



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES
ARAGÓN

EL SISTEMA DE LA RESPONSABILIDAD
PATRIMONIAL DEL ESTADO EN MÉXICO

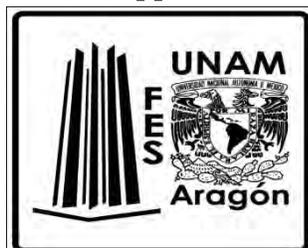
TESIS

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE
LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A:

MIGUEL SALGADO CHAVARRÍA

ASESOR: MTRO. FRANCISCO JESÚS FERRER VEGA





Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



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.

AGRADECIMIENTOS

A la Universidad Nacional Autónoma de México por cobijarme en sus instalaciones y otorgarme las libertades y oportunidades para desarrollarme profesionalmente.

A mis maestros, los buenos y los malos, por motivarme a estudiar y profundizar en la Ciencia del Derecho.

A mi mamá, Antonia Chavarría Vázquez, por apoyarme en mi carrera profesional.

A mi padre, Juan Salgado Jiménez, quien con su paciencia y apoyo supo estar a mi lado durante mi preparación.

A mis hermanos, Jesús y Domingo, quienes siempre han estado ahí cuando los he necesitado.

¿Ya duermes☺?

Porque sin esa pregunta habría
tardado más en concluir
mi titulación.

Gracias, por TODO.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	I
CAPITULO 1	
EVOLUCIÓN DEL CONCEPTO DE RESPONSABILIDAD OBJETIVA, DEL DERECHO PRIVADO AL DERECHO PÚBLICO.	1
1.1 La Responsabilidad Objetiva	2
1.1.1 Derecho Romano	4
1.1.2 Derecho Francés	9
1.1.3 Derecho Español	12
1.1.4 Derecho Mexicano	17
1.2 Principales Teorías que Fundamentan la Responsabilidad Patrimonial del Estado	22
1.2.1 Teoría de la Culpa	27
1.2.2 Teoría de la Falta De Servicio	29
1.2.3 Teoría de la Lesión Antijurídica	34
CAPITULO 2	
CONCEPTOS AFINES A LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO	38
2.1 Estado de Derecho	38

2.2 Funciones del Estado	41
2.2.1 Función Administrativa	45
2.2.2 Función Legislativa	47
2.2.3 Función Judicial	49
2.3 Responsabilidad Civil en General	50
2.4 Responsabilidades de los Servidores Públicos	51
2.4.1 Principales Teoría que Explican la Relación Jurídica entre el Estado y sus Servidores Públicos	52
2.4.1.1 Teoría del Mandato	53
2.4.1.2 Teoría de la Representación	53
2.4.1.3 Teoría Organicista	54
2.4.2 Regímenes de Responsabilidad a los que se Sujetan los Servidores Públicos	57
2.4.2.1 Responsabilidad Política	62
2.4.2.2 Responsabilidad Civil	66
2.4.2.3 Responsabilidad Administrativa	68
2.4.2.4 Responsabilidad Penal	71
2.5 Responsabilidad del Estado	74
2.5.1 Responsabilidad Contractual	76
2.5.2 Responsabilidad Extracontractual	78

CAPITULO 3

MARCO JURÍDICO VIGENTE DE LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL

DEL ESTADO 83

3.1 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos 84

3.2 Convención Americana Sobre Derechos Humanos 90

3.3 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos 94

3.4 Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado 99

CAPITULO 4

EL SISTEMA DE LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL

ESTADO EN MÉXICO 110

4.1 Análisis de los Conceptos de Responsabilidad Patrimonial
del Estado 111

4.1.1 Conceptos Constitucionales 111

4.1.1.1 Responsabilidad Objetiva y Directa del Estado 112

4.1.2 Conceptos Aportados por los Tratados Internacionales 115

4.1.2.1 Error Judicial 116

4.1.2.2 Anormal Funcionamiento en la Administración
de Justicia 122

4.1.3 Conceptos de la Ley Federal De Responsabilidad Patrimonial del Estado	123
4.1.3.1 Actividad Administrativa Irregular	124
4.1.3.2 Daño	125
4.1.3.3 Nexo Causal	127
4.1.3.4 Sujetos de la Responsabilidad Patrimonial del Estado	131
4.1.3.5 Objeto de La Responsabilidad Patrimonial del Estado	133
4.2 Puntos de Conflicto de la Regulación a Nivel Federal	138
4.3 La Adecuación del Procedimiento Administrativo de Responsabilidad Patrimonial del Estado a la Función Judicial.	153
CONCLUSIONES	167
FUENTES CONSULTADAS	172

INTRODUCCIÓN

El tema de la responsabilidad estatal fue durante muchos siglos un dogma incuestionado pugnante siempre por la irresponsabilidad del Estado, dogma que se basaba en el pensamiento ya arcaico de *The King can do not wrong*, esta situación se mantuvo intocada durante muchos siglos. Situación que se logró cambiar a medida en que se consiguió que el Estado, personificado entonces en el Rey, reconociera derechos de los gobernados a través de diversos movimientos sociales; movimientos que dejaron de lado los sistemas puramente monárquicos y optaron por sistemas representativos creando en algunas ocasiones sistemas híbridos como el parlamentario.

Lo anterior constituyó una constante lucha de los gobernados por el reconocimiento de sus derechos, lucha que a medida en que reconoció derechos de los gobernados impuso obligaciones a los Estados, obligaciones que imponen un medio de controlar el actuar de los Estados, que imponen frenos y limitantes en su actuar. Este sistema de frenos constituyó lo que durante mucho tiempo se consideró como el Estado de Derecho, es decir, que el Estado estuviera sujeto al derecho, que no pudiera obrar más allá de lo que le permitía el marco jurídico, no obstante, lo que en un tiempo se consideró como un ideal al que debería aspirar todo Estado, derivó en excesos que se basaron en marcos jurídicos que formaron en su momento derecho positivo vigente, creado bajo las formalidades que exigía el orden jurídico, pero que constituía arbitrariedades de parte de los Estados y de sus gobernantes.

Para solucionar lo anterior se dijo entonces que el Estado de Derecho no solo debía ser un marco jurídico que regule al Estado en su actuar y formas, sino que además este ideal de derecho debía consolidar los deseos de la sociedad a la cual pretende regular, por ello es que los regímenes basados en

la representación popular se encuentran en mejor posición para consolidar ese ideal que otros regímenes distintos.

Podemos decir que esta última fase de concepción del Estado de Derecho es en la que se encuentran la mayoría de los Estados modernos de occidente, en donde encontramos cada vez más sociedades participativas e informadas que actualmente pugnan no solo porque el actuar del Estado se encuentre regulado sino que además pugnan por un Estado responsable de su actuar, de tal suerte que de causar un daño en el patrimonio de los particulares sea el propio Estado quien lo repare.

La idea de un Estado responsable, si bien no es una nueva concepción, pues ya desde mediados del siglo XVIII se comenzó a gestar y en consecuencia para responsabilizar al Estado por sus actos se aplicaron diversas figuras que en realidad fueron de poca eficacia, virtud a que se inspiraban en el Derecho Civil y por las propias limitaciones de esa rama de la ciencia jurídica se demostró su poca viabilidad para resolver óptimamente la responsabilidad del Estado. No obstante a medida que la ciencia avanzó y que se desarrolló de mejor manera y más depuradamente la rama administrativa del Derecho se entendió que la Responsabilidad del Estado debía resolverse desde esa vertiente del Derecho.

Es así que recurriendo a las figuras del Derecho Administrativo, las que derivan en muchos casos del derecho común, se gestaron sistemas cada vez más independientes de la rama civil, desvinculando gradualmente la responsabilidad de los servidores y la del propio Estado, lo que derivó en la creación de la figura de la Responsabilidad Patrimonial del Estado, de carácter objetiva y directa sistema de responsabilidad ya ajeno a toda concepción

civilista y que de momento regula de mejor forma que los anteriores sistemas la responsabilidad extracontractual del Estado.

La Institución en estudio parte de una concepción objetiva del daño, donde tenemos que lo que impone es que se haya generado un daño causado al patrimonio del gobernado, independiente ya de elementos subjetivos asimismo indiferente a determinación previa de culpabilidad por parte del servidor público, pues al ser directa quien responde inmediatamente es el Estado, sin necesidad de procedimiento previo alguno entablado en contra del servidor público.

Esta Institución se introdujo en México mediante la reforma del 2002 al artículo 113 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en la que se agregó un segundo párrafo a dicho precepto constitucional estableciendo así que la responsabilidad extracontractual del estado será de carácter objetiva y directa, retomando así la teoría española de la Lesión Antijurídica fundamento del actual sistema mexicano de responsabilidad extracontractual del Estado.

No obstante, debemos aclarar que si bien se retomó la teoría española, esta no se aplicó tal como fue concebida, es decir, un sistema total de Responsabilidad Patrimonial de Estado, en donde éste responde por el ejercicio de sus tres funciones, sino que se consideró prudente limitar esa responsabilidad sólo a los actos materialmente administrativos debido a que se planteó un reconocimiento paulatino de la responsabilidad por el resto de sus funciones tanto jurisdiccional como legislativa, esto es, desde que se planteó la reforma se optó en iniciar, en un primer momento, por el reconocimiento de la Responsabilidad Patrimonial del Estado por su función administrativa, dado que es la que más contacto tiene con los gobernados; para en un momento

posterior, establecer el reconocimiento de la Responsabilidad Patrimonial del Estado por las dos funciones restantes, empero, la constante globalización interrumpió dicho proceso gradual y posiciono al Estado Mexicano en una situación de desventaja ante los compromisos internacionales adquiridos con anterioridad y que de facto se volvieron impositivos.

Lo anterior implica que, como en su momento se pensó en un reconocimiento gradual de la responsabilidad extracontractual, se dejó de lado el contenido de los tratados internacionales que contenían la responsabilidad por la función materialmente jurisdiccional del Estado, pues los mismos pese hacer mención dicho hipotético no imponían un coercitivo al Estado sino que su aplicación y respeto se debía a un principio de buena fe que no obligaba sino que sólo comprometía medianamente a los Estados signatarios. Empero, en la medida en que el marco jurídico cambio mediante la reforma en materia de derechos humanos y se introdujo a los tratados internacionales como parte integrante de la Constitución Federal, ocasiono que el marco jurídico de la Responsabilidad Patrimonial del Estado se tornara obsoleta ya que si bien el marco jurídico interno limita la procedencia de la Responsabilidad Patrimonial del Estado a los actos materialmente administrativos, los tratados internacionales aumentan esa protección a los actos materialmente jurisdiccionales, lo que ocasiona una discrepancia entre la reglamentación interna y el marco jurídico internacional, dando como consecuencia la total inobservancia de ese derecho y por ello constituye una violación de los derechos humanos perpetuada de manera continua en menoscabo de los gobernados.

La responsabilidad por los actos judiciales del Estado es una concepción relativamente moderna, pues si bien no es una propuesta nueva el que los Jueces sean responsables por los actos que le causan un daño a los

particulares durante mucho tiempo se esgrimió y se defendió la irresponsabilidad del poder judicial hondeando la bandera de la independencia garante de la impartición de justicia y la inmutabilidad de la cosa juzgada, argumentando que de ser responsables los jueces se vería limitada su libertad de decisión y se comprometería la cosa juzgada, pues un juzgador con temor de sus actos no podría decidir de manera autónoma y que el hecho de otorgar una indemnización al gobernado que ve menoscabado su patrimonio implicaba una contraposición a la cosa juzgada, la cual es el fin último de todo proceso jurisdiccional. Sin embargo, hoy se ha demostrado que este tipo de responsabilidad en ningún momento limita la autonomía de la función jurisdiccional, además de que en forma alguna trastoca la cosa juzgada, sino que es la propia inmutabilidad de ésta la que da pauta a una posible indemnización pues una retribución económica concedida al gobernado que sufre una lesión patrimonial tiene como fin restablecer el patrimonio dañado por causa de un error judicial. Ahora bien, la responsabilidad por causa de los errores judiciales es relativamente moderna mas no porque en tiempos modernos se haya sido consiente de estos hechos sino que recientemente se ha comenzado a aceptar dicha figura como un medio para optimizar la función judicial, medio que abona a la depuración y a la profesionalización de todos los partícipes dentro de los órganos judiciales desde los titulares del órgano hasta sus auxiliares y a su vez compromete a los abogados y litigantes partícipes en los procedimientos judiciales a dirigirse con estricto apego al marco jurídico.

De ahí la importancia de regular y actualizar el marco jurídico de la responsabilidad extracontractual del Estado a fin de incorporar en el sistema mexicano de responsabilidad la generada por el error judicial, pues la misma conlleva sólo beneficios al Estado, pues lo torna en un Estado responsable ante sus gobernados y a su vez lo posiciona de mejor manera en la comunidad internacional como un Estado que respeta los derechos humanos consagrados

en los ordenamientos internacionales reafirmando el compromiso que tiene México con el respeto y promoción de los derechos humanos.

Respecto al presente trabajo, comprende un análisis histórico que tiene por objeto puntualizar el desarrollo que ha tenido la responsabilidad objetiva para convertirse en fundamento de la responsabilidad patrimonial del Estado, este análisis comprende del derecho romano hasta el derecho español contemporáneo, por ser estos los antecedentes de la institución en estudio y que fue introducida recientemente en el marco legislativo mexicano; asimismo se aclara que no se entra en el estudio de las leyes que han servido como antecedente de la responsabilidad estatal en México, en virtud que estas no constituyen los antecedentes de la Responsabilidad Patrimonial del Estado sino que ello es antecedente de los sistemas de responsabilidad del Estado Mexicano, mas no de la Institución en estudio pues esta no deriva de leyes mexicanas sino que fue insertada y retomada del derecho español que a su vez acogió al derecho francés y este al derecho romano, de ahí que esa sea la línea trazada en el presente trabajo.

Ahora bien, dentro del primer capítulo se desarrolla el marco histórico de la Responsabilidad Patrimonial del Estado, marco que empieza desde el derecho romano antiguo hasta el actual régimen de España y toca las pocas referencias en el sistema mexicano de responsabilidad patrimonial del Estado.

En el segundo capítulo, se analizan conceptos afines que pueden generar una confusión al estudiar la Responsabilidad Patrimonial del Estado y en el mismo apartado se analizan aquellos que servirán de base para entender la institución en estudio, sin entrar de fondo al estudio de la institución, pues previo a ello será necesario analizar el marco jurídico que reglamenta la

Responsabilidad Patrimonial del Estado en México, tanto en el orden interno como en el orden internacional.

