, consecuencias jurídicas.

Para reforzar esta idea, considero pertinente aportar un ejemplo, supongamos que un funcionario adscrito a la Administración Pública federal, en ejercicio de sus funciones, conduce un vehículo propiedad de la dependencia donde labora y, sin voluntad alguna, ya sea por su impericia en el manejo o por descuido, estrella el vehículo contra otro estacionado en un lugar permitido, es evidente que este acontecimiento puede catalogarse como un hecho administrativo, nunca como un acto administrativo, ya que no intervino la voluntad del agente de causar el daño, pero sin embargo, el suceso ejemplificado, otorga el derecho al dueño del auto colisionado, para que reclame los daños causados a su patrimonio, así como la correlativa obligación de la Administración Pública, de responder por esos daños, esto es, genera consecuencias jurídicas.

### 1.2.3.2.- Acto Administrativo.

En otro orden de ideas, el acto administrativo, como apuntamos anteriormente, tiene su esencia en la teoría de los hechos jurídicos propuesta por la doctrina civil; sin embargo, éste tiene sus propias características que, si bien, en cuanto al ánimo de producir consecuencias de derecho participa de los actos definidos por la rama del derecho citado, lo cierto es que en cuanto al sujeto, la forma y el fin es diferente al tratado en la teoría de referencia.

Ahora bien, no obstante que existen puntos de coincidencia en cuanto a lo que puede entenderse por acto administrativo, también es cierto que no existe una definición homogénea respecto de este tema, pues cada autor aporta un concepto de lo que entiende por acto administrativo, donde pretende abarcar las características específicas de cada uno de los actos que emite la Administración Pública.

Así, Acosta Romero conceptúa al acto administrativo como: “una manifestación unilateral y externa de la voluntad, que expresa una decisión de una autoridad administrativa competente, en ejercicio de la potestad pública. Esta decisión crea, reconoce, modifica, transmite, declara o extingue derechos u obligaciones, es generalmente ejecutiva y se propone satisfacer el interés general.”<sup>18</sup>

Al explicar el concepto anteriormente citado, señala que el origen del acto administrativo es una decisión unilateral por parte del titular del órgano de la administración, o de la ejecución de esa decisión, con independencia del contenido y forma que posteriormente adopte el acto y, de que, el mismo afecte al sujeto pasivo y sea bilateral o multilateral, siendo el siguiente paso la expresión externa de la voluntad, que es también unilateral y ambas --decisión y

---

<sup>18</sup> Acosta Romero, Miguel. TEORÍA GENERAL DEL DERECHO ADMINISTRATIVO. México 1979. Editorial Porrúa. páginas 299 y 300.



voluntad-- son imputables al órgano emisor del acto que actúa a través de su titular en uso de la potestad pública, lo que implica que el acto esté fundado en derecho.

Continúa señalando que, como acto jurídico, implica que puede crear, reconocer, modificar, transmitir, declarar o extinguir derechos y obligaciones; pudiendo tener una, varias o todas las consecuencias antes mencionadas, que generalmente la situación creada por el acto administrativo es particular y concreta; sin embargo, ello no excluye la posibilidad de que, en ciertas ocasiones, se crea una situación jurídica general o, en ciertos casos, una combinación de ambas.

Es generalmente ejecutivo, pues puede exigirse su cumplimiento en forma coactiva por las autoridades administrativas, en caso de no cumplirse voluntariamente por el sujeto a quien va dirigido.

Otros autores consideran que el acto administrativo también es ejecutorio; sin embargo, el acto ejecutorio se define como aquel contra el cual no cabe ningún medio de impugnación. En ese sentido, por regla general el acto administrativo siempre será impugnable a través del recurso de revocación, juicio contencioso administrativo o por amparo indirecto.

En el ámbito jurisdiccional, el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, en la tesis I.4o.A.341 A, definió al acto administrativo de la siguiente manera.

**“ACTO ADMINISTRATIVO. CONCEPTO.-** La actividad administrativa del Estado se desarrolla a través de las funciones de policía, fomento y prestación de servicios públicos, lo cual requiere que la administración exteriorice su voluntad luego de cumplir los requisitos y procedimientos determinados en los ordenamientos jurídicos respectivos. El acto administrativo es el medio por el cual se exterioriza esa voluntad y puede

conceptuarse como el acto jurídico unilateral que declara la voluntad de un órgano del Estado en ejercicio de la potestad administrativa y crea situaciones jurídicas conducentes a satisfacer las necesidades de la colectividad.”<sup>19</sup>

Por su parte, la Ley Federal del Procedimiento Administrativo, en su artículo 3 reconoce como elementos del acto administrativo al sujeto, la autoridad competente, la voluntad, objeto y la forma.

En cambio, la doctrina --con algunas variantes-- señala que los elementos del acto administrativo son el sujeto, la voluntad, objeto, motivo, fin y forma.

El sujeto del acto administrativo siempre será un órgano de la Administración Pública federal; sin embargo, al verlo desde el punto de vista de la relación jurídico administrativa, puede dividirse en sujeto activo y sujeto pasivo.

Sujeto activo.- El sujeto activo es el órgano de la Administración Pública competente creador del acto mediante la expresión de su voluntad, con la finalidad de atender necesidades colectivas. Al hablar del sujeto activo del acto administrativo necesariamente se hace referencia al ¿Quién?, lógicamente al responder la pregunta anterior, se hará alusión a la autoridad de la cual emana el acto administrativo de que se trate, entendiéndose por autoridad lo siguiente: “todo funcionario de hecho o de derecho que puede disponer de la fuerza pública para hacer cumplir sus decisiones,” según criterio asentado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, o, de acuerdo con Martínez Morales

---

<sup>19</sup> Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, tomo XV, marzo de 2002. página 1284.

a “toda persona investida de potestad de mando frente a los administrados o internamente dentro de un órgano público.”<sup>20</sup>

Ahora bien, el acto administrativo exige ser realizado sólo por quién tiene aptitud legal para ello, esto es, por el órgano de la Administración Pública competente. La competencia constituye el conjunto de facultades que puede desplegar dicho órgano; es la cantidad de poder público a disposición de éste para dictar un acto. No es una cualidad sino una cantidad, pues constituye la medida de la potestad que pertenece a cada órgano. Si no se fija la competencia el órgano es inexistente.

Sujeto pasivo.- Es el destinatario del acto administrativo, generalmente es la persona física o moral en concreto receptora de los efectos del mismo, pero también pueden ser dos o más personas o la colectividad, en tratándose de los derechos difusos.

La voluntad. Es la intención, el ánimo, la resolución de hacer alguna cosa o la intención —de alguna manera exteriorizada— de la autoridad competente con el objeto crear de determinados efectos jurídicos.

Miguel Acosta Romero, dice que la voluntad constituye el acto en sí y no uno de sus elementos; consiste en la declaración unilateral de la voluntad o la expresión de una decisión del órgano administrativo, pronunciada en cualquier sentido, que provoca consecuencias de derecho, esto es, la realización de lo querido o lo que se busca, pues todo acto jurídico se forma con una conducta voluntaria realizada por un funcionario de una dependencia o entidad pública investida de funciones de interés social, con base en el marco jurídico vigente al momento de su exteriorizarse.

---

<sup>20</sup> Rafael I. Martínez Morales. Derecho Administrativo 1er y 2o. cursos. Editorial Oxford. México. 2000. Página 235.

En este orden de ideas, como todo acto jurídico, la voluntad debe estar exenta de error, dolo o violencia, el error consiste en la discordancia entre el acto y la realidad; la violencia en la coacción física o moral, y el dolo en cualquier maquinación para producir un acto contrario a la ley.

Olivera del Toro, señala que el proceso volitivo (voluntad) tiene tres fases, a saber, determinación, declaración y ejecución. En primer término se reconoce la necesidad pública y los medios que son idóneos para satisfacerla, determinando con ello la conducta a seguir; posteriormente se exterioriza, se hace visible a través de una declaración y, después, se satisface con la ejecución.

La existencia de la voluntad para emitir un acto administrativo, necesariamente debe expresarse objetivamente, esto a través de la firma autógrafa o electrónica del funcionario que actúa en nombre del órgano emisor, de lo contrario, podría decirse que el acto es inexistente, pues de éste no se desprende que haya existido voluntad alguna para emitirlo.

El objeto, es el contenido o materia del acto, indica la sustancia del mismo y sobre lo que incide la declaración administrativa.

Algunos autores, dicen que es lo que se propone conseguir el órgano emisor del acto administrativo y lo dividen en dos partes, el objeto directo y objeto indirecto.

Objeto directo.- Es la creación, transmisión, modificación, reconocimiento o extinción de derechos y obligaciones dentro de la actividad del órgano administrativo y en la materia en la que tiene competencia.

Objeto indirecto.- Consiste en realizar la actividad del órgano del estado, cumplir con sus cometidos, ejercer la potestad pública que tiene encomendada.

Gabino Fraga, dice que el objeto del acto administrativo debe reunir los siguientes requisitos:

1. Ser determinado o determinable
- 2.- Ser posible físicamente y jurídicamente.
3. Ser lícito.

Además, agrega que debe ser realizado dentro de las facultades pertenecientes al órgano administrativo que lo emite.

“La licitud supone no sólo que el objeto no esté prohibido por la ley, sino que además esté expresamente autorizado por ella, salvo el caso de que la propia ley otorgue la facultad discrecional a la autoridad para elegir y determinar el objeto del acto.

Pero aún siendo el objeto lícito deberá calificarse de conformidad con estas tres categorías: “que no contraríe ni perturbe el servicio público; que no infrinja las normas jurídicas; que no sea incongruente con la función administrativa”<sup>21</sup>

La forma, constituye el elemento tangible del acto administrativo, esto es, la manifestación material objetiva en que se plasma el acto administrativo, con el efecto de que sea apreciado a través de los sentidos; es la materialización de la voluntad del órgano administrativo, es decir, la forma de cómo se exterioriza o expresa ésta.

---

<sup>21</sup> Gabino Fraga. DERECHO ADMINISTRATIVO. 41ª edición. México 2001. Editorial Porrúa. página 270.

La forma en el acto administrativo tiene por finalidad su apreciación a través de los sentidos y con ello, determinar su legalidad, esto es, verificar si cumple con los elementos, requisitos, circunstancias y modalidades que lo hacen jurídicamente válido. En ella quedan comprendidos todos los requisitos de carácter extrínseco que la ley señala como necesarios para la expresión de la voluntad que genera la decisión administrativa. La forma asegura el buen funcionamiento de los servicios públicos, impidiendo decisiones irreflexivas, precipitadas e insuficientemente estudiadas.

Así, se puede afirmar que por regla general la forma del acto administrativo es escrita, pero también puede ser verbal; en todo caso la ley determina en la especie la forma que debe revestir el acto cuando ello sea requisito para su eficacia jurídica; sin embargo, en el supuesto de que el acto implique privación o afectación de un derecho o imposición de una obligación, requiere que sea coherente con la parte conducente del artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que a la letra dice: “...nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento **escrito** de autoridad competente que funda y motive la causa legal del procedimiento ...”, esto significa que el acto de molestia o privación, debe consignar por escrito el motivo que lo ha provocado y el derecho con el que se procede.

El motivo, es el antecedente que provoca el acto administrativo y funda su realización. En otras palabras, es el conjunto de circunstancias de hecho y de derecho que lo preceden y en virtud de los cuales la autoridad administrativa exterioriza el acto.

Gabino Fraga, afirma que: “...el concepto de motivo se encuentra íntimamente ligado con el de la motivación, sin embargo son diferentes, puesto que esta última es el juicio que forma la autoridad al apreciar el motivo y la relaciona con la ley aplicable.”, por ello debe existir en el acto una relación

inmediata de causalidad lógica entre la declaración y las razones que lo determinaron.

La finalidad, es el propósito o meta que persigue el órgano emisor con su actuación. La Administración Pública, persigue la realización de un fin que le fue encomendado y que es propio de la misma, dicho fin es el interés público, por ello, la administración no puede perseguir sino un fin de interés general, el cual no debe oponerse a la ley, ya que es necesario que esté prevista en la competencia del órgano que lo realiza, pero no basta que siendo lícito el fin del interés público y estar dentro de la competencia del agente emisor, toda vez que esa finalidad sólo puede perseguirse por medio de los actos que la ley ha establecido para tal efecto.

Por otro lado, los requisitos del acto administrativo, tienen como finalidad otorgar seguridad a los particulares, por eso cuando se hace referencia a éstos, debe atenderse a las garantías de seguridad jurídica y legalidad, consagradas en los artículos 14 y 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, las cuales son revalidadas en el artículo 3 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

En efecto, el artículo 16 constitucional, en su parte conducente señala lo siguiente:

“Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de un mandamiento escrito de autoridad competente que funde y motive la causa legal del procedimiento.”

De lo anterior se advierten cuatro requisitos que debe cumplir todo acto administrativo para ser válido, a saber:

1.- Debe constar por escrito.

2.- Debe ser emitido por una autoridad competente.

3.- Debe estar fundado.

4.- Debe estar motivado.

La forma escrita, constituye –como se menciono con anterioridad-- una garantía de certeza jurídica, pues el hecho de que, constitucionalmente, se exija que el acto administrativo conste por escrito, tiene como objeto demostrar la existencia misma del acto y para que el particular tenga la oportunidad de corroborar si se ajusta a derecho o no.

Sobre este punto, quisiera mencionar que la formalidad que debe revestir el acto administrativo, relativa a constar por escrito, ya no debe entenderse como antaño, esto es, que necesariamente conste en documento impreso, porque actualmente existen legislaciones que prevén la posibilidad de que los actos administrativos puedan ser emitidos en dispositivos de almacenamiento de datos, dispositivos que la legislación denomina “digitales”, entre ellos, podemos encontrar el CD, la USB, el disco de 3 ½ o datos generados, transmitidos y recibidos a través de la red de internet; empero, la información archivada en esos actos necesariamente debe ser susceptible de decodificarse, pues sólo así el gobernado estará en aptitud de saber si ese acto fue emitido conforme a derecho o no, además de tener la posibilidad de acreditar la existencia del acto de autoridad que afecta su esfera jurídica, situación que a final de cuentas, es lo que pretende proteger la garantía en comento.

Por otro lado, Miguel Acosta Romero, explica que “la competencia es la posibilidad que tiene un órgano de actuar; la ley le asigna al órgano determinados asuntos que puede atender. Por su parte las facultades se refieren a los servidores públicos; o sea a la aptitud que estos reciben de la



legislación para emitir los actos necesarios a fin de ejercer la competencia del órgano.

La competencia, debe estar contemplada en ley o, por disposición de ésta, en un reglamento o en un acuerdo de delegación de facultades.”<sup>22</sup>

Por su parte la Suprema Corte de Justicia de la Nación, apunta que invocar el fundamento del acto administrativo, es un requisito esencial de éste, el cual consiste en citar con precisión qué ley o leyes y cuáles de sus artículos son aplicables al caso concreto.

**“COMPETENCIA. SU FUNDAMENTACION ES REQUISITO ESENCIAL DEL ACTO DE AUTORIDAD.-** Haciendo una interpretación armónica de las garantías individuales de legalidad y seguridad jurídica que consagran los artículos 14 y 16 constitucionales, se advierte que los actos de molestia y privación deben, entre otros requisitos, ser emitidos por autoridad competente y cumplir las formalidades esenciales que le den eficacia jurídica, lo que significa que todo acto de autoridad necesariamente debe emitirse por quien para ello esté facultado expresamente, como parte de las formalidades esenciales, el carácter con que se suscribe y el dispositivo, acuerdo o decreto que otorgue tal legitimación. De lo contrario, se dejaría al afectado en estado de indefensión, ya que al no conocer el apoyo que faculta a la autoridad para emitir el acto, ni el carácter con que lo emite, es evidente que no se le otorga la oportunidad de examinar si su actuación se encuentra o no dentro del ámbito competencial respectivo, y es conforme o no a la Constitución o a la ley; para que, en su caso, esté en aptitud de alegar, además de la ilegalidad del acto, la del apoyo en que se funde la autoridad para emitirlo, pues bien puede acontecer que su actuación no se adecue exactamente a la norma, acuerdo o decreto que invoque, o que éstos se hallen en contradicción con la ley fundamental o la secundaria.”<sup>23</sup>

---

<sup>22</sup> Acosta Romero, Miguel. Op. Cit. página 240.

<sup>23</sup> Jurisprudencia por contradicción de tesis, emitida por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la cual fue publicada en el Semanario Judicial de la Federación, octava época, tomo I pleno, página 85 identificada como 10/94.

Cabe agregar que la forma correcta de fundar un acto administrativo, es citando el ordenamiento legal, los artículos, fracciones, incisos o subincisos, aplicados al caso concreto, pues de lo contrario se considerará que el acto se encuentra indebidamente fundado y, en consecuencia, que se ha dejado al particular en estado de indefensión, al no saber si el funcionario emisor tiene facultades para afectar su esfera jurídica. La idea anterior, se sustentan en la siguiente Jurisprudencia.

**“COMPETENCIA DE LAS AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS. EN EL MANDAMIENTO ESCRITO QUE CONTIENE EL ACTO DE MOLESTIA, DEBE SEÑALARSE CON PRECISION EL PRECEPTO LEGAL QUE LES OTORQUE LA ATRIBUCION EJERCIDA, Y, EN SU CASO, LA RESPECTIVA FRACCION, INCISO Y SUBINCISO.-**

De lo dispuesto en la tesis de jurisprudencia P./J. 10/94, del Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Número 77, mayo de 1994, página 12, de rubro: “COMPETENCIA. SU FUNDAMENTACION ES REQUISITO ESENCIAL DEL ACTO DE AUTORIDAD.”, así como de las consideraciones en las cuales se sustentó dicho criterio, se desprende que la garantía de fundamentación consagrada en el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, lleva implícita la idea de exactitud y precisión en la cita de las normas legales que facultan a la autoridad administrativa para emitir el acto de molestia de que se trate, al atender al valor jurídicamente protegido por la exigencia constitucional, que es la posibilidad de otorgar certeza y seguridad jurídica al particular frente a los actos de las autoridades que afecten o lesionen su interés jurídico, y, por tanto, asegurar la prerrogativa de su defensa, ante un acto que no cumpla con los requisitos legales necesarios. En congruencia con lo anterior, resulta inconcuso que para estimar satisfecha la garantía de la debida fundamentación, que establece dicho precepto constitucional, por lo que hace a la competencia de la autoridad administrativa para emitir el acto de molestia, es necesario que en el documento que se contenga se invoquen las disposiciones legales, acuerdo o decreto que otorgan facultades a la autoridad emisora y, en caso de que estas normas incluyan diversos supuestos, se precisen con claridad y detalle, el apartado, la fracción o fracciones, incisos y subincisos, en que apoya su actuación; pues de no ser así, se dejaría al gobernado en estado de indefensión, toda vez que se traduciría en que éste ignorara si el proceder de la autoridad se encuentra o no dentro del ámbito competencial respectivo por razón de materia, grado y territorio y, en

consecuencia, si está o no ajustado a derecho. Esto es así, porque no es permisible abrigar en la garantía individual en cuestión ninguna clase de ambigüedad, ya que su finalidad consistente, esencialmente, en una exacta individualización del acto de autoridad, de acuerdo a la hipótesis jurídica en que se ubique el gobernado en relación con las facultades de la autoridad, por razones de seguridad jurídica.”<sup>24</sup>

Es importante mencionar, que si la norma en que se funda el acto administrativo para irrumpir en la esfera jurídica del gobernado, no contiene fracciones, incisos y subincisos, dificultando con ello, la identificación de la facultad desplegada por la autoridad administrativa, se estimará que dicho artículo o norma es compleja, en tal virtud, para que se cumpla con el requisito de fundamentación, se deberá transcribir la parte conducente donde se encuentre la hipótesis normativa que permite al funcionario emitir el acto de molestia o privación de que se trate.

**“COMPETENCIA DE LAS AUTORIDADES ADMINISTRATIVAS. EL MANDAMIENTO ESCRITO QUE CONTIENE EL ACTO DE MOLESTIA A PARTICULARES DEBE FUNDARSE EN EL PRECEPTO LEGAL QUE LES OTORQUE LA ATRIBUCIÓN EJERCIDA, CITANDO EL APARTADO, FRACCIÓN, INCISO O SUBINCISO, Y EN CASO DE QUE NO LOS CONTENGA, SI SE TRATA DE UNA NORMA COMPLEJA, HABRÁ DE TRANSCRIBIRSE LA PARTE CORRESPONDIENTE.- (...)”<sup>25</sup>**

En otro orden de ideas, la motivación consiste en describir las circunstancias de hecho que hacen aplicable la norma jurídica al caso concreto.

---

<sup>24</sup> Jurisprudencia número 2a./J. 57/2001, emitida por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, con motivo de la contradicción de tesis número 94/2000-SS, entre las sustentadas por el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Sexto Circuito, el Primer y Cuarto Tribunales Colegiados en Materia Administrativa del Primer Circuito, consultable en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, novena época, tomo XIV, noviembre de 2001, página 31.

<sup>25</sup> Jurisprudencia número 115/2005, sustentada por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo XXII, Septiembre de 2005, página 310.

Es la adecuación lógica del supuesto de derecho a la situación subjetiva del administrado.

“La necesidad de que la Administración Pública funde y motive sus actos fue reconocida en el siglo XIX por la jurisprudencia francesa. En México, a partir del citado artículo 16 Constitucional, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha reiterado estos requisitos, fijando que en lo concerniente a las resoluciones administrativas, “fundarlas implica señalar los preceptos legales sustantivos... y motivarlas es mostrar que en el caso se han realizados los supuestos de hecho que condicionan la aplicación de aquéllos preceptos.”<sup>26</sup>

El principio de legalidad, es una característica del acto administrativo, que consiste en que éstos se reputan validos o legítimos, y corresponde, en todo caso, al gobernado o a los medios de control, demostrar lo contrario. Esto es así, pues se parte de la idea de que la Administración Pública cumple con lo que le ordena la ley.

En materia federal, el principio de legalidad de los actos administrativos, los encontramos inmerso en los artículos 68 del Código Fiscal de la Federación y 42 de la Ley de Procedimiento Contencioso Administrativo Federal.

El principio de la no retroactividad del acto administrativo, se refiere a los efectos de éste, esto es, no puede lesionar derecho adquiridos con anterioridad a la lesión. Sobre el particular, el artículo 14 de la nuestra Constitución Federal, señala:

“A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna.”

---

<sup>26</sup> Acosta Romero, Miguel. Op. Cit. Página 24.

Por su parte, el artículo 3 de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, señala que todo acto administrativo, debe cumplir con los siguientes requisitos:

- 1.- Estar fundado y motivado;
- 2.- Ser expedido sujetándose a las disposiciones relativas al procedimiento administrativo previstas en esa ley;
- 3.- Ser expedido sin que medie error sobre el objeto, causa o motivo, o sobre el fin del acto;
- 4.- Ser expedido sin que medie dolo o violencia en su emisión;
- 5.- Mencionar el órgano del cual emana;
- 6.- Ser expedido sin que medie error respecto a la referencia específica de identificación del expediente, documentos o nombre completo de las personas;
- 7.- Ser expedido señalando lugar y fecha de emisión;
- 8.- Tratándose de actos administrativos deban notificarse deberá hacerse mención de la oficina en que se encuentra y puede ser consultado el expediente respectivo;
- 9.- Tratándose de actos administrativos recurribles deberá hacerse mención de los recursos que procedan, y
- 10.- Ser expedido decidiendo expresamente todos los puntos propuestos por las partes o establecidos por la ley.

Tratándose de actos administrativos de carácter general, tales como reglamentos, decretos, acuerdos, normas oficiales mexicanas, circulares y formatos, así como los lineamientos, criterios, metodologías, instructivos, directivas, reglas, manuales, disposiciones que tengan por objeto establecer obligaciones específicas cuando no existan condiciones de competencia y cualesquiera de naturaleza análoga a los actos anteriores, que expidan las

dependencias y organismos descentralizados de la Administración Pública federal, el requisito para que éstos sean válidos y produzcan efectos jurídicos, es que se publiquen en el Diario Oficial de la Federación.

Por otro lado, la doctrina, es unánime en señalar que los efectos de los actos administrativos, es la creación, reconocimiento, modificación, transmisión, declaración o extinción de derechos u obligaciones, de carácter particular o general.

Miguel Acosta Romero, al tratar el tema de los efectos del acto administrativo, señala que éstos se pueden clasificar en directos e indirectos: los efectos directos, en la afectación de la persona o sujetos a los que el acto se refiere. Los indirectos, constituyen la realización misma de la actividad encomendada al órgano administrativo y de la decisión contenida en dicho acto.

El autor citado, distingue entre acto perfecto y acto eficaz, señalando que el acto perfecto, es aquel que tiene una existencia jurídica plena, pues sus elementos son regulares y sus requisitos se han cumplido; agregando que aun y cuando el acto sea perfecto, no significa que éste sea eficaz, sino que necesariamente debe cumplirse jurídica y materialmente, para que se surte éste requisito.

Esto, se ejemplifica diciendo que puede existir un acto perfecto sin ser eficaz, ya sea porque esté sujeto a término o condición y durante el tiempo en que éstos se cumplan, el acto no tenga eficacia, aunado a que para ser eficaz, se necesitan una serie de actos subsecuentes o posteriores que generalmente se inician con la notificación.

Serra Rojas, apunta que el acto administrativo surte sus efectos a partir de su expedición, siempre que no tenga alguna situación que lo dilate, lo posponga o suspenda, como su publicación, notificación, requerir de la

aprobación del superior, estar sujeto a alguna modalidad o si afecta algún interés particular previamente reconocido.

El tipo de efectos que produce, pueden ser personales o reales, el primer caso, acontece al otorgarse una concesión, se reconocen derechos sobre patentes y marcas, derechos de autor o el nombramiento de un empleado público; el segundo de los supuestos mencionados, se presenta cuando el Estado reconoce derechos sobre propiedad de bienes inmuebles.

Respecto de las personas que intervienen en su formación y en el ejercicio de los derechos y obligaciones, debe distinguirse entre el autor, el sujeto pasivo y el tercero; el autor es un órgano de la administración que en ejercicio de sus atribuciones legales emite el acto; el sujeto pasivo es la persona o personas a las que se dirige el acto administrativo; por último, puede reputarse como tercero en derecho administrativo, a todo aquel frente al que se puede hacer valer un acto administrativo, o aquel que tiene un interés jurídico directo en que se otorgue, o no se otorgue, o en que se modifique dicho acto.

## **2.- La Administración Pública como persona jurídica.**

La palabra "administrar" proviene del latín "ad-ministrare", "ad" (ir, hacia) y "ministrare" (Servir, cuidar) y tiene relación con la actividad de los ministros romanos en la antigüedad.

Actualmente, el concepto de Administración Pública puede ser entendido desde dos puntos de vista. Desde un punto de vista formal, se entiende a la entidad que administra, o sea, al organismo público que ha recibido del poder político la competencia y los medios necesarios para la satisfacción de los intereses generales. Desde un punto de vista material, se entiende más bien la actividad administrativa, o sea, la actividad de este organismo considerado en sus problemas de gestión y de existencia propia, tanto en sus relaciones con otros organismos semejantes como con los particulares para asegurar la ejecución de su misión.

También se puede entender como la disciplina encargada del manejo científico de los recursos y de la dirección del trabajo humano enfocada a la satisfacción del interés público, entendiendo este último como las expectativas de la colectividad.

La organización política es la expresión de la voluntad general del grupo. Las voluntades individuales se reúnen y organizan en una acción conjunta para regular la vida política de la comunidad, en instituciones o formas que posteriormente tendrán a su cargo la salvaguarda de los intereses sociales. Esta última forma de organización, teóricamente es conocida como organización administrativa, pues se refiere a un aspecto parcial de la actividad del Estado, esto es, a la actividad de los órganos del poder ejecutivo.

Efectivamente, con el objeto de satisfacer de manera más eficaz las necesidades públicas, el Estado tiene que organizarse de manera tal, que



abarque todas esas necesidades colectivas. Esa forma de organizarse, constituye la Administración Pública, que desde un punto de vista formal debe entenderse como “el organismo público que ha recibido del poder político la competencia y los medios necesarios para la satisfacción de los intereses generales y desde el punto de vista material es la actividad de este organismo considerado en sus problemas de gestión y de existencia propia tanto en sus relaciones con otros organismos semejantes como los particulares para asegurar la ejecución de su misión.”<sup>27</sup>

La Administración Pública es la principal actividad que corresponde desarrollar al Poder Ejecutivo para la prestación de los servicios públicos. El Poder Ejecutivo, queda depositado generalmente en una persona.

Dada la dificultad que resulta de coordinar a los órganos colegiados, generalmente en los Estados de la contemporaneidad se ha decidido por disponer como titular del Poder Ejecutivo a una persona física; de tal manera que el titular de la administración es un ente unilateral.

A decir de Gabino Fraga, la Administración Pública es la parte más importante del poder ejecutivo y también asegura que ésta no tiene una personalidad propia, pues sólo constituye uno de los conductos por los cuales se manifiesta la personalidad misma del Estado.

Contrario a la opinión del autor citado en el párrafo anterior, Serra Rojas, señala que para el derecho administrativo la Administración Pública es una persona jurídica, y aún se distinguen varias personalidades de la misma. Además, apunta que el derecho administrativo, también reconoce la personalidad jurídica de los organismos descentralizados, creados por el Estado, por medio de la Ley o por un Decreto del Ejecutivo, o por el privado en las empresas de participación estatal.

---

<sup>27</sup> Gabino Fraga. Derecho Administrativo, 45ª. Edición. Editorial Porrúa, México 2006. página 119.

El teórico de referencia, señala que Garrido Falla afirma, por una parte que la personalidad de Estado es única y se refiere, desde luego, al conjunto de sus funciones y por otra que lo anterior es particularmente cierto desde el punto de vista de derecho Internacional, pero desde el punto de vista interno, la doctrina de la personalidad estatal sólo tiene relevancia práctica anormalmente en cuanto personalidad de la Administración Pública.

En nuestro país, en el ámbito federal existe, de conformidad a lo que previene el artículo 80 de la Constitución, un Supremo Poder Ejecutivo de la Unión, mismo que se deposita en un sólo individuo al que se le denomina como Presidente de los Estados Unidos Mexicanos.

El presidente de la república para auxiliarse en el desarrollo de la actividad administrativa del Estado, cuenta con una serie de entidades administrativas que le prestan auxilio y que, por razón de jerarquía, dependen de él, bien sea de manera directa o indirecta.

El artículo 90 de la Carta Magna dispone que la Administración Pública Federal, sea Centralizada y Paraestatal conforme a la Ley Orgánica que expida el Congreso. En esa Ley Orgánica se distribuyen los negocios del orden administrativo de la Federación que están a cargo de las Secretarías de Estado y Departamentos administrativos y define las bases generales de la creación de las entidades Paraestatales y la intervención del Ejecutivo Federal en su operación.

Así pues, en el sistema jurídico positivo mexicano, la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, es la obra legislativa que consagra las bases para la organización de la Administración Pública Federal Centralizada y Paraestatal.

Sin embargo, la doctrina reconoce que las dependencias que auxilian al Poder Ejecutivo para el desempeño de la actividad administrativa y la prestación del servicio público se organizan de cuatro formas diversas: la centralización, la desconcentración, la descentralización; las empresas de participación estatal y hasta hace poco aún, se contaban los departamentos administrativos.

Tradicionalmente, la Administración Pública se ha identificado con el Poder Ejecutivo, por ello el derecho administrativo, era considerado como el régimen o estatuto jurídico especial de dicho poder.

No obstante lo anterior, una vez que se reconoció la personalidad del Estado, se fue fijando la postura que proclamaba la existencia autónoma del derecho público. En esas circunstancias, se empieza a: 1.- Diferenciarse el titular del órgano ejecutivo, disociándose de la Persona-Estado; 2.- Luego a tratarse al estado como sui tuviera una doble personalidad y, en consecuencia, actúa ya como poder público, realizando actos de imperio o autoridad, es decir, ostentando una supremacía sobre las restantes personas físicas o jurídicas, o como persona privada cuando actúa actos de gestión, es decir, en un pie de igualdad con las restantes personas; 3.- Más recientemente se sostiene que el Estado tiene una única personalidad, la cual es siempre pública, sin perjuicio de que sus actividades puedan ser regidas por el derecho público o por el derecho privado, según el régimen jurídico que rija cada acto concreto, y 4.- Actualmente, muy emparentada con la doctrina que sostiene la personalidad de la Administración, está la que basa la distinción sobre el Estado-Nación y Estado-Colectividad. Sostiene esta teoría que la necesidad de mantener la personalidad unitaria está superada, cuando se logró el fin que busco su creación, es decir, lograr la autolimitación del Estado.