Dentro del tercer capítulo, se analizará el marco jurídico de la responsabilidad patrimonial del Estado, en el que se destacan no solo la Constitución Política de los estados Unidos Mexicanos, sino además sobresalen diversos tratados internacionales que hacen referencia a la Institución en estudio—responsabilidad patrimonial de Estado—en ámbitos de aplicación estricta y enfocada en ciertas áreas del derecho. No debe olvidarse que mediante la reforma en materia de derechos humanos, los tratados internacionales en materia de derechos humanos, forman parte del llamado bloque de constitucional, por lo que son la misma Constitución, de ahí que se deba observar el ejercicio de ese derecho, ante esa premura resulto vital realizar el análisis del marco jurídico de la institución a fin de conocer el estado actual de la institución y por ende focalizar los problemas que pudiese presentar.

Por último, dentro del cuarto capítulo, una vez que se haya analizado el marco jurídico y entendido los conceptos generales entraremos al estudio pormenorizado de los conceptos contemplados en los ordenamientos y que son la base para focalizar los conflictos que presenta el orden legal, para luego, analizados los conceptos sobre los que descansa la institución, entonces si brindar una propuesta de solución y de adecuación del marco legal a fin de incorporar la responsabilidad patrimonial del Estado por error judicial al derecho vigente mexicano.

Ahora bien, las adecuaciones que se presentan en este trabajo no versan en concretar materialmente una modificación legislativa ni mucho menos

Constitucional, sino que se fundan en la meditación e investigación de un tema en especial sobre el cual se brinda una probable solución, la cual puede ser sujeta de reflexiones y críticas ajenas y aceptables, siempre que sean fundadas.

CAPÍTULO 1

EVOLUCIÓN DEL CONCEPTO DE RESPONSABILIDAD OBJETIVA, DEL, DERECHO PRIVADO AL DERECHO PÚBLICO.

Hablar de responsabilidad es sin duda uno de los temas más ricos y complejos que la ciencia jurídica ha tenido desde que el termino se insertó en el léxico jurídico, nos encontramos ya distantes de aquella discusión del siglo XX que pugnaba por un sistema único de responsabilidad, pues en la actualidad concebimos diversos tipos que conforman el sistema de responsabilidades, sin embargo todos ellos se encuentran sustentados en una contraposición entre dos sujetos, uno que causa el daño y uno que lo recibe, es decir, siempre que el daño resida en una persona diversa al autor existirá un problema de responsabilidad, independiente del tipo de responsabilidad que se trate, pues aquel que ha sufrido un daño exigirá una reparación por el mismo, de manera general podemos afirmar que esa es la responsabilidad, ahora bien esa noción de responder por un daño causado ha sido modificada atendiendo a los nuevos retos que ha tenido el Derecho para salvaguardar el bien común, dentro de esos retos de responsabilidad uno de los que ha significado mayor obstáculo ha sido el de la responsabilidad del Estado.

Esta problemática se intentó resolver desde una óptica del derecho común fundada en la teoría de la culpa civil, pero tal concepción ocasionó mayores problemas que soluciones, empero se acudió a un sistema olvidado de responsabilidad dentro del derecho común para brindar una segunda solución, este sistema fue el de la teoría del riesgo; un sistema de responsabilidad que prescinde de elementos subjetivos y centra su imputabilidad en el daño causado.

Esta clase de responsabilidad brindo mejores soluciones que la anterior, pero de igual forma presentó deficiencias que con el devenir histórico se fueron

depurando hasta consolidarse como un sistema ya alejado de los principios del Derecho Civil y convertirse en el fundamento de la responsabilidad patrimonial del Estado.

Rememorar ese devenir que comienza en el Derecho Romano y que finaliza en la actual legislación de la responsabilidad patrimonial del Estado constituye el objetivo del presente capítulo, donde abordaremos los principales sistemas jurídicos en donde se depuraron esas imperfecciones y se consolidó la institución materia de éste estudio.

1.1 La Responsabilidad Objetiva

Entre los diferentes tipos de responsabilidad que existen en la ciencia jurídica la responsabilidad objetiva es la que actualmente sirve de sustento para la responsabilidad del Estado, es por ello que es imprescindible delimitar qué es lo que debe entenderse por responsabilidad objetiva, pues es la que mejor se ha adaptado a los desafíos que presenta la responsabilidad del Estado, no obstante es preciso aclarar que la noción civilista no es la que actualmente sirve de sustento para el derecho público, sino que esta ha sido adaptada y reformada con base a las interpretaciones de los juristas; esa travesía del concepto privado al concepto público es lo que constituye el objetivo de este capítulo.

Ahora bien, el carácter objetivo de una responsabilidad civil radica en la ausencia de elementos subjetivos en la conducta del causante del daño. Es decir, “el agente carece de subjetivismo en cuanto a la producción de

consecuencias”¹, por ello, podemos afirmar que la diferencia tajante entre la teoría de la responsabilidad subjetiva y la responsabilidad objetiva radica en que la segunda prescinde completamente de elementos subjetivos (negligencia, imprecisión, dolo, etc.) tanto en el causante del daño como en la víctima, consecuentemente amplía el área de responsabilidad y aumenta las probabilidades de reparar el daño causado, extendiendo así el sentido de la responsabilidad, características estas que la hacen más idónea para la actividad de un ente como el Estado.

En el campo del Derecho Civil, a la formula anterior, debemos agregar que prescinde de la culpa –elemento subjetivo—como requisito necesario para la configuración de la responsabilidad y además la conducta del agente causante del daño crea, por sí misma, un riesgo hacia los demás; de ahí que se afirme que los elementos para la configuración de la responsabilidad objetiva civil son:

- Que la conducta del agente por si misma o por el empleo de objetos peligrosos ocasione un riesgo;
- Existencia de un daño;
- Relación de causa y efecto entre el hecho y el daño;
- Inexistencia de culpa o negligencia de parte de la víctima².

Lo anterior no quiere decir que sea necesario que no exista intención sino que ésta es indiferente para que se configure la responsabilidad.

¹ MAGALLÓN IBARRA, Jorge Mario, Instituciones de Derecho Civil, Tomo I, Porrúa, México, 1997, p. 203.

² TREVIÑO GARCÍA, Ricardo, Teoría General de las Obligaciones, MC Graw HILL INTERAMERICANA EDITORES S. A de C.V., México, 2007, pp. 302 a 303

Asentado ello, es importante destacar que la responsabilidad objetiva nace en el derecho privado romano y debido a lo esporádico de los hipotéticos en que se aplicaba no se formuló una teoría específica, como si en el supuesto de la culpa aquiliana, posteriormente es adoptada en el derecho francés donde es aplicada por primera vez en el derecho público y finalmente es en España donde se adopta como base de la responsabilidad patrimonial del Estado, de donde es tomada para su inserción en México.

De ahí la relevancia de comenzar este apartado delimitando la responsabilidad objetiva, para posteriormente analizar el recorrido de ésta, del derecho privado al derecho público.

1.1.1 Derecho Romano

Como se mencionó, la responsabilidad objetiva nace en el Derecho Romano, empero no se consolida una teoría particular sobre esta debido a los escasos supuestos aplicables a esas disposiciones.

El Derecho Romano ofrece dos grandes clasificaciones de las fuentes de las obligaciones la Gayana y la Justiniana, sin ánimo de cuestionar la validez de ellas, adoptaremos la segunda, pues ésta se basa en los elementos subjetivos en la realización de la conducta, supuesto del que parte para dividir a las obligaciones en aquellas que nacen de los contratos, los cuasicontratos, los delitos y los cuasi delitos, siendo la presencia de la voluntad, elemento subjetivo, la característica fundamental para dicha división, es decir aquellos actos en donde se exprese voluntad en la comisión del mismo se encuadraran como delitos o contratos, según la naturaleza de éste; y aquellos en que no

exista voluntad en la comisión pero que generen un daño serán cuasidelitos o cuasicontratos.

Por lo que respecta al tema, es en los cuasidelitos donde se gestaron supuestos de responsabilidad objetiva, pero además fue también en los medios de apropiación posesoria donde se presentaron dichos supuestos.

Aproximadamente en el año 286 a. c. aparece el plebiscito conocido como la “*Lex Aquilia de Damno*” misma que castigaba el daño injustamente causado a animales, esclavos y cosas; tipificado así el delito de Daño injustamente causado y concediendo para ello la *actio legis aquilae*. El plebiscito determino que para la procedencia de esta acción el daño tenía que ser causado por *iniuria*, es decir injustamente o contrario a derecho, no obstante, como bien lo aclara el profesor Gumesindo³, la jurisprudencia interpretó el concepto de una manera de más amplia y decidió sancionar no sólo el dolo sino también la negligencia, descuido, torpeza, etc. denominándolo como culpa.

Con la aparición y aplicación de la Lex Aquilia se consolidó⁴ la teoría de la culpa aquilina y se reglamentaron los supuestos de responsabilidad subjetiva por el daño injustamente causado. Sin embargo no se contemplaron los demás hipotéticos en que se causaba daño injustamente y ello dio pauta a que paralelamente a la *Lex Aquilia* coexistieran una serie de acciones que reglamentaron los supuestos no contemplados por la primera, y en consecuencia se dio origen a otros tipos de responsabilidad como la objetiva, dentro de los cuales destacan:

³ Vid. PADILLA SAHAGÚN, Gumesindo, Derecho Romano, Cuarta Edición, Mc Graw Hill Interamericana S. A. de C. V., México, 2008, pp. 160 a 162

⁴ Idem. pp. 163 a 164.

- *Actio de pauperie*.- contemplada en la Ley de las XII Tablas, se concedía en el caso de que un cuadrúpedo causara espontáneamente un daño, siempre que no hubiera sido dolosamente incitado por el dueño o por su descuido. Como se observa esta acción procedía contra el daño causado por un animal en donde no existiese injerencia del dueño ya sea incitado al animal a causar el daño o por descuido del dueño en el resguardo del animal, lo anterior implica la inexistencia de elementos subjetivos para la configuración de la responsabilidad, es decir, se trata de una responsabilidad objetiva toda vez que prescinde de la culpa para la configuración de la responsabilidad.
- *Actio de pastu pecoris*.- contemplada en la Ley de las XII Tablas, se concedía contra el dueño del ganado que se metió a pastar en terreno ajeno. Es decir, al dirigirse contra el dueño porque su ganado pascó en terreno ajeno, implica que la responsabilidad no nace por elemento subjetivo atribuible al dueño (culpa o dolo) sino que se da la responsabilidad por el daño causado a una tercera persona, sin que importe el elemento subjetivo de la conducta pues dicho elemento no puede ser atribuible a un animal, además de ser indiferente si existe en el dueño del ganado, por tanto al versar sobre el daño mismo es que se trata de una responsabilidad objetiva, pues prescinde de elementos subjetivos para configurar la responsabilidad.
- *Edictum de feris*.- Edicto de los ediles curules que sancionaba el hecho de tener animales peligrosos, atados o sueltos, si no pudiesen ser sujetos de modo que no causen daños por lugares donde se pasaba comúnmente. Edicto que sanciona no el daño causado sino que versa sobre la creación de un riesgo latente hacia las demás personas, situación que constituye una responsabilidad objetiva pues no importa que se cause daño ni si este fue causado por culpa de persona alguna, ya que lo que sanciona como tal es el riesgo creado por una persona hacia los demás.

- *De effusis vel deiectis* (de las cosas derramadas o echadas).- cuatro edictos del pretor que hacen responsable al habitante de una casa desde la cual se arrojó una cosa o se derramo líquido. Se trataba de acciones procedentes por el hecho de causar un daño a persona indistinta, siendo indiferente, para que se configure la responsabilidad, la existencia de voluntad sino que se da la responsabilidad por el daño causado, lo que implica una responsabilidad objetiva.
- *Ne quis in suggrunda* (que nadie en un alero).- edicto que tenía por objeto sancionar el hecho de colocar en un alero o en una cornisa cualquier objeto que amenazara en caer y causar un daño⁵. Se trata una vez más de una acción que sanciona el riesgo creado, indiferente a la existencia de elementos subjetivos en la creación de ese riesgo para que se configure la responsabilidad, por lo que constituye una responsabilidad objetiva.

Como se observa los cinco supuestos listados son casos excepcionales de responsabilidad objetiva que contemplaba el derecho romano, pues en todos ellos es innecesaria la presencia de voluntad en la realización de la conducta para la configuración de la responsabilidad; los primeros dos (*Actio de pauperie*, y *Actio de pastu pecorsi*) se centran en la ausencia de voluntad, pues no se puede hablar de dolo o algún elemento subjetivo en un animal; mientras que las restantes (*Edictum de feris*, *De effusis vel deiectis* y *Ne quis in asuggrunda*) se centran en que la conducta del agente genere por si un riesgo a los demás, esto es, el manejo de animales, sustancias o cosas, siendo indiferente para la tipificación de la responsabilidad la intención con la que se realice la conducta.

Por lo que hace a los medios de apropiación posesoria, el caso más evidente de responsabilidad objetiva es el de la *Accesión*.

⁵ Ídem. pp. 165 a 166

La Accesión se daba cuando alguna cosa accesoria quedaba unida a una principal, entonces la accesoria perdía su propia existencia o individualidad, es decir, que era absorbida por la cosa principal de la que ahora forma parte. Por consiguiente el propietario de la cosa principal es propietario del conjunto, empero, ello estaba supeditado a ciertas condiciones; a) que exista una cosa principal y una cosa accesoria; b) que la cosa principal constituya un todo homogéneo; c) que la unión tenga lugar por voluntad de uno solo o por efecto del azar. Si la separación de las cosas es posible y se hace ejecutar, entonces solo fue temporal, pero si esta es imposible entonces es definitiva-supuesto igual para el caso de que siendo posible la separación el dueño de lo accesorio opte por la indemnización- y el dueño de la cosa principal debe indemnizar al dueño de la accesoria, pues el primero se ha enriquecido a expensas del segundo.⁶

Como se observa, si bien es cierto que puede existir voluntad de una de las partes, esta es indiferente para la configuración de la responsabilidad, lo trascendente es el hecho en sí mismo, independientemente de las razones que haya tenido aquel que realizó la accesión; lo anterior es más evidente en el caso de que la accesión se haya realizado por efecto del azar, pues claramente aun sin existir voluntad en ninguna de las partes el dueño de lo principal tendrá que indemnizar al dueño de lo accesorio, lo cual constituye un caso de claro de responsabilidad objetiva y demuestra que en efecto el Derecho romano conocía de la responsabilidad objetiva.