La afirmación de la doble personalidad del Estado y, en consecuencia, la distinción del estado Nación y del estado Colectividad

descansa aquí, fundamentalmente, en la comprobación de que determinadas misiones son ejercidas de manera subordinada con respecto a las demás. En efecto, el Estado-Colectividad, tiene misiones (funcionamiento de los servicios públicos, policía, etc.) que están subordinadas a las normas dictadas y definidas por el Estado-Nación. Así la dualidad de personas (Estado y Administración Pública), es la única que da cuenta de la sumisión de los órganos inferiores del Estado al derecho definido por los órganos superiores, de ahí que se diga que la Administración Pública, sí tiene personalidad propia.

## **2.1.- Elementos de la Administración Pública.**

La Administración Pública, es un conjunto de medios de acción, o sea, el aspecto operativo del Gobierno.

En ese sentido, para lograr su finalidad la Administración Pública dispone de los siguientes elementos:

- a) Estructuras (forma en que se integra la Administración Pública)
- b) Procedimientos
- c) De material, y
- d) Personas.

El estudio de dichos elementos se realizará en los siguientes subcapítulos.

## **2.1.1.- Estructura**

### **2.1.1.1 Administración Pública Centralizada.**

La centralización administrativa es la forma fundamental en la cual se encuentran organizadas las entidades públicas de carácter administrativo.

La principal cualidad de la centralización de administrativa, es que las entidades centralizadas se encuentran relacionadas entre sí por un vínculo jerárquico constante.

En la cúspide de la Administración Pública Centralizada se encuentra el Presidente de la República y subordinados a él se localizan todos aquellos órganos públicos inferiores.

Las ordenes y la toma de decisiones de la Administración Pública centralizada descienden invariablemente del órgano mayor al inferior, de tal manera que todas las entidades administrativas guardan un orden y obedecen a los imperativos que emite la cúspide de la organización central.

Todo ente inferior se encuentra supeditado al superior; y cada órgano administrativo tiene su propia competencia.

La competencia administrativa es al órgano administrativo lo mismo que la capacidad es a las personas físicas y jurídicas del derecho civil.

Sin embargo, mientras la capacidad jurídica es una cualidad intrínseca de las personas y que sólo termina con la muerte, la competencia administrativa no es una prerrogativa natural y propia de la autoridad administrativa.

La competencia consiste en una serie de facultades y obligaciones jurídicas que la legislación atribuye a los órganos de la administración para que hagan, no hagan o se abstengan.

La competencia así determinada por la ley fija las circunstancias en las que el órgano tiene la obligación de actuar o abstenerse en cierta materia o área de la administración, así como determina el grado de actuación y la superficie territorial en la que habrá de circunscribirse la actuación del órgano.

La diferencia entre la capacidad y la competencia se manifiesta en que la capacidad es regla, puesto que los particulares pueden hacer todo lo que desee, en tanto no haya una norma que lo prohíba; y en el Derecho Público, la competencia es la excepción, ya que esta no se presume, sino que es menester que el orden jurídico la atribuya expresamente a los órganos administrativos. Es decir, los particulares pueden hacer todo lo que no esté prohibido y las autoridades sólo pueden hacer lo que la ley les autoriza. 28

Las entidades que forman parte de la Administración Pública Central o Centralizada reciben la denominación de órganos administrativos.

Los órganos administrativos que forman parte de la Administración Pública Federal son las Secretarías de Estado; los Departamentos Administrativos y la Consejería Jurídica

Actualmente, la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal dispone, en su artículo 26, que para el despacho de los asuntos del orden administrativo, el Poder Ejecutivo cuenta con las siguientes dependencias Administrativas:

Secretaría de Gobernación

---

<sup>28</sup> Luis Humberto Delgadillo Gutiérrez. Elementos de Derecho Administrativo. Editorial Limusa, 2000, 2a. Edición. página 102.

Secretaría de Relaciones Exteriores  
Secretaría de la Defensa Nacional  
Secretaría de Marina  
Secretaría de Seguridad Pública  
Secretaría de Hacienda y Crédito Público  
Secretaría de Desarrollo Social  
Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales  
Secretaría de Energía  
Secretaría de Economía  
Secretaría de Agricultura, Ganadería, Desarrollo Rural, Pesca y Alimentación  
Secretaría de Comunicaciones y Transportes  
Secretaría de la Función Pública  
Secretaría de Educación Pública  
Secretaría de Salud  
Secretaría del Trabajo y Previsión Social  
Secretaría de la Reforma Agraria  
Secretaría de Turismo  
Consejería Jurídica del Ejecutivo Federal<sup>29</sup>

---

<sup>29</sup> Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.



### **2.1.1.2.- Administración Pública desconcentrada.**

Desde la década de 1971 a 1980 el incremento poblacional y la necesidad de prestar a los ciudadanos de una manera más pronta y los servicios públicos, provocó que la Administración Pública buscara nuevas formas de organización que permitieran una mayor rapidez en la toma de decisiones. De esta manera se comenzó a promover en el país el establecimiento de un sistema administrativo simplificado.

La simplificación administrativa implicó tanto la agilización de los trámites administrativos, limitando la cantidad de requisitos para su realización y en el ámbito orgánico significó la adopción del modelo administrativo desconcentrado.

La centralización administrativa, dado su carácter jerarquizado y rígido impide que se puedan tomar decisiones expeditas, pues muchas ocasiones para que se pueda emitir un acto administrativo se requiere que los trámites asciendan desde los órganos inferiores al superior y luego vuelvan al inferior, con el consecutivo consumo de tiempo.

La desconcentración surge como un medio para facilitar el dinamismo de la actividad de determinados órganos de la administración.

Las entidades desconcentradas de los órganos públicos centralizados reciben el nombre de organismos administrativos.

Los organismos desconcentrados dependen en todo momento del órgano administrativo al que se encuentran subordinados, sin embargo, el organismo no guarda una relación de subordinación jerárquica respecto a los otros órganos que forman parte de la Administración Pública central.

Los organismos desconcentrados dependen directamente del titular de la entidad central de cuya estructura forman parte.

La desconcentración es un acto de legislación por medio del cual se transfieren ciertas facultades de un órgano central a los organismos que forman parte de su propia estructura con la finalidad de que la actividad que realiza la administración se haga de un modo pronto y expedito.

El organismo desconcentrado tiene cierta autonomía a la que se le llama técnica, que significa el otorgamiento de facultades de decisión limitadas y cierta autonomía financiera presupuestaria. 30

No obstante el otorgamiento que la Ley hace de dicha autonomía técnica y presupuestaria, el organismo carece de capacidad jurídica

El organismo administrativo además carece de patrimonio propio, por lo que no formula su propio presupuesto, sino que este le es determinado y asignado por el titular de la entidad central de la que depende.

Respecto a las facultades administrativas que son otorgadas al organismo administrativo, estas pueden ser, en todo momento, desempeñadas directamente por el órgano central del cual depende, por lo que no existe una verdadera transferencia de facultades al órgano desconcentrado.

El artículo 17 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal regula la creación de los órganos desconcentrados que les están jerárquicamente subordinados y tienen las facultades específicas para resolver sobre la materia y dentro del ámbito territorial que se determine en cada caso por cada una de las leyes aplicables a cada órgano central.

---

<sup>30</sup> Manuel Espinoza Barragán, Lineamientos de Derecho Público Mexicano, Cárdenas, Editor y Distribuidor, Tijuana, Baja California, 1a. Edición, 1986, página 141.

Entre algunos casos de órganos desconcentrados encontramos: al Sistema de Administración Tributaria, a las delegaciones de cobro, a los hospitales regionales del sistema de salud, cada una de las escuelas del sistema educativo nacional, el Instituto Politécnico Nacional, la Procuraduría Federal del Trabajo entre otros.

### **2.1.1.3 Administración Pública paraestatal**

Los organismos descentralizados se encuentran regulados por la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal como por la Ley Federal de Entidades Paraestatales.

De conformidad al tercer párrafo del artículo primero de la Ley Orgánica en cita son los organismos descentralizados, las empresas de participación estatal, las instituciones nacionales de crédito, las organizaciones auxiliares nacionales de crédito, las instituciones nacionales de seguros y fianzas y los fideicomisos, las entidades que componen la Administración Pública paraestatal.

Los organismo descentralizados son entidades creadas por la ley del Congreso de la Unión o por decreto del Ejecutivo Federal; su principal distinción con los organismos desconcentrados es que tienen personalidad jurídica y patrimonio propios, cualquiera que sea la estructura legal que adopten.

El objeto que puede ocupar a un organismo descentralizado es aquel que de origen corresponde realizar al Estado; la Ley de las Entidades Paraestatales reconoce tres posibles objetos que puede tener las personas jurídicas que se constituyan como organismos descentralizados; entre los que se encuentran la realización de actividades correspondientes a las áreas estratégicas o prioritarias; la prestación de un servicio público o social; o en su caso, la obtención o aplicación de recursos para fines de asistencia o seguridad social.

Para la realización de su objeto, el organismo descentralizado cuenta tanto con autonomía técnica como con autonomía patrimonial para tomar las decisiones perentorias.

Los organismos descentralizados tienen un régimen jurídico especial, es decir, el Congreso de la Unión crea una norma o serie de normas aplicables de manera exclusiva a dichos entes, estas leyes le otorgan personalidad jurídica y en consecuencia se vuelve responsable de las decisiones que asuma para la realización de su objeto.

No obstante su autonomía, las entidades descentralizadas se encuentran sometidas a las actividades de control y vigilancia de la Administración Pública Central.

Entre los organismos descentralizados podemos mencionar a la Compañía Federal de Electricidad, a Petróleos Mexicanos; a la Universidad Nacional Autónoma de México; al Instituto Mexicano del Seguro Social y al Banco de México.

### **2.1.2.- Procedimientos.**

Se refiere a los caminos legales a que seguir la administración para desplegar su actividad. Por procedimientos administrativos, dice Serra Rojas, debe entenderse no los actos administrativos cumplidos por la administración, publica para lograr sus objetivos, sino las normas jurídicas a las cuales las actividades administrativas deben ajustarse”.

### **2.1.3.- Material.**

Se refiere a la infraestructura con que cuenta la Administración Pública para realizar sus fines, así como a los procedimientos mecánico y científico, tienen por objeto simplificar las labores de la administración y hacer más eficiente el servicio.

### **2.1.4.- Material.**

Se refiere al factor humano, que es el más importante de la administración, dice Serra Rojas “las estructuras, los procedimientos, las instalaciones materiales, todo a pesar de ser importante no es más que una especie de arsenal, un conjunto de herramientas que valen lo que valen los hombres encargados de emplearlas. El valor y la eficiencia de los servicios públicos dependen esencialmente en todos los campos de la capacidad técnica y de la conciencia profesional de los empleados públicos. La verdadera administración, la administración concreta se hace con hombres, para hombres y por hombres. Ninguna consideración supuesta científica, ninguna teoría abstracta de la Administración Pública, debe en ningún instante hacer olvidar este axioma básico y fundamental: el factor humano siempre predomina en el desarrollo de todas las labores administrativas.”<sup>31</sup>

---

<sup>31</sup> Op. Cit. Página 95.

### **3.- Los órganos de la Administración y sus representantes.**

La Administración Pública es considerada por una parte como una función del Estado-persona; pero por otro lado, se entiende que la Administración Pública es una persona jurídica en sí misma, que se manifiesta a través de sus órganos integrados por sus funcionarios.

En su accionar se podían distinguir dos grandes categorías de funciones de la Administración Pública: las de Alto Gobierno interno e internacional, que se imputan al Estado en su conjunto o en forma unitaria y están regidas por el derecho constitucional; y las funciones comunes que están reguladas por el derecho administrativo.

De las categorías mencionadas en el párrafo que antecede, en la que interesa ahondar, es en la que tiene que ver con las funciones reguladas por el derecho administrativo, dado que el ámbito de validez territorial de la figura jurídica que nos ocupa, sólo es aplicable en el territorio nacional, de ahí que sea irrelevante para efectos prácticos de esta tesis, examinar las funciones de alto gobierno de la Administración Pública.

Hecha la disquisición anterior, Adolfo R. Vázquez dice que la responsabilidad de la persona jurídica queda visualizada en el esquema: “Estado > Administración > Órgano > Funcionario”, volviendo al punto de partida: siempre la causa próxima o remota de toda personalidad es una persona física (aquí llamada servidor público), situación ésta que permanece cualquiera sea la concepción política, histórica, organizativa e ideológica, que se tenga del Estado<sup>32</sup>. Pero no obstante ello, no ocurre lo mismo con los fundamentos de la responsabilidad del Estado y de los servidores públicos, la

---

<sup>32</sup> Vázquez, Adolfo Roberto. RESPONSABILIDAD AQUILIANA DEL ESTADO Y SUS FUNCIONARIOS. Segunda edición. Editorial La Ley. Buenos Aires, Argentina. 2001. página 73.

cual variará, aquí sí, según sea la concepción que se tenga del Estado, de la Administración Pública, de sus órganos y de los funcionarios que los integran.

En ese sentido, la tendencia actual de los sistemas de responsabilidad estatal, es la de dejar de imputar la culpa a los servidores públicos y atribuírsela directamente al Estado, por esa razón, considero conveniente realizar, en los subcapítulos siguientes, un somero repaso, de las teorías que justifican el por qué debe ser el órgano estatal, el que tiene el deber de indemnizar a los gobernados por los daños causados a su esfera patrimonial.



### **3.1.- Teoría de la representación.**

Es la sostenida por la doctrina que sustenta la existencia de la persona jurídica en una "ficción" y, partiendo de ello, carece de toda responsabilidad extracontractual.

La teoría de la ficción, es una posición que Bielsa, citando a Savigny, considera como la doctrina tradicional, siendo las personas jurídicas, en lo fundamental, entidades de existencia ideal, e incapaz de hecho por naturaleza, por lo que para realizar los fines que justifiquen su existencia debe desarrollar su acción valiéndose, necesariamente, de personas que actúen en su nombre y por su cuenta, esto es, por sus representantes necesarios.

De tal suerte que ese mandato legal debe realizarse dentro de los límites de su ministerio (objeto cometido o mandato), en cuyo caso producen sus efectos patrimoniales en la persona jurídica representada.

Caso contrario, es decir si el representante excede los límites asignados (legal o contractualmente), los efectos jurídicos que esa extralimitación origine, no afectan a la persona jurídica sino sólo al representante, situación que se reafirma frente a hechos ilícitos, pues los representantes no tienen representación a tales fines. Consecuencia de ello es que al no poder "imputarse" a las personas jurídicas ningún hecho ilícito de sus miembros, tal falta de imputabilidad es el fundamento de su responsabilidad.

Como una forma de paliar los efectos no deseados se intentó aplicar a las personas jurídicas la doctrina sostenida, principalmente, por civilistas, según la cual los representados deben responder por los actos de los representantes, siempre que actúen por cuenta, orden y riesgo de aquél.

En el representante se manifiesta jurídicamente la persona del representado, al cual le corresponde obrar en propio nombre en determinado círculo de negocios, y por tal delegación se asume la obligación frente a terceros de reconocer como suyo lo hecho por el representante, como ejecutado dentro de los límites de la representación otorgada.

En el representante, por lo tanto, para nada entra (siempre, se entiende, cuando obre dentro de los límites del encargo), aparte de la voluntad, la obra del representado: él es solamente el instrumento de la persona representada.

En la responsabilidad por hecho propio, si el hecho dañoso es cometido por un representante de la persona responsable, la existencia del hecho ilícito (para el concurso de las condiciones necesarias a constituirlo) debe ser buscada respecto a la persona del agente y, una vez afirmada, el representado responde, debiéndose considerar cometido por él todo hecho que en relación a la representación que haya otorgado sea ejecutado por el representante.

Por esto, no se le concede ninguna prueba a fin de afirmar la diligencia que haya usado en la elección o el no haber podido impedir la injuria. En la representación está comprendida la sola razón de la responsabilidad que a él se refiere.

Esta construcción jurídica, fue objetada con la hipótesis de que el mandante no ha dado encargo al mandatario para cometer hechos ilícitos para el cumplimiento de sus funciones.

Para que el acto cuasi delictual del mandatario sea causa de la culpa propia y personal del representado es necesario que concurren tres requisitos sin los cuales aquél será el responsable del hecho: el mandatario

debe obrar como tal y en forma inmediata de representación. En caso contrario su actuación sería en nombre propio y efecto de su actividad individual, la cual no traería consecuencias para su representado, correspondiendo la incriminación sólo al representante.

El cuasidelito debe cometerse en la ejecución del mandato. Si fuese extraño, o se excediesen los límites de la actuación correspondiente, la representación desaparece. El hecho ilícito debe haberse cometido realmente por el mandatario. Cumplidas estas condiciones la responsabilidad del representado será plena y propia.

Refutando en la parte de excesos que tiene esta teoría, el maestro Colombo (según cita de Adolfo Roberto Vázquez) concluye que a poco que se examine con serenidad, prescindiendo de su brillo y del espejismo que produce, se comprende todo lo que tiene de equívoco, ya que como dice Giorgi "(...) sólo nos representa quien hace una cosa en nuestro lugar sustituyendo con su persona a la nuestra; no nos representa quien, bajo nuestra dependencia, realiza incumbencias en que de ningún modo aparece nuestra persona". Lo contrario es apartarse de la verdad y desconocer las características primordiales del mandato y de la representación.<sup>33</sup>

Aplicada la doctrina antecedente a la persona Administración Pública, ella sería la representada y su representante es el Funcionario.

La responsabilidad, en caso de hecho o acto ilícito del Funcionario, le correspondería a la Administración por aplicación de la culpa *in eligendo o in vigilando* del representante por parte del representado.

Esta doctrina, además de la endeblez que ostenta, incluso en el derecho privado, para imputar el hecho ilícito del representante al representado

---

<sup>33</sup> Op. Cit. página 92.

por aplicación de la teoría de la ficción, ha sido fuertemente criticada en el derecho público, porque no permite tampoco atribuir la imputación de la culpabilidad directa y porque en el caso de la Administración Pública si consideramos que los órganos son "funcionarios representantes", serían éstos, a su vez, los que eligieron a los "nuevos representantes" y "éstos a otros" y así sucesivamente, con lo cual se entraría en un círculo vicioso difícil de encontrar en su laberinto el fundamento de la responsabilidad que, siguiendo esta doctrina, quedaría diluida, resultando prácticamente imposible exigir la reparación a los funcionarios ni a la Caja del Estado, y ello es así porque en esta teoría de la representación, de raigambre netamente civil, si se pretende aplicar la misma a la Administración Pública más fácil sería exigir la responsabilidad al Funcionario que designó y debe vigilar al otro Funcionario que ocasionó el daño, que a la propia Administración.

### 3.2.- Teoría del órgano

La actividad de la Administración, sea o no un "poder", se traduce siempre en actos de sus funcionarios y, por eso se considera que los funcionarios son órganos del Estado, concepto este que difiere de aquel otro que los considera como simples representantes.

La distinción es importante, a punto tal que en un caso (representación) se supone, necesariamente, dos entidades jurídicas distintas: el representado (Estado) y los representantes (funcionarios), al paso que en el otro (organismo) sólo se concibe una la del "organismo" o "Estado-Administración"; pues, siendo los funcionarios sus órganos, no puede considerárselos una entidad distinta del Estado, sino, por el contrario, sus partes integrantes, sus elementos constitutivos. Se expresa esto en la idea de una entidad, la Administración (organismo) que absorbe la de sus funcionarios como tales (órganos).

Y en ese sentido ha podido decirse que la Administración tiene una voluntad y ejerce verdadera y propia actividad, que no es sino la voluntad y actividad de sus órganos vivos (funcionarios), únicos sujetos capaces, en verdad, de voluntad y actividad.

La verdad es que contra la teoría de la ficción se ha reaccionado hace ya mucho. La de la personalidad real, con diversas denominaciones, se ha desenvuelto especialmente en Alemania, luego en Francia y otros países (puede señalarse, entre ellas, las teorías de Gierke, Van Der Heuvel, la idea de Planiol, de Berthélemy, la concepción de Ihering).

Gierke, por su parte, en la "Teoría de la Voluntad de la Asociación" considera que las llamadas personas morales no son seres ficticios; precisamente, el derecho les atribuye personalidad jurídica, porque ve en ellas

sujetos dotados de voluntad colectiva y continua. "Acá -dice él- como en el individuo, vemos la base de la subjetividad en la voluntad que es la fuerza interna y principio de los actos externos. Los seres colectivos son, por eso, seres reales".<sup>34</sup>

Van Der Heuvel en la "Teoría de la Asociación de Sujetos titulares de Derecho" sostiene, bajo esta denominación, que se puede expresar el principio o concepción del citado escritor. La personalidad jurídica -dice éste- no es sino una manera de ser de los derechos individuales; una forma particular de la sociedad común; una especie de "manto" destinado a cubrir, no una existencia abstracta y ficticia, sino a individuos reales, vivos.

El concepto de la personalidad orgánica, además de simplificar los problemas concernientes a la persona jurídica de la Administración, tiene la particularidad de permitir la imputación directa de los perjuicios causados por sus órganos.

Esta concepción, que tiene varios extremos, pues parte de sostener que así como las personas físicas tienen sus células y órganos, los hombres individuales son las células que integran el organismo social que delibera y decide por sus asambleas, como los individuos lo hacen por su entendimiento y voluntad, pudiendo sostenerse que, si bien sigue buceando en la voluntad jurídica de la persona jurídica, se concede que ésta no tiene voluntad filosófica pero sí jurídica, la cual radica en la unidad derivada del fin común.

La utilidad práctica de los órganos-funcionarios radica en que permite terminar con la dualidad representado y representante, por cuanto la misma se funda en la teoría de la ficción de la persona jurídica.

---

<sup>34</sup> Op.cit. pág. 93.

Pero de esta concepción orgánica, paradójicamente, hay autores que sostienen que también se apoya en otra ficción, pero de distinto cuño, porque nadie puede afirmar que el Funcionario perteneciente al órgano no sea substancialmente, en la realidad, un sujeto distinto de la persona jurídica y, por lo tanto, caemos en un nuevo desdoblamiento, aunque no tan grave como el que se quiso evitar con la Teoría de la Representación

A diferencia de la teoría de la ficción de la persona jurídica, que con su doctrina de la representación no hace más que esquivar las dificultades en lugar de resolverlas, no siendo más que una solución científica imperfecta de un problema, que mereció ser llamada "mentira técnica consagrada por la necesidad", como lo sostuvo Ihering, seguido aquí por Bielsa, la nueva concepción de considerar la personalidad de la Administración como un organismo, cuyos órganos -elementos constitutivos- son los funcionarios o agentes de ella, trajo aparejados nuevos problemas a considerar, ya que no todo lo que realice el Funcionario, aunque sea enteramente ajeno a su rol de talo, incluso, no encuadrado totalmente en sus funciones, puede ser considerado hecho en su condición de órgano e imputado a la Administración.

Consecuentemente se ha dicho que la voluntad y actividad de la Administración no es otra cosa que la voluntad y actividad de sus órganos y, recíprocamente, la voluntad de sus funcionarios es voluntad y actividad administrativa.

Para ello, y con el fin de evitar el efecto no querido, es necesario que el Funcionario se ajuste al objeto de la función, a su forma y al procedimiento que señalan las leyes, reglamentos y preceptos administrativos.

Obrando así es innegable que todo acto o hecho de aquél, persona-órgano, debe reputarse acto o hecho administrativo.

Lo único permanente es justamente tal personalidad, pues los funcionarios pueden y de hecho influyen en lo contingente de su organización en base a criterios o ideas organizativas y funcionales, tenemos un amplio campo discrecional para la actuación del Funcionario-órgano; en tal sentido puede extraerse de Bielsa, según sean los funcionarios integrantes del órgano, así serán los actos y hechos administrativos que se traducen en la actividad y voluntad administrativa; si ellos son activos, diligentes y enérgicos, la Administración será activa, diligente y enérgica.

Si por el contrario, los funcionarios son torpes, incapaces, negligentes, perezosos en sus funciones, la Administración Pública será inútil y deficiente.

Ahora bien, tendiendo a explicar y lograr, justamente, la necesidad de la permanencia a través del tiempo de la organización administrativa, a pesar de los cambios de las personas físicas que actúan en ella y a partir de la información de esta "teoría del órgano", los autores coinciden en atribuir su exposición a las bases asentadas en Alemania por Gierke, la misma que, desarrollada luego en Francia por Michoud y Carre de Malberg, formuló la tesis de que el órgano, en su integridad ontológica, está compuesto por dos elementos substanciales: en primer lugar, un conjunto de competencias y, en segundo lugar, la persona física que titulariza su ejercicio, o bien, dicho de otra manera, un elemento objetivo, caracterizado por un centro de competencias integrado por poderes o facultades que se refieren tanto a facultades, en sentido técnico, como a cometidos y otro elemento de carácter subjetivo, representado por la voluntad y capacidad necesaria de las personas físicas que desempeñan la titularidad del órgano (en su unidad), las cuales, al expresar la voluntad del sujeto, hacen posible sustentar la responsabilidad de la personalidad jurídica estatal.



Esta idea unitaria sobre el órgano -comprensiva de sus elementos (objetivo y subjetivo)- es superior a la postura que afirma la existencia de dos órganos (órgano institución y órgano físico), por cuanto ninguno de éstos tiene existencia autónoma, no pudiendo concebirse su actuación separada sin referencia a la unidad requerida para que pueda configurarse el órgano, como tampoco es posible circunscribir el concepto sólo al llamado "órgano institución.

En definitiva, esta concepción sostiene que el órgano, si bien forma parte de la persona jurídica pública estatal, no es sujeto de derecho, lo cual no obsta para que el ordenamiento le atribuya potestades y facultades para actuar en el mundo jurídico. La posición que la persona física ocupa en un órgano, de una persona jurídica pública estatal, recibe el nombre de cargo, el cual es asumido por aquélla en el momento de su designación.

En la teoría del órgano hay quienes distinguen, a los efectos de la determinación de la responsabilidad directa o indirecta de la Administración, en base a la jerarquía de quien actúa como órgano de la misma; para tal corriente habrá responsabilidad directa cuando actúa un órgano-funcionario, e indirecta cuando lo hace un empleado (dependiente).

Pero la doctrina dominante hoy no acepta tal distinción, sin perjuicio de que alguna jurisprudencia se hiciera eco de ella.

El rechazo de la distinción entre funcionario y empleado excluye la posibilidad de fundar en ella la distinción entre responsabilidad directa o indirecta de la Administración, pero permite, en cambio, afirmar que dicha responsabilidad será en todo momento directa en razón de ser, siempre, órganos propios del Estado los que actúan en su nombre. Esta es la solución que considero correcta, pues permite fundar la responsabilidad directa del Estado, de sus funcionarios y de ambos. No obstante lo anterior, es necesario

referirnos, a otros criterios existentes, a fin de efectuar el estudio de su evolución.

En suma, la Administración Pública debe responder de manera directa cuando ésta queda obligada por el órgano, el cual se integra por lo que denominamos, indistintamente, funcionarios, agentes o empleados dado que a los fines de la responsabilidad de la Administración Pública, tal distingo no reviste ninguna relevancia práctica, que tal responsabilidad, para ser directa, tiene que ser atribuida al "órgano", es decir, el que reúne en su propio concepto de "órgano" la perfecta ecuación de sus dos elementos, o sea, el componente objetivo: es el institucional, compuesto por el conjunto de competencias, atribuciones y facultades asignadas, que algunos autores denominan "el cargo", y equivale, en el derecho público, a la capacidad jurídica en el derecho privado, y que Dromi denomina, muy acertadamente, "Elemento subsistivo", lo cual da una idea acabada de su grado de permanencia, más allá de la eventualidad del funcionario o funcionarios que la titularizan en ciertos momentos y condiciones dadas. Y como también acierta, nuevamente, dicho autor, se trata del "órgano-institución" y no de la persona física titular del mismo u "órgano-individuo".

El otro componente subjetivo es el elemento personal variable; es, en definitiva, el hombre: funcionario, agente o empleado del Estado que integra y desempeña las funciones y atribuciones asignadas al órgano, por cuanto le da tal calidad de agente o funcionario del Estado en virtud de un título constitucional, legal, estatutario, en fin, un título jurídico que lo "invierte" integrándolo al órgano sin importar aquí el nombre o denominación.

Esta parte o "sector" del órgano (órgano-individuo) debe actuar dentro del marco de sus atribuciones para que los actos puedan serle imputados o atribuidos, dado que algunos autores distinguen las atribuciones y facultades de la competencia del acto, pudiendo provocar la nulidad o anulabilidad según los casos, pero no privando a los actos administrativos de su

condición de tales, pues el uso y ejercicio del Poder, fuera de la competencia, provoca el "exceso o abuso del Poder" y el uso, con un fin distinto, la "desviación del Poder". Ello dentro del marco que se comenta, ya que el ejercicio del Poder lo titulariza el órgano-individuo, mientras la competencia pertenece al órgano-institución.

Sobre la base integrativa indisoluble de esos dos elementos del órgano, el mencionado autor (Drorni, José P: ob. cit., pág. 63) ha sintetizado la forma como los diversos autores la exponen, diciendo que la conjunción orgánica entre el elemento subjetivo y el elemento objetivo, de carácter variable el primero y estable el segundo, viene a actualizar aquel clásico principio expresado por Baldo, como axioma que no pierde actualidad: *imperator in persona mori potest, officium imperatoris est inmortalis*.

La persona jurídica Estado-Administración permanece, al igual que los órganos institucionales que la representan, no obstante la variación de los órganos individuos.

Las opiniones que centran la esencia del órgano en el elemento físico subjetivo o el titular (Doriat, Kelsen, Merkl) como las opuestas, que valoran únicamente el elemento jurídico institucional (Espósito), pecan de unilaterales y, por lo tanto, son insuficientes.

Se trata de una construcción jurídica por la cual se imputa a la entidad estatal la voluntad de un ser humano manifestada dentro de un marco determinado propio del ente; en otros términos, como dice Aparicio Méndez, "es la incorporación del hombre al órgano, a través de un procedimiento jurídico por el que se imprime vida a una unidad abstracta".

Tenemos así la existencia de una solución al problema de la imputación a la Administración Pública mediante la responsabilidad directa a la

misma de las diversas actividades de sus órganos, lo cual simplifica el problema que no lograban satisfacer las otras teorías. Más la relación orgánica trae un nuevo elemento a considerar; pues la misma debe distinguirse de la relación de servicio, ya que la persona física, titular del órgano-individuo actúa en la organización, identificándose con ella, y sus eventuales faltas se consideran falta de servicio con la ventaja de ser considerado acto culpable del Estado (Bielsa, Rafael: ob. cit., pág. 195); pero, a su vez, también el agente puede distinguirse del órgano, dejando de integrarlo, a los efectos de este nuevo rol humano, y pasa a ser funcionario, agente o empleado, en otras palabras, persona diferenciada del órgano y de la Administración como titular de derechos y obligaciones propias (vgr. derecho al sueldo, a la carrera, etc.), entablándose relaciones de otro tipo o intersubjetivas, a lo cual hay que agregar la consideración de la falta personal del agente obrando en su propio interés o por cuenta propia, sea abusando de sus atribuciones o excediéndose, voluntariamente, en sus facultades y deberes, en cuyo caso incurrirá en una doble responsabilidad, es decir, será responsable personalmente el agente tanto frente a un particular damnificado como también frente a la propia Administración.

## **CAPÍTULO II**

### **ANTECEDENTES DE LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO.**

#### **1.- Antecedentes y teorías que sustentan de la responsabilidad patrimonial del Estado.**

No se podría hablar del tema que me ocupa, sin antes hacer una breve remembranza de la evolución que ha tenido la figura jurídica de la responsabilidad patrimonial del Estado, esto, porque a lo largo de la historia, no siempre se consideró al Estado como lo conocemos actualmente, más aún, ni siquiera se pensaba que pudiese ser responsable de los daños que causara a los gobernados.

Ahora bien, cabe aclarar que en este capítulo solo me limitaré, por cuestiones prácticas, a hacer una exposición somera de la concepción que se ha tenido de la responsabilidad estatal, sin concretarla a un país determinado, pues no es mi intención compararla con algún sistema de responsabilidad vigente en algún Estado, dado que para opinar al respecto, tendría que conocer a ciencia cierta, su constitución política, la estructura orgánica de dicho país y los fundamentos políticos y sociales que inspiraron la implantación de esa figura en él, lo cual, escapa de mi conocimiento.

Por lo anterior, me concretaré a exponer brevemente los antecedentes de responsabilidad patrimonial en el Estado mexicano y de las teorías que sustentan dicha figura jurídica.

### **1.1.- Etapas evolutivas de la responsabilidad patrimonial del Estado.**

Para autores como Altamira Gigena y Marienhoff, la responsabilidad patrimonial del Estado ha tenido cuatro etapas, a saber:

- 1.- Irresponsabilidad del Estado;
- 2.- Responsabilidad del funcionario o servidor público;
- 3.- Responsabilidad parcial del Estado; y
- 4.- Responsabilidad directa del Estado.

Fábregas del Pilar, señala que existen tres etapas:

- 1.- La irresponsabilidad de la Administración;
- 2.- La responsabilidad de la Administración, en los casos en que durante la prestación de los servicios, exista negligencia *culposa* no imputable personalmente a los funcionarios; y
- 3.- La responsabilidad de la Administración, basada en lo que se denomina *riesgo* inherente a ella.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> Castro Estrada, Álvaro. Responsabilidad Patrimonial del Estado. Tercera Edición. Editorial Porrúa. México 2006. Página 51.

### **1.1.1.- Irresponsabilidad del Estado.**

Las conclusiones anteriores, parten del hecho de que antes del siglo XIX, regía el principio de la irresponsabilidad del Estado y de sus agentes públicos, pues no se concebía la posibilidad de que el Estado, o cualquiera de sus primitivas formas de organización colectiva, pudiera ser responsable por los daños y perjuicios que su actividad o la de sus servidores, causaran a los administrados.

El absolutismo de los monarcas, en cuyas manos se concentraban todos los poderes, impedía que los súbditos pudieran ejercer acciones tendientes a obtener indemnización por perjuicios sufridos, y sólo podían aspirar a la dispensa de una gracia, la cual estaba exclusivamente supeditada a la voluntad del príncipe, quien sólo admitía algún tipo de consejo moral o religioso. La idea de que pudieran existir derechos individuales, privados, opuestos a la soberanía, era totalmente extraña a las legislaciones de la antigüedad.

En Esparta y Atenas el soberano, disponía de los bienes de los ciudadanos y no era responsable de sus actos más que ante la divinidad enmarcada en la persona que representaba el Estado.

En el imperio romano, salvo ciertas excepciones que expondré más adelante, no existió ningún mecanismo para que se pudiera reclamar al emperador responsabilidad o indemnización alguna. El emperador, podía realizar legalmente todos los actos que juzgara útiles al Estado y dignos de la majestad de las cosas divinas y humanas, fueran públicas o privadas. En la normatividad romana, no existían derechos privados contra el Estado.

No obstante lo anterior, en dicha sociedad fue donde se comenzaron a desarrollar diversas ideas, que si bien corresponden al derecho civil, lo cierto es que fueron el primer fundamento para considerar responsable

al Estado por los actos y omisiones en que incurrieran los servidores públicos que lo componen. En efecto, los romanos avanzaron distinguiendo, según el objeto de sus normas, el derecho público del derecho privado, pues de conformidad con lo expuesto por Ulpiano en el Digesto, <sup>2</sup>derecho público es aquél que se refiere al estado de la cosa romana y derecho privado, el que concierne a la utilidad de cada uno.

Situación similar impera durante la Edad Media, pues en ese período el poder del monarca, no se encuentra sujeto a ningún tipo de responsabilidad frente a sus súbditos, tal situación se ve corroborada con el principio inglés que reza: “*The King can do not wrong*”, esto es, “el rey no puede hacer ilícito”<sup>3</sup>. Ni el Estado ni los feudos en que estaba desintegrado respondían, de ninguna manera, por los actos del príncipe cualquiera que fuera la arbitrariedad cometida o el daño ocasionado.

En la edad moderna se acentúa el concepto de irresponsabilidad del Estado, pese a la evolución que iban experimentando las ciencias, las artes y la cultura en general.

La situación comenzó a cambiar, porque a decir de Adolfo Roberto Vázquez, “cuando el Estado se considera *per se* irresponsable, da margen a que en su nombre se cometan toda clase de abusos y de atropellos, especialmente si la alteración de la realidad llega hasta el punto de identificar al Estado con la persona misma del príncipe. De ahí que el orden jurídico, quede subalternizado cuando el propio Estado es el que lo desconoce y no se somete a él; consecuentemente, no puede mantenerse un sistema de irresponsabilidad fundado en razones de esta naturaleza.”<sup>4</sup>

---

<sup>2</sup> Citado por albaro castro Estrada, Libro I, Tít. I, Ley 1; Ins, 1,1, 4,

<sup>3</sup> Idem. Página 52.

<sup>4</sup> Roberto Vázquez, Alfonso. Responsabilidad Aquiliana del Estado y sus funcionarios. Segunda Edición. Editorial La Ley. Buenos Aires, Argentina 2001. Página 51.



La Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano proclamada en Francia en 1789, aún y cuando prevé la indemnización previa, para el caso de expropiación forzosa, no alude a otro tipo de daños que el Estado pudiere causar con su actuar, por lo tanto, puede afirmarse que aún nos encontramos en el período de irresponsabilidad del Estado.

### 1.1.2.- Responsabilidad del funcionario público.

Álvaro Castro Estrada,<sup>5</sup> afirma que el primer indicio sobre el reconocimiento de algunas indemnizaciones a los particulares con motivo del ejercicio del poder, se halla a partir de la teorización del llamado fisco. Esta construcción teórica, asimiló al fisco con un particular susceptible de aplicársele las disposiciones del derecho común, consecuentemente, se le podía demandar ante los tribunales civiles, al ser considerado como una persona moral, siempre y cuando la relación litigiosa fuese de carácter patrimonial.

Adolfo Roberto Vázquez, coincide con lo expuesto en el párrafo que antecede, pues afirma que “en un *segundo sistema* el Estado también es irresponsable, pero la persona perjudicada por actos dañosos de un funcionario público, tiene acción para reclamar la reparación que de acuerdo con la ley le corresponda.”

En efecto, el autor en comento, agrega que tal situación se vio en Roma, “...durante el período del Imperio, pues --en esa etapa-- el Casar tenía dos patrimonios: el erario, o bienes del emperador, y el fisco, o bienes particulares, alimentados, ambos, con los impuesto públicos, los cuales fueron substancialmente impulsados en tiempos de Augusto quien, con evidentes finalidades políticas tendientes a consolidar su prestigio y apoyo popular que lo acompañaba, llevó a cabo numerosas obras públicas importantes. Lo trascendente de este impulso, es la acción que se concedió a las víctimas de los accidentes ocurridos en la realización de tales construcciones, al reclamar al gobernante la reparación de los daños sufridos.”<sup>6</sup>

Para fundar este sistema, se consideraba al funcionario como un mandatario del Estado. Todo lo que significara una responsabilidad para la

---

<sup>5</sup> Idem. pág. 52

<sup>6</sup> Op. Cit. pág. 52.

administración sólo se entiende derivado de una extralimitación del mandato que implícitamente tiene el funcionario, y las consecuencias no pueden atribuírselas al mandante, debiendo responder de ellas solamente la persona que las originó.

En este punto se consideró al Estado como una entidad de carácter ideal creada para satisfacer necesidades políticas y su accionar puede darse, solamente, a través de personas físicas quienes tienen, por eso mismo, que asumir la responsabilidad que emana de sus actos.

### **1.1.3.- Responsabilidad Parcial del Estado.**

A partir de la primera guerra mundial, los países comienzan a evolucionar hacia una nueva etapa del instituto de la responsabilidad del Estado, así por ejemplo, en Inglaterra, antes de 1947, regían los principios "*The King can do not wrong*" y "*non suability*", a través de los cuales, se reconocía una inmunidad judicial a la Corona. Fue con la reforma legislativa conocida como la "Crow Proceedings Act de 1947", cuando se estableció que la Corona tendría el mismo tratamiento que un particular con capacidad y edad suficiente, para responder de los daños de sus agentes, como por el incumplimiento de las obligaciones propias de un patrón.

#### **1.1.4.- Responsabilidad directa del Estado.**

Partiendo de lo anterior, se comenzó a gestar la idea de que si se defendería mejor el individualismo permitiendo a los particulares obtener, directamente, una reparación del Estado, cuando es éste el que lo perjudica al poner en movimiento su actividad.

Sobre esta interrogante, se afirmó que no es igual la posición del que se encuentra frente a uno de sus semejantes y la del que se halla frente al Estado, dado que los particulares persiguen intereses propios, distintos unos de los otros, sus patrimonios no se confunden, y si las acciones que realizan en su vida de relación lesionan sus recíprocos derechos, sería crear un privilegio declarar la irresponsabilidad del culpable. El Estado, en cambio, tiene por objetivo el bienestar general, esto es, el de todos los individuos, desenvolviéndose según reglas legales de competencia y normas técnicas de eficiencia; por ello, no hay teórica ni prácticamente, oposición entre las actividad lícita del individuo y la del Estado.

En esas circunstancias, si los intereses legítimos del individuo, siendo coincidentes con los del Estado, no tienen por qué estar protegidos en forma preventiva frente a éste. Su responsabilidad puede hacerse efectiva, únicamente, cuando en forma espontánea él mismo otorga a los habitantes recursos jurisdiccionales contra los actos de la Administración Pública. Aquí, se trata de conciliar los derechos del individuo y los de la sociedad.

En esta etapa, la responsabilidad del estado, funciona en forma pura en casos de falta de servicio o por el hecho lícito que haya obligación de indemnizar, al paso que la falta de personal imputable a la persona o agente que la comete, además, da origen a la responsabilidad personal, por cuando en esta predomina el factor psicológico. En definitiva, la característica de todo este

período, es la atribución de responsabilidades entre el funcionario y la administración, depende de la falta personal y la falta de servicio.

## **1.2.- Antecedentes de la responsabilidad patrimonial en el Estado mexicano.**

A mi juicio, resulta curiosa la forma en que se ha aplicado la figura de responsabilidad patrimonial en el México, toda vez que desde su nacimiento como país independiente, no se siguieron de manera estricta las cuatro etapas examinadas en los subcapítulos que anteceden, pues los primeros casos en que causó daños a los gobernados, nuestro país se reconoció responsable directo de ellos y, en consecuencia, procedió a indemnizarlos sin necesidad de juicio alguno; empero, esa forma de reconocerse responsable no fue la regla, sino la excepción, porque en casos posteriores, se establecieron normas de corte subjetivo e indirecto, para hacer que el Estado respondiera patrimonialmente por los daños que causara a los gobernados y, en algunos supuestos especiales, para que respondiera de manera directa.

### **1.2.1.- Antecedentes previos a la Revolución de 1910.**

Para Álvaro Castro Estrada, el antecedente más remoto del reconocimiento de responsabilidad patrimonial del Estado mexicano, fue la orden de 25 de octubre de 1821 que mandaba se reunieran y clasificaran las escrituras y documentos para reorganizar el crédito nacional.

Posteriormente, a través de la Ley de Pensiones para Viudas y Huérfanos de los Soldados Insurgentes y Españoles, expedida el 23 de febrero de 1822, se reconoció el derecho de dichos sujetos, de percibir una pensión por los hombres que murieron por causa de utilidad pública.

A través del Decreto de 28 de junio de 1824, se ordenó pagar las deudas contraídas por el gobierno de los Virreyes, hasta el 17 de setiembre de 1810, siempre que se acreditara no haber sido voluntarias.

El 23 de abril de 1834, se emitió un Decreto a través del cual se mandó indemnizar a Federico Doring por las pérdidas que sufrió por la expedición a Tampico contra los españoles. En términos similares, mediante el acuerdo de 10 de noviembre de 1836, se determinó reparar a unos súbditos de S.M.B. por la pérdida sufrida a raíz de la toma de Zacatecas, el 10 de mayo de 1835. De igual manera, el 2 de mayo de 1849, el gobierno mexicano acordó indemnizar al Convento de la Cruz de Oro, por el incendio de pólvora ocurrido el 31 de marzo de 1849.

Por otra parte, las deudas contraídas por los principales caudillos del movimiento de independencia, fueron reconocidas en el Decreto de Juan Álvarez, de octubre de 1855, donde se ordenó liquidar dichas deudas.

Finalmente, las leyes de Juárez del 11 de febrero, 25 de marzo y 17 de diciembre de 1860, prevén indemnizar a los dueños de los bienes muebles e inmuebles, dañados durante el bombardeo en Veracruz<sup>7</sup>.

Aquí, resulta importante destacar que los antecedentes contenidos en las disposiciones anteriormente referidas, de ninguna manera constituyen un sistema definido de responsabilidad patrimonial del Estado, pues como puede observarse, sólo se trata de casos aislados donde el motivo fundamental para reconocer la responsabilidad estatal, fueron los diversos disturbios bélicos de independencia, guerras contra naciones extranjeras y de revolución, ya que resulta obvio que las citadas normas se fundaron en la idea del riesgo que la guerra genera.

Asimismo, debe destacarse que el tipo de responsabilidad contenida en la totalidad de los acuerdos, decretos y leyes en comento, es de naturaleza objetiva, pues en ellas el Estado se reconoce responsable sin necesidad de demostrar culpabilidad alguna, pues en el caso de los ordenamientos de carácter legislativo, únicamente se requería acreditar que el origen del daño, se encontraba previsto en dichas normas; por su parte, en las disposiciones de corte ejecutivo (decretos y acuerdos), ya se tenía identificado el daño en sí mismo, así como al sujeto perjudicado, por lo que sólo se justificó el destino de la erogación hecha por el gobierno.

---

<sup>7</sup> Castro Estrada, Álvaro. Responsabilidad Patrimonial del Estado. Tercera Edición. Editorial Porrúa. México 2006. Página 235 y 236.



### 1.2.2.- Antecedentes posrevolucionarios.

El 31 de mayo de 1911, se expidió la **Ley de Reclamaciones**, por virtud de la cual se dispuso indemnizar los daños producidos durante la revolución mexicana, es aquí, donde por primera vez, se prevé un órgano especial para conocer de las reclamaciones de indemnización antes citadas, el cual se denominó: “Comisión Consultiva de Indemnizaciones”, misma que fue creada y reglamentada por los Decretos de 31 de mayo y 30 de julio de 1911.

El ordenamiento legal citado en el párrafo que antecede, fue substituido por la Ley de Reclamaciones expedida por Venustiano Carranza, el 24 de noviembre de 1917, donde lo novedoso fue la creación de dos comisiones dependientes de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, las cuales se encontraban situadas en dos planos de jerarquía diferentes, pues la primera, tenía por objeto determinar la responsabilidad del Estado por daños sufridos en la persona o en la propiedad particular, a consecuencia de los movimientos revolucionarios ocurridos de 1910 a 1917, así como substanciar dichas reclamaciones; en tanto que la segunda, se creó como una instancia de apelación, exclusiva para los extranjeros que se inconformaran con el fallo de la primera.

Según lo dispuesto por la ley en comento, el único criterio de imputación fue que el daño hubiese sido ocasionado por las fuerzas revolucionarias reconocidas como tales por los Gobiernos legítimos, por las fuerzas de esos mismos gobiernos en ejercicio de sus funciones y durante la lucha contra los rebeldes, o en por las fuerzas del ejército federal hasta su disolución. No podían reclamarse indemnizaciones por perjuicios, entendidos éstos como las ganancias o beneficios futuros que se dejan de obtener como motivo del daño.

Otro aspecto relevante, es que al solicitar la indemnización, por disposición expresa de la ley, se renunciaba a la vía judicial para obtener la reparación del daño, por lo que –a decir de Álvaro Castro Estrada-- contra la resolución recaída a la solicitud de indemnización, sólo cabía el juicio de amparo.<sup>8</sup>

Con el fin de prestar más atención a los daños causados por muerte o lesiones, que no estaban expresamente incluidos en la Ley de Reclamaciones de 1917, el 30 de agosto de 1919, se abrogó dicho ordenamiento legal, con la expedición de la diversa Ley de Reclamaciones.

Esta última ley, en su artículo 3, fracción IV, estableció como objeto de las reclamaciones, que fuesen fundadas en daños provocados por forajidos rebeldes, siempre que se comprobara que el daño se consumó a consecuencia de algún acto, lenidad u omisión imputables a las autoridades legítimas encargadas de dar garantías; por su parte, el diverso numeral 6, disponía que podía solicitarse la indemnización de los daños y perjuicios causados por muerte y lesiones, siempre que o hubiere mediado imprudencia o provocación imputable a la víctima. El autor anteriormente citado, estima que al establecerse como único criterio de imputación de responsabilidad, el nexo de causalidad entre el daño y los movimientos revolucionarios, la ley que nos ocupa, se fundaba en el criterio objetivo de responsabilidad.

Por último, de conformidad con el artículo 5, las indemnizaciones por muerte o lesiones serían pagadas en efectivo desde el momento de su aprobación; las demás conforme a la ley que al efecto se expidiera. Asimismo, al igual que la ley que le precede, en ésta no se preveía el pago de perjuicios, salvo los casos de muerte.

---

<sup>8</sup> Op cit. pág. 137

Otro ordenamiento que reconoce el derecho de indemnización del Estado, cuando por su actividad afecta la esfera patrimonial del particular, es la **Ley de Expropiación**, publicada en el Diario Oficial de la Federación, el 25 de noviembre de 1936.

En efecto, el artículo 2 de la ley mencionada en el párrafo que antecede, establece que en los casos de “utilidad pública” –concepto definido en el artículo 1 del citado ordenamiento legal– previa declaración del Ejecutivo Federal, la procedencia de la expropiación, la ocupación temporal, total o parcial, o la simple limitación de los derechos de dominio para los fines del Estado o en interés de la colectividad. A su vez, el artículo 10 de la ley citada, fijó como base de la indemnización, el valor fiscal que obre en las oficinas catastrales o recaudadoras, de la cosa sujeta a expropiación, ya sea que dicho valor haya sido manifestado por el propio propietario o que lo haya aceptado tácitamente al pagar sus contribuciones con esa base.

El plazo para resarcir al afectado con la expropiación, es de un año computado a partir de la expropiación.

La **Ley Vías Generales de Comunicación**, publicada en el DOF, el diecinueve de febrero de mil novecientos cuarenta, establecía dos supuestos de responsabilidad patrimonial, a saber:

- 1.- Los daños a terceros derivados de la operación de una aeronave;
- 2.- El daño a los remitentes de correspondencia.

El primer caso se encontraba regulado en el artículo 351, pues éste señalaba que: “cuando por la operación de una aeronave o por objetos desprendidos de la misma se causen daños a las personas o a las cosas que

se encuentren en la superficie, nacerá la responsabilidad con sólo establecer la existencia del daño y su origen.

Esta responsabilidad recaerá sobre quien tenga, ya sea la propiedad, ya sea la posesión de la aeronave.

Para efectos de este artículo se entiende por operación de una aeronave todo movimiento de la misma en tierra o durante el vuelo, realizado bajo sus propios medios motores.”

Como podrá observarse, el supuesto de responsabilidad en comento, era de naturaleza objetiva, toda vez que para obtener la indemnización bastaba que se acreditara el daño y su origen.

Ahora bien, la indemnización para el supuesto en comento era de doce mil quinientos días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal y Área Metropolitana.

Un aspecto interesante a comentar, es que el artículo 153 de la ley que se analiza, es que obligaba a los propietarios o poseedores de aeronaves, a contar con un seguro durante todo el tiempo que durara la concesión, para garantizar el pago de las indemnizaciones a su cargo.

Por lo que hace al supuesto escrito en el dígito 2 que antecede, esto es, en materia de los daños causados a los remitentes, el artículo 510 de la Ley General de Vías de Comunicación, establecía que los remitentes de correspondencia, tenían derecho a percibir las indemnizaciones siguientes:

A) Tratándose de seguros postales:

- Por pérdida, el importe total en que se hubiese asegurado la pieza.
  - Por faltante: el importe de lo que faltare.
  - Por avería: el importe del daño causado.
- B) Tratándose de reembolsos:
- Por pérdida, hasta treinta mil pesos.
- C) Tratándose de registrados:
- Por pérdida, hasta quince mil pesos.

El artículo 37 de este reglamento, se establece un caso muy específico de indemnización, el cual consiste en indemnizar al dueño de un predio, cuando, para la realización de sus actividades, Petróleos Mexicanos, lo tenga que adquirir u ocupar. Esta indemnización, estará sujeta a convenio entre las partes, pero en caso de no haber arreglo, cada parte propondrá a un perito valuador, el cual redirá su dictamen ante la Secretaría de Energía, quien en caso de discrepancia, solicitará la intervención de la Comisión de Avalúos de Bienes Nacionales.

En esta ley se encuentra un caso típico de daños por responsabilidad objetiva del Estado, consistente en reparar la responsabilidad civil por daños causados por el empleo de reactores nucleares y la utilización de substancias y combustibles nucleares y derechos de éstos.

Otro ordenamiento que contempla la responsabilidad estatal, es el **Reglamento de la Ley Reglamentaria del artículo 27 Constitucional en el Ramo del Petróleo**, pues en su artículo 37, se establece un caso muy

específico de indemnización, el cual consiste en indemnizar al dueño de un predio, cuando, para la realización de sus actividades, Petróleos Mexicanos, lo tenga que adquirir u ocupar. Esta indemnización, estará sujeta a convenio entre las partes, pero en caso de no haber arreglo, cada parte propondrá a un perito valuador, el cual redirá su dictamen ante la Secretaría de Energía, quien en caso de discrepancia, solicitará la intervención de la Comisión de Avalúos de Bienes Nacionales.

Ley de depuración de crédito a cargo del gobierno federal, a decir de Álvaro Castro Estrada, el motivo por el que se expidió dicha ley, fue que para Antonio Carrillo Flores, el entonces presidente de los EUM, Manuel Ávila Camacho y Eduardo Suárez, era injusto que se hubiesen liquidado las reclamaciones extranjeras y no se hubiesen atendido las de los mexicanos.

La propuesta que se incorporó a la ley que se comenta parte del reconocimiento de las siguientes situaciones:

- a) Que no siempre se obtiene reparación integral a través del procedimiento de anulación o en el propio juicio de amparo.
- b) La ineficacia del sistema civil de subsidiariedad de la responsabilidad del Estado de acuerdo al Código Civil.
- c) La Dificultad de identificar al funcionario autor material del daño, así como probar su culpa.
- d) La difusión y pertinencia de la doctrina francesa sobre el tema y, particularmente, la figura jurídica acuñada por la doctrina de aquél país, denominada falta de servicio.
- e) Aprovechar la capacidad que había demostrado empezar a tener el Tribunal Fiscal.

La ley que tradicionalmente es aplicada en México, para resarcir daños producidos a determinada persona, es la **Ley Federal del Trabajo**, pues una fuente importante de daños y perjuicios se deriva de las relaciones laborales y, concretamente, de los llamados "riesgos laborales", entendidos

éstos como "los accidentes y enfermedades a que están expuestos los trabajadores en ejercicio o con motivo del trabajo", según los define el artículo 474 de la Ley Federal del Trabajo. La misma Ley nos indica lo que pueden producir los riesgos de trabajo:

“Artículo 477.- Cuando los riesgos se realizan pueden producir:  
1. Incapacidad temporal;  
II. Incapacidad permanente parcial;  
III. Incapacidad permanente total, y  
IV. La muerte”.

Lo importante de señalar aquí es que, ajeno al criterio de culpa, de manera objetiva se determina la obligación para el patrón de indemnizar a los trabajadores que sufran un riesgo de trabajo (artículo 487, fracción VI) y, si bien la Ley exceptúa al patrón de la obligación de indemnizar al trabajador en ciertos supuestos, como el que el trabajador se ocasione intencionalmente una lesión por sí solo o de acuerdo con otra persona (artículo 488, fracción III), no se libera el patrón de responsabilidad cuando el accidente ocurra por torpeza o negligencia del trabajador o sea causado por imprudencia o negligencia de algún compañero o de una tercera persona (artículo 489, fracciones II y III). Estamos así frente a una aplicación concreta de la teoría del riesgo creado o responsabilidad objetiva.

Ahora bien, para Álvaro Casto Estrada, “Lo anterior tiene suma importancia para el tema de la responsabilidad del Estado, puesto que toda propuesta de una legislación positiva sobre el mismo tendrá que prever la necesidad de reparar daños personales, para lo cual se tendrá que acudir a la legislación laboral -tal como lo hace el Código Civil en su artículo 1915 párrafo primero- cuando el Estado se vea en la obligación de indemnizar a personas particulares que, con motivo de su actividad administrativa hayan sido lesionadas y, lo que es aún más grave e indeseable, fallecidas.”<sup>9</sup>

---

<sup>9</sup> Op. Cit. págs. 152 y 153

Desde mi punto de vista, no debería acudir a la Ley Federal del Trabajo, para cuantificar los daños personales causados por el Estado a los gobernados, toda vez que la diversidad de leyes susceptible de aplicarse en el procedimiento de cuantificación de la indemnización, torna intrincado en ese aspecto a la ley de la materia, lo mejor sería que en ésta se estableciera de manera clara y detallada, el procedimiento que se debe aplicar para calcular los tres tipos de daño que se pueden causar a los particulares, es decir, los daños patrimoniales, personales y morales.

Por lo pronto, los artículos que tratan el tema de la responsabilidad en la materia laboral, son del siguiente contenido:

“Artículo 484.- Para determinar las indemnizaciones a que se refiere este Título, se tomará como base el salario diario que perciba el trabajador al ocurrir el riesgo y los aumentos posteriores que correspondan al empleo que desempeñaba, hasta que se determine el grado de la incapacidad, el de la fecha en que se produzca la muerte o el que percibía al momento de su separación de la empresa”.

“Artículo 485.- La cantidad que se torne como base para el pago de las indemnizaciones no podrá ser inferior al salario mínimo”.

“Artículo 486.- Para determinar las indemnizaciones a que se refiere este título, si el salario que percibe el trabajador excede del doble del salario mínimo del área geográfica de aplicación a que corresponda el lugar de prestación del trabajo, se considerará esa cantidad como salario máximo. Si el trabajo se presta en lugares de diferentes áreas geográficas de aplicación, el salario máximo será el doble del promedio de los salarios mínimos respectivos”.

“Artículo 491.- Si el riesgo produce al trabajador una Incapacidad temporal, la indemnización consistirá en el pago íntegro del salario que deje de percibir mientras subsista la imposibilidad de trabajar. Este pago se hará desde el primer día de la incapacidad.

“Artículo 492.- Si el riesgo produce al trabajador una incapacidad permanente parcial, la indemnización consistirá en el pago del tanto por ciento que fija la tabla de valuación de incapacidades,



calculado sobre el importe que debería pagarse si la incapacidad hubiese sido permanente total. Se tomará el tanto por ciento que corresponda entre el máximo y el mínimo establecidos, tomando en consideración la edad del trabajador, la importancia de la incapacidad y la mayor o menor aptitud para ejercer actividades remuneradas, semejantes a su profesión y oficio. Se tomará asimismo en consideración si el patrón se ha preocupado por la reeducación profesional del trabajador".

"Artículo 493.- Si la incapacidad parcial consiste en la pérdida absoluta de las facultades o aptitudes del trabajador para desempeñar su profesión, la Junta de Conciliación y Arbitraje podrá aumentar la indemnización hasta el monto de la que correspondería por incapacidad permanente total, tomando en consideración la importancia de la profesión y la posibilidad de desempeñar una de categoría similar, susceptible de producirle ingresos semejantes".

"Artículo 495.- Si el riesgo produce al trabajador una incapacidad permanente total, la indemnización consistirá en una cantidad equivalente al importe de 1,095 días de salario".

"Artículo 500.- Cuando el riesgo traiga como consecuencia la muerte del trabajador, la indemnización comprenderá:

- I. Dos meses de salario por concepto de gastos funerarios, y
- II. El pago de la cantidad que fija el artículo 502".

"Artículo 502.- En caso de muerte del trabajador, la indemnización que corresponda a las personas a que se refiere el artículo anterior será la cantidad equivalente al importe de 730 días de salario, sin deducir la indemnización que percibió el trabajador durante el tiempo en que estuvo sometido al régimen de incapacidad temporal"

En la esta **Ley de Responsabilidad Civil por Daños Nucleares**, encontramos un ejemplo prototípico de reconocimiento de responsabilidad objetiva del Estado. Efectivamente, esta ley en su artículo 1 establece:

"Artículo 1.-La presente ley tiene por objeto regular la responsabilidad civil por daños que puedan causarse por el empleo de reactores nucleares y la utilización de substancias y combustibles nucleares y desechos de éstos".

El artículo 3 define en su inciso c) al daño nuclear en forma amplia como:

"La pérdida de vidas humanas, las lesiones corporales y los daños y perjuicios materiales que se produzcan como resultado directo o indirecto de las propiedades radioactivas o de su combinación con las propiedades tóxicas, explosivas u otras propiedades peligrosas de los combustibles nucleares o de sus productos o desechos radioactivos que se encuentren en una instalación nuclear, o de las sustancias nucleares peligrosas que se produzcan en ella, emanan de ella, o sean consignadas en ella."

El mismo precepto en su inciso e) define al "operador de una instalación nuclear" como a "la persona designada, reconocida o autorizada por un Estado en cuya jurisdicción se encuentre la instalación nuclear". Esta disposición deja claramente establecida la relación orgánica que el legislador reconoce que existe entre el Estado y sus agentes; de manera tal que los daños personales y morales que se produzcan por la actuación del operador, es atribuible o imputable al mismo Estado, aun cuando la Ley lo limita a ciertos supuestos, fuera de los cuales lo responsabiliza directamente.

Dispone así el artículo 4º que: "La responsabilidad civil del operador por daños nucleares es objetiva" y el 5º señala que: "El operador será responsable de los daños nucleares causados por un accidente nuclear que ocurra en una instalación nuclear él su cargo, o, en el que intervengan sustancias nucleares peligrosas producidas en dicha instalación siempre que no formen parte de una remesa de sustancias nucleares". El artículo 5º fija los límites de la obligación del operador. El 7º establece la posibilidad de que el porteador o transportista asuma las responsabilidades del operador. El 8º se refiere a la responsabilidad solidaria cuando haya más de un operador responsable. El 9º limita a un máximo la responsabilidad. Este límite lo determina la propia Ley en su artículo 14.

“Artículo 14.- Se establece como importe máximo de la responsabilidad del operador frente a terceros, por un accidente nuclear determinado, la suma de cien millones de pesos.

Respecto a accidentes nucleares que acaezcan en una determinada instalación nuclear dentro de un período de doce meses consecutivos, se establece como límite la suma de ciento noventa y cinco millones de pesos.

La cantidad indicada en el párrafo anterior, incluye el importe de la responsabilidad por los accidentes nucleares que se produzcan dentro de dicho período cuando en el accidente estén involucradas cualesquiera sustancias nucleares peligrosas o cualquier remesa de sustancias nucleares destinadas a la instalación o procedentes de la misma y de las que el operador sea responsable”.

Por otra parte, en virtud de lo que estatuye el artículo 11, se exonera de responsabilidad al operador en los siguientes eventos: "...cuando los accidentes nucleares sean directamente resultantes de acción de guerra, invasión, insurrección u otros actos bélicos o catástrofes nucleares, que produzcan el accidente nuclear". Como es natural, según lo dispone el artículo 13, se exonera al operador que pruebe que la persona que sufrió los daños nucleares los produjo o contribuyó a ellos por negligencia inexcusable o por acción u omisión dolosa.

En forma complementaria a lo dispuesto por el artículo 14 en materia de límites de responsabilidad, el numeral 18 los fija para los casos de daños nucleares personales, de la siguiente manera:

“Artículo 18.- El importe de la responsabilidad económica por daños nucleares personales es:

- a) En caso de muerte el importe del salario mínimo general vigente en el Distrito Federal multiplicado por mil;
- b) En caso de incapacidad total el salario indicado en el inciso a) multiplicado por mil quinientos, y
- c) En caso de incapacidad parcial el salario indicado en el inciso a) multiplicado por quinientos.”

Mediante reforma al artículo 2 de la **Ley de Presupuesto, Contabilidad y Gasto Público Federal**, publicada el 10 de enero de 1994 (hoy Ley de Presupuesto y Responsabilidad Hacendaria), se incluyó expresamente el concepto de "responsabilidad patrimonial". Esta inclusión constituye un enorme avance, porque de esta manera el orden jurídico mexicano incorpora la institución de la responsabilidad patrimonial Estado, al menos en lo que hace a su inclusión en el "gasto público federal". Antes de 1994 el reconocimiento de la responsabilidad, ya de por sí ilusoria, en cuanto a su ejecución económica era punto menos que imposible. El mencionado artículo 2 disponía lo siguiente:

“Artículo 2.- El gasto público federal comprende las erogaciones por concepto de gasto corriente, inversión física, inversión financiera, así como pagos de pasivo o de deuda pública, y por concepto de responsabilidad patrimonial, que realizan:

I. El Poder Legislativo.

II. El Poder Judicial.

III. La Presidencia de la República.

IV. Las secretarías de Estado y departamentos administrativos y la Procuraduría General de la República,

V. El Departamento del Distrito Federal.

VI. Los organismos descentralizados.

VII. Las empresas de participación estatal mayoritaria,

VIII. Los fideicomisos en los que el fideicomitente sea el Gobierno Federal, el Departamento del Distrito Federal o algunas de las entidades mencionadas en las fracciones VI y VII”.<sup>10</sup>

---

<sup>10</sup> El texto actual del mencionado artículo establece lo que sigue: “Artículo 4.- El gasto público federal comprende las erogaciones por concepto de gasto corriente, incluyendo los pagos de pasivo de la deuda pública; inversión física; inversión financiera; así como responsabilidad patrimonial; que realizan los siguientes ejecutores de gasto: I. El Poder Legislativo; II. El Poder Judicial; III. Los entes autónomos; IV. Los tribunales administrativos; V. La Procuraduría General de la República; VI. La Presidencia de la República; VII. Las dependencias, y VIII. Las entidades. Los ejecutores de gasto antes mencionados están obligados a rendir cuentas por la administración de los recursos públicos en los términos de la presente Ley y demás disposiciones aplicables. Las disposiciones presupuestarias y administrativas fortalecerán la operación y la toma de decisiones de los ejecutores, procurando que exista un adecuado equilibrio entre el control, el costo de la fiscalización, el costo de la implantación y la obtención de resultados en los programas y proyectos. La Presidencia de la República se sujetará a las mismas disposiciones que rigen a las dependencias. Asimismo, la Procuraduría General de la República y los tribunales administrativos se sujetarán a las disposiciones aplicables a las dependencias, así como a lo dispuesto en sus leyes específicas dentro del margen de autonomía previsto en el artículo 5 de esta Ley. Los

En cuanto a la integración del Presupuesto de Egresos de la Federación, la Ley disponía que:

“Artículo 16.- El Presupuesto de Egresos de la Federación comprenderá las previsiones de gasto público que habrán de realizar las entidades a que se refieren las fracciones I a IV del Artículo 2 de esta Ley.