Ahora bien, al ser adoptado el Derecho Romano por el Derecho Francés las fórmulas del primero fueron insertadas en el segundo, donde la responsabilidad

⁶ PETIT, Eugene, Tratado Elemental de Derecho Romano, 18ª edición, Porrúa, México, 2002, pp. 252 a 253

objetiva fue aplicada por primera vez al Derecho Público, pues los romanos sólo limitaron su aplicación al Derecho Privado.

1.1.2 Derecho Francés

El Derecho francés adoptó, en el ya famoso código napoleónico, un fecundo cauce de disposiciones del Derecho Romano, el caso de las fuentes de las obligaciones no es ajeno a esta adopción, pues el código francés reconoce abiertamente la doble fuente genérica de las obligaciones que enlistaría Justiniano en el *Corpus Iuris Civilis* he impondría en su cuerpo legislativo las *obligaciones convencionales* y aquellas otras que se producen *sin la conversión*. Esta situación no fue obra del azar ni de la coincidencia, pues los legisladores franceses habían sido ampliamente influidos por el Derecho Romano, como se denota en la presentación realizada por Bigot de Promeneur en la exposición de Motivos al Cuerpo Legislativo el 28 de enero de 1804, del Título de los Contratos o de la Obligaciones Convencionales en General, con el fin de denotar la influencia del Derecho Romano al desarrollo del Derecho de las Obligaciones, que a su parecer había logrado la máxima perfección y que por consecuencia aparecía como la *Razón Escrita*⁷. Sin embargo, debemos aclarar que no solo en Roma o en Francia es donde se adoptó un doble sistema de responsabilidad, es decir, responsabilidad subjetiva y responsabilidad objetiva, lo más probable es que en todas las épocas y sistemas jurídicos se hayan presentado esta dualidad, siendo el primero de ellos, subjetivo, el sistema principal y el sistema objetivo uno excepcional.

Ahora bien, el Derecho Romano no solo influyó al Derecho Francés, sino a gran número de sistema jurídicos, el caso de Francia presenta interés particular

⁷ MAGALLÓN IBARRA, Jorge Mario, ob. cit. p. 76.

pues es ahí donde por primera vez es aplicada la responsabilidad objetiva al derecho público y donde se desarrolla en diversas ramas del derecho público, mostrando que esta podría dar las soluciones que la responsabilidad subjetiva no podía o escasamente resolvía.

Dicha evolución se ve acrecentada por la Revolución Industrial que impulsó el desarrollo de la gran industria con lo que se incrementaron los accidentes de trabajo de las que eran víctimas los obreros, los cuales rara vez podían acceder a una indemnización pues el sistema tradicional exigía que estos probaran la culpa del patrón para tener derecho ésta, sin embargo estos accidentes, en su mayoría, se debían al funcionamiento mismo de las maquinas lo que exoneraba de toda culpa al patrón y en consecuencia negaba la indemnización.

Para dar solución a este problema se formularon tres sistemas; a) el primero de ellos se fundó en la culpa del patrón por tener maquinas defectuosas, sin embargo este no resolvía nada, pues ahora el trabajador debía probar el defecto de la maquina; b) el segundo sistema se basó en el contrato de trabajo y se dijo que el patrón se obligaba a garantizar la seguridad del trabajador, de modo que sí éste se lesionaba era responsable el patrón, sin embargo la jurisprudencia nunca consintió esta situación; c) por último, viendo que la imposibilidad de obtener una indemnización era la necesidad de probar una culpa, los juristas franceses Saleilles y Josserand, realizaron una nueva interpretación del artículo 1.384 primer párrafo del Código Civil Francés, donde hasta entonces sólo se habían visto disposiciones relativas a la responsabilidad por hechos ajenos y a causa de animales, los juristas, descontextualizando fragmentos de dicho numeral llegaron a establecer que era responsable el guardián de una cosa solo por el hecho de causar el daño independientemente

de elementos subjetivos, demostrando que ahí se encontraba un sistema de responsabilidad objetiva⁸.

Sin embargo las ideas de esos dos tratadistas no pudieron permear pues casi al año siguiente de que vieran la luz, se publicó la Ley de 9 de abril de 1898 que se ocupó de estas preocupaciones y estableció un sistema excepcional a favor de los trabajadores. Este sistema excepcional fue adoptado en diversas esferas, la mayoría de ellas pertenecientes al derecho público; bien en los accidentes de trabajo, bien a las enfermedades laborales o sea en las explotaciones comerciales o agrícolas; sin embargo en donde mayormente se aplica de forma más definida es en el Código del Aire de 31 de mayo de 1924, el cual establece la responsabilidad de pleno derecho por los daños que cause aquel que explote una aeronave.

El mérito de los tratadistas franceses no se limita sólo en adelantarse a su implementación en el campo del derecho público, sino también a que vislumbraron la utilidad que tendría la responsabilidad objetiva para resolver la problemática que presentaba la responsabilidad del Estado. Henri y Leon Mazeaud y André Tunc, inspirados en el principio de distribución de las cargas públicas e igualdad de los individuos ante estas, sentenciaban *“Aparece entonces una diferencia profunda entre la responsabilidad civil en derecho privado y en derecho público. Cuando es el Estado o una corporación pública quien ha causado el daño por el hecho de sus agentes, no hay ya nada de inmoral en admitir una responsabilidad sin culpa. No se trata ya, en efecto, de empobrecer a un particular, que es en contra de los que protesta la equidad cuando la conducta de ese individuo es irreprochable; se trata de saber si un solo ciudadano, la víctima, soportara la carga del funcionamiento del servicio*

⁸ MAZEAUD, Henri, et al., Tratado Teórico Practico de la Responsabilidad Civil Delictual y Contractual, Tomo Primero, Volumen I, Traducción de la Quinta Edición por Luis Alcalá-Zamora y Castillo, Ediciones Europa-América, Buenos Aires, 1977, pp. 83 a 88

que lo ha lesionado; o si todos los ciudadanos, representados por el Estado, participaran en esa carga [...] Por eso la Teoría del riesgo ha podido implantarse en ciertas esferas del derecho público; mientras que, salvo en algunas situaciones por demás excepcionales, no ha podido hacer pie en el derecho privado”⁹.

Por todo lo anterior es dable afirmar que la responsabilidad objetiva nace en el Derecho Romano y de ahí es retomada por el Derecho Francés, siendo aquí donde se vislumbran las ventajas que podría presentar ésta en el derecho público, pues mientras que en el derecho civil siempre se le había considerado como el sistema excepcional, había posibilidad de que en el derecho público fuera el sistema principal precisamente por prescindir de la culpa para la configuración de la responsabilidad, fue esa característica en la que se basó el Consejo de Estado para formular, en base a los considerandos de las sentencias Blanco y Pelletier, la teoría de la falta de servicio para fundar en ella la responsabilidad del Estado, la cual será estudiada en líneas inferiores, pues el objetivo de este apartado es demostrar la aplicación de la responsabilidad objetiva al derecho público.

1.1.3 Derecho Español

Nacida dentro del seno del Derecho privado en Roma y trasladada al Derecho público en Francia, la responsabilidad objetiva, da un tercer paso en el Derecho Español para consolidarse como el fundamento de la Responsabilidad Patrimonial del Estado, posicionando a España como uno de los sistemas más avanzados en esta materia y sirviendo de referente a toda América Latina para

⁹ MAZEAUD, Henri, et al, Lecciones de Derecho Civil, “Parte Segunda, Volumen 2”, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1978, p. 89.

la adopción de dicha institución, situación que sin duda se refleja en el ordenamiento jurídico mexicano. Sin que pase desapercibido que en Francia ya se comenzaba su aplicación en el supuesto de la Responsabilidad Patrimonial del Estado, pero fue en España donde se definió plenamente y se plasmó en Ley, además que la teoría de francesa de la Falta de Servicio no se aparta completamente de las concepciones del Derecho Civil, como se verá más adelante.

Como en muchos otros países la responsabilidad objetiva se encontraba limitada al Derecho Civil, como una mera excepción a la teoría aquilina; sin embargo fue en España donde se aplica al problema de la Responsabilidad del Estado, dejando de lado totalmente los conceptos civilistas y conceptualizando, bajo principios de Derecho público, el termino de responsabilidad objetiva del Estado introduciendo de forma definitiva la Institución de la Responsabilidad Patrimonial del Estado.

A finales del siglo XIX y comienzos del siglo XX, el sistema español de responsabilidad del Estado se desarrollaba en varias vertientes¹⁰; la primera fundada en disposiciones de derecho público, se limitaba a responsabilizar al Estado por daños generados a los particulares por razones bélicas; la segunda, relativa a los servicios públicos se refería a menciones expresas en leyes reglamentarias, sin embargo no todas las disposiciones contenían esta reglamentación e incluso algunas negaban totalmente la responsabilidad del Estado, además las que hacían mención de ello eran prácticamente inaplicables; ante esas imposibilidades, la tercera opción, civil, se posicionó como la única vía que quedaba para reclamar estos daños, la cual se fundaba en los principios aquilianos de la responsabilidad, es decir el Estado respondía

¹⁰ LEGUINA VILLA, Jesús, "Origen y Evolución de la Institución de la Responsabilidad Patrimonial del Estado" en La Responsabilidad Patrimonial del Estado, Instituto Nacional de Administración Pública, A. C., México, 2000, pp. 4 a 8.

por las acciones u omisiones de sus órganos representativos sólo si intervenía culpa o negligencia, según lo dispuesto por el artículo 1. 903 del Código Civil español de 1889, no obstante si se quería hacer alguna reclamación al funcionario, de conformidad con la Ley de 1904-Ley Maura-, el particular debía requerirlo por escrito mediante el “recordatorio previo”, pues de no hacerlo, la demanda era improcedente.

Por esas razones algunos tratadistas lamentaban la irresponsabilidad del Estado, en esa tesitura el Tribunal Supremo en varias sentencias determinó¹¹ reiteradamente la irresponsabilidad del Estado por los actos de sus empleados generados a los particulares. Por lo que en resumen se tenía un régimen de irresponsabilidad total del Estado.

A este fenómeno se le dieron diferentes soluciones, la primera de ellas fue mediante vía legislativa, al incorporar en el artículo 41.3 de la Constitución Republicana de 1931 la responsabilidad subsidiaria del Estado y de las corporaciones públicas¹².

En 1950, concluida la Guerra Civil de aquel país, se promulgó la Ley de Régimen Local, la cual introdujo un segundo sistema, esta vez doble, de responsabilidad del Estado, por un lado directa, siempre que los daños hayan sido ocasionados por el funcionamiento de los servicios públicos sin culpa o negligencia graves imputables personalmente a los empleados de gobierno; en contraposición se daba la responsabilidad subsidiaria cuando los daños eran causados por culpa o negligencia graves imputables a los funcionarios. Esta

¹¹ SANTOS BRIZ, Jaime, La Responsabilidad Civil, “Derecho sustantivo y Derecho Procesal”, 2ª edición, Editorial Montecorvo S. A., Madrid, 1977, p. 619.

¹² CASTRO ESTRADA, Álvaro, Responsabilidad Patrimonial del Estado, tercera ed., Porrúa, México, 2006, pp. 79 a 83.

disposición fue el primer paso para dejar de lado la teoría de la responsabilidad subjetiva y empezar la adopción de la responsabilidad objetiva como fundamento de la responsabilidad patrimonial del Estado.

Dicha disposición tuvo una vigencia relativamente corta, pero fue un paso determinante para la adopción del tercer sistema que fue introducido mediante la Ley de Expropiación Forzosa de 1954, que en su artículo 121 estableció un nuevo sistema de responsabilidad ya sin hacer mención a culpa alguna, por lo que de esa manera la responsabilidad objetiva fundamentó la Responsabilidad Patrimonial del Estado.

Sin embargo ello no se detuvo ahí, posterior a la Ley de Expropiación Forzosa, estos principios se vieron fortalecidos por otras disposiciones de igual talante, inicialmente por la expedición del Reglamento de la citada Ley de Expropiación Forzosa, posterior a ello con la expedición de la Ley de Régimen Jurídico de la Administración de 1957 y por último con la elevación a rango constitucional de estos principios, reflejado en la modificación al artículo 106.2 de la Constitución Española de 1978 que impone:

“Los particulares, en los términos establecidos por la Ley, tendrán derecho a ser indemnizados por toda lesión que sufran en sus bienes y derechos, salvo los casos de fuerza mayor, siempre que la lesión sea consecuencia del funcionamiento de los servicios públicos”

Como podemos observar, el precepto constitucional no hace referencia a la preexistencia de elementos subjetivos presentes en la conducta del funcionario público, sino que se centra en el hecho de que se cause la lesión independiente

de cualquier circunstancia subjetiva; por lo que nos encontramos ante un supuesto de responsabilidad objetiva, pues esta al prescindir de los elementos subjetivos para la configuración de la responsabilidad es idónea para la regulación de la conducta de un ente abstracto como el Estado.

Para finalizar este recorrido histórico de la responsabilidad objetiva, es necesario hacer unas cuantas acotaciones sobre lo aquí expuesto.

El primer referente que se tiene de una responsabilidad sin culpa es el contenido de la Ley de las XII Tablas en Roma, esas primeras reglamentaciones se centraban plenamente en la ausencia total de voluntad en la conducta que generaba el daño, condicionando la procedencia de la indemnización a que no existiera voluntad alguna en ella y tampoco que la acción generadora del daño fuera incitada de alguna manera por un tercero; posteriormente en la etapa del *ius honorarium* la atención de los juristas romanos ya no sólo se limitó a la ausencia de voluntad, sino que entonces se sancionó por el riesgo que implica la conducta realizada (*Edictum de feris, De effusis vel deiectis*); y por último los juristas centraron su atención en la prevención del daño (*Ne quis in suggrunda*).

De Roma, es adoptada por el Derecho francés en el Código Napoleónico, y es por las características de regular la responsabilidad surgida por el daño, que se genere sin culpa y por crear un riesgo a los demás, prescindiendo de la culpa, que los tratadistas franceses la retoman para brindar una solución a los problemas laborales causados por los accidentes laborales de esa época. Es ahí donde se vislumbra su aplicabilidad en otras ramas del Derecho – inconcebibles para el Derecho Romano debido a las condiciones económicas de esa sociedad— y comienza aplicarse en el derecho público, mostrando

grandes beneficios. Sin embargo no fue el pueblo galo quien haría de lado completamente la responsabilidad subjetiva, si bien ellos aplicaron la responsabilidad objetiva a la responsabilidad del Estado, lo cierto es que no prescindieron en su totalidad de ella sino sólo parcialmente, pues en la teoría de la falta de servicio se observan elementos naturales a la noción de culpa, como criterio de imputación respecto si una falta es responsabilidad del Estado o del funcionario, situaciones que serán analizadas líneas abajo.