El Presupuesto de Egresos de la Federación comprenderá también, en capítulo especial, las previsiones de gasto público que habrán de realizar las entidades relacionadas en las fracciones VI a VIII del propio Artículo 2 de esta Ley, que se determine incluir en dicho presupuesto.”

En cuanto a la operación práctica de cobros y pagos, disponía lo siguiente:

“Artículo 26.- La Tesorería de la Federación, por sí y a través de sus diversas oficinas, efectuará los cobros y los pagos correspondientes a las entidades en las fracciones III y IV del artículo 2 de esta Ley.

Los pagos correspondientes a los Poderes Legislativo y Judicial se efectuarán por conducto de sus respectivas Tesorerías.

La administración de fondos correspondientes será autorizada en todos los casos por la Secretaría de Programación y Presupuesto (hoy SHCP), de conformidad con el Presupuesto de Egresos de la Federación aprobado por la Cámara de Diputados.

Las entidades citadas en las fracciones V a VI del mismo artículo 2, recibirán y manejarán sus fondos y harán sus pagos a través de sus propios órganos”.

Este último numeral transcrito es neurálgico, para saber ante quién y cómo cobrar en un momento dado la indemnización del Estado -bajo sus diferentes Poderes de la Unión y entidades públicas-.

La **Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura**, contiene otro supuesto de responsabilidad patrimonial del Estado. Lo importante de

---

ejecutores de gasto contarán con una unidad de administración, encargada de planear, programar, presupuestar, en su caso establecer medidas para la administración interna, controlar y evaluar sus actividades respecto al gasto público.

destacar en este subinciso es la justificada amplitud de la reparación que el responsable debe cubrir por la comisión de alguno de los delitos previstos en dicho ordenamiento y que se establece en su artículo 10 con el siguiente texto:

“Artículo 10.- El responsable de alguno de los delitos previstos en la presente ley estará obligado a cubrir los gastos de asesoría legal, médicos, funerarios, de rehabilitación o cualquier otra índole, en que hayan incurrido la víctima o sus familiares, como consecuencia del delito. Asimismo, estará obligado a reparar el daño y a indemnizar por los perjuicios causados a la víctima o a sus dependientes económicos, en los siguientes casos:

- I. Pérdida de la vida;
- II. Alteración de la salud;
- III. Pérdida de la libertad;
- IV Pérdida de ingresos económicos;
- V Incapacidad laboral;
- VI. Pérdida o el daño a la propiedad; y
- VII. Menoscabo de la reputación.

Para fijar los montos correspondientes, el Juez tomará en cuenta la magnitud del daño causado.

El Estado estará obligado a la reparación de los daños y perjuicios, en los términos de los artículos 1927 y 1928 del Código Civil.”

Finalmente, la Ley Aduanera regula la responsabilidad del fisco federal con motivo del extravío de las mercancías depositadas en los recintos fiscales. Es interesante hacer notar que, si bien el Fisco Federal responde directamente ante los reclamantes por el valor de las mercancías extraviadas, el personal aduanero será, a su vez, responsable ante el Fisco Federal, según lo dispone el artículo 28 de la Ley Aduanera, en los siguientes términos:

“Artículo 28.- El Fisco Federal responderá por el valor de las mercancías que, depositadas en los recintos fiscales y bajo la custodia de las autoridades aduaneras, se extravíen, así como por los créditos fiscales pagados en relación con las mismas. El personal aduanero encargado del manejo y custodia de las mercancías será responsable por los mismos conceptos, ante el Fisco Federal.

El propietario de las mercancías extraviadas en un recinto fiscal, podrá solicitar a la Secretaría, dentro del plazo de dos años, el

pago del valor que tenían las mismas al momento de su depósito ante la aduana. Para tal efecto, acreditará que al momento del extravío dichas mercancías se encontraban en el recinto fiscal y bajo custodia de las autoridades aduaneras, así como el importe de su valor. De ser procedente la solicitud, el Fisco Federal pagará el valor de las mercancías extraviadas.

Las personas que hayan obtenido concesión o autorización para prestar los servicios de almacenaje, manejo y custodia de mercancías, responderán directamente ante el Fisco Federal por el importe de los créditos fiscales que corresponda pagar por las mercancías extraviadas y ante los interesados por el valor que tenían dichas mercancías al momento de su depósito ante la aduana.

Se considera que una mercancía se ha extraviado, cuando transcurridos tres días a partir de la fecha en que se haya pedido para examen, entrega, reconocimiento o cualquier otro propósito, no sea presentada por el personal encargado de su custodia.

Cuando el extravío se origine por caso fortuito o fuerza mayor el Fisco Federal y sus empleados no serán responsables."

## **2.- Responsabilidad como categoría jurídica.**

En cada rama del orden jurídico hay una responsabilidad. Todas tienen elementos comunes y a la vez elementos diferentes acordes con las particularidades de cada especialidad y a cada aplicación práctica del derecho, verbigracia, civil subjetiva y objetiva, penal, administrativa, tributaria, contractual, aquiliana, política, entre otras. Concomitante con la actuación de los funcionarios se debe aclarar que el término "responsabilidad" tiene, para la ciencia jurídica, un sentido cuando menos ambivalente, y para el común de la gente tal denominación es polivalente.

En otros ámbitos, tampoco es un vocablo unívoco, ni completamente diferente (equivocidad). Por ello, podríamos referirnos a la "responsabilidad" diciendo que es un término análogo, dado que se encuentra entre lo intermedio de unívoco y del equívoco e implica, de suyo, la existencia de una diversidad que abarca varios conceptos, admitiendo más de una clasificación.<sup>11</sup>

En virtud de ello, tiene y tendrá dentro de su contexto, en cada caso, el contenido y alcance con que usemos el término. Así, por ejemplo, diremos que es responsable quien tiene condiciones para tal cargo por tener capacidad para responder, o bien cuando hablemos del hombre común podremos decir que es un funcionario responsable, como sinónimo de un buen funcionario, como cuando propongamos la defensa de los intereses del Estado, por ejemplo, en caso de indemnización por acto lícito de expropiación por causa de utilidad pública, a un funcionario responsable, sólo se pensará en el hombre de confianza y capacidad que debe colaborar directamente en defensa del Estado para que éste pague el justo precio (ni menos que perjudique al particular pero tampoco más, que perjudique al erario).

---

<sup>11</sup> Soto Kloss, Eduardo: La Responsabilidad Pública: Enfoque Político. Un Retorno a la Idea Clásica de la Restitución, en "Responsabilidad del Estado", pág. 34, UNTA, Tucumán, 1982.



Por el contrario, en caso de la actuación dolosa o culposa de un funcionario, actuando en su condición de tal, el hombre común lo piensa como un "irresponsable" como sinónimo del responsable que causó el perjuicio al propio Estado en forma directa, o bien a un tercero ante el cual el Estado debe indemnizar por el hecho o acto de aquél, y se habla del sujeto responsable que debe reparar y satisfacer cualquier daño o pérdida ocasionada por su malicia, impericia, negligencia, falta de cuidados en el cumplimiento de sus obligaciones.

## 2.1.- Concepto de responsabilidad.

El concepto de responsabilidad ha sido objeto de muchas controversias entre juristas. Existen un sinnúmero de "teorías" que explican sus fundamentos y alcances. Prácticamente todos los teóricos del derecho coinciden en señalar que "responsabilidad" constituye un concepto jurídico fundamental. Sin embargo, la noción de responsabilidad no es exclusiva del discurso jurídico. Responsabilidad se usa en el discurso moral y religioso, así como en lenguaje ordinario. Para determinar el significado de responsabilidad es necesario hacer alusión a aquellos usos de "responsabilidad" que están, de alguna manera presupuestos a la noción jurídica de responsabilidad.

La voz "responsabilidad" proviene de *responderé* que significa, *inter alía*: "prometer", "merecer", "pagar". Así, "*responsalis*" significa: "el que responde" (fiador). En un sentido más restringido "*responsum*" (responsable) significa: "el obligado a responder de algo o de alguien", "*Respondere*" se encuentra estrechamente relacionada con "*spondere*" la expresión solemne en la forma de la *stipulatio*, por la cual alguien asumía una obligación (Gayo, Inst., 3 92), así como "*sponsio*", palabra que designa la forma más antigua de obligación (A. Berger).

El uso moderno de "responsabilidad" en el lenguaje ordinario es más amplio y, aunque relacionado con el significado originario de "*responderé*" y "*spondere*", puede tener otro sentido y alcance. El profesor H.L.A., Hart ilustra la "*polisemia*" y equivocidad de "responsabilidad" en un relato imaginario:

Como capitán de un barco, X era responsable de la seguridad de sus pasajeros y de su tripulación. Sin embargo, en su último viaje X se embriagó todas las noches y fue responsable de la pérdida del barco con todo lo que se encontraba a bordo. Se rumoraba que X estaba loco; sin embargo, los médicos consideraron que era responsable de sus actos. Durante todo el viaje

se comportó muy irresponsablemente y varios incidentes en su carrera mostraban que no era una persona responsable, X siempre sostuvo que las excepcionales tormentas de invierno fueron las responsables de la pérdida del barco, pero en el proceso judicial instruido en su contra fue encontrado penalmente responsable de su conducta negligente y en un juicio civil fue considerado jurídicamente responsable de la pérdida de vidas y bienes. El capitán aún vive y es morosamente responsable por la muerte de muchas mujeres y niños (punishment and responsibility).

En este pasaje se pueden distinguir cuatro sentidos de "responsabilidad":

- 1) Como deberes de un cargo: "es responsabilidad del capitán..."; "es responsabilidad de los padres...". Las responsabilidades como deberes que corresponden a un cargo, sugieren la idea de un deber en abstracto y presuponen cierta discrecionalidad.
- 2) Como causa de un acontecimiento: "la tormenta fue responsable de la pérdida..." la larga sequía fue responsable de la hambruna...".
- 3) Como merecimiento, reacción, respuesta, 'Responsabilidad' en este sentido, significa 'verse expuesto a...' 'merecer', 'responder de...'; 'pagar por...' ("...fue encontrado responsable de la pérdida de vidas y bienes"; "el que cause un daño es responsable de..."). Como puede apreciarse, este sentido de 'responsabilidad' es el que más se acerca a su significado originario ('responder')
- 4) Como capacidad mental: "fue encontrado responsable de sus actos" (H. L. A. Hart).

El tercer significado es el que recoge la dogmática jurídica un individuo es responsable cuando de acuerdo con el orden jurídico, es susceptible de ser sancionado (H. Kelsen). En este sentido la responsabilidad presupone un deber (del cual debe responder el individuo); sin embargo, no debe confundirse con él. El deber o la obligación es la conducta que, de acuerdo con un orden jurídico, se debe hacer u omitir; quien la debe hacer u omitir es el sujeto obligado. La responsabilidad presupone esta obligación, pero no se confunde con ella. La responsabilidad señala quien debe responder del

cumplimiento o incumplimiento de tal obligación. La responsabilidad es, en este sentido una obligación de segundo grado (aparece cuando la primera no se cumple esto es, cuando se comete un hecho ilícito). Uno tiene la obligación de no dañar, es responsable del daño el que tiene que pagar por él.

De ahí que es responsable de un hecho ilícito (delito) aquel individuo que debe sufrir las consecuencias de sanción que al hecho ilícito se imputan. Aquel que sufre la pena de prisión que se impone al homicidio, es responsable del delito de homicidio. De la misma forma, aquel que sufre la pena que se impone al robo es el responsable del delito de robo. Por regla general, el autor del hecho ilícito y el responsable son el mismo individuo; sin embargo, no siempre el responsable de un hecho ilícito es su autor. En efecto, puede suceder que un individuo sea el autor del acto ilícito y que otro u otros sean los responsables del mismo, es decir, que otros sean los que deban sufrir las consecuencias de sanción que a ese delito le corresponden, de conformidad con una norma jurídica. El precepto bíblico: "yo soy Yahvé tu Dios, un Dios celoso, que castigo la maldad de los padres (los hechos ilícitos de los padres) en los hijos hasta la tercera y cuarta generación (Ex., XX, 5), es un buen ejemplo en el que se aprecia que los autores del acto ilícito (en el caso, los padres) y los responsables del mismo (los hijos hasta la tercera y cuarta generación), los cuales deben sufrir las consecuencias, pueden ser diferentes individuos. Esto, que es un rasgo común del derecho primitivo, se presenta siempre que los hechos ilícitos: son realizados por un órgano o por un miembro de un ente o persona colectiva (sociedades mercantiles, corporaciones, municipios, Estados). Típica es, en este caso, la responsabilidad que surge en ocasión de un ilícito internacional. Cuando, p.e, miembros del Estado A (un contingente militar) ocupa un territorio del Estado B, la sanción que B aplica (represalias o guerra), como consecuencia de este acto, se dirige contra todos los individuos que pertenecen al Estado A y no solo a aquellos que cometieron el hecho ilícito.

## **2.2.- Tipos de responsabilidad.**

### **2.2.1.- Subjetiva.**

La aplicación de sanciones al individuo considerado responsable supone "culpa" por parte del autor del hecho ilícito. Esto es, las consecuencias de sanción se aplican al responsable sólo cuando el autor del hecho ilícito tuvo la intención de cometerlo (o bien habiéndolo previsto no lo impidió).

### **2.2.2.- Objetiva.**

Se planteo a través de la teoría del riesgo creado que postulada por Saleilles y Josserand a fines del siglo XIX, ensanchó el ámbito de la responsabilidad civil aplicándola no solo a casos en que se causaban daños como consecuencia de hechos culposos o realizados con imprudencia, sino también a todos aquellos en que el autor del daño obraba lícitamente. Por primera vez se fundó la responsabilidad fuera de toda culpa, por el solo hecho de causar el daño, surgiendo así la idea de responsabilidad objetiva por basarse en un hecho material que es el causar el daño independientemente de todo elemento subjetivo como es la culpa, o sea una conducta antijurídica. Para fundar la responsabilidad se requiere sólo que el daño se cause por haber creado el autor un riesgo a través del empleo de aparatos o substancias que son peligrosos en sí mismos, a pesar de que se hayan utilizado con las precauciones necesarias. Hubo así una sustitución de la idea de culpa por la del riesgo que origina la responsabilidad. Se sostuvo que todo el que cause un daño, por ser responsable de sus propios actos debe indemnizar al perjudicado, debe soportar el riesgo haya o no culpa, en virtud de que ese autor del hecho de alguna manera se beneficia con el empleo de cosas peligrosas y por ello su patrimonio debe sufrir la disminución equivalente a la indemnización que debe recibir el perjudicado quien solo tendrá que demostrar el hecho, el daño y la relación de causa a efecto entre uno y otro.

Fue aproximadamente a partir de 1880 en que, con la aparición del maquinismo y el consecuente desarrollo industrial, se pensó que el que maneja líquidos inflamables, explosivos gas, electricidad, herramientas, maquinas o conduce un vehículo que puede marchar a gran velocidad, aunque lo haga con los cuidados necesarios, crea un riesgo, y como cada vez es mayor el empleo de substancias, objetos o mecanismos que por sí mismos son peligrosos, la responsabilidad debe ser soportada por quien los utilizó.

Sucedía anteriormente que cuando un obrero sufría un accidente de trabajo, y esto era frecuente, estaba impedido para reclamar una indemnización, a menos que probara que se había producido por culpa del patrón, lo cual resultaba además de difícil, injusto, puesto que éste obtenía provecho con el empleo de los objetos peligrosos, situación que necesariamente debía resolverse y los Juristas encontraron la solución excluyendo de la responsabilidad el elemento culpa fuera intencional o por imprudencia o negligencia, y concluyendo que se es responsable independientemente de toda culpa. Desde el momento en que se crea el riesgo, debe indemnizarse cuando el daño se produce. Así el riesgo creado se convierte en el fundamento de la responsabilidad, sin necesidad del análisis de elementos subjetivos.

Varias objeciones se formularon en contra de esta teoría, tales como: que tendría consecuencias peligrosas e injustas porque mataría la iniciativa del hombre en sus actos en general, pero esencialmente en cuanto se refiere a la industria. Se dijo que es equitativo repartir riesgos, pero también que es necesario un sacrificio en favor de la producción y que no se podía declarar al hombre responsable en todo caso, aun de sus actos ilícitos ejecutados sin ninguna culpa ni imprudencia, Igualmente se objetó que se pretendía aplicar al mundo jurídico una ley física de causalidad y además que la teoría no debe generalizarse porque se hace responsable al que actúa por la sola razón, de su

actuación y si la víctima no debe sufrir, tampoco el autor que ha actuado en forma irreprochable, pues el daño se causa tanto por la actividad de la víctima como por la del autor.

A pesar de las objeciones, la teoría del riesgo creado ha sido sostenida por muchos juristas que influenciaron en la jurisprudencia y en los legisladores.

En México la teoría es recogida por el legislador hasta la Constitución de 1917 en que se responsabiliza a los patrones por los accidentes de trabajo aun sin existir culpa de su parte de acuerdo con la fracción XIV del apartado A del artículo 123. Posteriormente la Ley Federal del Trabajo, establece la responsabilidad objetiva en su título noveno en el cual determina qué debe entenderse por riesgo, accidente y enfermedad de trabajo, la forma de fijar el monto de la indemnización en cada caso, y que es a cargo del patrón, así como otras prestaciones a que tiene derecho el trabajador y que están enumeradas en el artículo 487 de la ley citada. Hay casos, sin embargo, en que a pesar de ocurrir el daño, el patrón está exento del pago de la indemnización en virtud de concurrir las circunstancias señaladas en el artículo 488 Ley Federal del Trabajo.

En resumen, es la basada en el resultado del hecho delictivo sin tomar en cuenta la causalidad psíquica.

### **2.2.3.- Directa.**

La responsabilidad directa, el Estado es quien responde al reclamo de indemnización que le formulan los particulares, cuando la actuación de los servidores públicos lesiona su patrimonio. En este tipo de responsabilidad, el Estado se reserva el derecho de repetir lo pagado contra los

servidores públicos que con su acción u omisión hayan incurrido en falta o infracción grave

#### **2.2.4.- Contractual.**

Especie de la civil, en donde la misma se deriva del incumplimiento malicioso y voluntario, o culposo y negligente, de las obligaciones contraídas en los contratos.

#### **2.2.5.- Extracontractual.**

Es la que nace fuera de la esfera contractual y sin obligación preexistente que se quebrante, ya sea por culpa o negligencia de una persona que ocasione un daño patrimonial a otra; por hechos no culpables, pero dañosos para otros, que se hayan producido en el ejercicio de una actividad que reporte beneficios económicos al responsable; por un enriquecimiento sin causa que determina una obligación restitutoria o indemnizatoria.

#### **2.2.6.- Solidaria.**

Aquella en que concurre una pluralidad de sujetos responsables, cada uno de los cuales debe responder totalmente ante el acreedor o perjudicado de los daños o perjuicios causados, quedando a salvo la acción que le compete para repetir, después, contra los demás responsables.



### **2.2.7.- Subsidiaria.**

Es la que incumbe a una persona, no directa o inmediatamente, sino de modo indirecto y mediato, y sólo en defecto de otro responsable anterior, llamado por esta razón "principal".

### **2.2.8.- Por hecho Propio.**

Consiste en la obligación de reparar el perjuicio resultante de un hecho del cual somos autores directos o indirectos, por haberlo realizado en contra del deber que tenemos de no perjudicar a otro, injustamente, ya que en el orden civil no solamente corresponde por las consecuencias perjudiciales del hecho propio, sino también por el de las personas que están bajo nuestra dependencia, y hasta por el hecho de las cosas de que nos servimos o tenemos bajo guarda o cuidado.

### **2.2.9.- Por hecho Ajeno.**

Hay responsabilidad por el hecho ajeno siempre que se debe reparar el daño ocasionado por la acción u omisión de otra persona, siendo ésta una obligación que surge directamente de la ley.

### **2.2.10.- Concurrente.**

Responsabilidad en que incurren, a la vez, el autor del daño y la víctima en razón de su respectiva culpa.

### **3.- Teorías que sustentan de la responsabilidad patrimonial del Estado.**

La doctrina se ha pronunciado de muy distintas formas para justificar el deber del Estado de reparar o resarcir los daños y perjuicios causados a los particulares, con motivo del desarrollo de su actividad administrativa -podríamos decir su *fin operis*-, lo cual, a nuestro entender, constituye la esencia de la institución de la responsabilidad patrimonial extracontractual del Estado.

Las principales teorías o principios que se han formulado sobre la responsabilidad patrimonial, tienen por objeto resolver el problema del fundamento y el problema de la naturaleza de la responsabilidad patrimonial del Estado. El primero, es decir, el fundamento, se refiere a la identificación de un criterio único o común que justifique el deber de reparación o resarcimiento atribuible a un sujeto, autor o no del daño antijurídico. Por lo que hace al problema de la naturaleza, debe señalarse que éste tiene que ver con los distintos criterios normativos de imputación; esto es, la diversidad de principios merced a los cuales se atribuye cada hecho dañoso a uno o varios sujetos responsables.

### **3.1.-Teoría de Igualdad o proporcionalidad de las cargas.**

A decir de Álvaro Castro Estrada,<sup>12</sup> este principio fue formulado por Jorge Teissier, quien decía: "Los ciudadanos no deben sufrir unos más que otros las cargas impuestas en el interés de todos, de donde resulta que los daños excepcionales, los accidentes que el poder público causa a los particulares, deben ser indemnizados por el presupuesto que está formado por las contribuciones de toda la colectividad. Además, las necesidades de la vida común exigen que cada uno soporte sin indemnizaciones los daños resultantes del ejercicio legal y regular del poder público, a menos que el legislador haya dispuesto lo contrario cuando el Estado ejecuta un acto que perjudica a un habitante haciéndole sufrir un daño injusto, con respecto a los demás ciudadanos, está obligado a indemnizar ese daño para no romper el principio de equidad, de igualdad, que ampara por igual a todos los habitantes"

A su vez, dicha afirmación de Teissier está basada en la Declaración de los Derechos de 1789, que en su artículo 13 dispuso que "...unos ciudadanos no deben sufrir más que otros las cargas impuestas en interés de todos". Igualmente se declara que: "Las necesidades de la vida en sociedad y la existencia misma del Estado imponen a todos los ciudadanos, para que gocen de su organización y de sus servicios, la obligación de soportar sin indemnización, salvo que el legislador haya decidido otra cosa, todas las consecuencias perjudiciales derivadas del ejercicio legal y regular del poder público y del funcionamiento normal de los servicios de interés general".<sup>13</sup>

La mayoría de los doctrinarios coinciden en que por muy célebre que sea esta declaración, no se puede estar de acuerdo en que todos los daños o accidentes que el Poder Público cause a los ciudadanos como resultado de

---

<sup>12</sup> Castro Estrada, Álvaro. Responsabilidad Patrimonial del Estado. Tercera Edición. Editorial Porrúa. México 2006. Página 288.

<sup>13</sup> Op. Cit. p. 288

su ejercicio legal o regular deba ser soportado sin indemnización. Esta es una de las deficiencias originales que, sin duda, retrasó la incorporación del instituto de la responsabilidad patrimonial del Estado en los países supuestamente más evolucionados. Todo daño que se cause, legal o ilegalmente, debe ser reparado, a menos que exista previa y expresamente una obligación de soportarlo, como sería el caso de la obligación de pagar impuestos que afecta el patrimonio del contribuyente.

En similar sentido a Teissier se pronuncia el jurista francés René Marcq, que considera que: "si las cargas públicas deben ser repartidas entre todos los ciudadanos en razón de sus facultades; si ese peso no puede gravitar más gravemente sobre un ciudadano que sobre otro, el principio de igualdad de las cargas exige la reparación por el Estado del daño causado a un particular por el funcionario. Decidir otra cosa y hacer soportar el perjuicio al ciudadano, será reclamarle una prestación extraordinaria, sin proporción con sus facultades ni con la contribución impuesta a los demás ciudadanos"

Esta teoría también ha sido acogida por el Consejo de Estado Francés como principio de igualdad o equivalencia de las cargas. Y en Alemania igualmente encuentra expresión con el denominado criterio de la carga desigual o especial del particular sacrificio. Este criterio postula que si un ciudadano resintió o sufrió un sacrificio especial, corresponde un enriquecimiento u otro beneficio al Estado. Esta última apreciación no es del todo correcta, ya que no sería válido que el Estado negase una indemnización aduciendo que el daño o sacrificio especial sufrido por un ciudadano, no le reportó ninguna ganancia o utilidad. De aquí que lo que justifica el deber de resarcimiento sea más bien el principio de la carga desigual o del sacrificio especial. Como hemos visto anteriormente, García de Enterría retorna este principio del sacrificio especial alemán en su modalidad de sacrificio no exigible, es decir, que no se tiene el deber jurídico de soportar, para elaborar la teoría de la lesión antijurídica.

Por su parte, el jurista alemán Ernst Forsthoff dice que: "No toda intervención lleva de suyo a la indemnización, pues ésta sólo debe prestarse cuando el Estado se ve compelido a transgredir un derecho subjetivo que se halla en colisión con el bien común y se causa con ello al afectado un daño que constituye un particular sacrificio que hace a la colectividad", y "Su finalidad consiste en compensar una carga determinada impuesta a un individuo o grupo de individuos, y exigida por el interés general, haciendo recaer el daño sobre toda la colectividad"<sup>14</sup>.

En suma, cuando la administración, actuando como tal, es decir, sirviendo intereses generales, produce a los particulares una lesión que éstos no tienen el deber de soportar el citado principio exige [dice Entrena Cuesta] que se compense el sacrificio especial infringido mediante la correspondiente indemnización", "Pues sería jurídicamente inadmisibile [dice Altamira] que unos particulares se sacrificasen involuntariamente y sin el deber de hacerlo en beneficio de la comunidad sin que ésta restableciera la igualdad alterada".

---

<sup>14</sup> Ibidem. Pág. 290.

### **3.2.- Teoría de la responsabilidad por riesgo.**

Esta teoría fue defendida por León Duguit en Francia, y ejerció una importante influencia en el pensamiento jurídico. Efectivamente, el citado autor, en su obra "Las Transformaciones del Derecho Público", explica cómo la Administración puede ser responsable, aun sin culpa alguna en el servicio público. Apunta cómo también los tribunales se apoyan en las faltas del servicio para condenar a la Administración, ya por violaciones a la ley, ya por negligencia o imprudencia de un agente. Sin embargo -y esto es lo relevante-, en muchas ocasiones no aparece la culpa de ningún género y, no obstante ello, los tribunales reconocen la responsabilidad del Estado. "Y así resulta [afirma Duguit] como una especie de seguro del particular contra el daño que pueda ocasionarle el funcionamiento normal de los servicios públicos, o sea contra lo que se ha llamado muy justamente el riesgo administrativo".

En efecto, para el destacado jurista, la posibilidad de que existan faltas en el servicio constituye un riesgo, que cuando se verifica, el Estado soportará las consecuencias por ser su responsabilidad una responsabilidad por riesgo. Aunque también admite Duguit que pueden haber excepciones a tal responsabilidad en los casos de que no hubiera ninguna culpa de los agentes, como en los supuestos de caso fortuito. En síntesis, "...la responsabilidad de la Administración existe por el hecho de haber ocasionado el funcionamiento del servicio público un perjuicio particular a un individuo o grupo. Hay responsabilidad por riesgo objetivo."

Como consecuencia de la aplicación de esta teoría, se tiene que cuando la ejecución de algún servicio ocasiona un daño o perjuicio a un particular, la colectiva debe soportar la reparación del daño.

El mismo autor concluye la presentación de su postura sobre la responsabilidad del Estado con la siguiente aseveración: "La responsabilidad del Estado se reconoce de una manera general; pero en modo alguno se trata de la responsabilidad de una persona por culpa: el seguro sobre el patrimonio colectivo de los riesgos que para los particulares entraña el funcionamiento, aunque sea normal, de los servicios públicos. En fin, cuando el agente ha actuado fuera del servicio incurre en una responsabilidad personal.

### **3.3.- Teoría de la equidad y enriquecimiento ilegítimo.**

El jurista alemán Otto Mayer es el impulsor más importante de esta teoría. Álvaro Castro Estrada, dice que el citado autor, en la primera edición de su obra "Derecho Administrativo Alemán", aparecida en Estrasburgo el año de 1895, hace las siguientes consideraciones sobre el fundamento de la indemnización por los daños causados por la Administración Pública:

"Se trata de indemnizar al individuo por un daño pecuniario que se le ha ocasionado. Esto no se basa en las reglas del Derecho Civil referentes a la responsabilidad por hechos ilícitos; puede haber hechos ilícitos de parte de los agentes y de los representantes del Estado, pero no es esencial para que la indemnización tenga lugar; ésta corresponde sin que haya que tener en cuenta aquello y hasta por actos completamente legítimos; la responsabilidad es siempre la misma". Más adelante afirma que: "Tampoco podrían invocarse como base jurídica, los principios del Derecho Civil referentes a la restitución de lo indebido, el enriquecimiento sin causa; en los hechos que dan lugar a esta indemnización, puede haber algo que se parezca a un enriquecimiento del Estado a costa del súbdito, pero esto no es lo esencial; la indemnización corresponderá aun cuando el Estado no haya obtenido ventaja económica".

Para Otto Mayer, existe entre esta última institución del Derecho Civil -el enriquecimiento sin causa- y la indemnización debida por la Administración, una afinidad muy marcada: "El punto común es el gran principio fundamental del cual emanan ambas, a saber, la idea de equidad, la equidad natural".

La teoría que me ocupa, es explicada por su autor diciendo que: "En la relación entre el Estado y el súbdito, se trata no de pérdidas y de ganancias recíprocas, sino del efecto que surte la actividad del Estado sobre los individuos. Esto no ocurre sin que los individuos sufran algunos perjuicios, pero



ellos entran en las condiciones de existencia del Estado al cual los individuos pertenecen; por lo tanto, nada se puede cambiar. Pero a partir del momento en que esos perjuicios afectan a un individuo de manera desigual y desproporcionada, empieza a actuar la equidad y cuando el perjuicio se traduce en un daño material correspondiente al pasaje de valores que se halla en la repetición de lo indebido, habrá lo que se llama el sacrificio especial, que corresponde al enriquecimiento sin causa que debe indemnizarse. La compensación se hace aquí por medio de una indemnización pagada por la caja común, lo que significa la "generalización" del sacrificio especial, correspondiente a la restitución de valores que han pasado en pugna con la equidad".

Forsthoff, al tratar de contradecir esta teoría afirma que "... carecería de la precisión necesaria si únicamente se le diese la base de un principio tan general y susceptible de múltiples interpretaciones como el de la equidad. Por eso se ha intentado encontrar un criterio más preciso y de más adecuado manejo, que permita comprender y delimitar la indemnización de Derecho Público en el "particular sacrificio" que sirve de base a la pretensión de indemnización". Coincidentemente, el argentino Rafael Bielsa, afirma: "En efecto, fundándose en la equidad se puede conceder indemnización por todo daño material; pero se puede también [y aquí la elasticidad], por el mismo principio, negarse toda indemnización o ayuda". Y expresivamente sentencia: "La equidad es ya una panacea, ya un azote".

Por otra parte, como variante del principio de equidad, se encuentra el del enriquecimiento ilegítimo que fue aplicado al Derecho Administrativo por el jurista francés Hauriou, y que comprende cualquier diferencia de valor de una fortuna, antes y después del acontecimiento que la produce. Se objeta a este principio la limitación en su aplicación, ya que no es frecuente encontrar casos que supongan la existencia de un enriquecimiento de la Administración y un detrimento en el patrimonio de los particulares, sin que

exista título legal que ampare la operación de que se trate. De aquí que más bien constituye un supuesto excepcional de imputación, pero de ninguna manera podría ser el fundamento único que buscamos para la institución que estudiamos.

### **3.4.- Principio de estricta justicia.**

Es el jurista argentino, Félix Sarría -profesor de la Universidad de Córdoba- quien ha formulado el siguiente razonamiento en defensa de la teoría de la estricta justicia:

"La responsabilidad del Estado surge por el hecho mismo de las personas o de las cosas que tienen a su servicio. No es menester recurrir a la teoría de la falta para encontrar el fundamento jurídico de la responsabilidad directa del Estado, que lleva su aplicación aun a las cosas inanimadas y a los casos en que aquél ejercita un derecho, v. gr. La ejecución de una obra pública que daña a terceros. Varios elementos surgen en apoyo del sistema. La equidad juega, entre ellos, rol primordial; también la justicia se hace presente, como es lógico, en toda índole de relaciones generadoras de derecho. Si según hemos dicho, el Estado es o debe ser justicia, si ésta, en su esencia, no puede quedar excluida cuando se trata de distribuir entre los ciudadanos esa especie de carga pública del daño, previsible o no, causado por los individuos físicos o por las cosas del servicio público".

En similar criterio a la anterior, la teoría del bien común sostenida por Julio I. Altamira Gigena en su obra Responsabilidad del Estado, dice: "El Estado tiene una doble obligación: atender las necesidades de los particulares y propender al bien común. Por lo tanto, hay que evitar cuidadosamente el chocar con un doble escollo: pues, si se mira excesivamente al hombre y olvida a la sociedad, corre el grave riesgo de caer en el individualismo. Y, si por el contrario, se olvida del individuo y vuelca su mirada especialmente en la comunidad, se precipitará hacia el colectivismo. Por ello, la posición de los gobernantes debe ser ecuánime, mirando a la sociedad sin olvidarse del individuo". "Para nosotros [continúa señalando Altamira Gigena], el fundamento de la responsabilidad del Estado es el bien común. Es decir, el bien de toda la comunidad y ella no puede encontrarse plenamente satisfecha si un miembro o

un grupo de sus miembros sufre los daños producidos por la actividad de la Administración; por lo tanto, le corresponde indemnizar los perjuicios que ocasione."<sup>15</sup>

Lo dicho para las personas humanas es perfectamente predicable del Estado, que conduce a la sociedad hacia el bien común, como obligación y finalidad propia. En Argentina, Guillermo Altamira ha defendido la teoría de la solidaridad humana, argumentando que: "Los cimientos de la doctrina de la responsabilidad, deben buscarse en el principio de la solidaridad humana, que es precisamente el que informa e impone ayuda recíproca a todos los individuos que constituyen la colectividad. Sus fuentes no deben buscarse en la moral ni en la caridad, sino en un acto de justicia distributiva que la sociedad está obligada a realizar para aquellas personas que por hechos que no les son imputables se encuentran de pronto y por un acontecimiento ajeno a su voluntad, en situación de inferioridad para cumplir con su fin individual y social, y siendo el Estado el órgano por el cual la sociedad realiza esa obra de solidaridad, ya que por su enorme magnitud escapa al poder del individuo, es quien debe afrontar este problema y resarcir. Como el perjuicio lo ha sufrido el damnificado por un acto o un hecho imputable a un agente del Estado que lo ocasiona en un acto del servicio o con motivo de él o empleando medios que el Estado le facilita, transforma la obligación moral impuesta por la solidaridad humana de ayuda recíproca, en una obligación jurídica de indemnizar, otorgándole la acción y el derecho para exigirla".<sup>16</sup>

Por último, es pertinente hacer referencia breve en este subinso a la teoría del Estado de Derecho y sus postulados, que propone argentino Miguel S. Marienhoff, como fundamento único y unitario del instituto de la responsabilidad patrimonial del Estado. Después de afirmar que la finalidad del Estado de Derecho es proteger el Derecho, dice este autor que: "Es de esos

---

<sup>15</sup> Idem. Pag. 296.

<sup>16</sup> Ibid. Pag. 296

principios, o postulados, que forman un complejo y que tienden, todos, a lograr la seguridad jurídica y el respeto del derecho de los administrados, de donde surge el fundamento de la responsabilidad Estatal en el campo del Derecho público". En similar sentido a expresado por el mencionado autor argentino, se pronuncia el jurista español Luis Cosculluela Montaner, al manifestar que: "El fundamento... es hoy día obvio, por aplicación, en último término, de las consecuencias del Estado de Derecho que impone la sumisión de la Administración Pública al ordenamiento jurídico, como cualquier otro sujeto de Derecho". Y más adelante afirma que "evidentemente, también se fundamenta en el principio de solidaridad, en cuanto no sería justo que un solo sujeto lesionado tuviera que hacer frente a las consecuencias lesivas de los actos de los Poderes Públicos".<sup>17</sup>

En resumen, si el Estado tiene como finalidad lograr el bien común, éste no podría alcanzarse si el propio Estado no accede a reparar los daños y perjuicios que toda actividad administrativa ocasiona en mayor o menor medida. No podría con propiedad denominarse Estado de Derecho, a aquél que en forma expresa o tácita no admitiera sus responsabilidades jurídicas derivadas de la relación que mantuviese con sus administrados. Tal régimen de excepción, inmunidad e impunidad, sería la antítesis de un Estado de Derecho merecedor de dicha connotación.

---

<sup>17</sup> Apud. Castro Estrada, Álvaro. Responsabilidad Patrimonial del Estado. Tercera Edición. Editorial Porrúa. México 2006. Página 51

### **CAPÍTULO III**

## **EL SISTEMA DE RESPONSABILIDAD VIGENTE EN LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.**

### **1.- Fundamento Constitucional de la responsabilidad patrimonial del Estado.**

Doctrinalmente, se ha considerado que para hablar propiamente de un Estado de Derecho, es necesario el cumplimiento de los siguientes requerimientos:

- 1.- La existencia de un orden jurídico estructurado, al que se encuentren sometidas las actuaciones del Estado;
- 2.- El reconocimiento de los derechos públicos subjetivos -o garantías individuales- de los gobernados;
- 3.- El establecimiento de medios idóneos para la defensa de esos derechos; y
- 4.- Un sistema de responsabilidad patrimonial del Estado.

En México, aunque ya existían esos cuatro requisitos, nuestros legisladores consideraron que el último de ellos, tenía un atraso, ya que el sistema de responsabilidad existente hasta antes del catorce de junio de dos mil dos, era prácticamente obsoleto al ser de corte subjetivo, dado que, en éste, el particular tenía que acreditar la culpa del servidor público, con el objeto de que se le indemnizara por el menoscabo de su patrimonio, lo cual era demasiado complicado.

En tales circunstancias, con el afán de consolidar un mecanismo que permitiera resolver satisfactoriamente el problema que se presenta, cuando, a consecuencia de la actividad que realiza el Estado -sea ésta regular o irregular, lícita o ilícita-, se ocasionan daños y perjuicios a los gobernados,

mediante sendas iniciativas presentadas por los grupos parlamentarios del PRI y del PAN, ante la Cámara de Diputados y la Comisión Permanente del Congreso de la Unión, respectivamente, así como del texto alternativo propuesto por la Consejería Jurídica del Poder Ejecutivo Federal, se propuso pasar de un sistema de responsabilidad subjetivo a uno objetivo.

El catorce de junio de dos mil dos, se publicó en el Diario Oficial de la Federación, el decreto que cambió la denominación del Título Cuarto de nuestra Carta Magna y adicionó el segundo párrafo del artículo 113 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en el que se introdujo la figura jurídica de la responsabilidad objetiva del Estado. Para mayor prontitud el texto del precepto legal mencionado, en la parte que interesa, al efecto establece lo siguiente:

“TITULO CUARTO  
DE LAS RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES  
PUBLICOS Y PATRIMONIAL DEL ESTADO

“Art. 113.- ...

**La responsabilidad del Estado por los daños que, con motivo de su actividad administrativa irregular, cause en los bienes o derechos de los particulares, será objetiva y directa. Los particulares** tendrán derecho a una indemnización conforme a las bases, límites y procedimientos que establezcan las leyes.

El análisis literal del numeral supratranscrito, arroja las siguientes conclusiones:

- 1.- Que la responsabilidad del Estado es objetiva y directa.
- 2.- Que el daño susceptible de ser indemnizado, es el que sea producto de la actividad irregular del Estado.
- 3.- Que sólo los particulares pueden solicitar la indemnización por los daños que el Estado, produzca a su patrimonio.

Explicando lo anterior, se debe decir que en la responsabilidad directa, el Estado es quien responde al reclamo de indemnización que le formulan los particulares, cuando la actuación de los servidores públicos lesiona su patrimonio. En este tipo de responsabilidad, el Estado se reserva el derecho de repetir lo pagado contra los servidores públicos que con su acción u omisión hayan incurrido en falta o infracción grave.

Por otra parte, en la responsabilidad objetiva independientemente de que la conducta del servidor público que ocasione la lesión haya sido lícita o ilícita, regular o irregular, legítima o ilegítima, la lesión causada debe indemnizarse en tanto que tal acción u omisión, conculcan derechos a la integridad patrimonial del particular. En otras palabras, la responsabilidad objetiva, se basa en el resultado del hecho antijurídico, sin tomar en cuenta la causalidad psíquica.

Sobre el tema, el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la jurisprudencia P./J. 42/2008, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, novena época, XXVII, junio de 2008, página 722, nos ilustra al respecto.

**“RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO OBJETIVA Y DIRECTA. SU SIGNIFICADO EN TÉRMINOS DEL SEGUNDO PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 113 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.-** Del segundo párrafo del numeral citado se advierte el establecimiento a nivel constitucional de la figura de la responsabilidad del Estado por los daños que con motivo de su actividad administrativa irregular cause a los particulares en sus bienes o derechos, la cual será objetiva y directa; y el derecho de los particulares a recibir una indemnización conforme a las bases, límites y procedimientos que establezcan las leyes. A la luz del proceso legislativo de la adición al artículo 113 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se advierte que la "responsabilidad directa"



significa que cuando en el ejercicio de sus funciones el Estado genere daños a los particulares en sus bienes o derechos, éstos podrán demandarla directamente, sin tener que demostrar la ilicitud o el dolo del servidor que causó el daño reclamado, sino únicamente la irregularidad de su actuación, y sin tener que demandar previamente a dicho servidor; mientras que la "responsabilidad objetiva" es aquella en la que el particular no tiene el deber de soportar los daños patrimoniales causados por una actividad irregular del Estado, entendida ésta como los actos de la administración realizados de manera ilegal o anormal, es decir, sin atender a las condiciones normativas o a los parámetros creados por la propia administración."

De lo anterior, se advierte que para nuestro máximo tribunal la "responsabilidad directa" significa que si el Estado, en el ejercicio de sus funciones, genera daños a los particulares en sus bienes o derechos, éstos podrán demandarla directamente, sin tener que demostrar la ilicitud o el dolo del servidor que causó el daño reclamado, sino únicamente la irregularidad de su actuación, y sin tener que demandar previamente a dicho servidor.

Por otro lado, la corte entiende por "responsabilidad objetiva", aquella en la que el particular no tiene el deber de soportar los daños patrimoniales causados por una actividad irregular del Estado, entendida ésta como los actos de la administración realizados de manera ilegal o anormal, es decir, sin atender a las condiciones normativas o a los parámetros creados por la propia administración.

Ahora bien, de la última oración del segundo párrafo del artículo 113 Constitucional, se advierte que sólo los particulares tendrán derecho a la indemnización por responsabilidad patrimonial del Estado, entonces, constitucionalmente los sujetos de la relación surgida por los daños causados por las entidades estatales son: los particulares, como sujeto activo de la reclamación y el ente público que causó el daño, como sujeto pasivo; empero, esta misma oración, señala que las legislaturas locales deberán fijar las bases, límites y procedimientos para que los particulares sean indemnizados.

## 2.- Análisis Jurídico de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado.

Atendiendo al mandato establecido en el artículo 113 de la Constitución, el treinta y uno de diciembre de dos mil cuatro, se publicó en el Diario Oficial de la Federación, la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, la cual en su artículo 1 establece:

“ARTÍCULO 1.- La presente Ley es reglamentaria del segundo párrafo del artículo 113 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y sus disposiciones son de orden público e interés general; tiene por objeto fijar las bases y procedimientos para reconocer el derecho a la indemnización **a quienes**, sin obligación jurídica de soportarlo, sufran daños en cualquiera de sus bienes y derechos como consecuencia de la actividad administrativa irregular del **Estado. La responsabilidad extracontractual a cargo del Estado es objetiva y directa**, y la indemnización deberá ajustarse a los términos y condiciones señalados en esta Ley y en las demás disposiciones legales a que la misma hace referencia.

Para los efectos de esta Ley, se entenderá por actividad administrativa irregular, aquella que cause daño a los bienes y derechos de los **particulares** que no tengan la obligación jurídica de soportar, en virtud de no existir fundamento legal o causa jurídica de justificación para legitimar el daño de que se trate.”

Los temas que surgen del precepto legal arriba transcrito, y que abonarían a nuestro estudio, son los siguientes:

1.- Qué quiso decir el legislador, cuando plasmó en el precepto legal examinado “...quienes, sin obligación jurídica de soportarlo...”

2.- Que es la actividad administrativa irregular.

Para determinar, quienes no tienen obligación jurídica de soportar el daño producido por el Estado, se debe recurrir al principio de la igualdad o

proporcionalidad de las cargas, pues este principio (que ya fue explicado en el capítulo anterior), fue el que inspiró al legislador federal, para limitar los sujetos que tienen derecho a reclamar la indemnización por responsabilidad patrimonial del Estado.

Así, a manera de repaso, al respecto basta decir que dicho principio básicamente señala que cuando la Administración Pública, actuando como tal, es decir, sirviendo intereses generales, produce a los particulares una lesión, se les debe compensar el sacrificio especial infringido mediante la correspondiente indemnización, ya que sería jurídicamente inadmisibles que unos particulares se sacrificasen involuntariamente y sin el deber de hacerlo en beneficio de la comunidad sin que ésta restableciera la igualdad alterada.

En ese sentido, puede decirse que un particular tiene la obligación jurídica de soportar el menoscabo en su patrimonio, cuando constituye un sacrificio para la mayoría de los gobernados, con el fin de satisfacer al interés general, verbigracia, el pago de impuestos; empero, ello no quiere decir que un sólo individuo deba resignarse al menoscabo en su patrimonio, cuando el resto de la sociedad no ha sufrido daño alguno, de ahí que, por solidaridad, el erario público deba compensar el deterioro sufrido por los hechos lesivos del Estado.

Por otro lado, la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, al igual que el artículo 113 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, también señala que la actividad administrativa del Estado susceptible de ser indemnizada es la irregular, empero, en el segundo párrafo del artículo 1 de la ley federal citada, se precisa que: "...se entenderá por actividad administrativa irregular, aquella que cause daño a los bienes y derechos de los particulares que no tengan la obligación jurídica de soportar, en virtud de no existir fundamento legal o causa jurídica de justificación para legitimar el daño de que se trate".

Como puede apreciarse, en este precepto legal claramente se sugiere que el concepto de actividad administrativa irregular, se asocie con el daño propiamente, más no con la conducta del servidor público que lo causa, situación que hace evidente la necesidad de suprimir, tanto del texto constitucional, como de la propia ley examinada, la expresión *actividad administrativa irregular*.

## 2.1.- Sujetos de responsabilidad.

En el campo del derecho, las situaciones que guardan los sujetos entre sí, derivan de la institución conocida como relación jurídica, la cual, obviamente se produce entre sujetos de derecho. A través de esta relación, la pretensión de uno implica la obligación del otro sujeto. Frente a la obligación de alguien existe correlativamente la obligación de otro.

Ahora bien, como toda relación jurídica obligacional, la institución de responsabilidad patrimonial del Estado, supone la existencia de dos sujetos de la misma. Uno, denominado activo, que tiene el derecho personal de exigir una prestación, y otro, designado sujeto pasivo, que tiene la obligación de realizar la prestación respectiva.

En ese orden de ideas, la relación jurídico-administrativa en la materia que nos ocupa, se desprende de los artículos 1 y 2 de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, que para pronta referencia enseguida se transcriben:

“ARTÍCULO 1...tiene por objeto fijar las bases y procedimientos para reconocer el derecho a la indemnización **a quienes**, sin obligación jurídica de soportarlo, sufran daños en cualquiera de sus bienes y derechos como consecuencia de la actividad administrativa irregular del **Estado. La responsabilidad extracontractual a cargo del Estado es objetiva y directa**, y la indemnización deberá ajustarse a los términos y condiciones señalados en esta Ley y en las demás disposiciones legales a que la misma hace referencia.

Para los efectos de esta Ley, se entenderá por actividad administrativa irregular, aquella que cause daño a los bienes y derechos de los **particulares** que no tengan la obligación jurídica de soportar, en virtud de no existir fundamento legal o causa jurídica de justificación para legitimar el daño de que se trate.”

“ARTÍCULO 2.- **Son sujetos de esta Ley, los entes públicos federales.** Para los efectos de la misma, se entenderá por entes

públicos federales, salvo mención expresa en contrario, a los Poderes Judicial, Legislativo y Ejecutivo de la Federación, organismos constitucionales autónomos, dependencias, entidades de la Administración Pública Federal, la Procuraduría General de la República, los Tribunales Federales Administrativos y cualquier otro ente público de carácter federal.  
(...)”

De la lectura efectuada al primer párrafo del artículo 1 arriba transcrito, se advierte que la ley examinada tiene por objeto fijar las bases y procedimientos para reconocer el derecho a la indemnización a quienes, sin obligación jurídica de soportarlo, sufran daños en cualquiera de sus bienes y derechos como consecuencia de la actividad administrativa irregular del Estado.

Ahora bien, el término “a quienes”, de acuerdo con el segundo párrafo del numeral en comento, se refiere a los “particulares” que no tengan la obligación jurídica de soportar, el daño producido por el Estado.

Por otro lado, de conformidad con lo dispuesto por el primer párrafo del artículo 2 de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, los sujetos pasivos de la responsabilidad patrimonial del Estado, son los “entes públicos federales”. Esto es, los Poderes Judicial, Legislativo y Ejecutivo de la Federación, organismos constitucionales autónomos, dependencias, entidades de la Administración Pública Federal, la Procuraduría General de la República, los Tribunales Federales Administrativos y cualquier otro ente público de carácter federal.

Es importante aclarar, que aún y cuando el artículo 2 de la ley de la materia, menciona como sujetos de responsabilidad a los Poderes Judicial y Legislativo, lo cierto es que no todos los actos de dichos poderes pueden ser materia de responsabilidad, pues sólo lo serán los actos materialmente administrativos realizados por estas entidades.

Conforme a lo expuesto, es concluyente que la relación jurídico-administrativa que surge de la actividad administrativa irregular del Estado, se da entre el gobernado (afectado moral o patrimonialmente), como sujeto activo, y como sujeto pasivo, cualquier ente público de carácter federal, ya sea el Poder Judicial y Legislativo (por sus actos o hechos materialmente administrativos), organismos constitucionales autónomos, dependencias, entidades de la Administración Pública Federal, la Procuraduría General de la República y los Tribunales Federales Administrativos, a los que se les imputa el daño causado al particular.

Por otro lado, al igual que toda materia de obligaciones, en la especie, puede haber tanto concurrencia de titulares o sujetos activos de la relación jurídica, como de personas o sujetos pasivos obligados a la indemnización en que consista la prestación debida, toda vez que tal situación se encuentra regulada en la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, en su Capítulo IV denominado “De la concurrencia”, pues ahí se establecen los lineamientos a los que se deberá sujetar la reclamación de indemnización, en los supuestos en que sean diversos los entes que produjeron ésta.

## **2.2.- Requisitos de la responsabilidad.**

La responsabilidad, en general exige para hacer surgir el deber de indemnizar, la concurrencia de ciertos presupuestos sin los cuales ella no aparece.

Tales requisitos varían según las legislaciones, jurisprudencia y posturas doctrinarias, siendo las más representativas las siguientes:

Adolfo Roberto Vázquez, al mencionar los requisitos que deben concurrir para que exista responsabilidad de alguien, cita diversas posturas doctrinarias, exponiendo que para Laurent, existe responsabilidad si hay: a) un hecho dañoso; b) un acto ilícito; c) imputabilidad, y d) culpa.

Por otra parte, dice que Demolombe sólo exige: a) imputabilidad, b) un hecho ilícito y c) daño.

Agrega que Colombo sostiene que para que exista culpa aquiliana deben acaecer cinco requisitos, a saber: a) hecho del agente (positivo o negativo); b) Violación del derecho ajeno; c) perjuicio efectivo (daño); d) nexo causal, y e) imputabilidad.

Atilio A. Alterini cita: a) incumplimiento o infracción de un deber (incumplimiento de un contrato, violación del deber de no dañar); b) factor de atribución de responsabilidad (puede ser subjetivo –culpa o dolo- o bien objetivo – teoría del riesgo-); el daño (lesión del derecho subjetivo de la víctima jurídicamente atribuible), y d) relación de causalidad.

Manuel María Díez, expresa que son necesarios para hacer nacer la responsabilidad del Estado: a) un daño (que debe ser cierto, no eventual ni individualizado); b) un hecho humano o de las cosas, o acto administrativo,



legítimo o ilegítimo, productor del daño, y c) que exista relación de causa efecto entre la actividad administrativa y el daño alegado.

Rafael Bielsa señala la necesidad de tres conceptos: a) daño material (pecuniariamente apreciable); b) ilegítimamente causado (antijuridicidad), y c) con dolo, culpa o negligencia de la persona autora del daño.

Juan C. Cassagne dice que la responsabilidad del Estado por actos y hechos administrativos ilegítimos, en el ámbito extracontractual, es menester, a) imputabilidad material del acto o hecho de un órgano del Estado en ejercicio de sus funciones; b) falta de servicios por cumplirse los mismos de manera irregular frente a las obligaciones reglamentarias (ilegitimidad objetiva), c) que exista un daño cierto en el derecho de los administrados; y d) conexión causal entre el hecho o acto y el daño ocasionado.

García de Enterría y Fernández, sostienen que sólo es necesario la existencia de una lesión resarcible (antijuridicidad que surge de la falta de obligación de ser soportada por la víctima), y una relación de causalidad entre el acto y el daño. Prescinde en absoluto de la licitud o ilicitud del acto originado.

Héctor A. María, sostiene que para el acceso a la instancia judicial es necesaria la existencia de: a) un vicio de legitimidad; b) un perjuicio personal o propio del reclamante; c) la existencia de un relación de causalidad entre la conducta administrativa ilegítima y el daño alegado; y d) el carácter no remoto del agravio, es decir, que el daño debe ser razonablemente directo.<sup>1</sup>

Por su parte, Álvaro Castro Estrada comenta que la imputación de un daño antijurídico exige tres condiciones o requisitos fundamentales: 1) La

---

<sup>1</sup> Vázquez, Adolfo Roberto. RESPONSABILIDAD AQUILIANA DEL ESTADO Y SUS FUNCIONARIOS. Segunda edición. Editorial La Ley. Buenos Aires, Argentina. 2001. páginas 115 a 120.

acción u omisión de la actividad o función administrativa expresada –indistinta o concurrente— en forma de actos o hechos administrativos; 2.- La relación del Estado y sus agentes, por virtud de la cual quedan éstos integrados a la organización prestadora de actividades o servicios correspondientes a aquél; y 3.- La titularidad del Estado respecto de la actividad administrativa o servicio público que preste a través de sus agentes.

A mi juicio, los requisitos para que exista responsabilidad son los siguientes:

- a) La acción u omisión de un ente administrativo.
- b) El daño a un particular.
- c) Que no medie acuerdo de voluntades alguno, entre el sujeto activo y el sujeto pasivo, en el que se prevea alguna cláusula penal para el infractor de ese acuerdo de voluntades, dado que la responsabilidad en comento es extracontractual.

Efectivamente, la responsabilidad extracontractual, nace fuera de la esfera contractual y sin obligación preexistente que se quebrante, ya sea por culpa o negligencia de una persona que ocasiona un daño patrimonial a otra; por hechos no culpables, pero dañosos para otros, que se hayan producido en el ejercicio de una actividad que reporte beneficios económicos al responsable; por un enriquecimiento sin causa que determina una obligación restitutoria o de indemnización.

- d) Que exista nexo de causalidad, esto es, el que vínculo entre la acción o la omisión del ente administrativo, y el daño.

### **2.2.1.- Daño.**

El elemento objetivo de la responsabilidad consiste en el daño o perjuicio causado a una persona. Este elemento es esencial de la responsabilidad, ya que sin daño no se puede hablar de la existencia de una carga, pues ésta tiene como fin la reparación o, en su caso, la indemnización respectiva, lo cual no se puede lograr, si no existe algo que reparar.

El artículo 2108 del Código Civil Federal, reputa el daño como la pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio por falta de cumplimiento de una obligación; por su parte, el numeral 2109 establece el perjuicio, como la privación de cualquier ganancia lícita que debiera haberse obtenido en el cumplimiento de la obligación.

De acuerdo con lo anterior, el daño tiene una naturaleza netamente material, por constituir una lesión que disminuye el patrimonio; sin embargo, el daño también puede ser moral, porque no recae en el patrimonio de la víctima, y se conceptúa como la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor y demás aspectos físicos, o bien en la consideración que de la misma tienen los demás y que deberá repararse mediante una indemnización en dinero, independientemente del daño material que también se hubiese ocasionado.

Delgadillo Gutiérrez y Lucero Espinoza, apuntan que el daño sólo puede ser considerado como fundamento de la responsabilidad si reúne los siguientes requisitos:

- a) Que el daño sea cierto, lo que implica que deba de existir la evidencia de haberse producido y que no pueda ser eventual, posible o hipotético.

- b) Que el daño no haya sido reparado, ya sea por el causante de éste o por un tercero.
- c) Que el daño sea personal del demandante. Lo que implica que sólo el causante del daño puede exigir su reparación.

Por su parte, Álvaro Castro Estrada siguiendo lo dispuesto por la legislación española, menciona que las características del daño resarcible, son las siguientes:

- a) Ser efectivo, porque supone que se trata de un daño cierto y real, no simplemente posible o contingente; actual no eventual, aunque también futuro, siempre y cuando se sepa con certeza que ocurrirá el daño, además debe ser concreto, esto es, que recaiga directamente en el patrimonio del reclamante.

Al respecto, finalmente apunta que la idea de efectividad del daño entendida como que se haya causado, que esté en la realidad o que necesariamente deba causarse en el futuro, se encuentra inmersa en el artículo 2110 del Código Civil Federal.

- b) Evaluable económicamente.
- c) Individualizado con relación a una persona o grupo de personas.

En este punto, el autor citado comenta que el daño debe exceder de las cargas comunes de la vida diaria o excluir las simples molestias o perjuicios subjetivos. La razón de esta dispensa, se debe a cuestiones meramente políticas, pues se debe dejar algún margen de exclusión de la obligación de reparación, en el caso de que ciertos daños afecten a amplios

grupos de la población y cuyo resarcimiento constituiría una grave e indeseable carga financiera para el Estado.

Además, agrega que el daño debe recaer sobre una persona o sobre un grupo de personas de manera injusta, desigual o desproporcionada, situación a la que llama “especialidad del daño”.

A mayor abundamiento, dice que la especialidad del daño, radica en que el perjuicio debe ser especial, esto es, que esté individualizado, no afectando a la totalidad de los individuos, debido a lo cual es anormal.

Finalmente, el autor citado precisa que, conceptualmente, la especialidad del daño coincide con lo que la doctrina y jurisprudencia española denomina “individualización con relación a una persona o grupo de personas”, dado que se refiere a su relación de afectación a una persona o grupo de personas, más no al daño que afecta a la generalidad de las personas, esto es, el daño resarcible será aquél que sobrepase las cargas comunes de la vida social.

Por su parte, el artículo 4 de la ley de la materia, preceptúa como requisitos del daño o perjuicio material que constituya la lesión patrimonial reclamada, aún los personales y morales, a los siguientes:

- a) Ser reales.
- b) Evaluables en dinero.
- c) Directamente relacionados con una o varias personas.
- d) Desiguales a los que pudieran afectar al común de la población.

### **2.2.2.- Nexo causal.**

Para que puedan imputarse las consecuencias de un hecho o acto a algo o a alguien, debe existir un nexo causal. El nexo causal, es el vínculo que debe existir entre la conducta y el daño o perjuicio causado.

Desde tiempos remotos, se ha estudiado el fenómeno de la causa-efecto, así, por ejemplo, desde el punto de vista filosófico, se ha dicho que “nada puede existir ni dejar de existir sin causa” o que “todo efecto es generado por una causa”. Más aún, se ha llegado al grado de afirmar que “dada una causa determinada sigue, necesariamente, un efecto, para cuyo estudio existen métodos. Más estos métodos no explican un primer fenómeno incausado, un comienzo no causado pero que es la causa del todo o bien una infinita regresión de causas y efectos”, es decir, se llega al extremo de comentar que todo se encuentra íntimamente relacionado, a través de una cadena causal, cuyo origen se remonta al comienzo del mismo universo.

Ahora bien, fue Aristóteles en su metafísica, libro I, capítulo II, quien sistematizó en cuatro clases las causas que se requieren para la producción de un resultado, las cuales se sintetizan de la siguiente manera “todo efecto ha de ser producido por algo o por alguien (causa eficiente)”, para algo (causa final), de algo (causa material), y con introducción de algo (causa formal).

La causa material y formal corresponden al ser; la causa eficiente y la causa final son causas del devenir.

La causa eficiente fue definida como “el primer principio del movimiento y del reposo, es la condición necesaria y suficiente para la aparición de algo, aquélla, y no otra, debe llamarse causa, a cuya presencia siempre sigue el efecto y a cuya eliminación el efecto desaparece”.

En este sentido, el fenómeno causal al ser trasladado al dominio del derecho, debe contemplar dos modos en que es tratado normativamente, en particular a lo relativo a los hechos, acciones u omisiones del hombre y a su imputabilidad.

En el análisis de la causalidad conviene explicar las nociones de causa condición y ocasión. Así la primera es, en general, la que produce el efecto. La condición, que no es la que produce el efecto en sí, es coadyuvante, porque o bien permite suceda o bien elimina el obstáculo que impide que ocurra. La ocasión, en tercer grado de importancia, favorece la operatividad de la causa eficiente.

John Stuart Mill, puso en duda la importancia de la noción de la causa. Sobre tal cuestionamiento, en 1860 el penalista alemán Maximiliano Von Buri propone la Teoría de la equivalencia de las condiciones o *condictio sine qua non*, según la cual cada condición origina la causalidad de las otras y el conjunto determina el evento, "*causa causae est causa causati*", esto es, la causa de la causa es causa de lo causado.

La crítica que se le hizo a la teoría expuesta en el párrafo que antecede, estriba en que si la existencia del efecto depende de múltiples causas, se suprime alguna *condictio sine qua non*, el fenómeno mismo desaparecería, además, sería imposible juzgar cada causa, llegando al absurdo de condenar a todo el mundo por todo, que esa sería su último extremo.

Contra tal desmesurado alcance conferido al concepto causa, se introdujeron factores correctivos, y a la imputación objetiva (causalidad) se le agrega la imputación subjetiva al responsable (culpabilidad); con esta variante se restringe la indefinida causalidad, pero a consta de superponer y confundir dos elementos de naturaleza diferente, a saber la causa y culpabilidad.

Contribuyendo a la evolución y desarrollo de la figura jurídica analizada, en el siglo XVI el filósofo Francis Bacon, propuso la teoría de la causa próxima, al decir que “es tarea infinita para el derecho detenerse en las causas de las causas y las influencias de unas sobre otras en una concatenación interminable.”

En contrapartida propuso atribuir el efecto al último suceso con el cual aparece conectado de manera inmediata. Esta teoría limita la indemnización debida a los daños que fuesen consecuencia inmediata y directa o necesaria del incumplimiento, excluyendo los que se encuentran en relación remota.

Los detractores de esta teoría, señalan que privilegiar el sentido cronológico en lugar del sentido lógico, puede conducir a soluciones alejadas de la realidad. Para ejemplificar tal conclusión, mencionan que no se puede responsabilizar a una enfermera que aplica una inyección (condición más próxima), cuando ignora que la jeringa contiene una sustancia venenosa introducida por un tercero.

Karl von Birkemeyer, propuso atribuir el resultado a la más activa de las condiciones. Para determinar cuál es ella se sostienen dos criterios: uno cuantitativo que pone el énfasis en la condición que en mayor medida contribuyó al resultado, el otro es el criterio cualitativo que es el de mayor eficacia intrínseca en el proceso causal, a esta propuesta se le denomina la teoría de la causa más eficaz.

Existe otra teoría denominada de la causa eficiente o preponderante, la cual procura rescatar como causa eficiente al antecedente generador de un resultado, es decir, el que le da existencia.



A su vez, la preponderancia pone el acento en aquella condición que rompe el equilibrio entre los factores favorables y adversos a la producción del daño, en otros términos, lo que importa es el acto que por su mayor peso o gravitación imprime la dirección decisiva para el efecto operado, razón por la cual también se la conoce como teoría del equilibrio.