Por último, el Derecho español, tiene el mérito de crear una institución jurídica independiente de toda concepción civilista, de comprender que la responsabilidad del Estado no debía equipararse a la responsabilidad civil y que las reglas de este difícilmente le serian aplicables a aquel, que la culpa en mención alguna seria siempre un obstáculo y una limitante, en resumen, la doctrina española tiene el acierto de enfocar su atención a la lesión generada y no a las causas de estas como lo hace el Derecho civil y con ello realizó dos aportaciones sin precedentes a la ciencia jurídica, la primera, define con gran maestría la Teoría de la Lesión Antijurídica, que será analizada más adelante, y la segunda, crea la Responsabilidad Patrimonial de la Administración que derivaría en la actual Responsabilidad Patrimonial del Estado, materia de este estudio.

1.1.4 Derecho Mexicano

En el derecho mexicano la responsabilidad objetiva no es nueva pero si fue olvidada, los legisladores mexicanos del finales del siglo XIX tuvieron una amplia visión, similar a la francesa, para incluir una responsabilidad civil por efecto de los accidentes laborales causados por el empleo de maquinaria, así lo

denota el artículo 1595 del Código Civil del Distrito Federal y Territorio de la Baja California de 1870, cuyo texto se reproduce, por su importancia:

*“Art. 1595. También habrá lugar á la responsabilidad civil por los daños que **causen los establecimientos industriales, ya en razón del peso y movimiento de las máquinas, ya en razón de las exhalaciones deletéreas; ó por la aglomeración de materias ó animales nocivos á la salud** ó por cualquiera otra cosa que realmente perjudique a los vecinos. Esta materia queda sujeta á los reglamentos de policía.”(sic)¹³*

En este artículo se mencionaba una idea de riesgo creado anterior a la publicación de la ley de 9 de abril de 1898, que en Francia reguló estos supuestos; y enfocada, en cierto grado, al ámbito industrial naciente en esa época.

Sin embargo esta idea de la responsabilidad objetiva fue olvidada y retomada hasta la promulgación de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917 que en su artículo 123, actualmente 123 apartado A fracción XIV establece la obligación que tienen de responder los patrones por los riesgos y enfermedades de trabajo; idea que igualmente recogió la Ley Federal del Trabajo en su artículo 472.

¹³ Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California, Imprenta de E. Ancona y M. Peniche, México 1871, p. 353.

Por su parte, el Código Civil para el Distrito Federal de 1928 y de 2000, recogieron esa idea y en su artículo 1913 estableció la responsabilidad civil por causa de riesgo creado.

Es decir, anterior a la reforma de 2002, la responsabilidad objetiva se desarrollaba en tres vías la primera, materia laboral; la segunda en materia civil; y tercera en menciones esporádicas en leyes administrativas pero sin consolidar en modo alguno una institución, sino sólo un régimen de responsabilidad auxiliar sin figurar mayoritariamente en el ámbito de responsabilidad estatal en México.

No obstante el Estado mexicano siempre ha reconocido cierta responsabilidad, sin embargo no es posible darle el calificativo de Responsabilidad Patrimonial del Estado, pues esta como tal fue incluida en 2002—como se verá más adelante—, más correctamente sería referirnos a estos sistemas de responsabilidad que adoptó el Estado mexicano, como sistemas de Responsabilidad Civil del Estado Mexicano, pues, en efecto, todos ellos recogían, en mayor o menor grado, los principios de la responsabilidad por culpa, además que no responsabilizaban directamente al Estado sino sólo de manera indirecta y subsidiaria.

Ahora bien, por lo que respecta a estos primeros sistemas es menester mencionar que, anterior a 1928, todo tipo de reconocimiento se debía a disturbios bélicos, estos reconocimientos fueron ante sus propios gobernados, así como con los extranjeros residentes en el país durante esas etapas; podríamos decir que esta es la primera etapa de una responsabilidad civil del estado, pues en todo caso reconocía la culpa de quienes causaron los daños y ahora estaban en el poder.

Posterior a 1928 la responsabilidad se desarrolló mayormente en vía civil, si bien contemplada en disposiciones de orden público, la mayoría de ellas remitían a las disposiciones del código civil, lo que implicaba la implementación de la teoría de la responsabilidad subjetiva; sin embargo por lo que hace a la responsabilidad objetiva, también había disposiciones, las menos, que se fundaban en esta última, aunque remitían para el cálculo de la indemnización a las disposiciones del Código Civil del Distrito Federal, dentro de estas últimas destacan; Ley de Vías Generales de Comunicación de 19 de febrero de 1940; la ya mencionada Ley Federal del Trabajo de 1 de abril de 1970; Ley de Responsabilidad Civil Por Daños Nucleares de 31 de diciembre de 1974; y la ley del Servicio Postal Mexicano de 24 de diciembre de 1986¹⁴.

Asimismo, la Ley de Presupuesto, Contabilidad y Gasto Público Federal de 1976, resulta relevante a los fines generales de este trabajo, pues mediante reforma al artículo 2° publicada el 10 de enero de 1994 se incluyó por primera vez el concepto de “responsabilidad patrimonial”, aunque no con fines reglamentarios, si con motivos de gastos públicos federales.

Lejos de las anteriores disposiciones, el sistema de responsabilidad del Estado se basaba en la responsabilidad subjetiva, de carácter indirecto y subsidiario; sin embargo mediante el paquete de reformas publicado el 10 de enero de 1994 el Estado asumió de manera directa y solidaria la responsabilidad derivada de los daños, materiales y morales causados dolosamente por sus agentes, lo anterior significaba que antes de estar en

¹⁴ Para un análisis detenido de las disposiciones que han reglado la responsabilidad del Estado, Vid: CASTRO ESTRADA, Álvaro, op. cit. pp. 134 a 171; asimismo, HADMAN AMAD, Fauzi, “Antecedentes y Régimen Actual de la Responsabilidad Patrimonial del Estado en México” en La Responsabilidad Patrimonial del Estado, Instituto Nacional de Administración Pública, A. C., México, 2000, pp. 35 a 43.

posibilidad de reclamar una indemnización el afectado debía probar el acto doloso, es decir, acreditar el elemento subjetivo en la conducta del agente y posterior a ello, de ser procedente la indemnización el Estado respondía de forma solidaria a razón de que el agente careciera de bienes suficientes para cumplir con la indemnización¹⁵,

No es sino hasta la reforma de 14 de junio de 2002 que se reconoce expresamente y a nivel constitucional la idoneidad de la responsabilidad objetiva y por ende de la Teoría de la Lesión Antijurídica para tratar el tema de la responsabilidad del Estado, siendo clara la intención del legislador al expresar “...*La Teoría de la Culpa no debe ser el fundamento para la responsabilidad patrimonial del Estado, sino la lesión antijurídica en sí misma, con independencia de cualquier elemento subjetivo*”¹⁶. Pues sin duda se quería implantar un régimen de responsabilidad patrimonial del Estado similar al español, no obstante se limitó a los actos materialmente administrativos, empero ello no resta importancia a la incorporación de la lesión antijurídica al Derecho mexicano, pues se dio prioridad a la responsabilidad objetiva frente a la subjetiva, con lo que se eliminó, entre otras deficiencias, la limitante de probar elemento subjetivo alguno en el actuar del funcionario, ya que mediante esta reforma se determinó que la Responsabilidad Patrimonial del Estado será objetiva y directa, con lo cual se logra un avance trascendente, pues por primera vez los términos soberanía y responsabilidad pudieron ser enunciados en un mismo concepto¹⁷, de ahí que resulte correcta la expresión por la que Hauriou sintetiza esta etapa de la institución, manifestando: “*Hay dos correctivos de la prerrogativa de la administración que reclama el instinto*

¹⁵ FERNÁNDEZ RUIZ, Jorge, Panorama del Derecho Mexicano “Derecho Administrativo”, Mc GRAW-HILL, México, 1997, p. 174.

¹⁶ Cámara de Diputados LVII Legislatura, Gaceta Parlamentaria, Año II, Numero 291, Lunes 21 de junio de 1999, p. 6.

¹⁷ Vid. CASTRO ESTRADA, Álvaro, “La Responsabilidad Patrimonial del Estado en México. Fundamento Constitucional y Legislativo” en DAMSKY, Isaac Augusto, et. al. (coord.) Estudios Sobre la Responsabilidad Patrimonial del Estado Argentina, Colombia y México, Instituto de Investigaciones Jurídicas—UNAM, Mexico, 2007, p. 535.

popular, cuyo sentimiento respecto al poder público puede formularse en estos dos brocados: que actué, pero que obedezca la ley; que actué, pero que pague el perjuicio”(sic)¹⁸.

Expresión con la que se concuerda completamente, ya que en la actualidad no se puede concebir un pleno Estado de Derecho, si es el propio Estado quien actúa bajo un régimen de irresponsabilidad total o, en algunos casos como el nuestro, parcial donde sólo responde por la lesiones causadas a los gobernados en ejercicio de determinada función, pero manifiesta su irresponsabilidad por el ejercicio de las restantes.

1.2 Principales teorías que fundamentan la responsabilidad patrimonial del Estado

Antes de iniciar este tema es oportuno realizar ciertas acotaciones. Tradicionalmente cuando se utiliza la expresión “fundamento” la mayoría de los tratadistas se refieren a criterios o principios que sirvan de justificación al tema que desarrollan, por lo que se aclara, que en este apartado el termino fundamento no se refiere propiamente a los principios, sino al fundamento legal que se ha tenido para resarcir el daño causado por el Estado, ello en razón a que, en el caso particular de la Responsabilidad Patrimonial del Estado, cada uno de los principios que se han intentado mencionar como fundamento único, hacen referencia a diversos principios generales del Derecho, nacidos así en razón de su época y que por consiguiente engloban los valores de la misma y de las anteriores, de hecho la doctrina moderna centra el fundamento de ésta en el Estado de Derecho y la Garantía Legal, llegando a considerar que no puede haber un Estado de Derecho sin un régimen de responsabilidad

¹⁸ Hauriou, citado por CASTRO ESTRADA, Álvaro, *Ibídem*, pp. 535 y 536.

patrimonial del Estado; por tanto, se reitera, el término “fundamentos” que titula este numeral hace hincapié en las disposiciones legales que se tuvieron en diferentes épocas para reclamar la responsabilidad que tiene el Estado de resarcir el daño y no en los valores axiológicos que explican ésta; sin embargo, no podemos dejar de mencionarlos, aunque sea brevemente, con la finalidad de no dejar de abordar el vértice axiológico de esta institución.

- *Principio de la igualdad o proporcionalidad de las cargas.*- basado en el artículo 13 de la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 que es del tenor siguiente: “**Artículo 13.** *Para el mantenimiento de la fuerza pública, y para los gastos de la Administración, es indispensable una contribución común; ésta debe ser repartida por igual entre todos los ciudadanos, en razón de sus posibilidades.*”¹⁹, el jurista francés Jorge Teissier manifestaba que en caso de que el particular sufría un daño excepcional por el actuar del Estado, éste debía ser indemnizado con cargo al presupuesto del Estado, pues de otra manera se le obliga a soportar a él solo las necesidades de la vida en común²⁰, a su vez el alemán Ernst Forsthoff limitaba la procedencia de dicha indemnización a la transgresión de un derecho subjetivo que se encontraba en pugna contra el bien común, causando con ello una afectación particular, que debía ser reparada con cargo al erario público a fin de que el daño recayera en toda la colectividad y no en un solo individuo o individuos²¹.

¹⁹ Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 en HERVADA, Javier, et. al., Textos Internacionales de Derechos Humanos, Ediciones Universidad de Navarra, S. A., Pamplona, España, 1978, p. 52.

²⁰ ALTAMIRA GIGENA, Julio I., Responsabilidad Patrimonial del Estado, Editorial Astrea de Rodolfo de Palma Depalma y Hnos., Buenos Aires, 1973, p. 77.

²¹ CASTRO ESTRADA, Álvaro, La Responsabilidad Patrimonial del Estado, op. cit., p. 290.

- Principio de la responsabilidad por riesgo.- defendida por el eminente jurista francés León Duguit²², consideraba la existencia de la responsabilidad del Estado, como una especie de seguro del particular contra el daño que pueda ocasionarle el funcionamiento normal de los servicios públicos, es decir, contra el llamado riesgo administrativo, por el sólo hecho del funcionamiento de la administración pública. Principio que fue fuertemente criticado por Marienhoff, pues considera que tales riesgos pueden ser sólo la “causa de los respectivos daños y perjuicios pero en modo alguno constituyen el fundamento de la responsabilidad estatal”²³, esto es, consideraba que el Estado no podía ser responsabilizado por su funcionamiento ya que tal desarrollo no constituía el nexo causal indispensable para responsabilizar al Estado.
- Principio de la estricta justicia, bien común, solidaridad social y Estado de Derecho.-propiamente no se habla de un solo principio sino de cuatro principios relacionados íntimamente; la estricta justicia, defendida por el jurista Félix Sarría pugna por el deber de responder basado en la naturaleza de justicia del Estado, surgiendo la responsabilidad por el hecho mismo de las personas o de las cosas que tienen a su servicio, pues no es justo que recaiga en un solo individuo los daños –nótese la relación de este con el de la proporcionalidad de las cargas— estos deben recaer en toda la comunidad y deben ser resarcidos por el Estado debido a la naturaleza de justicia del Estado, es decir, el Estado es justicia y por ella debe responder. Principio que se encuentra íntimamente ligado con el del Bien Común, que defiende el jurista Julio I. Altamira Gigena quien menciona que el bien de toda la comunidad, es decir. el bien común, no puede encontrarse plenamente satisfecho si es un solo individuo o grupo de individuos sufre los daños por la actividad de la Administración (Estado), por lo tanto le corresponde a éste

²² *Ibíd*em, pp. 291 a 292

²³ MARIENHOFF, Miguel S., Tratado de Derecho Administrativo, Tomo IV, Cuarta Edición Actualizada, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1987, p. 662.

indemnizar los perjuicios que ocasionen, a fin de alcanzar el elemento teleológico de este, o sea, el bien común. En efecto una de las finalidades del Estado es el bien común, teniendo ello en mente, el tratadista argentino Guillermo Altamira, sostiene el Principio de la solidaridad humana, argumentando que este es el que informa e impone ayuda recíproca a todos los miembros que constituyen una colectividad, lo que implica la responsabilidad del Estado por un acto generador de daños cometido por uno de sus funcionarios, transformando la obligación moral, impuesta por la solidaridad humana de ayuda recíproca en una obligación jurídica de indemnizar, concediéndole al afectado un derecho subjetivo para reclamarla²⁴. Por último, Miguel S. Marienhoff señala, en defensa del principio del Estado de Derecho, que la finalidad del Estado de Derecho es proteger el Derecho, de ahí que el principio del Estado de Derecho sea un postulado que forman un complejo de postulados y que tienden todos ellos a lograr la seguridad jurídica y el respeto de los derechos de los gobernados, por ello, surge en este el fundamento de la responsabilidad del Estado²⁵.