La última teoría surgida con motivo del análisis del nexo causal, se conoce como teoría de la causa adecuada, en ella se introduce el concepto de regularidad, al señalar que el sujeto sólo debe responder por las consecuencias regulares de su acción.

La regularidad de las consecuencias únicas de la acción, elimina de la consideración del jurista todas las demás condiciones, aún las llamadas *sine qua non*, quedando para la evaluación solamente aquellas que por su existencia han vuelto posible, objetivamente, la realización del perjuicio, esto es, una causa determinante "*causa causans*", directa o eficiente, a la cual se le llama causa adecuada.

A fin de establecer la vinculación de causa efecto entre dos sucesos, es menester realizar un juicio retrospectivo de probabilidad, cuya formulación es determinar si la acción u omisión que se juzga era o no apta para o adecuada para provocar regular o normalmente, esa consecuencia.

Ahora bien, el artículo 21 de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, señala dos formas de establecer el nexo causal entre el hecho dañoso y el daño, se la siguiente manera:

“ARTÍCULO 21.- El daño que se cause al patrimonio de los particulares por la actividad administrativa irregular, deberá acreditarse tomando en consideración los siguientes criterios:

a) En los casos en que la causa o causas productoras del daño sean identificables, la relación causa-efecto entre la lesión patrimonial y la acción administrativa irregular imputable al Estado deberá probarse **fehacientemente**, y

b) En su defecto, la causalidad única o concurrencia de hechos y condiciones causales, así como la participación de otros agentes en la generación de la lesión reclamada, deberá probarse a través de la identificación precisa de los hechos que produjeron el resultado final, examinando rigurosamente las condiciones o circunstancias originales o sobrevenidas que hayan podido atenuar o agravar la lesión patrimonial reclamada.

### **2.3.- Determinación de la indemnización.**

Por regla general, la indemnización por responsabilidad patrimonial del Estado, deberá pagarse al reclamante en moneda nacional, pero también podrá convenirse su pago en especie.

Si el daño es instantáneo, la indemnización se calculará en la fecha en que la lesión efectivamente se produjo, pero si es de carácter continuo, el cálculo deberá efectuarse hasta la fecha en éste haya cesado.

En todo caso, la indemnización deberá actualizarse desde a fecha en que el daño se hizo cuantificable, hasta el tiempo en que se efectúe el cumplimiento de la resolución por la que se resuelve y ordena el pago. La actualización deberá llevarse a cabo de conformidad con lo dispuesto por el artículo 17-A del Código Fiscal de la Federación.

El pago, podrá hacerse en una sola exhibición si el órgano responsable cuenta con el presupuesto necesario para hacer frente a su obligación, pero si no cuenta con la liquidez necesaria para tal efecto, podrá cubrir el monto de la indemnización mediante parcialidades en ejercicios fiscales subsecuentes.

El monto y la forma de calcular el pago, dependerá del tipo de daño producido, pues del artículo 12 de la ley analizada, se advierten tres tipos de daño, a saber, materiales, personales y morales.

Las cantidades a cubrir por los daños o perjuicios materiales, se calculará de acuerdo con los criterios establecidos por la Ley de Expropiación, el Código Fiscal de la Federación, la Ley General de Bienes Nacionales, pero en todo caso, se deberán tomar en cuenta los valores comerciales o de mercado.

Por otro lado, los daños personales, se pueden dividir en dos tipos: los que provoquen cualquier tipo de lesión o enfermedad y los que causen la muerte. Los daños consistentes en lesiones o enfermedad, de acuerdo con el artículo 477 de Ley Federal del Trabajo, pueden provocar incapacidad temporal, incapacidad permanente parcial e incapacidad permanente total. La distinción anterior es importante, porque de ello dependerá el monto de la indemnización a que tendrá derecho el particular, ya que los artículos 491, 492 y 495 de la ley citada, establecen diversas formas de calcular la indemnización para cada uno de dichos supuestos.

En efecto, al daño que produzca una incapacidad temporal del particular, para realizar cualquier actividad, deberá indemnizarse con el pago integro del salario que deje de percibir mientras subsista la imposibilidad de trabajar.

Por otra parte, en la incapacidad permanente parcial, la indemnización consistirá en el pago del tanto por ciento que fija la tabla de valuación de incapacidades, calculado sobre el importe que debería pagarse si la incapacidad hubiese sido permanente total. Se tomará el tanto por ciento que corresponda entre el máximo y el mínimo establecidos, tomando en consideración la edad del trabajador, la importancia de la incapacidad y la mayor o menor aptitud para ejercer actividades remuneradas, semejantes a su profesión u oficio. Se tomará asimismo en consideración si el patrón se ha preocupado por la reeducación profesional del trabajador.

Finalmente, si el daño produce en el interesado una incapacidad permanente total, la indemnización consistirá en la cantidad equivalente al importe de mil noventa y cinco días de salario, esto es, alrededor de \$23,389.20 (veintitrés mil trescientos ochenta y nueve pesos).

Cabe mencionar que aún y cuando la Ley Federal del Trabajo toma como base para el cálculo de la indemnización, el salario que percibía el trabajador, lo cierto es que la base de la indemnización, en el caso de responsabilidad patrimonial, deberá ser la establecida en el artículo 1915 del Código Civil Federal, es decir, el cuádruplo del salario mínimo diario más alto que esté en vigor en la región donde se produzca el daño.

En este supuesto, el reclamante también tendrá derecho a que se le cubran los gastos médicos que en su caso se eroguen, de conformidad con la propia Ley Federal del Trabajo disponga para riesgos de trabajo.

En el caso de muerte, el cálculo de la indemnización se hará de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 1915 del Código Civil Federal, el cual en la parte que interesa señala lo siguiente:

“ARTICULO 1915...

Cuando el daño se cause a las personas y produzca la muerte, incapacidad total permanente, parcial permanente, total temporal o parcial temporal, el grado de la reparación **se determinará atendiendo a lo dispuesto por la Ley Federal del Trabajo. Para calcular la indemnización que corresponda se tomará como base el cuádruplo del salario mínimo diario más alto que esté en vigor en la región** y se extenderá al número de días que para cada una de las incapacidades mencionadas señala la Ley Federal del Trabajo. En caso de muerte la indemnización corresponderá a los herederos de la víctima.  
(...)”

Finalmente, el pago por daño moral deberá calcularse de acuerdo con los criterios establecidos en el artículo 1916 del Código Civil Federal, el cual a la letra dice lo siguiente:

“ARTICULO 1916.- Por daño moral se entiende la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspectos físicos, o bien en la consideración que de sí misma tienen los demás. Se presumirá que hubo daño moral cuando se vulnere o menoscabe ilegítimamente la libertad o la integridad física o psíquica de las personas.

Cuando un hecho u omisión ilícitos produzcan un daño moral, el responsable del mismo tendrá la obligación de repararlo mediante una indemnización en dinero, con independencia de que se haya causado daño material, tanto en responsabilidad contractual como extracontractual. Igual obligación de reparar el daño moral tendrá quien incurra en responsabilidad objetiva conforme al artículo 1913, así como el Estado y sus servidores públicos, conforme a los artículos 1927 y 1928, todos ellos del presente Código.

La acción de reparación no es transmisible a terceros por acto entre vivos y sólo pasa a los herederos de la víctima cuando ésta haya intentado la acción en vida.

El monto de la indemnización lo determinará el juez tomando en cuenta los derechos lesionados, el grado de responsabilidad, la situación económica del responsable, y la de la víctima, así como las demás circunstancias del caso.

Cuando el daño moral haya afectado a la víctima en su decoro, honor, reputación o consideración, el juez ordenará, a petición de ésta y con cargo al responsable, la publicación de un extracto de la sentencia que refleje adecuadamente la naturaleza y alcance de la misma, a través de los medios informativos que considere convenientes. En los casos en que el daño derive de un acto que haya tenido difusión en los medios informativos, el juez ordenará que los mismos den publicidad al extracto de la sentencia, con la misma relevancia que hubiere tenido la difusión original.”

La indemnización por daño moral, que el Estado está obligado a cubrir no excederá del equivalente a 20,000 veces el salario mínimo general diario vigente en el Distrito Federal, por cada reclamante afectado; esto es, si el salario mínimo general diario vigente en el Distrito Federal, es de aproximadamente \$52.59, el monto máximo por daño moral es de alrededor de \$1'051,800.00 (un millón cincuenta y un mil ocho cintos pesos)

## 2.4.- Procedimiento de reclamación.

Hablar del procedimiento de responsabilidad patrimonial de los entes públicos federales, en la vía administrativa, constituye otra cuestión confusa dentro de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, toda vez que en su artículo 18 se señala que el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, es el órgano ante el que se debe presentar la solicitud de indemnización por responsabilidad patrimonial, y que éste debe substanciar dicha reclamación conforme lo establecido en la Ley Federal del Procedimiento Administrativo, es decir, deberá tramitar y resolver dicha solicitud de indemnización, de conformidad con los preceptos legales que resulten aplicables, del “TITULO TERCERO”, denominado “DEL PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO”, de la citada ley. En este sentido se pronunció el Décimo Quinto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, en la tesis I.15o.A.92 A, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, novena época, XXVII, marzo de 2008, página 1813, cuyo texto es el siguiente:

**“RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO. EL PROCEDIMIENTO PARA RECLAMAR LA INDEMNIZACIÓN RELATIVA EN LA FASE ADMINISTRATIVA ANTE EL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA DEBE OBSERVAR LAS DISPOSICIONES RELATIVAS DE LA LEGISLACIÓN FEDERAL DE LA MATERIA Y DE LA LEY FEDERAL DE PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO, NO ASÍ LOS REQUISITOS PREVISTOS PARA UNA DEMANDA DE NULIDAD.-** El análisis del proceso que culminó con la expedición de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, publicada el 31 de diciembre de 2004 en el Diario Oficial de la Federación, así como la interpretación teleológica y sistemática de sus artículos 17, 18, 19 y 24, permiten concluir que la reclamación de la indemnización por responsabilidad patrimonial derivada de la actividad administrativa irregular del Estado, debe enderezarse a través de un procedimiento del que conoce el Tribunal Federal de Justicia

Fiscal y Administrativa, el que en funciones de autoridad administrativa se encarga de resolver si existió o no la actividad irregular que afecte a quienes no tienen la obligación jurídica de soportarla, así como de fijar las indemnizaciones que correspondan al afectado para la reparación integral del daño y, en su caso, por el daño personal y moral, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 18 de la ley de la materia; procedimiento que debe ajustarse también a lo establecido en la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, la cual, conforme a su artículo 1o., se aplica a los actos, procedimientos y resoluciones de la Administración Pública federal centralizada y sus organismos descentralizados respecto a sus actos de autoridad, y es extensiva al mencionado tribunal porque, no obstante ser un tribunal autónomo, al resolver sobre esas reclamaciones no actúa como órgano jurisdiccional, sino con el carácter de autoridad administrativa, surtiéndose a su favor una competencia ampliada en términos de lo previsto en el artículo 11, fracción XV, de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa en vigor hasta el 6 de diciembre de 2007 (coincidente con lo dispuesto en el artículo 14, fracciones VIII y XV, de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa en vigor). Ahora bien, según lo establecido en el artículo 24 de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado en relación con el artículo 2o. de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, la resolución definitiva dictada en ese procedimiento administrativo que niegue la indemnización o que, por su monto, no satisfaga al reclamante, es impugnabile en el juicio de nulidad del que también conoce el mencionado tribunal, pero investido en funciones de órgano jurisdiccional y ajustándose en cuanto al procedimiento a la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, que es el ordenamiento instrumental que se aplica en ese juicio. En ese sentido, para la tramitación de una reclamación en la fase administrativa, aun ante el tribunal administrativo, no deben exigirse los requisitos previstos para la procedencia de la vía jurisdiccional, esto es, los establecidos en la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, como es la existencia de una resolución definitiva, sino los establecidos en la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado y en la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.”

Aquí, es prudente mencionar que la consecuencia de otorgar, al tribunal mencionado, atribuciones propias de una autoridad administrativa



ordinaria, tiene como consecuencia que se confunda su naturaleza de organismo jurisdiccional, pues la razón de ser de dicho organismo, es velar por la legalidad de los actos de la autoridades administrativas, más no generar actos que sólo pueden ser creados por la propia de la Administración Pública, como lo es la resolución recaída a una solicitud de indemnización.

Ejemplo de lo anterior, es que diversas Salas del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, desecharon de plano las reclamaciones de indemnización por daño patrimonial del Estado, argumentando que, mientras la autoridad administrativa responsable no se pronunciara sobre dicha reclamación, el citado tribunal no podía conocer de ese juicio, situación que, desde mi punto de vista, resulta ilegal, porque en tal supuesto, el particular no está impugnando una resolución definitiva de una autoridad federal, pues lo que en realidad intenta, es que el mencionado tribunal se pronuncie sobre el derecho o no a la indemnización, derecho que tiene pleno sustento en el artículo 18 de la Ley Federal de Responsabilidad del Estado. La confusión es tal, que en la Revista del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, quinta época, año VI, número 69, septiembre 2006, página 120, sin que exista laguna jurídica sobre el tema, se publicó un precedente de la Tercera Sala Regional del Noroeste, donde se pretende aclarar que el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, si es competente para conocer, en la vía administrativa, del reclamo de las indemnizaciones por los daños sufridos como consecuencia de la actuación administrativa irregular de la Administración Pública, precedente que es del siguiente contenido literal:

**“RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO.- EL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA ES COMPETENTE PARA CONOCER DE ESTA MATERIA.-** El Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa es competente para conocer en la vía administrativa del reclamo de las indemnizaciones por los daños sufridos como consecuencia de la actuación administrativa irregular de la Administración Pública, de conformidad con lo dispuesto en la fracción XV del artículo 11 de la Ley Orgánica del Tribunal Federal

de Justicia Fiscal y Administrativa, en relación con lo dispuesto en los artículos 18 y 19 de la Ley de Responsabilidad Patrimonial del Estado, toda vez que este último Ordenamiento expresamente concede el derecho de presentar la reclamación ante el Tribunal conforme a lo establecido en la Ley Federal de Procedimiento Administrativo. (25)”

Así las cosas, el procedimiento de indemnización por la responsabilidad patrimonial del Estado, en sede administrativa, se debe desprender del estudio conjunto de la ley de la materia y de la diversa Ley Federal del Procedimiento Administrativo, ya que si bien es cierto que el artículo 18 de la ley mencionada en primer término, establece que la substanciación de la reclamación, deberá sujetarse a lo establecido en el último ordenamiento citado, también lo es que diversos preceptos de la ley de la materia, señalan determinados plazos y requisitos a los que deberá ajustarse la reclamación por indemnización, en sede administrativa, de ahí que en esos caso, no podrá aplicarse la ley general (LFPA), pues sobre ella prevalecería la ley especial (Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado).

Así pues, entrando a la materia que nos ocupa, debe decirse que el procedimiento de responsabilidad patrimonial de los entes públicos federales, se iniciaran a petición de la parte interesada, dentro de los siguientes términos:

- 1.- Un año, el cual se computará a partir del día siguiente a aquel en que se hubiera producido la lesión patrimonial, o a partir del momento en que hubiesen cesado sus efectos lesivos, si fuesen de carácter continuo.
- 2.- Dos años, cuando existan daños de carácter físico o psíquico a las personas.

Los plazos señalados en los numerales que anteceden, se interrumpirán en el supuesto de que se inicie el procedimiento de carácter jurisdiccional, a través de los cuales se impugne la legalidad de los actos administrativos que probablemente produjeron los daños o perjuicios.

Por otra parte, de acuerdo con el artículo 42 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, la solicitud de indemnización se presentará directamente en la Oficialía de Partes correspondiente a la Sala Regional competente, pero las demás promociones podrá presentarse en las citadas oficialías, en las oficinas de correos, o enviarse por paquetería o telefax. Aquí cabe preguntarse ¿Cuál es la Sala Regional competente para conocer de la reclamación que se comenta?, para dar respuesta a tal cuestionamiento, no podemos recurrir a lo dispuesto por el artículo 34 de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, pues tal ordenamiento fija la competencia de las salas en la vía jurisdiccional, pero no en la administrativa; por otro lado, la Ley Federal del Procedimiento Administrativo, tampoco resuelve el problema, pues los criterios para definir la competencia contenidos en ese ordenamiento, atienden a la materia propia de cada dependencia de la Administración Pública, o en su caso, en la sede de la autoridad que emitió el acto, por tal motivo, si en el caso concreto, la autoridad facultada por la propia Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, para conocer en sede administrativa de la reclamación derivada de los daños patrimoniales causados por la Administración Pública federal, es un organismo independiente de los órganos estatales susceptibles de ser señalados como responsables de causar daños a los particulares, no se podría fijar la competencia de las Sala regionales, para conocer de la materia en comento, basándose en la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

El ordenamiento que solventa el problema, a mi juicio, es el Código Federal de Procedimientos Civiles, específicamente en su artículo 24, mismo que al efecto señala lo siguiente:

“Artículo 24.- Por razón de territorio es tribunal competente:

I.- El del lugar que el demandado haya señalado para ser requerido judicialmente sobre el cumplimiento de su obligación;

II.- El del lugar convenido para el cumplimiento de la obligación;

**III.- El de la ubicación de la cosa, tratándose de acciones reales sobre inmuebles o de controversias derivadas del contrato de arrendamiento. Si las cosas estuvieren situadas en, o abarcaren dos o más circunscripciones territoriales, será competente el que prevenga en el conocimiento del negocio;**

**IV.- El del domicilio del demandado, tratándose de acciones reales sobre muebles o de acciones personales o del estado civil;**

V.- El del lugar del domicilio del deudor, en caso de concurso.

Es también competente el tribunal de que trata esta fracción para conocer de los juicios seguidos contra el concursado, en que no se pronuncie aun sentencia al radicarse el juicio de concurso, y de los que, para esa ocasión, estén ya sentenciados ejecutoriadamente, siempre que, en este último caso, la sentencia no ordene que se haga trance y remate de bienes embargados, ni esté en vías de ejecución con embargo ya ejecutado. El juicio sentenciado que se acumule, sólo lo será para los efectos de la graduación del crédito vuelto indiscutible por la sentencia;

VI.- El del lugar en que haya tenido su domicilio el autor de la sucesión, en la época de su muerte, tratándose de juicios hereditarios; a falta de ese domicilio, será competente el de la ubicación de los bienes raíces sucesorios, observándose, en lo aplicable, lo dispuesto en la fracción III. A falta de domicilio y bienes raíces, es competente el del lugar del fallecimiento del autor de la herencia.

Es también competente el tribunal de que trata esta fracción, para conocer:

a) De las acciones de petición de herencia;

b) De las acciones contra la sucesión, antes de la partición y adjudicación de los bienes, y

c) De las acciones de nulidad, rescisión y evicción de la partición hereditaria;

VII.- El del lugar en que se hizo una inscripción en el Registro Público de la Propiedad, cuando la acción que se entable no tenga más objeto que decretar su cancelación;

VIII.- En los actos de jurisdicción voluntaria, salva (sic) disposición contraria de la ley, es juez competente el del domicilio del que promueve; pero, si se trata de bienes raíces, lo es el del lugar en que estén ubicados, observándose, en lo aplicable, lo dispuesto en la fracción III.

Cuando haya varios tribunales competentes conforme a las disposiciones anteriores, en caso de conflicto de competencias se decidirá a favor del que haya prevenido en el conocimiento, y

IX.- Tratándose de juicios en los que el demandado sea indígena, será juez competente el del lugar en el que aquél tenga su domicilio; si ambas partes son indígenas, lo será el juez que ejerza jurisdicción en el domicilio del demandante.”

Del precepto anterior, consideramos que resultan al caso, las fracciones III y IV, toda vez que en ellas se atiende al lugar donde se encuentra la cosa de mandada, por tanto, la Sala competente para conocer de la reclamación en sede administrativa, derivada de los daños causados por el Estado, será la del lugar donde se haya producido el daño patrimonial, en el caso de los daños materiales, y la del domicilio del gobernado, en los caso de daños personales y morales.

Ahora bien, el único requisito que deberá cubrir la solicitud de indemnización, previsto por la ley de la materia, es que el interesado indique, en su caso, el o los servidores públicos involucrados en la actividad administrativa que se considere irregular. No obstante ello, estimo que dicha solicitud también deberá contener los requisitos establecidos en el artículo 15 de la Ley Federal del Procedimiento Administrativo, toda vez que es la ley aplicable durante la substanciación en esta etapa de la reclamación.

Así, tenemos que la solicitud de indemnización debe señalar lo siguiente:

1. El órgano administrativo a quien se dirige;
2. El nombre del reclamante, así como el lugar que señale para efectos de notificaciones;
3. El hecho o acto que produjo el daño;
4. En su caso, copia de la resolución o acto irregular;
5. Las pruebas que ofrezca, que tengan relación inmediata y directa con la resolución o acto impugnado debiendo acompañar las documentales con que cuente, incluidas las que acrediten su personalidad cuando actúen en nombre de otro o de personas morales.

Por otro lado, el interesado debe presentar su solicitud en original y sus anexos, en copia simple, además de los tantos que sean necesarios para correr traslado a la autoridad responsable, esto de conformidad con lo dispuesto por el artículo 15-A, de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

Ahora bien, en caso de que la solicitud no cumpla con los requisitos anteriormente precisados, de acuerdo con lo previsto en el artículo 17-A de la Ley federal del Procedimiento Administrativo, el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, deberá prevenir al interesado, para que subsane la omisión dentro del un plazo no menor de cinco días ni mayor de diez. Si transcurrido el plazo concedido al particular, no se hubiese desahogado la prevención mencionada, se deberá desechar la citada reclamación.

Por otro lado, la ley Federal de Procedimiento Administrativo, prevé un término para emplazar a la autoridad responsable, lo cual es lógico, si tomamos en consideración que ese ordenamiento legal, fue pensado para que fuera aplicado directamente la autoridad competente, más no por un tercero ajeno a la relación entre el gobernado y la Administración Pública. En tal virtud,

como la autoridad responsable necesariamente se debe enterar de la imputación que le hace el reclamante, a efecto de no dejarla en estado de indefensión, considero que en la especie, debe aplicarse supletoriamente el Código Federal de Procedimientos Civiles.

Así las cosas, tenemos que la autoridad señala como responsable, tendría nueve días para contestar la solicitud de indemnización, pues es el plazo que establece el artículo 327 del Código Federal de Procedimiento Civiles, el cual al efecto señala:

**“ARTICULO 327.-** De la demanda admitida se correrá traslado a la persona contra quien se proponga, emplazándola para que la conteste dentro de nueve días, aumentados con los que correspondan por razón de la distancia.  
(...)”

En este procedimiento, se deberán admitir toda clase de pruebas, excepto la confesión de la autoridad. Se podrán desechar las pruebas ofrecidas por las partes, cuando no fuesen ofrecidas conforme a derecho, no tengan relación con el fondo del asunto, sean improcedentes e innecesarias, o contrarias a la moral y al derecho.

El plazo para que sean desahogadas las pruebas admitidas, no será menor de tres días ni mayor de quince, contados a partir de su admisión. Si se hubiesen admitido pruebas que ameriten ulterior desahogo, se concederá al interesado, un plazo adicional no menos de ocho ni mayor de quince días para tal efecto.

Con el objeto de resolver el asunto, se podrá solicitar a cualquier órgano administrativo, los informes u opiniones que se consideren necesarios,

mismos que se deberán presentarlos dentro de un plazo no mayor de quince días.

Sustanciado el procedimiento, se deberá poner a disposición de los interesados el expediente, para que, en un plazo no inferior de cinco días ni superior a diez, formulen alegatos por escrito, transcurrido dicho plazo, se tendrá por concluido el trámite y se deberá dictar la resolución correspondiente.

Las resoluciones que dicte el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, con motivo de las reclamaciones de indemnización, deberán contener como elementos mínimos los siguientes:

1.- Proemio.

2.- Resultandos

3.- Considerando dentro de los cuales se deberá indicar lo siguiente:

3.1.- La existencia de la relación de causalidad entre la actividad administrativa y la lesión producida.

3.2.- La valoración del daño o perjuicio causado.

3.3.- El monto en dinero o en especie de la indemnización, explicitando los criterios utilizados para su cuantificación.

3.4.- En los casos de concurrencia, se deberán razonar los criterios de imputación y la graduación correspondiente para su aplicación a cada caso en particular.

4.- Puntos resolutivos.

Finalmente, las resoluciones del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa que nieguen la indemnización o que, por su monto, no satisfagan al reclamante podrán impugnarse directamente por vía jurisdiccional



ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, cuestión que es la problemática central a dilucidar en el presente trabajo de tesis, por ello, su estudio de realizará en el capítulo siguiente.

Ahora bien, el procedimiento de reclamación en fase jurisdiccional, también es problemático, pues si el particular afectado en su patrimonio por la actividad administrativa irregular del Estado, debe acudir ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, a reclamar la indemnización por los daños que se le hayan causado y si dicho tribunal deberá substanciar el trámite respectivo, actuando materialmente como autoridad administrativa y, finalmente, deberá emitir la resolución correspondiente, en la que reconozca el derecho del reclamante y cuantifique el monto de la indemnización correspondiente, o en su defecto, en la que niegue dicha indemnización. Finalmente, por disposición del artículo 24 de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, el reclamante deberá impugnar la resolución dictada en la instancia administrativa, ante el propio Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, cuando se haya negado la indemnización o que su monto no satisfaga su interés.

Lo expuesto en el párrafo que precede, tiene sustento en los artículos 17, 18 y 24 de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, mismos que enseguida se transcribirán:

**“LEY FEDERAL DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO.”**

**ARTÍCULO 17.-** Los procedimientos de responsabilidad patrimonial de los entes públicos federales se iniciaran por reclamación de la parte interesada.

**ARTÍCULO 18.-** La parte interesada podrá presentar su reclamación ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, conforme lo establecido en la Ley federal de Procedimiento Administrativo.

**ARTÍCULO 24.- Las resoluciones del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, que nieguen la indemnización o que, por su monto, no satisfagan al reclamante podrán impugnarse directamente por vía jurisdiccional ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.”**

De lo anterior, advierto que los magistrados del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, estarían impedidos para conocer de la demanda de nulidad en la que se impugne la resolución que niega la indemnización por responsabilidad del Estado, así como la que por su monto no satisfaga el interés del actor, pues ese impedimento salta a la vista cuando se advierte que el acto que se pretende impugnar, fue emitido por el mismo órgano jurisdiccional ante el que se debe presentar la demanda enderezada contra dicha resolución.

A mayor abundamiento, es prioritario mencionar que los impedimentos de los juzgadores constituyen un aspecto que está íntimamente vinculado con la idoneidad e imparcialidad exigida por la Constitución Federal en la administración de justicia.

La imparcialidad es una cualidad que deben gozar los Jueces en el ejercicio de su función, que consiste en la neutralidad que deben presentar respecto a quien solicita una concreta tutela jurídica y respecto de aquel frente a quien esa tutela se solicita.

El Pleno de la SCJN, ha establecido que la obligación de juzgar con ausencia absoluta de designio anticipado, además de ser una virtud interior de quien dice el derecho, que sólo puede ser evaluada en la conciencia de cada quien, también está plasmada en la Constitución Federal como uno de los atributos de la carrera judicial, lo cual implica que la imparcialidad ha de tener un reflejo exterior palpable en los actos del funcionario judicial, de modo tal que su comportamiento imponga a las partes, nada más por la fuerza del ejemplo y

de la razón, la confianza fundada en que los asuntos sometidos a su potestad habrán de resolverse sin prevención a favor de alguna de ellas.

Esa imparcialidad, constriñe y no admite justificaciones de la índole que sean para soslayarla, pero que, cuando se observa, distingue y premia al juzgador aproximándolo, en la misma proporción, a lo que la sociedad esperaba de él, mostrándole a ésta que cuenta con una clara vocación de servicio libre de prejuicios que le permitirán resolver rápido y bien los asuntos sometidos a su consideración.

El principio de imparcialidad se ha entendido, asimismo, en dos dimensiones:

1.- La subjetiva, que es la relativa a las condiciones personales del juzgador, misma que en buena medida se traduce en los impedimentos que pudieran existir en los negocios de que conozca; y

2.- La objetiva, que se refiere a las condiciones normativas respecto de las cuales debe resolver el juzgador, es decir, los presupuestos de ley que deben ser aplicados por el Juez al analizar un caso y resolverlo en un determinado sentido.

Sirve de apoyo a lo anterior, el criterio que a continuación se transcribe:

Novena Época. Primera Sala. Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta. Tomo XXII, octubre de 2005. Tesis 1a. CXVII/2005. Página 697.

**"IMPARCIALIDAD. CONTENIDO DEL PRINCIPIO PREVISTO EN EL ARTÍCULO 17 CONSTITUCIONAL.** El principio de imparcialidad que consagra el artículo 17 constitucional, es una

condición esencial que debe revestir a los juzgadores que tienen a su cargo el ejercicio de la función jurisdiccional, la cual consiste en el deber que tienen de ser ajenos o extraños a los intereses de las partes en controversia y de dirigir y resolver el juicio sin favorecer indebidamente a ninguna de ellas. Así, el referido principio debe entenderse en dos dimensiones: a) la subjetiva, que es la relativa a las condiciones personales del juzgador, misma que en buena medida se traduce en los impedimentos que pudieran existir en los negocios de que conozca, y b) la objetiva, que se refiere a las condiciones normativas respecto de las cuales debe resolver el juzgador, es decir, los presupuestos de ley que deben ser aplicados por el Juez al analizar un caso y resolverlo en un determinado sentido. Por lo tanto, si por un lado, la norma reclamada no prevé ningún supuesto que imponga al juzgador una condición personal que le obligue a fallar en un determinado sentido, y por el otro, tampoco se le impone ninguna obligación para que el juzgador actúe en un determinado sentido a partir de lo resuelto en una diversa resolución, es claro que no se atenta contra el contenido de las dos dimensiones que integran el principio de imparcialidad garantizado en la Constitución Federal."

Sin embargo, los Jueces, como seres humanos, viven dentro del conglomerado social, son sujetos de derechos y obligaciones, presentan intereses de diversa índole y son parte de las relaciones sociales habituales dentro del Estado.

Aunque la designación de los funcionarios jurisdiccionales esté rodeada por una serie de garantías, a fin de lograr la máxima idoneidad del sujeto para el adecuado cumplimiento de la función encomendada, puede ocurrir que, por circunstancias particulares, que revisten situaciones de excepción, aquel que desempeña la función jurisdiccional no sea la persona más apropiada para ejercerla respecto de una litis determinada.

Esto proviene del hecho de que las garantías de que está rodeada la designación de los Jueces, se contemplan en abstracto, en relación con la función que ha de ejercerse en general, y no en concreto, respecto del ejercicio de la función considerada en relación con determinada causa.

Se suele hablar, por tanto, en algunos casos, de una inidoneidad del Juez para juzgar, porque no está provisto de los requisitos de imparcialidad indispensables para administrar justicia.

En ese orden de ideas, la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ya ha establecido que esas razones contingentes de inidoneidad constituyen una forma particular de incapacidad de los sujetos llamados a asumir la calidad de órgano jurisdiccional del Estado. No se trata de una incapacidad del órgano o del oficio, sino de una incapacidad propia y personal de los sujetos que ejercen la función jurisdiccional.<sup>2</sup>

Desde esa perspectiva, es posible establecer que el ejercicio de la función jurisdiccional está condicionado, de un lado, por la competencia legalmente establecida para el órgano respectivo; de otro, por lo que hace al juzgador, individualmente considerado.

El condicionamiento del ejercicio de la función jurisdiccional, desde el punto de vista del juzgador, individualmente considerado, tiene lugar, desde una óptica objetiva, por causa de los requisitos legales que debe satisfacer para ser designado Juez y, desde una óptica subjetiva, por causa de las relaciones personales que permiten presumir parcialidad si tuviera que juzgar a ciertas personas o situaciones en torno a las cuales le unen vínculos de afecto, de animadversión o de interés directo en el negocio.

Las relaciones e intereses personales que permiten presumir parcialidad en el juzgador se traducen en hechos o circunstancias personales

---

<sup>2</sup> (Esas consideraciones aparecen en la contradicción de tesis 4/2002-SS. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Primero, Segundo, Quinto, Décimo Segundo y Sexto, todos en Materia Administrativa del Primer Circuito. 26 de abril de 2002. Cinco votos. Ponente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Secretaria: Rosalía Argumosa López).

que ocurren en un funcionario judicial y que lo obligan a inhibirse del conocimiento de determinado juicio por ser obstáculo para que imparta justicia.

La existencia de tales conflictos de interés para el juzgador, por virtud de la exigencia constitucional de imparcialidad, implica un problema de interés público que el legislador ha resuelto a través de la figura del impedimento y otras instituciones procesales.

Como ya se ha dicho, todo proceso que se someta a la consideración de un juzgador debe basarse en el principio de imparcialidad de las resoluciones de los tribunales, con lo cual se garantiza una sana y correcta impartición de justicia, en términos de lo dispuesto por el artículo 17 constitucional.