- Por último resta mencionar el principio de la garantía legal.- postulado por el jurista argentino Rafael Bielsa²⁶, quien sin prescindir de la culpa, pues solo es un concepto aplicable a los agentes y no a la administración, menciona que el Estado se encuentra obligado a reparar el daño no por una responsabilidad sino por una Garantía legal, ya que la responsabilidad presupone una existencia de culpa y al no ser esta aplicable al Estado se debe realizar una abstracción de esta, del funcionario al Estado, para que este responda por esa obligación la cual debe estar expresada en una ley, por lo que toma el carácter de garantía legal.

²⁴ CASTRO ESTRADA, Álvaro, op. cit. pp. 295 a 298.

²⁵ MARIENHOFF, Miguel S., op. cit. p. 664.

²⁶ BIELSA, Rafael, citado por CASTRO ESTRADA, Álvaro, op. cit. pp. 298 a 299.

Esos son los principios que han esgrimido varios autores para fundamentar la responsabilidad del Estado, en ellos se ve claramente la influencia de los anteriores para la formulación de los nuevos, es decir desde el primero hasta el último se puede hacer un seguimiento de las ideas y derivaciones de estas en nuevos fundamentos.

Si se tuviera que elegir una postura, fácilmente se podría llegar a una idea totalizadora o ecléctica, sin embargo, se considera que todos ellos fueron validos en sus respectivas épocas para fundamentar la institución de la responsabilidad del Estado que conocieron, no obstante, sin negar la validez o influencia de los mismos en la actualidad, la institución que hoy nos ocupa es una versión evolucionada de la que muchos de ellos trataron, por lo que fácilmente se enarbolan varios de ellos como pilares de la institución, mas no como única influencia o fundamento de la misma, pues se reitera que esos principios son plenamente válidos, razón debida a que se trata ya de principios generales del Derecho que contienen valores de la ciencia jurídica que se complementan e implican mutuamente, validos en todo tiempo y época.

Dicho lo anterior, no podemos negar la influencia que desde el inicio hasta la actualidad ha ejercido el principio de la igualdad o proporcionalidad de las cargas para la depuración de la institución, sobre todo partiendo de la actual relevancia que tiene el Derecho Internacional en el orden interno de los Estados occidentales, pues éste fue generado a razón de la Declaración Universal de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789; asimismo, el principio de Estado de Derecho, en sus dos vertientes, como complejo de postulados y como finalidad de éste, es hoy sin duda uno de los principios más relevantes pues en la actualidad no se puede considerar que en un cierto territorio exista un Estado de Derecho si la administración no es responsable de sus actos, pues implica que ella no está sujeta a las disposiciones legales y por ende es

inconcebible un Estado de Derecho; por último, especial mención merecería también el principio de garantía legal, mas no como el maestro Rafael Bielsa lo concibió, sino con una óptica de corte garantista inspirado en las ideas del célebre Luigi Ferrajoli²⁷, es decir, como garantía secundaria que surge a la vida jurídica una vez que han sido transgredidas las garantías primarias, entendidas estas -garantías primarias- como protección jurídica de los derechos fundamentales, obligaciones de respeto a cargo de los entes públicos respecto a los derechos que tienen los gobernados.

Sin duda esos serían los actuales pilares de la institución que estudiamos, pues el Estado tiene obligación de responder por los daños que ocasione a los particulares, esta debe estar prevista en una norma, la mayoría de las veces en las Leyes Supremas, sea en apartados diversos al dogmático, ello no demerita su calidad de garantía legal como medio de defensa del gobernado frente a las actuaciones del Estado, por la situación de desigualdad en la que se le sujeta al tener que sacrificarse por el bien de la comunidad, por lo que la carga impuesta debe ser compensada por ella, es decir, por el Estado.

1.2.1 Teoría de la Culpa

Como se mencionó, durante la que podríamos definir como etapa primaria de la responsabilidad del Estado se inició en un régimen de total irresponsabilidad, para después considerar que en efecto el Estado era responsable de los actos cometidos por sus funcionarios, por lo que se buscó la solución al problema en las teorías de carácter civil, recurriéndose a la teoría de

²⁷ FERRAJOLI, Luigi, Derechos y Garantías, “La ley del más débil” 5ª ed., Editorial Trotta, Madrid 2006, pp. 43 y 49.

la culpa aquiliana para enfrentar esas nuevas problemáticas, sin embargo esta no fue del todo aplicable al derecho administrativo, como se verá líneas abajo.

Para la configuración de la culpa aquiliana son necesarios cinco elementos a saber; a) hecho del agente, que será la conducta de hacer o no hacer (si existiere la obligación de actuar) que genere consecuencias de derecho desfavorables a un tercero; b) la antijuridicidad, Nipperdey la define como la lesión o creación de riesgo por medio de acciones contrarias a los mandatos de los ordenamientos²⁸, es decir, contrario a las leyes de orden público o a las buenas costumbres; c) perjuicio, entendido este como la pérdida o menoscabo en el patrimonio o personalidad de la persona afectada por el hecho del agente causante; d) nexo causal, que será la relación existente entre la conducta del agente causante y el daño causado al tercero; y por ultimo e) la imputabilidad, es decir, el hecho que genere el perjuicio debe poder ser vinculado al agente causante, de no reunirse estos elementos no se podría configurar la responsabilidad, pues si bien se configuraría un hecho ilícito, al no poder ser resarcido por la imposibilidad de ser vinculado al agente o por no causar un daño a tercera persona, no existiría una responsabilidad pues no podría ser resarcido el daño que es el fin de la indemnización a que da lugar la responsabilidad.

Basados en estos elementos se pretendió dar solución al problema de la responsabilidad del Estado, por lo que se recurrió a las disposiciones de los códigos civiles, sin embargo este sistema presentó varias deficiencias, a saber²⁹; la aplicación de la teoría de la culpa, al requerir la identificación de los autores materiales de los daños, en una organización tan compleja como lo es el Estado, dificultaba el procedimiento y en consecuencia limitaba la

²⁸ NIPPERDEY, citado por, SANTOS BRIZ, Jaime, op. cit. p. 26.

²⁹ CASTRO ESTRADA, Álvaro, op. cit. p. 263.

procedencia de esas reclamaciones, pues no siempre era posible la identificación del agente causante, dando lugar a lo que se denominó daño anónimo; aunado a ello se encontraba el problema de la comprobación del actuar ilícito del funcionario (culpabilidad), lo que imposibilitaba aún más las reclamaciones; y por último, debemos considerar que la culpa es en esencia un elemento subjetivo de la conducta, por lo tanto sólo es propio de individuos con voluntad propia, no de un ente abstracto sin voluntad como lo es el Estado³⁰.

Es decir, dicho criterio puede ser aplicado en las modalidades de responsabilidad a la que están sujetos los servidores públicos, mas no a la responsabilidad del Estado, pues éste carece de voluntad sólo actúa mediante sus servidores públicos, y son estos los que pueden incurrir en una culpa, pero nunca el Estado como ente abstracto, de ahí que en todo caso se seguía bajo un régimen de irresponsabilidad Estatal, pues el ente abstracto no resultaba responsable sino sólo el funcionario, por ello se trataba propiamente de una modalidad de responsabilidad de los servidores públicos, más no de un sistema de responsabilidad del Estado.

1.2.2 Teoría de la Falta de Servicio

Esta teoría surge en Francia, como respuesta a las dificultades que presentaba la teoría civilista de la culpa para resolver las vicisitudes de la responsabilidad del Estado. Antes de comenzar con el análisis de esta teoría, es menester mencionar que la evolución de la responsabilidad del Estado en Francia ha sido mediante decisiones jurisprudenciales, por lo que se carece de una ley especial que reglamente dicha institución³¹, más no se crea que está

³⁰ Idem.

³¹ GARRIDO FALLA, Fernando, cit. por CASTRO ESTRADA, Alvaro, op. cit. p. 71.

poco regulada, por el contrario el desarrollo jurisprudencial deviene de más de 120 años, lo que la ha dotado de un amplio bagaje jurídico, sólo que este no se encuentra unificado en disposición legal alguna.

El sistema jurídico francés de responsabilidad del Estado, salvo excepción hecha de los daños causados por acciones bélicas, imponía una irresponsabilidad del Estado, por lo que los daños que los particulares sufrían por el funcionamiento del Estado sólo podían ser reclamados mediante vía civil a los funcionarios ante los tribunales ordinarios, para lo cual debía solicitar autorización previa al Consejo de Estado para poder proceder por vía civil en contra del funcionario; ahora bien, para que el Consejo de Estado concediera la autorización requería acreditar la falta personal del funcionario en la generación de los daños que aducía el particular, de esta idea de falta es de donde se comienza a formular, por vía de criterios de exclusión, una teoría de la responsabilidad del Estado alejada de las concepciones del Derecho civil³².

Fue gracias a las diversas decisiones del Consejo de Estado Francés que se abandonó el enfoque civilista que se le daba a la responsabilidad del Estado, para ser abordado por primera vez desde el punto de vista del derecho público, lo anterior particularmente a partir del *arrêt Pelletier* y el *arrêt Blanco* ambos de 1873, y se consolidó de forma definitiva con la sentencia *Auguet* de 1911 y la sentencia *Lemonnier* de 1918. Todo ello dio como resultado la Teoría de la Falta de Servicio, con lo que se adoptó éste nuevo criterio que hacía distinción entre falta de servicio y falta personal, tomando como base de la responsabilidad del Estado la primera, y la segunda como base de la responsabilidad de los servidores públicos, en esencia el carácter empleado para determinar la falta personal es que se haya producido con intensión y cuya gravedad tenga el carácter de especial o grave, siendo entonces así que de no

³² CASTRO ESTRADA, Álvaro, op. cit. pp. 71 a 79.

ser estos supuestos la responsabilidad será atribuible directamente a la administración.

Como se dijo, antes a la decisión Pelletier, para que una persona pudiera reclamar la responsabilidad de un Servidor público debía pedir autorización al Consejo de Estado para proceder en contra del Servidor en la vía civil, situación que implicaba la irresponsabilidad del Estado por los daños que causaban sus servidores; esta situación cambia a partir de la decisión Pelletier, pues considera que en el caso de los funcionarios no se trata solo de una mala conducta que ocasiona un daño, sino que por la condición de servidores públicos los daños no siempre se deben a una simple conducta ya que la administración está basada en una organización y en todo caso es el actuar de la administración en conjunto lo que ocasiona el daño al particular, bajo esta premisa es que en la Decisión Pelletier se arriba a la conclusión de que un daño puede ser atribuible a una falta en el servicio, si y sólo si, en el daño ocasionado existe injerencia entre dos o más servidores públicos; mientras que si se trata del actuar de un solo funcionario se tratar de una falta personal, luego entonces si se trata de una falta del servicio será responsabilidad del Estado el indemnizar el daño ocasionado al particular, mientras que si se trata de una falta personal, será el servidor quien se responsabilice de resarcir el daño.

Mediante el Arrêt Blanco, se limita la procedencia de la falta personal sólo en aquellos casos en los que el daño ocasionado por un solo funcionario se deba a elementos subjetivos en la conducta del servidor público, como puede ser: dolo, mala fe, negligencia, etc. Asimismo mediante la decisión Blanco se crea una teoría independiente de la responsabilidad que se aleja de los cánones civiles y se basa en los principios de derecho administrativo, para lo cual se impone a los jueces administrativos basarse en normas de derecho

público para solucionar la responsabilidad de los servidores y por ende prescindir de los fundamentos del derecho civil.

Por su parte, fue a través de la sentencia Auguste, que se consolidó la Teoría de la Acumulación de Faltas en la responsabilidad, es decir, se determinó que un daño podía ocasionarse no sólo a una falta de servicio sino que también podía deberse a una falta personal, no obstante la responsabilidad era del Estado; por su parte la Decisión Lemmonier, estableció que si un daño era ocasionado por la injerencia de faltas personales e impersonales o del servicio, la reparación del mismo al particular debía ser compartida entre el Estado y el Servidor público

Ahora bien, la noción de falta, como bien lo explica el Doctor Álvaro Castro Estrada, presenta varias ventajas, la primera de ellas es que la noción de falta carece ya de asociación subjetiva con individuo diverso, pues su significado se asocia a la mala organización o funcionamiento defectuoso del servicio prestado por la administración; la segunda, es su carácter de anonimato, superando con ello una más de las dificultades que presentaba la concepción civilista; asimismo agrega el mismo autor, citando a Georges Vedel, que la jurisprudencia francesa no ha aceptado jamás que toda falta de servicio deba ser reparada como si sucede en la teoría civilista³³.

Por ello, la teoría de la falta de servicio es una mejor herramienta que la teoría de la culpa, para resolver las cuestiones de la responsabilidad del Estado, pues intenta dejar de lado las cuestiones subjetivas para ser impuestas estas a los funcionarios y, a su vez, trata de objetivar la responsabilidad del Estado, sin embargo, se denotan algunos elementos de la culpa en ella, pues

³³ *Ibidem*, pp. 266.

en todo caso, la distinción crucial entre falta de servicio y falta personal consiste en determinar si en la conducta del servidor público que generó el daño tiene vinculación elemento subjetivo alguno; de existir este vínculo se estará ante una falta personal imputable al funcionario, de lo contrario se estará ante una falta de servicio imputable a la administración, es decir, de cierta manera, no se accede a un reparación por el sólo daño causado, sino que se debe determinar si es responsable el funcionario por una conducta antijurídica o es responsable el Estado por una deficiente prestación de servicios; dicho de otra manera, se determina si es culpa de los servicios prestados por el Estado, en cuyo caso responderá éste, o culpa de los servidores públicos. En resumen, se analiza la conducta dañosa del agente y a quien es imputable.