En la materia contencioso administrativa federal, el legislador ha establecido en el artículo 10 de la LFPCA, diversos supuestos expresos de impedimento, en que se generan conflictos de interés en perjuicio de la imparcialidad del juzgador. El precepto legal en comento a la letra dice:

**“ARTÍCULO 10.-** Los magistrados del Tribunal estarán impedidos para conocer, cuando:

- I. Tengan interés personal en el negocio.
- II. Sean cónyuges, parientes consanguíneos, afines o civiles de alguna de las partes o de sus patronos o representantes, en línea recta sin limitación de grado y en línea transversal dentro del cuarto grado por consanguinidad y segundo por afinidad.
- III. Hayan sido patronos o apoderados del mismo negocio.
- IV. Tengan amistad estrecha o enemistad con alguna de las partes o con sus patronos o representantes.
- V. Hayan dictado la resolución o acto impugnados o hayan intervenido con cualquier carácter en la emisión del mismo o en su ejecución.
- VI. Figuren como parte en un juicio similar, pendiente de resolución.

VII. Estén en una situación que pueda afectar su imparcialidad en forma análoga o más grave que las mencionadas.

Los peritos del Tribunal estarán impedidos para dictaminar en los casos a que se refiere este artículo.”

De las siete causales de impedimento, contenidas en el precepto legal supra transcrito, considero que en materia de responsabilidad patrimonial del Estado, las cinco últimas se actualizan plenamente en sede en sede jurisdiccional, pues el hecho de que determinada Sala Regional tenga que conocer, en sede jurisdiccional, de la resolución emitida por ella misma o por otra Sala Regional que tiene su misma jerarquía, a mi juicio, hace presumir que los magistrados que la integran tienen amistad estrecha o enemistad con los magistrados que integran la Sala demandada; aunado a que los magistrados que hayan dictado la resolución o acto impugnados o hayan intervenido con cualquier carácter en la emisión del mismo o en su ejecución, no pueden conocer de esa demanda; menos aún si figuran como parte en un juicio similar, pendiente de resolución o estén en una situación que pueda afectar su imparcialidad en forma análoga o más grave que las mencionadas.

Ahora bien, la actualización de una u otra de las hipótesis de impedimento descritas en las fracciones IV, V, VI y VII del artículo 10 de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, depende del lugar donde se deba presentar la demanda de nulidad en contra de la resolución dictada en sede administrativa; de ahí que para explicar el cómo y por qué las Salas Regionales del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, se encuentran impedidas para conocer de dicha resolución, se debe fijar el número de supuestos que pueden acontecer respecto del lugar donde se puede presentar dicha demanda de nulidad, para ello hay que tener presente que de conformidad con lo dispuesto por el artículo 34 de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, la competencia territorial de las

Salas Regionales atiende al domicilio fiscal del actor, en tal virtud, los supuestos en comento son los siguientes:

**Supuesto 1.-** Acontece cuando en una región, sólo hay una Sala del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, tales casos son los siguientes:

I. Región del Noroeste I: **Una Sala**, que se denominará: Sala Regional del Noroeste I, con sede en la Ciudad de Tijuana, Estado de Baja California;

II. Región del Noroeste II: **Una Sala**, que se denominará: Sala Regional del Noroeste II con sede en Ciudad Obregón, Estado de Sonora;

III. Región del Noroeste III: **Una Sala**, que se denominará: Sala Regional del Noroeste III, con sede en la Ciudad de Culiacán, Estado de Sinaloa;

IV. Región del Norte-Centro I: **Una Sala**, que se denominará: Sala Regional del Norte-Centro I, con sede en la Ciudad de Chihuahua, Estado de Chihuahua;

VIII. Región del Centro I: **Una Sala**, que se denominará: Sala Regional del Centro I, con sede en la Ciudad de Aguascalientes, Estado de Aguascalientes;

IX. Región del Centro II: **Una Sala**, que se denominará: Sala Regional del Centro II, con sede en la Ciudad de Querétaro, Estado de Querétaro;

X. Región del Centro III: **Una Sala**, que se denominará: Sala Regional del Centro III, con sede en la Ciudad de Celaya, Estado de Guanajuato;

XIV. Región del Pacífico: **Una Sala**, que se denominará: Sala Regional del Pacífico, con sede en la Ciudad de Acapulco, Estado de Guerrero;

XV. Región del Sureste: **Una Sala** que se denominará: Sala Regional del Sureste, con sede en la Ciudad de Oaxaca, Estado de Oaxaca;



XVI. Región Peninsular: **Una Sala**, que se denominará: Sala Regional Peninsular, con sede en la Ciudad de Mérida, Estado de Yucatán;

XVIII. Región del Golfo Norte: **Una Sala**, que se denominará: Sala Regional del Golfo-Norte, con sede en Ciudad Victoria, Estado de Tamaulipas;

XIX. Región Chiapas-Tabasco: **Una Sala**, que se denominará: Sala Regional Chiapas-Tabasco, con sede en la Ciudad de Tuxtla Gutiérrez, Estado de Chiapas;

XX. Región del Caribe: **Una Sala**, que se denominará: Sala Regional del Caribe, con sede en la ciudad de Cancún, Municipio de Benito Juárez, Estado de Quintana Roo.

XXI. Región del Pacífico-Centro: **Una Sala**, que se denominará: Sala Regional del Pacífico-Centro, con sede en la ciudad de Morelia, Estado de Michoacán.

En estos casos, por regla general, resulta evidente que la Sala que resolvió la reclamación en la instancia administrativa, es la misma ante la que se debe impugnar dicha resolución, pero ahora en sede administrativa, pues el artículo 34 de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, señala que la demanda se presentará directamente ante la sala regional que ejerza jurisdicción dentro del territorio donde se encuentra inmerso el domicilio del demandante.

**Supuesto 2.-** Sucede cuando en una misma región, existe más de una Sala, estos casos son los siguientes:

V. Región del Norte-Centro II: **Tres Salas**, que se denominarán: Primera Sala Regional del Norte-Centro II, Segunda Sala Regional del Norte-Centro II y Tercera Sala Regional del Norte-Centro II, todas con sede en la Ciudad de Torreón, Estado de Coahuila;

VI. Región del Noreste: **Dos Salas**, que se denominarán: Primera Sala Regional del Noreste y Segunda Sala Regional del Noreste, ambas con sede en la Ciudad de Monterrey, Estado de Nuevo León;

VII. Región de Occidente: **Tres Salas**, que se denominarán: Primera Sala Regional de Occidente, Segunda Sala Regional del Occidente y Tercera Sala Regional del Occidente, todas con sede en la Ciudad de Guadalajara, Estado de Jalisco;

XI. Región Hidalgo-México: **Tres Salas**, que se denominarán: Primera Sala Regional Hidalgo-México, Segunda Sala Regional Hidalgo-México y Tercera Sala Regional Hidalgo-México, con sede en Tlalnepantla, Estado de México;

XII. Región de Oriente: **Tres Salas**, que se denominarán: Primera Sala Regional de Oriente, Segunda Sala Regional de Oriente y Tercera Sala Regional de Oriente, todas con sede en la Ciudad de Puebla, Estado de Puebla;

XIII. Región del Golfo: **Dos Salas**, que se denominarán: Primera Sala Regional del Golfo y Segunda Sala Regional del Golfo, ambas con sede en la Ciudad de Jalapa, Estado de Veracruz;

XVII. Región Metropolitana: **Once Salas**, que se denominarán: Primera Sala Regional Metropolitana, Segunda Sala Regional Metropolitana, Tercera Sala Regional Metropolitana, Cuarta Sala Regional Metropolitana, Quinta Sala Regional Metropolitana, Sexta Sala Regional Metropolitana, Séptima Sala Regional Metropolitana, Octava Sala Regional Metropolitana, Novena Sala Regional Metropolitana, Décima Sala Regional Metropolitana y Décimo Primera Sala Regional Metropolitana, todas con sede en la Ciudad de México, Distrito Federal;

Aquí, pueden acontecer dos casos respecto del conocimiento de la demanda entablada contra la resolución recaída a la reclamación de la indemnización por el daño patrimonial del Estado, a saber:

1.- Que la demanda, sea turnada a la misma Sala que la emitió, y

2.- Que dicha demanda, se turne a otra Sala de la región a la que esté adscrita, la que emitió la resolución en sede administrativa.

**Supuesto 3.-** Se actualiza cuando la Sala competente para conocer de la demanda de nulidad derivada de la responsabilidad patrimonial del Estado, por cuestiones de territorio, tenga su sede en una región diversa a la que emitió la resolución recaída en sede administrativa. Este caso, puede acontecer cuando el reclamante en sede administrativa, al tiempo de impugnar la resolución que niega la indemnización, o que por su monto, no satisfaga su interés, cambie su domicilio fiscal y éste esté inmerso en la jurisdicción de otra Sala Regional, pues hay que tener presente que de conformidad con lo dispuesto por el artículo 34 de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, la competencia territorial de las salas regionales, se fija atendiendo al domicilio fiscal del actor.

Con base en lo anterior, considero que las hipótesis previstas en las fracciones IV a VII del artículo 10 de la LFPCA, impiden que los magistrados del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, conozcan de la demanda instaurada en contra de la resolución derivada de la reclamación de la indemnización por los daños causados a los gobernados, por la actividad administrativa irregular del Estado, en la que se niegue dicha indemnización, o que por su monto no satisfaga al reclamante, por las razones que se expondrán a continuación.

La fracción IV del artículo 10 de la LFPCA, señala que los magistrados del tribunal estarán impedidos para conocer, cuando tengan amistad estrecha o enemistad con alguna de las partes o con sus patronos o representantes.

A mi juicio, lo dispuesto en la fracción precisada en el párrafo que antecede, se actualiza porque resulta lógico pensar que los magistrados adscritos a las diversas salas de una misma región, necesariamente deben

tener amistad o enemistad entre sí, ya que por razones administrativas, tienen que estar coordinados para resolver los diversos problemas comunes de las salas adscritas a la región que pertenecen. Esto es así, ya que el trato constante entre dos o más sujetos, tiene forzosamente cualquiera de esos resultados.

En este sentido, si partimos de la idea que el trato constante entre los diversos Magistrados de las salas adscritas a una misma región, los hace tener amistad o enemistad entre sí, es evidente que no podrían resolver de manera parcial un asunto donde la autoridad demandada, sea una Sala de su misma región, toda vez que pueden tener amistad o enemistad con cualquiera de los Magistrados que dictaron la resolución que se somete a su consideración.

Por otro lado, la fracción V del artículo 10 de la ley adjetiva que rige la materia, señala que los Magistrados del tribunal, tienen impedimento para conocer de los asuntos en los que ellos mismos hayan dictado la resolución o acto impugnados o hayan intervenido con cualquier carácter en la emisión del mismo o en su ejecución.

Así las cosas, no existe problema para advertir que este supuesto se actualiza, en los caso donde en la región en que fue dividida la competencia territorial del tribunal, sólo exista una Sala, pues al no existir otra, ésta es la que debe conocer del asunto, pero como los Magistrados la integran, fueron los mismos que emitieron el acto que se pretende impugnar, es más que evidente que no pueden conocer de esa demanda.

Otro caso en que puede operar el impedimento para que un Magistrado del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, pueda conocer de una demanda en la que se impugne la resolución recaída reclamación de la indemnización por los daños causados por la actividad

administrativa irregular del Estado, se da cuando determinada Sala Regional esté conteniendo en un juicio de nulidad como autoridad demandada, y a su vez, le toque conocer de una demanda de nulidad en donde se tenga que resolver un caso similar, ya que al respecto la fracción VI del artículo 10 de la ley adjetiva que rige la materia, claramente señala ese supuesto como causal de impedimento, que los Magistrados “Figuren como parte en un juicio similar, pendiente de resolución.”

Ahora bien, considerando que las diversas Salas Regionales que integran el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, tienen la misma jerarquía, es evidente que no podrían revisar y determinar si el criterio de sus iguales, es correcto o no, toda vez que esa situación, muy seguramente, tendría como consecuencia disgusto o confrontación, entre los Magistrados de las Salas Regionales involucradas.

Esto es así, pues creo que sería una ofensa para los Magistrados de la Sala demandada, que sus pares estén juzgando su criterio y, peor aún, que revoquen su resolución, máxime cuando en la práctica contenciosa administrativa, sucede que no todas las Salas comparten el mismo criterio en asuntos similares. Sobre este último punto, cabe destacar que aún en leyes que son técnicamente claras, existe diversidad de criterio entre Salas, que se esperará de la interpretación de los preceptos de la LRPE, desde mi punto de vista, una total inseguridad jurídica sobre la forma de resolver.

Por otro lado, se me hace absurdo, si las Salas Regionales del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, fueron creadas para controlar la legalidad de los actos administrativos de las autoridades federales a través del juicio de nulidad, a hora resulte que dichas Salas deben fungir como autoridad demandada en un procedimiento jurisdiccional de esa naturaleza.

Efectivamente, el inciso H de la fracción XXIX del artículo 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, claramente señala que los tribunales de lo contencioso-administrativo, instituidos por el Congreso de la Unión, deben tener por objeto dirimir las controversias que se susciten entre la Administración Pública federal y los particulares, pero no para someterse a su propia jurisdicción como autoridad demandada.

Lo expuesto en los párrafos que anteceden, resulta aplicable a las reclamaciones que fueron interpuestas ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, con antelación al doce de junio de dos mil nueve, toda vez que en esa fecha se reformó la ley que se comenta, en especial la parte donde se señalaba el ente ante el que se debería interponer la reclamación, esto es, el artículo 18 de la ley que se comenta que al efecto establece lo siguiente:

**“ARTÍCULO 18.-** La parte interesada deberá presentar su reclamación ante la dependencia o entidad presuntamente responsable u organismo constitucional autónomo, conforme a lo establecido en la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

Los particulares en su demanda, deberán señalar, en su caso, el o los servidores públicos involucrados en la actividad administrativa que se considere irregular.

Si iniciado el procedimiento de responsabilidad patrimonial del Estado, se encontrare pendiente alguno de los procedimientos por los que el particular haya impugnado el acto de autoridad que se reputa como dañoso, el procedimiento de responsabilidad patrimonial del Estado se suspenderá hasta en tanto en los otros procedimientos, la autoridad competente no haya dictado una resolución que cause estado.

Como podrá observarse, la ley vigente ya prevé que el la reclamación se presente ante la autoridad que provocó el daño, lo cual resulta lógico y apegado a la tradición mexicana que siempre ha buscado dotar a los gobernados de un medio de defensa en sede administrativa, para que

posteriormente se acuda al Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, a impugnar la resolución recaída a la citada instancia.

No obstante lo anterior, considero que la reforma que se comenta todavía tiene un vicio, pues no prevé ante quien se debe presentar la reclamación en caso de concurrencias de responsabilidad. En efecto, si el daño provocado al particular, es consecuencia directa de la actividad desplegada por autoridades federales y estatales, ¿ante quién se debe presentar la reclamación?. La ley no responde tal interrogante, pero estimo que se debe presentar ante ambas, tratando de identificar de manera precisa los hechos que cada una de ellas le causó.

Para evitar la problemática anterior, considero que se debe crear un órgano dependiente de la Secretaría de la Función Pública, especializado en atender las reclamaciones de indemnización por daño patrimonial del Estado.

## **2.5.- Indemnización.**

Otro de los problemas que presenta la ley examinada, es el relativo a la cantidad y liberación de los recursos contemplados para la indemnización, pues se deja al arbitrio de las autoridades determinar el plazo y la forma en que se pagará el daño causado al patrimonio de los gobernados, pues el entero de la indemnización está sujeto a la disponibilidad de los recursos y compromisos adquiridos por la dependencia federal.

Efectivamente, la ley de la materia señala que los entes públicos federales, cubrirán las indemnizaciones derivadas de responsabilidad patrimonial que se determinen, con cargo a sus respectivos presupuestos y conforme a la disponibilidad presupuestaria del ejercicio fiscal correspondiente, pero no podrá afectar el cumplimiento de los objetivos de los programas que se aprueben en el Presupuesto de Egresos de la Federación.

Lo anterior, implica que un gobernado que fue afectado en su patrimonio, a parte del plazo que transcurre entre la reclamación en sede administrativa, el juicio contencioso administrativo federal y, en su caso el juicio de amparo, tiene que esperar a que la autoridad cuente con los recursos necesarios para satisfacer el monto de la indemnización que se comenta, esto es, podrían pasar alrededor de cinco años, para que se liberará el pago.

Ahora bien, se debe tener en cuenta que la suma total de los recursos comprendidos en los respectivos presupuestos aprobados de los entes públicos federales, no podrá exceder del equivalente al 0.3 al millar del gasto programable del Presupuesto de Egresos de la Federación para el ejercicio fiscal correspondiente, para ilustrar lo que implica esto, en seguida haré el cálculo de la cantidad susceptible de ser considerada para satisfacer los daños patrimoniales causados por la Secretaría de Gobernación.



Si de acuerdo al anexo 1 del Presupuesto de Egresos de la Federación, el gasto programable para la Secretaría de Gobernación en el ejercicio fiscal de dos mil nueve, es de \$9,594,007,041.00 (nueve billones quinientos noventa y cuatro millones siete mil cuarenta y un pesos), resulta que esa cantidad multiplicada por punto tres y dividida entre cien, nos da un total de \$28,782,021.12 (veintiocho millones setecientos ochenta y dos mil veintiún pesos 12/100).

Tomando en cuenta lo anterior, si el monto máximo que puede pagar una dependencia por daño moral es de 20,000 el salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, esto es alrededor de 1'096,000.00 (un millón noventa y seis mil pesos), se tiene que la Secretaría de Gobernación únicamente podría pagar en este ejercicio fiscal veintiséis indemnizaciones por daño moral.

Ahora bien, para el caso de las indemnizaciones fijadas por autoridades administrativas que excedan del monto máximo presupuestado en un ejercicio fiscal determinado, serán cubiertas en el siguiente ejercicio fiscal, atendiendo al orden en que fueron emitidas las sentencias que determinaron la responsabilidad del ente público federal de que se trate.

En la fijación de los montos de las partidas presupuestales deberán preverse las indemnizaciones que no hayan podido ser pagadas en el ejercicio inmediato anterior, atendiendo al orden establecido en el registro de las sentencias firmes que hayan declarado responsable a determinado ente público federal, tomando en cuenta el orden cronológico en que se emitan las resoluciones de las autoridades administrativas.

La forma de pago de la indemnización será:

- a) en moneda nacional;

- b) en especie siempre y cuando así lo hayan convenido las partes;
- c) se cuantificará de acuerdo a la fecha en que la lesión efectivamente se produjo o la fecha en que haya cesado cuando sea de carácter continuo;
- d) En todo caso deberá actualizarse la cantidad a indemnizar al tiempo en que haya de efectuarse el cumplimiento de la resolución por la que se resuelve y ordena el pago de la indemnización;
- e) En caso de retraso en el cumplimiento del pago de la indemnización procederá la actualización de conformidad con lo dispuesto en el Código Fiscal de la Federación, y
- f) Se podrá realizar mediante parcialidades en ejercicios fiscales subsecuentes, realizando una proyección de los pagos de acuerdo a lo siguiente:
  - 1. Los diversos compromisos programados de ejercicios fiscales anteriores y los que previsiblemente se presentarán en el ejercicio de que se trate;
  - 2. El monto de los recursos presupuestados o asignados en los cinco ejercicios fiscales previos al inicio del pago en parcialidades, para cubrir la Responsabilidad Patrimonial del Estado por la actividad administrativa irregular impuestas por autoridad competente, y
  - 3. Los recursos que previsiblemente serán aprobados y asignados en el rubro correspondiente a este tipo de obligaciones en los ejercicios fiscales subsecuentes con base en el registro de sentencias y el comportamiento del ingreso-gasto.

En suma, podemos decir que los recursos para satisfacer las indemnizaciones por daño patrimonial del Estado, en determinado momento pueden ser insuficientes para restituir el derecho afectado al gobernado de una manera pronta, ya que queda al arbitrio de la autoridad determinar si satisface la demanda del particular, se afectaría el cumplimiento de los objetivos de los programas que se aprueben en el Presupuesto de Egresos de la Federación; por ello, estimo que se debe de buscar un mecanismo que permita restituir al gobernado en sus derechos afectados, de una manera pronta y eficaz, ello se

podría logra mediante un seguro por daños patrimoniales contratado por cada uno de los entes estatales.

## CAPÍTULO IV

### **ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA IRREGULAR COMO REQUISITO PARA LA EXISTENCIA DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO, CONVIERTE AL SISTEMA QUE LA CONTEMPLA, EN SUBJETIVO.**

#### **4.- Sistema de responsabilidad patrimonial del Estado mexicano, ¿objetivo o subjetivo?**

El presente capítulo tiene por objeto, demostrar que el sistema de responsabilidad del Estado mexicano, no es objetiva como se dice en el segundo párrafo del artículo 113 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como en el artículo 1 de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, sino que en realidad, se trata de un sistema de corte subjetivo.

Para empezar, debo mencionar que en el capítulo que antecede se señaló que los artículos citados en el párrafo anterior, señalan que la responsabilidad patrimonial del Estado es objetiva, esto es, que basta la existencia de un daño a un gobernado y que éste sea producido por un órgano del Estado, para que sea indemnizable.

No obstante lo anterior, del estudio efectuado al proceso legislativo que culminó con la instauración de la figura jurídica de responsabilidad patrimonial del estado, se advierte que el poder ejecutivo se opuso a la implantación de un régimen de responsabilidad patrimonial de carácter objetivo.

Efectivamente, para corroborar lo dicho basta decir que las primeras iniciativas que preveían la reforma del artículo 113 Constitucional, hablaban de una verdadera responsabilidad objetiva del Estado, empero, una contrapropuesta de la Consejería jurídica del Ejecutivo federal, fue la que acotó

los supuestos de procedencia de la reclamación, al indicar que sólo el exceso o defecto de la actividad estatal daría lugar a la indemnización.

Aún y cuando el concepto de exceso o defecto del servicio público no fue reflejado en el texto del artículo 113 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el objetivo del Ejecutivo Federal sí quedó plasmado en éste, al señalar que sólo “la actividad administrativa irregular” es la que puede ser indemnizada.

En el momento en que el ejecutivo propuso acotar la procedencia de la responsabilidad patrimonial del Estado, contradujo la base teórica que sustenta una responsabilidad objetiva.

En efecto, si en la responsabilidad objetiva no interesa que la conducta del agente que ocasionó la lesión, sea lícita o ilícita, regular o **irregular**, legítima o ilegítima, el hecho de que el legislador haya tratado de limitar la responsabilidad del Estado, sólo a su **actividad administrativa irregular**, hace contradictorio el texto constitucional, dado que el requisito principal a demostrar en este tipo de procedimiento sería, no el daño en sí mismo, sino la irregularidad de la conducta de la autoridad que lo produjo, con lo cual no se estaría hablando de una responsabilidad objetiva, sino de una subjetiva.

El propio Álvaro Castro Estrada, que fue el impulsor de la establecimiento de esta figura jurídica en nuestro país, reconoce que la redacción del segundo párrafo del artículo 113 Constitucional, es contradictoria, por lo que recomienda asociar el concepto de actividad administrativa irregular, con el **daño**, más no con la **conducta** del servidor público, justificando su razonamiento de la siguiente manera: “...lo mejor subiese sido que la versión de la adición al segundo párrafo del artículo 113 Constitucional que se aprobó por el Constituyente Permanente --Poder Revisor de la Constitución--, como se ha

dicho en el inciso anterior, no hiciere referencia expresa a la *actividad administrativa irregular*, como único supuesto de responsabilidad del Estado por daño que se causen en los bienes o derechos de los particulares. Sin embargo debe considerarse, también, que la adición constitucional aprobada se refiere expresamente a que la responsabilidad del Estado será “objetiva y directa”. Esta calificación que hace la reforma constitucional aprobada y publicada en el Diario Oficial de la Federación, es total y lleva a una obligada interpretación consistente en considerar a la actividad administrativa irregular como inherente al concepto de patrimonio dañado –dato objetivo—y no a la conducta lícita, irregular o ilegítima que produce el daño, ya que de asociar la irregularidad al concepto de conducta y no al de daño, llevaría inexorablemente a una responsabilidad de carácter subjetiva, en lugar de objetiva, como reza la reforma constitucional respectiva.”<sup>1</sup>

Desde mi punto de vista, la propuesta de interpretación que pretende el autor citado, debería ser la correcta, toda vez que de no entenderse de esa manera el contenido del segundo párrafo del citado artículo 113 Constitucional, se le condenaría a tener el mismo fin que la Ley de Depuración de Créditos a cargo del Gobierno Federal, esto es, una buena intención pasmada en un texto legal, pero inaplicable en la praxis. Empero, tener los motivos sólidos, que justifiquen la propuesta de interpretación en comento, es el verdadero problema, ya que los juzgadores no pueden, como lo hace dicho jurista, desentrañar el contenido de citado precepto legal, sin sustentar con bases sólidas el sentido de su determinación.

Efectivamente, el impulsor de la figura jurídica que nos ocupa, omite aportar elementos que justifiquen que el concepto de actividad administrativa irregular, deba asociarse con el daño más no con la conducta de la autoridad, pues sus comentarios no se sustentan en ninguno de los métodos

---

<sup>1</sup> Álvaro Castro Estrada. NUEVA GARANTIA CONSTITUCIONAL. LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO. México. Editorial Porrúa, pag. 226.

de interpretación reconocidos por la doctrina, a saber, literal, sistemático o funcional. Es por ello, que la SCJN, ha fijado (como se expondrá más adelante) que el particular (en sede administrativa y jurisdiccional) debe acreditar que el daño que pretende que se le indemnice, fue producto de una actividad administrativa irregular, haciendo efectiva la finalidad del poder ejecutivo y, a su vez, negando toda posibilidad de interpretar el texto que nos ocupa, como lo propone Álvaro Castro Estrada.

#### **4.1.- Finalidad de la reforma al sistema de responsabilidad patrimonial en el Estado mexicano.**

Para entender mejor el problema que me atañe, considero conveniente hacer una breve exposición de la exposición de motivos de las propuestas de los diputados del PRI y DEL PAN, pues es en ellas donde encontraremos las razones que dieron origen a la instauración del sistema de responsabilidad del Estado que rige actualmente en México.

Así, de la lectura efectuada a la exposición de motivos propuesta por el grupo parlamentario del PRI, presentada el 22 de abril de 1999, se advierte que se sometió a la consideración del Congreso de la Unión, la iniciativa de Decreto por el que se buscó modificar la denominación del Título Cuarto y adicionar un segundo párrafo al artículo 113 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de responsabilidad patrimonial del Estado, basándose en que desde que se promulgó de la Constitución Política de 1917, a esa fecha, no se había logrado consolidar un mecanismo que permita resolver satisfactoriamente el problema que se presenta cuando, a consecuencia de la actividad que realiza el Estado -sea ésta regular o irregular, lícita o ilícita- se ocasionan daños y perjuicios a un particular o gobernado, sin que éste tenga la obligación jurídica de soportarlos; es decir, no se había edificado un auténtico sistema de responsabilidad patrimonial de carácter objetivo y directo, que colme tal deficiencia.<sup>2</sup>

Que aún y cuando se habían dado múltiples esfuerzo por consolidar un sistema de responsabilidad eficiente, no se logró tal fin, pues la mayoría de los ordenamiento que, hasta entonces, trataban el tema, contemplaban un régimen subjetivo de responsabilidad, el cual era insuficiente, pues para estar en posibilidades de iniciar una acción de responsabilidad extracontractual contra el Estado -que es el supuesto de la responsabilidad

---

<sup>2</sup> Disco Compacto: Compila XIV.



como aquí es entendida-, era menester que previamente se lograra la identificación del servidor público causante del daño reclamado, la demostración de su culpabilidad directa, así como la acreditación en juicio de la insolvencia del servidor público respectivo. Sólo agotados todos estos requisitos podría iniciarse una acción de responsabilidad subsidiaria contra el Estado, exclusivamente por hechos o actos ilícitos; en la inteligencia de que a partir de las reformas de 1994 al Código Civil del Distrito Federal, se prevé adicionalmente el supuesto de la responsabilidad solidaria del Estado, cuando ante el hecho o acto ilícito mediare dolo.

Que el sistema anterior, no resolvía completamente el problema, ya que la responsabilidad "solidaria" postulaba que el perjudicado pudiera acudir indistintamente en contra del servidor público o el Estado para presentar su reclamo; mientras que bajo un régimen de responsabilidad "directa", es el Estado el único responsable frente al particular para efectuar el pago de la indemnización correspondiente, sin perjuicio de que posteriormente el Estado pueda exigir, en vía de regreso, el pago hecho al particular lesionado, contra del servidor público hubiese sido declarado responsable por falta grave.

Que el anterior, sistema de responsabilidad no satisfacían las expectativas de una sociedad cada día más exigente y participativa, ya que la naturaleza indirecta y subjetiva de la responsabilidad del Estado como la regula el Derecho Privado, demostró su incapacidad para resolver adecuadamente los problemas de indemnización a que tienen derecho los particulares cuando el Estado les infiere daños y perjuicios, a través de sus órganos representativos, es decir, los servidores públicos.

En efecto, entre las dificultades que la teoría de la culpa encontró respecto de su pretendida aplicación a las acciones u omisiones ilícitas de la Administración Pública y más precisamente dicho de sus servidores públicos, son las siguientes:

1) La imposibilidad de identificar a los autores materiales tratándose de "daños impersonales o anónimos" -casos cada vez más frecuentes en una Administración compleja y tecnificada- ha dado lugar a que dichas acciones u omisiones queden impunes;

2) La dificultad para los particulares lesionados, de probar el actuar ilícito de los servidores públicos del Estado, es decir, su culpabilidad, así como acreditar la insolvencia de éstos, lo cual propicia que a los particulares no les quede más remedio que sufrir injustas consecuencias, en lugar de promover las acciones jurídicas correspondientes, que por otra parte son largas y difíciles, o bien ejercer presiones en vía de hecho:

3) La teoría de la culpa no comprende la responsabilidad por la producción de daños como consecuencia del actuar lícito o normal de la Administración Pública, a diferencia de la teoría de la lesión antijurídica que funda la responsabilidad sobre el concepto de patrimonio dañado y pone el acento sobre este término de la relación, y no sobre la conducta dañosa del servidor público, como en la construcción tradicional; de tal suerte que esta nueva concepción permite imputar responsabilidad al Estado, incluso por el funcionamiento normal de la actividad administrativa, habida cuenta de que tal daño ha afectado negativamente el patrimonio del particular, y

4) La teoría de la culpa sólo puede predicarse de personas físicas con voluntad propia y no del Estado.

Desde luego, la incertidumbre procedente de un régimen insuficiente, así como la dualidad de sistemas de responsabilidad: uno civil y otro administrativo, constituye un problema de seguridad jurídica que implícitamente fue reconocido en el Plan Nacional de Desarrollo 1995 - 2000, al considerar que si bien en los últimos años se han logrado importantes avances en la modernización del marco jurídico, aún se observan rezagos que imposibilitan la plena seguridad jurídica.

En tal virtud, se hizo necesario remontar el grave e injustificado retraso que México tenía en relación con otros países, en cuanto al grado de desarrollo en materia de responsabilidad patrimonial del Estado. Por ello,

resultaba impostergable incorporar a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, una garantía de integridad patrimonial en favor de los particulares contra la actividad lesiva que sea consecuencia del funcionamiento regular o irregular del Estado, toda vez que esta incorporación constituiría la base para establecer el deber del Estado de indemnizar al particular que hubiese sufrido una lesión en su patrimonio, lo cual sería a su vez el fundamento expreso para que en los ordenamientos legales secundarios se desarrollaran y pormenorizaran los mecanismos a partir de los cuales los particulares pudiesen reclamar la indemnización correspondiente, en contra de aquellas lesiones patrimoniales causadas por la autoridad estatal que no tengan la obligación jurídica de soportar.

Derivado de lo anterior, la iniciativa propuso modificar la denominación del Título Cuarto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y adicionar un segundo párrafo al artículo 113 de la propia Carta Magna, a fin de incorporar en el texto constitucional dos aspectos fundamentales:

1. El establecimiento expreso de una nueva garantía que proteja la integridad y salvaguarda patrimonial de los individuos respecto de la actividad del Estado, y
2. La obligación correlativa del Estado a la reparación de las lesiones antijurídicas que con su actividad irroge en el patrimonio de todo individuo que goce de dicha garantía.

Con las modificaciones constitucionales, se buscaba desarrollar más adelante, a través de una ley reglamentaria de la materia, un sistema de responsabilidad directa y objetiva del Estado, en mérito del cual se reconocería la obligación de éste, de resarcir los daños y perjuicios que se causaran a los particulares, cuando éstos no tuvieran la obligación jurídica de soportarlos y, al mismo tiempo, impulsar la eficiencia y el control de las actividades estatales en su conjunto.