Por otro lado, uno de los principales problemas que presenta esta teoría es que su concepción y delimitación actual se ha formado a través de más de 120 años de decisiones jurisprudenciales (*arrêt Blanco*, *arrêt Pelletier*, sentencia *Auguet* y la sentencia *Lemonnier*), resueltas en base al funcionamiento particular de su administración en concordancia con su orden jurídico, por lo que se convierte en un sistema muy determinado y especial, lo que lo hace imposible de implantar en otros Estados mediante una clasificación general de faltas específicas pues estas son muchas y muy variadas, es decir, si se quisiera implementar en un Estado se tendría que realizar mediante decisiones jurisprudenciales basadas en el funcionamiento de la administración y en relación al orden jurídico interno, lo cual implicaría un desarrollo lento sin la certeza de llegar al mismo resultado.

Lo anterior la convierte en una herramienta más apropiada para determinar las responsabilidades de los servidores públicos, más no la responsabilidad del Estado, pues como se ha mencionado, no debe perderse de vista que el Estado es un ente jurídico que ejerce su voluntad a través de diferentes personas que

constituyen la parte subjetiva de los órganos, por lo anterior es que debe considerarse a los servidores públicos como parte integrante del propio Estado.

1.2.3 Teoría de la Lesión Antijurídica

La teoría de la lesión antijurídica presenta un verdadero cambio de paradigma en la concepción de la responsabilidad del Estado, pues brida un enfoque diferente al de los sistemas que anteriormente pretendieron resolver las dificultades propias de la responsabilidad estatal.

Lo anterior es así, ya que si se observa detenidamente, la teoría de la culpa y la teoría de la falta de servicio, pretender en principio sancionar conductas ilícitas, dejando en segundo plano al daño y a la víctima que los resintió, es decir, para estos sistemas importaba sancionar conductas dañosas ya sea que existiera un elemento subjetivo o no, más nunca por el sólo hecho de haberse causado un daño.

Este enfoque se mantuvo por mucho tiempo, sin embargo fue en España donde se dio el avance definitivo hacia un régimen de responsabilidad patrimonial del Estado alejado ya de los principios del Derecho Civil, este, como ya se mencionó anteriormente, se dio con la expedición de la ley de Expropiación forzosa, en la que tuvo directa injerencia el jurista español Eduardo García de Enterría, autor de la Teoría de la Lesión Antijurídica.

Optando en primer lugar por el término de Lesión en lugar de daño, define a esta- la lesión- como el perjuicio antijurídico, sin embargo, - y aquí lo

importante— el carácter de antijurídico no se refiere a la ilicitud de la conducta generadora del daño o perjuicio que se cause, sino al perjuicio antijurídico en sí mismo, brindando así la connotación objetiva que se buscaba. Es decir, el perjuicio antijurídico es aquel que el titular de un patrimonio no tiene el deber jurídico de soportar, independientemente si la actuación de la administración pública que generó el daño sea lícita o ilícita.

Como bien lo explica Castro Estrada, se trata pues de un desplazamiento del término “antijurídico” que hasta entonces se asociaba a la conducta subjetiva del agente al dato objetivo del daño patrimonial. Este desplazamiento tiene su fundamento en una garantía de seguridad e integridad patrimonial, es decir el daño es antijurídico por producirse sin justificación frente a la garantía de seguridad e integridad patrimonial que se tiene consagrada. De ahí que al no existir un fundamento que justifique el daño o lesión, torna a este en una lesión antijurídica susceptible de ser resarcible³⁴.

Bajo esta nueva concepción de la responsabilidad estatal, lo que importa es que se haya causado un daño, lesión, en el patrimonio del particular y que no exista un fundamento legal que lo obligue a soportarlo, para que este tenga derecho a ser indemnizado por el Estado, y este a su vez tendrá la obligación de repararlo, no porque sea el autor material del daño, sino por la obligación que tiene de respetar los derechos de los gobernados, es decir, la garantía de seguridad e integridad patrimonial.

De esta manera, se superan las limitaciones de las demás teorías, pues el particular que ha sufrido el menoscabo patrimonial no debe identificar a un autor específico, ni cobra relevancia la licitud o ilicitud de la conducta de la

³⁴ CASTRO ESTRADA Álvaro, op. cit. pp. 276 a 277.

administración. Con este nuevo enfoque se reviste a la responsabilidad del Estado con dos características, objetiva, pues no hay ya mención de elemento subjetivo en la conducta sino en la lesión patrimonial; y directa, ya que el obligado de resarcir esa lesión patrimonial es el Estado, sin necesidad de demandar previamente al servidor público.

Dicha teoría, aunque con algunas variaciones, es hoy el fundamento de la responsabilidad patrimonial del Estado en México, la cual será analizada con mayor detenimiento en otro apartado, basta por el momento con mencionar que los presupuestos en los que se basa esta teoría están formalmente reconocidos como imperativos por el Estado mexicano, sea en el orden interno, bien en leyes reglamentarias, bien en la constitución, o en el orden externo mediante la firma y ratificación de diversos tratados internacionales.

A manera de escolio final conviene acotar la utilidad que encontraron los juristas de Derecho Administrativo en la responsabilidad objetiva para solucionar los problemas que durante tiempo presentó la responsabilidad del Estado, la cual desde siempre había sido visualizada desde la óptica del derecho civil y considerando la supremacía total del Estado, por lo que no es de extrañar que en los primeros años se hablara de una irresponsabilidad del Estado, siendo hasta después de la ilustración cuando se consideró ésta posibilidad, pero debido a no existir disposición expresa ante este nuevo problema se tuvo que recurrir al Derecho Civil y, ante las dificultades que éste presentaba, los estudiosos del Derecho administrativo -rama jurídica que en esas épocas también se encontraba en una etapa de gestación- comenzaron a visualizar un sistema basado en la responsabilidad objetiva a fin de eliminar el requisito de probar elemento subjetivo alguno para acceder a la indemnización por el daño causado.

En Francia la respuesta a este problema fue la distinción entre faltas de servicio y faltas personales, prescindiendo parcialmente de la teoría subjetiva; no obstante, no fue hasta que se visualizó a la propia responsabilidad objetiva (recuérdese el desplazamiento de la antijuridicidad, que por ende objetivó el daño) desde el punto de vista del Derecho Administrativo, que fue posible crear un sistema de responsabilidad basado en principios de derecho público (garantía de seguridad e integridad patrimonial y obligación del Estado de respetar los Derechos de sus gobernados) que responda satisfactoriamente a los desafíos que presenta la actividad del ente estatal.

CAPITULO 2

CONCEPTOS AFINES A LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO

Con el fin de estar en aptitud de analizar en el siguiente capítulo el marco jurídico vigente de la Responsabilidad Patrimonial del Estado en México, es necesario definir los conceptos que nos servirán de apoyo para tal tarea, y a su vez será necesario precisar algunos otros a fin de evitar confusiones con la Institución que se pretende estudiar.

2.1 Estado de Derecho

El termino Estado de Derecho presenta varias acepciones; jurídicas, sociológicas, políticas, etc. por lo que ello obliga abordarlo desde una visión más amplia y no limitarnos al simple enunciado de que el Estado de Derecho significa que el poder esté sujeto al orden jurídico, pues si bien esa sería una sentencia vagamente valida en el campo de la ciencia jurídica, lo cierto es que no es óptima para los fines de este trabajo.

El Estado de Derecho más propiamente lo podríamos conceptualizar como un ideal, un fin, no una realidad, habida cuenta a que si bien tiene diversas concepciones lo cierto es que todas ellas son propias de las ciencias sociales, las cuales por su naturaleza no son estáticas sino que, muy por el contrario, constantemente derivan a nuevos postulados, que la sociedad en cierto momento considera como los más acertados. Es decir, si tomamos la sentencia: “Estado de Derecho significa que el Poder se sujete al orden jurídico” desde una óptica estrictamente positivista, cualquier Estado, en cualquier época, que

contara con un mínimo de reglas jurídicas, podría ser considerado un Estado de Derecho; por lo que la concepción positivista no sería hoy la idónea para definir este concepto, más acertado sería entender el Estado de Derecho actual desde un punto de vista del positivismo conceptual o metodológico³⁵ que reconoce la necesidad de la vinculación del Derecho a que éste refleje los valores y aspiraciones morales de la comunidad a la que rigen, o de los grupos de poder que directa o indirectamente influyen en el dictado de las normas³⁶, lo que implica que bajo ésta premisa sean los regímenes de gobierno representativo de elección popular los que estén en mayor condición de fraternizar con ésta concepción de Estado de Derecho.

Lo anterior se explica si observamos la evolución del Estado totalitario al Estado neoliberal, sin ánimo de profundizar en el tema por no ser materia de este trabajo, resta sólo repetir con total convicción lo que menciona el profesor Zippelius "*Así, la historia de la libertad ciudadana es la historia de la limitación y control del poder del Estado*"³⁷. Es decir, la actual concepción del Estado de Derecho surge como resultado de un largo proceso histórico, que lo han dotado de elementos formales (reglas leyes, procedimientos de control de la administración, etc.) y elementos materiales (satisfacción de intereses), convirtiéndolo en un tema complejo ya muy distante de la sentencia que al inicio mencionábamos.

Propiamente, hablamos ya en esta época, de un conjunto de principios que todo Estado que quiera ser denominado como Estado de Derecho debe comprender, ya que en la actualidad implica un doble compromiso fundamental:

³⁵ Vid. BOBBIO, Norberto, El Problema del positivismo jurídico, Ediciones Fontarama, México, 1991.

³⁶ CÁRDENAS GARCÍA, Jaime F., "Redefinición Institucional y Estado de Derecho", en V Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 2006, p. 154.

³⁷ ZIPPELIUS, Reinhold. Teoría General del Estado, "Ciencia de la Política", Tercera Edición, Porrúa, Mexico, 1998, p. 276.

en donde el poder político, para mantener en condiciones normales, el equilibrio de la libertad y el orden normativo, se someta al Derecho y no traspase sus mandatos; a la vez que el propio orden jurídico encarne en cada época los valores de justicia y seguridad en que reposa la comunidad humana a la que se pretende servir³⁸(positivismo metodológico o conceptual).

Según Cárdenas García³⁹ algunos de esos principios indispensables son: 1) Primacía de la Ley; 2) sistema jerárquico de normas; 3) legalidad en los actos de la Administración; 4) separación de poderes; 5) protección y garantía de los derechos humanos; y 6) examen de la constitucionalidad de las leyes. En mayor o menor medida estos elementos se mantienen en las opiniones de los diferentes autores, de igual modo se mantiene la opinión de que el siguiente paso del estado será el de garantizar la seguridad jurídica⁴⁰.

Por lo dicho hasta ahora es que conceptualizar Estado de Derecho como “poder sujeto al orden jurídico” es ya incorrecto, debe atenderse más propiamente a las definiciones que nos brinda el positivismo metodológico (doble compromiso) y no a las concepciones del positivismo jurídico clásico, pues estas solo atienden a la sujeción del Estado al Derecho, mas ello no implica la consecución de un Estado de Derecho, máxime que la sujeción del Estado al Derecho se ha resuelto con varios sistemas, a saber: la *Teoría del Fisco*, el *Rule of law* y por último el *Régimen del Derecho Administrativo*⁴¹, sin embargo, no debe perderse de vista que estos modelos de sujeción no constituyen Estado de Derecho, pues sólo constituyen el aspecto formal del concepto, es decir, no basta que el poder del Estado esté sujeto al orden

³⁸ GONZÁLEZ URIBE, Héctor. *Teoría Política*, DECIMA CUARTA EDICIÓN, Porrúa, México, 2004, p. 223.

³⁹ CÁRDENAS GARCÍA, Jaime F., op. cit. p. 150.

⁴⁰ *Ibíd*em, p. 154

⁴¹ Vid. FERNÁNDEZ RUIZ, Jorge, *Derecho Administrativo y Administración Pública*, TERCERA EDICIÓN, Porrúa, México, 2009, pp. 163 a 169.

jurídico, sino que este último debe reflejar los valores y aspiraciones morales de la comunidad a que pretende servir (elemento material), para que se pueda hablar de un verdadero Estado de Derecho, pues si el poder se sujeta al orden jurídico y este refleja los valores de un grupo de poder y no de la comunidad, se estaría ante otro tipo de Estado como el totalitario o alguno otro, mas no ante una concepción de Estado de Derecho.

2.2 Funciones del Estado

Abordar el tema de las funciones del Estado nos remite inminentemente a la teoría de la separación de poderes, ya que esta derivaría en la moderna teoría de separación de funciones y de órganos.

Como nota histórica, basta mencionar que la idea de un poder dividido data de la antigüedad; la cual es retomada por Locke como precursor inmediato de Montesquieu, quien en su conocida obra *El Espíritu de las Leyes* establece la teoría de la división de poderes, postulando que el poder debe ser quien controle al poder, para lo cual señala que el poder se debe dividir en tres Ejecutivo, Legislativo y Judicial, formación que a pesar de varias críticas y reinterpretaciones se mantiene, demostrando con ello su conveniencia⁴².

Cierto es que en la actualidad este principio tiene además una connotación como principio de la filosofía política, sin embargo, por lo que hace al derecho público, esta teoría no se puede entender como en la antigüedad, sobre todo por la creación de los Órganos Constitucionales Autónomos, los cuales

⁴² FIX ZAMUDIO, Héctor. et al., Derecho Constitucional Mexicano y Comparado, SÉPTIMA EDICIÓN, Porrúa, México, 2010, pp. 405 a 408.

presentan un nuevo paradigma del Derecho Administrativo debido a las llamadas funciones emergentes que se les encomienda, sin embargo en esencia se siguen manejando las tres funciones soberanas primarias, es decir, administrativa, legislativa y jurisdiccional.

Ahora bien, antes de precisar que se entiende por Funciones del Estado, es menester entender que éstas tienen una doble connotación, la primera jurídica y la segunda política⁴³, no obstante en el presente trabajo nos centraremos en su connotación jurídica y en base a ella las definiremos y precisaremos.

La Teoría Jurídica de las Funciones del Estado, se centra en responder cuáles son los actos a través de los que el propio Estado realiza las diversas atribuciones que él mismo se asignó; sin embargo, para poder delimitar el significado de Función del Estado y proseguir con el análisis de éstas, primero debemos mencionar el concepto de poder, órgano y función, ya que se ha convertido en moneda corriente el uso indistinto de estos términos ignorando, que en el ámbito del Derecho Administrativo, tienen un significado especial y por lo técnico de esta disciplina jurídica no pueden ser usados cual sinónimos unos de otros⁴⁴, máxime que en esta moderna concepción de división de funciones estos términos continuamente se contraponen.

Según Fernández Ruiz el poder público o poder Estatal es “la capacidad de un Estado para imponer su voluntad, con, sin y aun en contra de la voluntad de sus destinatarios, los gobernados, para lograr sus fines y objetivos, a tal grado

⁴³ Vid. PÉREZ SERRANO, Nicolás, Tratado de Derecho Político, SEGUNDA EDICIÓN, EDITORIAL, CIVITAS, S. A. MADRID, 1984, pp. 383.

⁴⁴ Vid. CARRÉ DE MALBERG, Teoría General del Estado, Segunda Edición, Segunda Reimpresión, Fondo de Cultura Económica, México, 2001, p. 249.

que cuando haya oposición se habrá de vencer, si es necesario, mediante el uso de la fuerza”⁴⁵.

Por lo que hace al concepto de órgano debe entenderse como una esfera abstracta de competencias, deberes y poderes divididos y ordenados en grupos en cuanto que están asignados a personas físicas cumplidos y ejercitados por estas⁴⁶.

Mientras que por lo referente a la función nos dice el eminente administrativista María Diez, que el término función pública debe reservarse para designar los modos primarios de manifestación de la soberanía, de donde la numeración primaria de las funciones del estado serán: legislativa, ejecutiva y judicial⁴⁷.

Por lo anterior, no es correcto hablar de poder legislativo, poder judicial o poder ejecutivo, pues en principio la potestad del Estado es única y constituye una manera invariable de éste, para querer por sus órganos, los cuales representan a la colectividad y así garantizar la voluntad de ésta última por sobre los individuos. De igual manera resulta incorrecto equiparar órgano y función, pues el primero hace referencia a los personajes, mientras que el segundo remite al ejercicio primario de la soberanía; por ejemplo, en el caso del legislativo, el órgano lo serán las cámaras y la función será la facultad soberana concedida para crear las leyes.

⁴⁵ FERNÁNDEZ RUIZ, Jorge, op. cit. p. 50.

⁴⁶ SERRA ROJAS, Andrés. Derecho Administrativo, “PRIMER CURSO”, VIGÉSIMA SEXTA EDICIÓN corregida y aumentada por Andrés Serra Rojas Beltri, Porrúa, México, 2006, p. 388.

⁴⁷ MARÍA DIEZ, Manuel. Derecho Administrativo, T III, BIBLIOGRÁFICA OMEBA, Argentina, 1965, p. 187.

Ahora bien, al pretender definir las funciones del Estado, la doctrina de finales del siglo XIX, trato sin éxito de formular criterios que no resultaron idóneos a tal fin, sobre todo por lo insuficientes que llegaron a ser.

Posteriormente se optó por un dualismo entre función material y función formal; de modo que función formal atenderá al órgano emisor facultado en primer término para ejercer una de las tres funciones soberanas primarias del Estado (legislativa ejecutiva y judicial); mientras que función material hará referencia al contenido mismo de la actividad, que sin importar sí el órgano del cual se emita ejerce una de las tres funciones soberanas primarias.

Este nuevo criterio dio como resultado, que al hablar de la función se tratara de definir en base a estos dos elementos siendo que los actos que coincidieran en los dos elementos (material y formal-orgánico-) serían la representación misma de la función y de igual modo se dio lugar a los llamados actos de naturaleza mixta, es decir aquellos actos cuyo elemento material y elemento formal son diferentes, siendo pues actos que por su contenido son materialmente legislativos, judiciales o ejecutivos, pero que por su forma no corresponden a las funciones del órgano emisor, por ejemplo, actos con el carácter de ley que no son emitidos por el órgano legislativo, sino por el presidente de la república, como jefe del ejecutivo(facultad reglamentaria del jefe del Ejecutivo, consagrada en el Artículo 89, fracción I de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos), siendo en este caso un acto formalmente administrativo y materialmente legislativo; situaciones que son comunes en las tres funciones.

Ahora bien, como se dijo en líneas arriba, la Teoría Jurídica de las Funciones del Estado tiene como objeto desentrañar la naturaleza de los actos

mediante los que el propio Estado realiza las diversas atribuciones que él mismo se asigna, dejando en segundo término la finalidad que estos pretenden cumplir, pues ello corresponde a la vertiente política de la teoría.

2.2.1 Función Administrativa

La función administrativa presenta varias particularidades que dificultan el definirla con base a la delimitación de los criterios formal y material. En primer lugar, la función administrativa no es intermitente, siempre se está ejerciendo; segundo, el margen de actuación de la función administrativa es mucho mayor a las de las otras funciones; tercero, a ésta se le encomienda el logro de los fines del Estado; cuarto, por ser esa su encomienda, su contacto con los particulares es más frecuente; quinto, por lo que sus actos van encaminados a situaciones particulares con la finalidad de lograr los fines del Estado, no de dirimir controversias ni de crear supuestos normativos; y sexto, es la que tiene un mayor contacto con la ciencia política.

Por lo anterior se dificulta delimitar el elemento formal y el elemento material de esta función de manera tajante, como si se logra en la función legislativa y la función jurisdiccional, debido a lo cual, cuando se trata de definir en atención de los mencionados criterios, se le define utilizando criterios de exclusión, es decir será función administrativa todo aquello que no sea a su vez material ni formalmente, legislación o jurisdicción, empero, tal delimitación en realidad no resuelve mucho.

Por otro lado, algunos autores, al precisar un concepto de función administrativa, dejan de lado los criterios formales y centran su atención en el

elemento material, esto es, la encomienda constitucional que ejerce, siendo éste el mandato legal con miras al logro de los fines del Estado, que pueden ser principalmente el bien común y mantenimiento de la paz y orden público⁴⁸. Por ello en base a esa consideración, el célebre jurista austriaco, Hans Kelsen afirmaba: “Defínase a la administración como aquella actividad del Estado encaminada al cumplimiento de los fines y tareas del mismo, especialmente los fines del poder y la cultura”⁴⁹ en ese mismo sentido, el jurista mexicano, Gabino Fraga apunta “... es la que el Estado realiza bajo un orden jurídico, y que consiste en la ejecución de actos materiales o de actos que determinan situaciones jurídicas para casos individuales”⁵⁰.

Como se observa, el problema de la conceptualización de la función administrativa ha sido abordando de dos orbitas diferentes, sin embargo, no se considera que se encuentren contrapuestas entre ellas, solo que la segunda corriente define el elemento material y deja de lado el elemento formal, esto es, el órgano, habida cuenta de la ramificación que presenta, en los Estados modernos, el aparato administrativo y al amplio margen de actuación de la función administrativa.

Lo anterior es así, ya que no debe pasar desapercibido que la función administrativa también se encuentra presente en la organización y funcionamiento de las otras funciones, por lo tanto es más común que se puedan dar actos de naturaleza mixta, es decir, que en cuanto al elemento formal(órgano) sean legislativos, pero materialmente sean administrativos(por ejemplo, la declaración de procedencia contemplada en el artículo 111 párrafo primero y quinto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos); de igual modo, estos actos son constantes en la función judicial, como lo es el

⁴⁸ FRENANDEZ RUIZ, Jorge, op. cit. p. 54.

⁴⁹ Kelsen, Hans, citado por FERNANDEZ RUIZ, Jorge, ídem.

⁵⁰ FRAGA, Gabino. Derecho Administrativo, 33ª edición, Porrúa, México, p. 63.

caso del nombramiento del personal de un tribunal, he ahí el amplio campo de actuación la función administrativa.

Por lo que hace al elemento formal será válido mencionar que este lo compone el aparato administrativo, el cual se compondrá de los órganos u organismos, que integren la administración pública y que observen entre ellos principios de coordinación y subordinación⁵¹.

Por todo lo anterior, podemos decir que estaremos frente a la función administrativa formal y materialmente hablando, siempre que se trate de la actividad permanente del Estado ejercida mediante los órganos u organismos del aparato administrativo y que esté encaminada a satisfacer las necesidades colectivas de una comunidad, con sujeción al marco jurídico vigente.

Lo anterior sin perjuicio de que en la demás funciones pueda ser materialmente ejercida la función administrativa, pero se reitera, ello se tratara de actos de naturaleza mixta.

2.2.2. Función Legislativa

La función legislativa, a diferencia de la función administrativa, no presenta tantos problemas para su definición, pues el criterio dualista de elementos formales y elementos formales, es claramente aplicable y adecuado para definirla.

⁵¹ MARÍA DIEZ, Manuel. Derecho Administrativo, T II, BIBLIOGRAFICA OMEBA, Argentina, 1967, p 29.

Siguiendo la distinción hecha al inicio de este apartado entre función, órgano y poder, es posible puntualizar el elemento formal y el elemento material de la función legislativa; si recordamos que el elemento formal atiende al órgano del Estado encargado por disposición de la Constitución para ejercer la función, es evidente que éste lo constituye, en el marco jurídico mexicano, El Congreso de la Unión, el cual de manera general podemos decir que se encuentra compuesto por dos cámaras la de Diputados, como Cámara Baja y la Cámara de Senadores como Cámara Alta; por lo que se refiere al mandato constitucional, es decir, el elemento material, este será la producción de normas jurídicas, generales, abstractas, impersonales, obligatorias y coercitivas.

Siendo entonces, como bien lo especifica Fernández Ruiz⁵² que nos encontraremos ante la función formal y materialmente legislativa siempre que los actos emanados de ella sean producto de la actividad del Órgano Legislativo y se traduzca en leyes o normas jurídicas de carácter general, abstracto, impersonal y coercitivo. A lo anterior, bien podemos agregar, siguiendo a Manuel María Diez que, crea nuevo Derecho y es ejecución directa de la norma fundamental⁵³.

Lo anterior sin perjuicio de que en este caso también se presenten los denominados actos de naturaleza mixta, como pueden ser, respecto al órgano administrativo, la ya mencionada facultad reglamentaria que ejerce el titular del Ejecutivo Federal; y respecto al órgano judicial, la expedición de reglamentos internos por parte del Consejo de la Judicatura o de acuerdos generales por parte de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, mediante los cuales se

⁵² FERNÁNDEZ RUIZ, Jorge, op. cit. p. 52.

⁵³ MARÍA DIEZ, Manuel. El Acto Administrativo, SEGUNDA EDICIÓN, Topográfica Editora Argentina S. A. Buenos Aires, 1961, p. 28.

reglamentan procedimientos que el legislador federal delimito de manera general.

2.2.3 Función Judicial

Al igual que la función legislativa, la función judicial es claramente identificable por medio del criterio dualista de elementos formales y materiales. Por lo que atendiendo de igual manera a la diferenciación hecha entre los tres conceptos sobre los que descansa la teoría de la división de funciones y de órganos, es claramente identificable el elemento formal y el material.

Elemento formal, es decir Órgano, serán aquellos que por mandato Constitucional tenga dicho encomienda, lo que significa que el Órgano Judicial Federal será el conjunto de órganos independientes –que si bien guardan una relación entre ellos, ésta sólo es una relación de coordinación no de subordinación— que señala el artículo 94 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; mientras que la función encomendada a estos órganos será la de aplicar el derecho a las controversias suscitadas entre particulares, entre estos y los órganos de los Estados y entre estos últimos mismos, la que realizara mediante la emisión de una resolución con fuerza de verdad legal.

Por lo tanto, nos encontraremos ante la función material y formalmente judicial siempre que los actos emanados de ella sean producto de la actividad del órgano imparcial e independiente encomendado por la Constitución para aplicar el Derecho y esta resolución tenga la fuerza jurídica de verdad legal que ponga fin a una controversia puesta a su consideración.

Al igual que en las otras dos funciones se presentaran los actos de naturaleza mixta, como la ya mencionada declaración de procedencia en el ámbito del legislativo federal, o el supuesto de los indultos que puede conceder el Presidente de la Republica a los reos sentenciados en el orden federal en el ámbito de ejecutivo federal.

2.3 Responsabilidad Civil en General

Es menester delimitar, aunque de forma general, que se debe entender por Responsabilidad Civil, lo anterior a fin de no llegar a confundir ésta con la responsabilidad del Estado.

De manera general, la responsabilidad civil se puede entender como la obligación de reparar el daño causado ilegítimamente en razón de culpa o negligencia. Esta figura encuentra acoyo en el artículo 1910 del Código Civil Federal del cual se desprenden los tres elementos para la configuración de la responsabilidad civil, que son⁵⁴:

- La comisión de un Daño, que será todo menoscabo o perdida que sufra una persona en su patrimonio o persona;
- La Culpa, que de conformidad con el artículo mencionado y el numeral 1830 del mismo ordenamiento se entiende como el hecho ilícito o contra

⁵⁴ ROJINA VILLEGAS, Rafael. Compendio de Derecho Civil III, "Teoría General de las Obligaciones", VIGESIMOCTAVA EDICIÓN, Porrúa, México, 2009, p. 303 a 327.

las buenas costumbres, es decir, que el agente ha obrado con la intención de causar el daño⁵⁵; y

- Un nexo de causalidad entre el hecho y el daño; éste será la relación causa-efecto entre el daño generado y las condiciones necesarias para imputar la conducta al agente causante.

Estos son, de manera general, los elementos que la responsabilidad civil requiere para su configuración, sin embargo, se debe dejar claro que estos no son punto de partida para el análisis de la responsabilidad patrimonial del Estado, pues como se dijo en el primer capítulo de este trabajo, la responsabilidad civil ya no se encuentra en aplicación dentro del sistema actual de la responsabilidad patrimonial del Estado.

2.4 Responsabilidades de los Servidores Públicos.

Como se dijo en el capítulo primero de esta investigación, al inicio predominaba el principio de la irresponsabilidad del Estado, situación que debido a los movimientos sociales derivó en la concepción inicial de que el Estado en efecto debía ser responsable por los daños causados a los gobernados, por lo que se instituyeron sistemas inspirados en el Derecho Civil que con el devenir histórico fueron dejando de lado para optar por sistemas de Derecho Público; ahora bien, los anteriores sistemas se inspiraron en el Derecho Civil debido en gran medida al propio avance de la ciencia administrativa, empero, ello ocasionó que se llegara a equiparar la responsabilidad de los servidores públicos con la responsabilidad del Estado, por lo cual es necesario precisar qué atiende cada una de ellas; por el momento

⁵⁵ GALINDO GARFIAS, Ignacio. "Responsabilidad Civil" en Diccionario Jurídico Mexicano, Tomo VIII Rep-Z, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 1984, p. 46.

nos ocuparemos de lo referente a la responsabilidad de los servidores públicos, dejando la responsabilidad del Estado para el numeral 2.5.