Asimismo, en la iniciativa se previó que los tribunales contencioso-administrativos fueran los órganos jurisdiccionales a quienes se les otorgaría la facultad de dirimir las controversias o reclamaciones que se presentaran con motivo de la responsabilidad patrimonial del Estado en el ámbito administrativo. Lo anterior, precisamente con la finalidad de que el procedimiento de responsabilidad patrimonial del Estado -por lo que hace a su actividad administrativa- se estableciera bajo una jurisdicción única, la contencioso-administrativa, con lo cual se evitaría que el discernimiento de competencias se convierta en un "peregrinaje de jurisdicciones" entre la vía civil y la administrativa, para reclamar la indemnización correspondiente en contra del servidor público que haya inferido daños y perjuicios a un particular.<sup>3</sup>

En suma, la incorporación de la institución de la responsabilidad patrimonial del Estado, como un instrumento solidario y resarcitorio de las lesiones que se causen a los particulares, tiene las siguientes finalidades: por una parte, la reparación del daño, que tendría un doble efecto: contribuir a robustecer la majestad, respetabilidad y confianza en el Derecho y, al mismo tiempo, en el Estado, lo cual se traduce en la genuina expresión del Estado de Derecho; y por otra parte, la incorporación de este instituto sin duda propiciaría la elevación en la calidad de los servicios públicos.

Por otro lado, dentro del texto de la iniciativa de los diputados del PAN, del 16 de junio de 1999, se advierte que éstos a favor de establecer un régimen de responsabilidad patrimonial del Estado para que éste indemnice a toda persona que se vea afectada en sus bienes y derechos con motivo de la actividad del Estado, sin importar que ésta sea lícita o ilícita, regular o irregular (excepto cuando exista causa de fuerza mayor), y que tal responsabilidad sea directa en todos los casos.

---

<sup>3</sup> Disco Compacto: Compila XIV.

Sin embargo, señalaron que, el derecho a que se reparen los daños y perjuicios que el Estado cause en el patrimonio de los particulares, debe estar consagrado como garantía individual, sin perjuicio de que la obligación del Estado para resarcir los daños esté también contemplada en la parte orgánica de la Constitución General de la República. Como las garantías individuales valen ante todo tipo de autoridades, ya sean federales, estatales o municipales, la correlativa obligación de pagar los daños la tendrán la Federación, el Distrito Federal, los estados y los municipios.

Por todo lo anterior, proponemos establecer como garantía individual y como obligación del Estado, un sistema de responsabilidad directa para que el Estado responda de los daños y perjuicios que con su actividad, ocasione en el patrimonio de los particulares.

De lo anterior, resulta válido concluir que ambas iniciativas de los diputados se pronunciaron por implantar en los Estados Unidos Mexicanos, un verdadero sistema de responsabilidad patrimonial objetivo, pues en cada uno de los textos aludidos, se reconoció la necesidad de establecer un régimen de responsabilidad patrimonial del Estado para que éste indemnice a toda persona que se vea afectada en sus bienes y derechos con motivo de su actividad, sin importar que ésta sea lícita o ilícita, regular o irregular (excepto cuando exista causa de fuerza mayor), y que tal responsabilidad sea directa en todos los casos.

No obstante lo anterior, en el texto actual del artículo 13 de la CPEUM, así como del artículo 1 de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, no se vio reflejada dicha situación, toda vez que (en mi opinión), el ejecutivo federal, temeroso de que al implantarse en México dicho sistema de responsabilidad, se vieran mermadas gravemente las finanzas públicas, formuló una contrapropuesta, en la que limitó los alcances de la figura jurídica en comento, tal como se verá en el siguiente subcapítulo.

#### **4.2.- Postura del Ejecutivo Federal, ante la propuesta de contar con un sistema de responsabilidad de carácter objetivo en los Estados Unidos Mexicanos.**

De la revisión efectuada al proceso de discusión de la reforma en comento, se desprende que el origen de la contradicción del sistema de responsabilidad patrimonial del Estado, fue que el ejecutivo federal, a través de su Consejería Jurídica y algunos miembros de las comisiones dictaminadoras de la cámara de diputados, al ver que las iniciativas presentadas por las fracciones parlamentarias del PRI y del PAN, sugerían introducir en nuestro sistema jurídico, sin restricción alguna, la responsabilidad objetiva del Estado, el catorce de abril de dos mil, presentaron una propuesta alternativa, en la cual claramente se observa una restricción al alcance de la figura jurídica que me ocupa, ya que fue ahí donde se introdujo al debate el tipo de conducta que sería susceptible de indemnizarse, para corroborar lo dicho, enseguida transcribiré la propuesta que se menciona:

“Art. 113.-...

La responsabilidad del Estado por los daños que, **con motivo del exceso o defecto en su actividad administrativa**, cause en los bienes y derechos de los particulares, será objetiva y directa...”

De la lectura efectuada a la transcripción que antecede, claramente se advierte que en ella se limitó el sistema de responsabilidad del Estado, pues en lugar de señalar de manera genérica que cualquier daño causado a los particulares, debería ser indemnizado, el ejecutivo propuso que sólo el exceso o defecto de la actividad administrativa daría lugar a dicha indemnización.

El señalar que sólo serían indemnizables los daños por exceso o defecto de la actividad del Estado, tuvo por objeto acotar el margen de aplicación de la ley, descartando de su ámbito material de validez, aquellos asuntos donde el Estado causara daños a los particulares, actuando con

estricto apego a la ley y sin ningún defecto en su actividad, pero es el caso que aún y cuando se señala en ese párrafo que la responsabilidad patrimonial del Estado sería directa, lo cierto es que el exceso o defecto de la actividad estatal es un elemento subjetivo que contradice la objetividad de la reforma.

Efectivamente, siempre que se tenga que demostrar el exceso o deficiencia de la actividad productora del daño, estaremos ante un elemento subjetivo, pues para acreditar esos supuestos, se tiene que evaluar necesariamente el marco normativo que regula la actuación de la autoridad responsable, esto es, si la autoridad no se extralimitó al aplicar la norma que la facultaba para realizar el acto lesivo, o si su actuar se ajustó a los procedimientos establecidos para desplegar su actividad.

Como podrá observarse, no es fácil demostrar el exceso o defecto de la actividad estatal, pues en nuestro país no existen manuales de procedimiento que regulen todos y cada uno de los hechos y actos que desarrolla la Administración Pública, y aunque existieran, aún así sería difícil demostrar en cuál de los pasos estuvo el defecto de la actividad del Estado, es por ello que, en mi opinión, la responsabilidad patrimonial del Estado mexicano se torna subjetiva.

Ahora bien, la razón por la cual se el ejecutivo federal se opuso a que se implantara un sistema de responsabilidad patrimonial objetivo, fue el temor a que se colapsaran las finanzas públicas, pues sabe que la Administración Pública en nuestro país es deficiente, de ahí que trató que las iniciativas del PRI y el PAN sobre el tema, no fueran aprobadas tal y como fueron propuestas, ya que omitían reparar de manera alguna, en restringir la figura de la responsabilidad objetiva a cargo del Estado.

Sobre el punto, Juan Carlos Marín González, señala que en la discusión de la aprobación del sistema de responsabilidad objetiva que se

incluyó en el segundo párrafo del artículo 113 constitucional, no se consideraron las repercusiones económicas que, dicha figura, arrojaría a las finanzas públicas, diciendo que “la aludida modificación constitucional pretende situar a México como uno de los sistemas de responsabilidad civil extracontractual más avanzados, esto es, más generosos y caros del mundo y que dicho sea de paso la gran mayoría de del primer orden no se toman la molestia de adoptar como regla general de aplicación. Cabe entonces preguntarse si resulta sensato que México busque tener en esta materia el sistema más progresista; esto es el más caro del mundo; y si puede exigirse a la actividad administrativa una perfección que en México no se puede exigir a nadie, empezando por los propios tribunales y el poder legislativo.”<sup>4</sup>

Al respecto, debe decir que no coincido con dicho autor, pues si bien es cierto que dentro de la discusión en que se aprobó reformar el artículo 113 de la CPEUM, no se señaló nada respecto del impacto que tendría dentro de las finanzas públicas, también lo es que el ejecutivo federal si tomó en consideración tal aspecto, pues si no hubiese sido así, considero que no hubiera buscado acotar la aplicación de dicha figura jurídica. Prueba de ello, es que la redacción final del artículo comentado, no prevé una responsabilidad de corte objetivo sino subjetivo.

El hecho de que no se aprobara una verdadera responsabilidad objetiva, es el reconocimiento de que la Administración Pública en México es deficiente, por ello, se correría un grave peligro si se implantase una verdadera responsabilidad objetiva del Estado; empero, el hecho de que la Administración Pública sea deficiente, implica que el Estado deba dejar al gobernado en estado de indefensión cuando aquél afecta el patrimonio de éste. La respuesta lógica es negativa, lo que se tiene que hacer (aunque suene utópico) es capacitar a los servidores públicos y dotarlos de la infraestructura necesaria para que

---

<sup>4</sup> Marín González Juan Carlos. Breviarios Jurídicos La responsabilidad patrimonial del Estado en México. Editorial Porrúa. México 2004. Páginas 3 y 4.



desempeñen su función con mayor eficacia, y no negarles el acceso a la reparación del daño que les hubiese causado el Estado.

Así las cosas, lo mejor sería que se suprimiera del segundo párrafo del artículo 113 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la frase “actividad administrativa irregular” como requisito de imputación de la responsabilidad del Estado, pues ello redundaría en una mejor y pronta administración de justicia para los gobernados.

#### **4.3.- Concepto de actividad administrativa irregular.**

Resulta difícil establecer un concepto de lo que el legislador quiso decir al incluir en el texto del artículo 113 de la CPEUM, la frase “actividad administrativa irregular”, pues con base en los antecedentes expuestos en los subcapítulos que anteceden, resulta evidente que su inclusión no fue del todo meditada y, más bien, pienso que se trató de un error.

En esas condiciones trataré de exponer, lo que a mi juicio, se debe entender por actividad administrativa irregular, examinado el punto de vista del impulsor de la propuesta, el punto de vista doctrinal y el punto de vista de la SCJN.

Para desentrañar el sentido de lo que debe entenderse por actividad administrativa irregular, es necesario desentrañar si el legislador quiso de englobar dentro de dicho concepto, tanto los hechos como los actos administrativos, o si por el contrario, sólo pensó en sancionar a estos últimos.

En primer lugar, es necesario recordar lo que debe entenderse por actividad del Estado, así tenemos que de acuerdo con lo expuesto por Gabino Fraga, la actividad del Estado, “es el conjunto de actos materiales y jurídicos, operaciones y tareas que realiza en virtud de las atribuciones que la legislación positiva le otorga. El otorgamiento de dichas atribuciones obedece a la necesidad de crear jurídicamente los medios adecuados para alcanzar los fines estatales.”<sup>5</sup>

Por su parte, Andrés Serra Rojas señala que la actividad del Estado “se origina en el conjunto de operaciones, tareas y facultades para actuar (jurídicas, materiales y técnicas) que le corresponden como persona jurídica de derecho público y que realiza por medio de los órganos que integran

---

<sup>5</sup> Gabino Fraga. Op. Cit. p.p. 13.

la Administración Pública. Las actividades jurídicas del Estado están encaminadas a la creación y cumplimiento de la ley, las actividades materiales son simples desplazamientos de la voluntad y las actividades técnicas son las acciones y aptitudes subordinadas a conocimientos técnicos, prácticos, instrumentales y científicos, necesarios para el ejercicio de una determinada actividad que capacitan al hombre para mejorar su bienestar.”<sup>6</sup>

Ahora bien, en las aulas se nos enseña que el Estado cumple con sus cometidos, mediante actos administrativos (cuya definición y características se examinaron en el primer capítulo de esta tesis, por ello, remito a su contenido para pronta referencia y con el afán de evitar repeticiones innecesarias), también se nos enseñó que todos los actos que no cumplen con los requisitos de legalidad previstos en los artículos 16 de la CPEUM, 38 del CFF y 3 de la LFPCA, son irregulares.

Con base en lo anterior, podría decirse que la actividad administrativa irregular del Estado, son aquellas operaciones, tareas y facultades para actuar que carecen de los requisitos mínimos de legalidad, esto es, de las exigencias previstas en los artículos 16 de la CPEUM, 38 del CFF y 3 de la LFPCA.

Ahora bien, no todos los hechos de la administración deben cumplir los requisitos anteriormente citados, pues ellos sólo son exigibles para los actos de molestia o privación, pues las simples operaciones técnicas no requieren de fundamentación y motivación, de ahí que estimo que el concepto de actividad administrativa irregular, debe englobar la idea de que el hecho lesivo no se ajustó a ninguna norma o regla de carácter general creada por el Poder Legislativo o el Ejecutivo.

---

<sup>6</sup> Andrés Serra Rojas, Op. Cit. PP

Por su parte la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la jurisprudencia P./J. 43/2008, señaló que la actividad administrativa irregular engloba “los actos propios de la administración que son realizados de manera anormal o ilegal, es decir, sin atender a las condiciones normativas o a los parámetros creados por la propia administración.”

#### **4.3.1.- Su Influencia dentro del sistema de responsabilidad objetivo.**

La influencia que tiene el concepto de actividad administrativa irregular, dentro del sistema de responsabilidad patrimonial del Estado mexicano, es volverlo en la praxis, un sistema subjetivo, pues la función de dicho concepto (actividad administrativa irregular) es abrogar a toda costa el sistema de responsabilidad objetivo propuesto por los legisladores, pues tal como lo expone José Roldan Xopa, “La irregularidad es pues condición necesaria para que exista la responsabilidad estatal”.<sup>7</sup> Aunado a lo anterior, el citado autor asegura que: “Es la irregularidad de la actividad administrativa lo que hace indemnizable el daño causado y no el daño lo que hace irregular a una actividad administrativa.”

Criterio similar tiene el jurista Gutiérrez y González, al señalar, a nota de pie, que “...de manera desafortunada los legisladores federales desconocieron al emitir la ley en comento, la diferencia entre responsabilidad subjetiva mal llamada extracontractual, que siempre implica hecho ilícito, y la responsabilidad objetiva, que esencialmente entraña un hecho lícito que produce detrimento patrimonial a otra persona; por ello, en el supuesto de haber querido regular la responsabilidad civil del Estado, con un carácter objetivo, debieron no hacer referencia a la expresión “como consecuencia de la actividad administrativa irregular del Estado”, porque con ello, están haciendo alusión a un hecho ilícito y en consecuencia a una responsabilidad civil subjetiva, y ésta excluye a la objetiva. Tal vez lo que quisieron establecer fue la responsabilidad civil solidaria y directa del Estado, por la conducta irregular de sus funcionarios.”

8

---

<sup>7</sup> Marín González Juan Carlos. Compilación LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO. Editorial Porrúa e Instituto Tecnológico Autónomo de México. México 2004. Página 176.

<sup>8</sup> Gutiérrez y González Ernesto. DERECHO DE LAS OBLIGACIONES. Editorial Porrúa. México, 2008. Página 684.

Coincido con el último autor citado, en cuanto a que la expresión “actividad administrativa irregular”, trae consigo el concepto de culpa, pero no estoy de acuerdo cuando infiere que tal vez los legisladores quisieron establecer la responsabilidad civil solidaria y directa del Estado, por la conducta irregular de sus funcionarios, toda vez que como ya se adelantó en el numeral 4.2., de este capítulo, fue el ejecutivo federal el que frenó la implantación de un sistema objetivo de responsabilidad estatal en México, pero de ninguna manera fue el legislador el que intentó establecer una responsabilidad subjetiva.

#### **4.3.2.- Su Impacto dentro de la *litis* en los juicios de reclamación de daño patrimonial ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.**

A mi juicio, una de las maneras de corroborar que la figura de responsabilidad patrimonial del Estado, prevista en el artículo 113 de la CPEUM, así como en la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, es de corte subjetivo, es hacer un análisis del impacto que el concepto de responsabilidad administrativa irregular tiene dentro de la *litis* a resolver, ya sea en sede administrativa o dentro del juicio contencioso administrativo federal.

Efectivamente, si atendemos al texto constitucional y a lo dispuesto por el artículo 1 de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, observamos que, no basta acreditar el daño y el nexo causal, para que se estime válida la demanda de indemnización por daño patrimonial, sino que, además, debe acreditarse que el origen de la lesión, fue la actividad administrativa irregular de la dependencia responsable, luego entonces, dentro del procedimiento respectivo, se tienen que aportar las pruebas que demuestren que el acto lesivo no se ajustó a la norma aplicable o a los parámetros de conducta establecidos por la propia Administración Pública.

Lo anterior, queda de manifiesto si se analiza la jurisprudencia P./J. 43/2008, emitida por el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que en seguida se transcribirá.

**“RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO. DIFERENCIA ENTRE RESPONSABILIDAD OBJETIVA Y SUBJETIVA.** La adición al artículo 113 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 14 de junio de 2002, tuvo por objeto establecer la responsabilidad patrimonial del Estado por los daños causados en los bienes y derechos de los ciudadanos, otorgándole las

características de directa y objetiva. La diferencia entre la responsabilidad objetiva y la subjetiva radica en que mientras ésta implica negligencia, dolo o intencionalidad en la realización del daño, aquélla se apoya en la teoría del riesgo, donde hay ausencia de intencionalidad dolosa. Por otra parte, del contenido del proceso legislativo que dio origen a la adición indicada, se advierte que en un primer momento el Constituyente consideró la posibilidad de implantar un sistema de responsabilidad patrimonial objetiva amplia, que implicaba que bastaba la existencia de cualquier daño en los bienes o en los derechos de los particulares, para que procediera la indemnización correspondiente, pero posteriormente decidió restringir esa primera amplitud a fin de centrar la calidad objetiva de la responsabilidad patrimonial del Estado a los actos realizados de manera irregular, debiendo entender que la misma está desvinculada sustancialmente de la negligencia, dolo o intencionalidad, propios de la responsabilidad subjetiva e indirecta, regulada por las disposiciones del derecho civil. Así, cuando el artículo 113 constitucional alude a que **la responsabilidad patrimonial objetiva del Estado surge si éste causa un daño al particular "con motivo de su actividad administrativa irregular", abandona toda intención de contemplar los daños causados por la actividad regular del Estado, así como cualquier elemento vinculado con el dolo en la actuación del servidor público, a fin de centrarse en los actos propios de la administración que son realizados de manera anormal o ilegal, es decir, sin atender a las condiciones normativas o a los parámetros creados por la propia administración."**

De la transcripción anterior, se advierte que nuestro máximo tribunal, señaló que la responsabilidad patrimonial objetiva, surge si se causa un daño al particular con motivo de la actividad administrativa irregular, entendiendo por ésta, los actos realizados sin atender a las condiciones normativas o a los parámetros creados por la propia administración, más aún señala que ese es el elemento en que se centra la responsabilidad objetiva prevista en el sistema de responsabilidad patrimonial en México.

La consecuencia de la determinación de la Corte, tiene un impacto trascendental dentro de la litis en la reclamación de la indemnización, pues si el particular no aporta pruebas para acreditar que la actuación de la autoridad, no



se ajustó a la ley, ni a los parámetros creados por la propia administración, el juzgador no puede, de ninguna manera, condenar a la autoridad a resarcir el daño que provocó, aún y cuando en autos quede demostrado el daño y el nexo causal, esto es, que el daño deriva de una actividad administrativa irregular no es un simple requisito de procedencia, sino de fondo, según lo ha reconocido el Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito, en la tesis I.1o.A.165 A, que al efecto señala lo siguiente:

**“RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO. NO CONSTITUYE UN REQUISITO DE PROCEDENCIA DE LA RECLAMACIÓN INDEMNIZATORIA QUE EL ACTO QUE SE CONSIDERE LESIVO SEA IMPUGNADO Y SE OBTENGA SU REVOCACIÓN O NULIDAD, PUES TAL ASPECTO ÚNICAMENTE TIENE RELEVANCIA Y ESTÁ INVOLUCRADO CON EL FONDO DEL ASUNTO.** Ni del proceso legislativo que dio origen a la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, ni de los preceptos que la integran, se advierte que hubiera sido intención del legislador establecer como requisito de procedencia de la reclamación indemnizatoria la existencia de una resolución por la cual se hubiera obtenido la revocación o nulidad del acto que el particular considere lesivo, pues el Estado puede realizar un sin fin de actos que, aun cuando no sean impugnables, son susceptibles de causar daños y perjuicios en los derechos de los gobernados. En tal virtud, **la procedencia de dicha acción y su consecuente estimación por parte del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa únicamente está supeditada a la demostración de la existencia de un acto administrativo irregular que hubiera causado un menoscabo a un particular que no tuviera obligación de soportar.** Desde luego, la falta de impugnación del acto perjudicial, en los casos en que sí pueda combatirse, es una cuestión que, en todo caso, repercute en detrimento del reclamante al tener la dificultad de probar en el procedimiento indemnizatorio las razones por las cuales no tenía obligación de soportar el daño sufrido en virtud de no existir fundamento legal o causa jurídica de justificación para legitimarlo; sin embargo, tal omisión tiene relevancia y trasciende al fondo del asunto por cuanto a la falta de acreditamiento de los extremos de la acción intentada, pero que no constituye un motivo de improcedencia que dé lugar a su desechamiento o sobreseimiento.”

En esas condiciones, si los tribunales judiciales han señalado que el concepto de actividad administrativa irregular, constituye una cuestión de fondo dentro del procedimiento indemnizatorio, resulta evidente que el sistema de responsabilidad patrimonial del estado, es subjetivo, ya que esta cuestión tiene mayor relevancia dentro del procedimiento de reclamación, que el propio daño y el nexo causal, pues acreditar que la lesión fue producto de una actividad que no se ajustó a las normas aplicables, es una cuestión difícil de demostrar, porque no todas las actividades de la Administración Pública, cuentan con manuales de procedimiento.

#### **4.4.- Conclusiones.**

**PRIMERA.-** A mi juicio, fueron cuestiones políticas, concretamente del ejecutivo federal, las que impidieron que se estableciera en nuestro país una verdadera responsabilidad objetiva del Estado, pues el temor en el sentido de que el erario federal se viera gravemente mermado por las indemnizaciones otorgadas por los daños causados a los gobernados por el Estado, fue el motor que propició la contradictoria redacción del segundo párrafo del artículo 113 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

**SEGUNDA.-** El concepto de actividad irregular del Estado, previsto tanto en el artículo 113 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, como en el numeral 1 de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, genera incertidumbre sobre el tipo de hecho que genera un daño patrimonial al gobernado, toda vez que es sabido que el concepto “actividad” lleva de suyo la idea de voluntad, luego entonces, resulta que los únicos hechos donde interviene la voluntad del agente, en el caso de la materia administrativa, son los actos administrativos, por ello, si la intención del legislador fue fincar responsabilidad al Estado, basándose única y exclusivamente en los daños causados al particular, sin importar si la responsabilidad deriva de un hecho o acto administrativo, es irrelevante que se haga referencia a la actividad administrativa, dado que ninguna afectación se haría a la ley si no se contuviera, pero sí, en cambio, se presta para interpretaciones erróneas.

**TERCERA.-** Con base en el mismo concepto de actividad administrativa irregular, se trata de distinguir, para efectos de la procedencia de la indemnización, dos situaciones: la actividad regular y la irregular del Estado; empero, si tal como se señala en el segundo párrafo del artículo 1 de la LFRPAE, por actividad administrativa irregular, debe entenderse aquella que cause un daño a los bienes y derechos de los particulares y que éstos no

tengan la obligación jurídica de soportar, en virtud de no existir fundamento legal o causa jurídica de justificación para legitimar el daño de que se trate, es evidente que no importa si la conducta es regular o irregular, basta que se acredite el daño y el nexo causal para sea procedente la indemnización.

**CUARTA.-** Los daños causados por la responsabilidad patrimonial del Estado, pueden ser de tres tipos, a saber, materiales, personales y morales. El monto de la indemnización de cada uno de dichos daños, debe hacerse basándose en las siguientes disposiciones legales:

Los daños materiales: se calcula con base en Ley de Expropiación, el Código Fiscal de la Federación y la Ley General de Bienes Nacionales, pero en todo caso, se deberán tomar en cuenta los valores comerciales o de mercado.

Los daños personales, se calcula apoyándose en el procedimiento previsto en la Ley Federal del Trabajo, pero la base para su cálculo es la que se señala en el Código Civil Federal.

El daño moral, se calcula apoyándose en el procedimiento y monto previsto en el Código Civil Federal.

**QUINTA-** Para determinar qué Sala Regional es competente para conocer de la reclamación en sede administrativa, derivada de los daños causados por el Estado, no se debe atender a lo dispuesto por la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, toda vez que esa ley fija la competencia de dichas Salas, pero en la instancia jurisdiccional. La Ley Federal de Procedimiento Administrativo, tampoco resuelve el problema, porque dicha ley fija la competencia territorial de las autoridades administrativas, atendiendo a criterios de materia; la solución, a mi juicio, se encuentra en las fracciones III y IV del artículo 24 del Código Federal de Procedimientos Civiles,

por lo que resulta que la competencia de la Sala Regional para conocer de la reclamación en sede administrativa, debe ser la que se encuentre en el lugar donde se haya producido el daño patrimonial, en el caso de los daños materiales, y la del domicilio del gobernado, en los caso de daños personales y morales.

**SEXTA.-** De conformidad con lo dispuesto por el primer párrafo del artículo 2 de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, los sujetos pasivos de la responsabilidad patrimonial del Estado, son los “entes públicos federales”. Esto es, los Poderes Judicial, Legislativo y Ejecutivo de la Federación, organismos constitucionales autónomos, dependencias, entidades de la Administración Pública Federal, la Procuraduría General de la República, los Tribunales Federales Administrativos y cualquier otro ente público de carácter federal; empero, no todos los actos de los Poderes Judicial y Legislativo, pueden ser materia de responsabilidad, pues sólo lo serán los actos materialmente administrativos realizados por estas entidades.

**SÉPTIMA.-** Cuando el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, conoce de la reclamación por los daños causados a los gobernados por el Estado, dicho órgano jurisdiccional debe substanciar y resolver la citada reclamación, en términos de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, pues aún y cuando materialmente es un órgano jurisdiccional, en ese supuesto actuará materialmente como autoridad administrativa.

**OCTAVA.-** Mientras no se reforme el artículo 18 de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, considero que los Magistrados de las Salas Regionales o de las Secciones de la Sala Superior del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, deberán excusarse de conocer de la demanda donde se impugne la resolución recaída en la instancia administrativa, a la reclamación de indemnización por daños patrimonial, y el Pleno o las Secciones de la Sala Superior de dicho tribunal, con fundamento en lo

dispuesto por los artículos 18, fracción X y 23, fracción II, de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, deberán resolver dichos juicios.

**NOVENA.-** El problema respecto del trámite de reclamación de la indemnización por daño patrimonial del Estado, se encuentra en el artículo 18 de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, toda vez que es en éste donde se obliga al Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, a conocer de dicha reclamación en sede administrativa, de ahí que sea necesario que se reforme dicho precepto legal.

## 5.- Propuestas.

El reconocimiento de que el Estado debe indemnizar a los gobernados por los daños materiales, personales y morales que les cause, sin duda constituye un avance dentro del sistema jurídico mexicano, no obstante lo anterior, de nada sirve dicho reconocimiento, sino existe el procedimiento adecuado para hacerlo efectivo. Por ello mis propuestas sobre el tema son las siguientes:

**PRIMERA.-** Se debe suprimir del artículo 13 de la CPEUM, así como del numeral 1 de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, el concepto de “actividad administrativa irregular”, pues con ello se tendría un verdadero reconocimiento de la responsabilidad objetiva del Estado.

Si el impedimento para que se instaure un verdadero sistema de responsabilidad objetivo en México, es el temor de colapsar las finanzas públicas, dada la enorme deficiencia de la administración, la solución no está en negar el derecho al particular de proteger su patrimonio, sino en capacitar a los servidores públicos, dotarlos de la infraestructura necesaria y manuales detallados de procedimiento para que realicen sus actividades de manera más eficaz y se reduzca en lo más mínimo la posibilidad de dañar a los gobernados.

**SEGUNDA.-** Reformar la parte conducente del artículo 18 de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, donde se obliga al TFJFA, a substanciar y resolver, en sede administrativa, la reclamación de la indemnización derivada de los daños patrimoniales causados por el Estado a los gobernados, estableciendo que dicha reclamación sea substanciada y resuelta por un órgano especializado adscrito a la Secretaría de la Función Pública, pues se tiene que tomar en consideración que habrá casos en que se identifique de manera plena a la autoridad responsable del daño, pero en otros no; además, en los supuestos de concurrencia donde intervengan autoridades

de los diversos poderes o niveles de gobierno, sería absurdo disponer que la reclamación se interponga ante la propia autoridad que provocó el daño o su contraloría interna, toda vez que se obligaría al gobernado presentar tantas reclamaciones como autoridades responsables hubiese, lo cual dividiría la continencia de la causa.

**TERCERA.-** Con base en la conclusión anterior, se disponga la creación de un órgano adscrito a la Secretaría de la Función Pública, especializado en la substanciación y resolución de las reclamaciones sustentadas en la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado.



## BIBLIOGRAFIA

- ✓ Acosta Romero, Miguel. DERECHO ADMINISTRATIVO ESPECIAL. Tomo II. Editorial Porrúa. México 1999.
- ✓ Burgoa, Ignacio. DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO. séptima edición. Editorial Porrúa. México 1989.
- ✓ Calzada Padrón, Feliciano. DERECHO CONSTITUCIONAL. Editorial Harla. México 1990.
- ✓ Castrejón García, Gabino E. DERECHO ADMINISTRATIVO MEXICANO. Tomo I. (LEGISLACION Y JURISPRUDENCIA). Primera edición. Editorial Cárdenas Editor y Distribuidor. México 2000.
- ✓ Castro Estrada, Álvaro. RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO. Editorial Porrúa. México 1997.
- ✓ De la Garza F., Sergio. DERECHO FINANCIERO MEXICANO. décimo octava edición. México 1999.
- ✓ DIVERSOS AUTORES. TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA. PROCEDIMIENTO EN MATERIA FISCAL Y ADMINISTRATIVA. ESPECIALIZACIÓN EN MATERIA PROCESAL FISCAL. TOMO III, PRIMERA PARTE. México 1991.
- ✓ Fraga, Gabino. DERECHO ADMINISTRATIVO. cuadragésima edición. Editorial Porrúa. México 2000.
- ✓ Góngora Pimentel Genaro, LA SUSPENSIÓN EN MATERIA ADMINISTRATIVA, 9ª ed., Edit. Porrúa, México, 2005,
- ✓ González Pérez, Jesús. DERECHO PROCESAL ADMINISTRATIVO MEXICANO. Segunda edición. Editorial Porrúa. México 1997.
- ✓ González Pérez, Jesús. PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO FEDERAL. Segunda edición. Editorial Porrúa. México 1997.
- ✓ Gutiérrez y González Ernesto. DERECHO DE LAS OBLIGACIONES. Editorial Porrúa. México, 2008.
- ✓ Iturbe Rivas, Arturo. ELEMENTOS DE DERECHO PROCESAL ADMINISTRATIVO. México, Editorial Porrúa.

- ✓ Margáin Maneatou, Emilio. INTRODUCCIÓN AL DERECHO ADMINISTRATIVO MEXICANO. segunda edición. Editorial Porrúa. México 1997.
- ✓ Marín González, Juan Carlos. LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO EN MÉXICO. Editorial Porrúa. México 2004.
- ✓ Nava Negrete, Alonso. DERECHO ADMINISTRATIVO MEXICANO. segunda edición. Editorial Fondo e Cultura Económica. México 2001.
- ✓ Ovalle Fabela, José. GARANTÍAS CONSTITUCIONALES DEL PROCESO. Segunda edición. Editorial Oxford. México 2002.
- ✓ Sánchez Gómez, Narciso. PRIMER CURSO DE DERECHO ADMINISTRATIVO. primera edición. Editorial Porrúa. México 1998.
- ✓ Sánchez Gómez, Narciso. SEGUNDO CURSO DE DERECHO ADMINISTRATIVO. primera edición. Editorial Porrúa. México 1998.
- ✓ Serra Rojas, Andrés. TRAYECTORIA DEL ESTADO FEDERAL MEXICANO. décima edición. Editorial Porrúa. México 1991.
- ✓ Vázquez, Adolfo Roberto. RESPONSABILIDAD AQUILIANA DEL ESTADO Y SUS FUNCIONARIOS. Segunda edición. Editorial La Ley. Buenos Aires, Argentina. 2001.

## **LEYES**

- ✓ Código Civil Federal
- ✓ Código Federal de Procedimientos Civiles
- ✓ Código Fiscal de la Federación
- ✓ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos
- ✓ Ley Aduanera
- ✓ Ley de Presupuesto y Responsabilidad Hacendaria.
- ✓ Ley del Seguro Social
- ✓ Ley Federal de Derechos del Contribuyente

- ✓ Ley Federal de Procedimiento Administrativo
- ✓ Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo
- ✓ Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado
- ✓ Ley Federal del Trabajo
- ✓ Ley Federal para Prevenir y Sancionar la Tortura.
- ✓ Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.