2.4.1 Principales Teorías Que Explican la Relación Jurídica Entre el Estado y sus Servidores Públicos

El Estado al ser un ente abstracto no puede actuar por sí mismo, sino que para lograr la consecución de los fines propios de éste necesita de la voluntad y acción de personas físicas, las cuales por la relación que guardan con el Estado se convierten en sujetos del derecho Administrativo, de igual manera lo serán las personas públicas de Derecho Público que participan en la Administración y los gobernados; los primeros serán los sujetos activos de la potestad administrativa y los segundos—gobernados— serán los sujetos pasivos de la misma

Como se dijo, los servidores o funcionarios públicos, al prestar su voluntad y acción al Estado son parte integrante del mismo conformando el elemento subjetivo de los órganos, esta relación jurídica entre ente abstracto y persona física ha sido tratada de explicar por la doctrina jurídica mediante tres principales teorías, la Teoría del Mandato, la Teoría de la Representación y la Teoría del Órgano, las cuales han tratado de fundar la relación que existe entre órgano subjetivo(funcionarios) y órgano objetivo (institución), siendo las primeras (Teoría del Mandato y Teoría de la Representación) las que más cercanas se encuentra al Derecho Civil y la tercera (Teoría Organicista) la más alejada de estos, y por consiguiente, la que mejor ha podido explicar esta relación, ya que se basa en principios de Derecho Administrativo.

2.4.1.1 Teoría del Mandato

Al igual que en otras ocasiones, esta teoría pretende insertar, infructuosamente, conceptos de Derecho Civil en el Derecho Administrativo. Predica que esta relación se da en virtud de un supuesto mandato por medio del cual los funcionarios (personas físicas) realizan los actos como si fueran ejecutados por el Estado y sus entes auxiliares por lo que las personas físicas serían mandatarios de las personas de Derecho público; sin embargo, para que se pueda configurar el mandato es necesario que una persona otorgue poder a otra para que actúe por la primera y si lo acepta se configura el mandato, por lo cual es necesario que el mandante exprese su voluntad, he aquí el problema radical de esta teoría, el Estado y sus demás personas de Derecho Público, por su calidad de entes abstractos, ficciones jurídicas, carecen en su totalidad de voluntad por la cual otorgar el poder al mandatario. Razón más que suficiente para descartar ésta hipótesis.

2.4.1.2 Teoría de la Representación

De igual concepción civilista, en esencia sostiene que el Estado al igual que las demás personas jurídicas tiene capacidad jurídica, pero no posee capacidad de obrar, por lo que requiere de representantes que quieran y obren por él, ejerciendo una representación legal; sin embargo, como bien lo señala el Ilustre jurista Jorge Fernández Ruiz, ésta teoría no puede tomarse como válida pues las personas jurídicas de Derecho público bien pueden ser creadas o se puede autorizar su creación por una disposición legal en la que se regulen los términos y condiciones de su funcionamiento, determinando quien puede ser sus titulares y representantes legales, no obstante, ello no puede ser aplicable para el Estado, pues en último término sería el mismo Estado quien emitiera una ley

que pudiera autorizar tal representación, lo cual tendría que hacer mediante personas físicas, que para fungir como sus representantes en la elaboración de tal ley, requerirían en rigor, de la voluntad de la persona jurídica del Estado, misma que nunca podrá constituirse sin intervención de persona física, pues el Estado carece de capacidad de querer y obrar⁵⁶; es decir, la figura de la representación no se podría dar pues no existe un ente preconstituido que autorice la representación del propio ente por parte de ciertos funcionarios.

En sentido similar Renato Alessi manifiesta que no se puede cumplir con la transmisión de funciones que implicaría la representación, en razón de que las funciones del Estado no se pueden transmitir sino que se encuentran constituidas de forma permanente⁵⁷. Por lo que bajo ésta teoría tampoco puede ser considerada la relación entre los servidores públicos y el Estado.

2.4.1.3 Teoría Organicista

La teoría del órgano fue originalmente formulada por el alemán Otto von Gierke sosteniendo que los servidores no debía ser considerados como representantes o personas ajenas al mismo, pues estas se insertan en el ente estatal como una de sus partes integrantes, es decir, como órganos del Estado; por lo tanto, el servidor público no es un representante que quiera para la administración pública, sino que quiere por ella, formando una misma persona a la que aporta su voluntad psicológica⁵⁸.

⁵⁶ Vid. FERNÁNDEZ RUIZ Jorge, op. cit. p. 235.

⁵⁷ ALESSI, Renato. Instituciones de Derecho Administrativo, Tomo I, Tr. Buenaventura Pellisé Prats, BOSCH, Casa Editorial, Barcelona, España, 1970, pp. 78 a 81.

⁵⁸ FERNÁNDEZ RUIZ, Jorge, op. cit., pp. 235 a 239.

De lo anterior se denota que no fue en sentido de organismo como fue originalmente conceptualizado el criterio orgánico, sino que para la formulación original de ésta el jurista alemán utilizó la palabra de órgano en el sentido de *persona o cosa que sirve para la ejecución de un acto o designio*⁵⁹

Con esta nueva concepción de que los funcionarios no debían ser considerados como personas físicas al servicio del órgano del Estado, sino que estos formaban parte del mismo, se logró conceptualizar que los órganos del Estado estaban compuestos de dos elementos, uno objetivo y otro subjetivo, el primero será la esfera abstracta de competencias, mientras que el segundo lo constituirán las personas físicas encargadas del puesto público y por medio de los cuales quiere y consigue sus propios fines⁶⁰.

Lo anterior dio origen a la llamada Relación Orgánica y al principio de imputabilidad, es decir, que al ser los funcionarios públicos parte integrante del Estado sus actos pueden imputarse a éste por ser Él mismo quien actúa mediante su elemento subjetivo. Ahora bien, no toda actuación de los funcionarios puede imputarse al Estado, Alessi sintetiza de forma magistral los límites de esa imputación al expresar: “la imputación se produce en tanto pueda considerarse que existe desarrollo de función pública por parte del funcionario. Cuando la acción del funcionario deja de aparecer formalmente como desarrollo de la función cesa la posibilidad de imputar los defectos directamente al ente público, siendo sólo posible la imputación a la persona del agente”⁶¹. Lo anterior denota claramente que no todo daño que genere una responsabilidad por actos de los funcionarios será imputable al Estado, sino que éste último será responsable sólo cuando se ejercite una función, en los demás casos será

⁵⁹ “órgano” en Diccionario de la Lengua Española, Real Academia Española, Madrid, España, 2006, p. 1066.

⁶⁰ SERRA ROJAS, Andrés, op. cit., p. 389.

⁶¹ ALESSI, Renato, op. cit., p. 87.

responsabilidad de los funcionarios, situación ésta que permite diferenciar claramente cuando estaremos ante un supuesto que sea imputable al Estado y cuando será materia del régimen de responsabilidad del servidor público.

Por último, y por servir a los fines generales de este trabajo, resta precisar que la relación orgánica de la función pública ha sido reconocida expresamente por la Suprema Corte de Justicia de la Nación al manifestar en el Informe de la presidencia de 1959, 1 Sala, pág. 36, lo siguiente:

*“si por función pública ha de entenderse el ejercicio de las atribuciones esenciales del Estado, realizadas como actividades de gobierno, de poder público que implica soberanía e imperio, si tal ejercicio en efecto lo realiza el Estado a través de personas físicas, **el empleado público se identifica con el órgano de la función pública y su voluntad y acción trascienden como voluntad o acción del Estado**, lo que justifica la creación de normas especiales para su responsabilidad, **situación esta, de incorporación a la función pública** que no ocurre tratándose de los servidores de los organismos descentralizados...”⁶²*

Como se observa la Corte reconoce que la voluntad de los funcionarios públicos trasciende para convertirse en la voluntad del Estado, mediante un acto de incorporación, lo que en síntesis estipula la relación orgánica, es decir, que los funcionarios no son ajenos al órgano sino parte integrante del mismo.

⁶² SERRA ROJAS, Andrés, op. cit. p. 386.

No pasa desapercibido el hecho de que en dicho informe se haga una distinción entre Funcionarios y Servidores de los organismos descentralizados, sin embargo, dicha distinción es irrelevante pues la Constitución Federal no refiere dicha precisión, muy por el contrario la misma se refiere a Trabajadores al Servicio del Estado de manera general y emplea diferentes términos para designarlos, términos que son sólo de carácter enunciativo, pero que en nada afecta la aplicación de las disposiciones que componen el régimen de responsabilidad de los servidores público; sin embargo el derecho Administrativo si realiza dicha distinción designando como funcionarios a aquellos que les ha sido regularmente delegado por el Estado, mientras que el empleado lo será aquel que asumiera irregularmente por condiciones extraordinarias⁶³.

Lo anterior cobra particular relevancia, pues como se dijo delimita en que supuestos estaremos ante la responsabilidad del Estado y en que otros será materia del alguno de los regímenes de responsabilidad a los que están sujetos los servidores públicos, lo que será materia del siguiente numeral.

2.4.2 Regímenes de Responsabilidad a los que están Sujetos los Servidores Públicos

Hemos dicho que entre los funcionarios y el Estado existe una Relación Orgánica, por la que estos son parte integrante de los órganos y por lo que en consecuencia sus actos pueden ser imputados al propio Estado; así también mencionamos que existen límites para esta imputación y que atendiendo a ello se estará ante un hipotético de responsabilidad del Estado o de los servidores públicos. Ahora bien los funcionarios o servidores públicos tienen sus propias

⁶³Vid. Ibídem, pp. 391 y ss.

leyes laborales ajenas ya al derecho laboral común, lo que ha generado el nacimiento del llamado Derecho Burocrático, a esta ciencia, de reciente creación, corresponde el estudio de la Relación de Servicio⁶⁴, la cual se genera en relación a dos actos, el primero de ellos será el otorgamiento del cargo y el segundo será la asunción de funciones por parte del gobernado⁶⁵, la configuración positiva de estos dos momentos transformará al gobernado en parte del aparato estatal como elemento subjetivo del órgano; por esta mutación el ahora funcionario quedará sujeto a una serie de derechos y obligaciones que lo confieren de status.

Cuando el funcionario no cumple cabalmente sus obligaciones incurre en una responsabilidad, que en expresión del maestro uruguayo Sayagués será de tipo: disciplinaria, penal, patrimonial y política; las cuales no se excluyen entre ellas, sino que pueden coexistir de modo autónomo, de forma que el funcionario resulte sancionado en diferentes maneras⁶⁶, por su lado el argentino José Canasi agrega una responsabilidad contabilizadora⁶⁷; ello debido a que el sistema de responsabilidades de los servidores públicos se analiza en base al marco jurídico interno, lo que consecuentemente genera que los tipos de responsabilidades de los que es sujeto el servidor público varíen de sistema jurídico a otro.

Por lo que hace al marco interno del Estado mexicano, este esquema de responsabilidades se encuentra previsto en el Título Cuarto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que se denomina “De las Responsabilidades de los Servidores Públicos y Patrimonial del Estado” del

⁶⁴Vid. CANASI, José, Derecho Administrativo, Vol. I, “Parte General”, Ediciones de Palma Buenos Aires, Argentina, 1981, pp 544 a 552.

⁶⁵ DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto. El Sistema de Responsabilidades de los Servidores Públicos, CUARTA EDICIÓN, Porrúa, México, 2001, pp. 67 a 68.

⁶⁶ SAYAGUÉS LASO, Enrique. Tratado de Derecho Administrativo, I, 8ª EDICIÓN, Puesta al día por Daniel Hugo Martins, Fundación de Cultura Universitaria, Uruguay, 2002, pp. 322 a 323.

⁶⁷ Vid. CANASI, José, pp. 544 y 545.

que se desprende que existen cuatro modalidades de responsabilidad a saber: responsabilidad civil, responsabilidad penal, responsabilidad política y responsabilidad administrativa; dicho criterio ha sido mantenido por diversos tratadistas nacionales y a su vez fue refrendado por el pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación al resolver el amparo en revisión 237/94 y emitir la siguiente tesis aislada

Época: Novena Época Registro: 200154 Instancia: Pleno Tipo de Tesis: Aislada Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo III, Abril de 1996 Materia(s): Administrativa, Constitucional Tesis: P. LX/96 Página: 128

RESPONSABILIDADES DE SERVIDORES PÚBLICOS. SUS MODALIDADES DE ACUERDO CON EL TÍTULO CUARTO CONSTITUCIONAL.

De acuerdo con lo dispuesto por los artículos 108 al 114 de la Constitución Federal, el sistema de responsabilidades de los servidores públicos se conforma por cuatro vertientes: **A).- La responsabilidad política para ciertas categorías de servidores públicos de alto rango, por la comisión de actos u omisiones que redunden en perjuicio de los intereses públicos fundamentales o de su buen despacho; B).- La responsabilidad penal para los servidores públicos que incurran en delito; C).- La responsabilidad administrativa para los que falten a la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia en la función pública, y D).- La responsabilidad civil para los servidores públicos que con su actuación ilícita causen daños patrimoniales.** Por lo demás, el sistema descansa en un principio de autonomía, conforme al cual para cada tipo de responsabilidad se instituyen órganos, procedimientos, supuestos y sanciones propias, aunque algunas de éstas coincidan desde el punto de vista material, como ocurre tratándose de las sanciones económicas aplicables tanto a la responsabilidad política, a la administrativa o penal, así como la inhabilitación prevista para las dos primeras, de modo que un servidor público puede ser sujeto

de varias responsabilidades y, por lo mismo, susceptible de ser sancionado en diferentes vías y con distintas sanciones.

Amparo en revisión 237/94. Federico Vera Copca y otro. 23 de octubre de 1995. Unanimidad de once votos. Ponente: Juan Díaz Romero. Secretaria: Adriana Campuzano de Ortiz.

El Tribunal Pleno, en su sesión privada celebrada el quince de abril en curso, aprobó, con el número LX/1996, la tesis que antecede; y determinó que la votación es idónea para integrar tesis de jurisprudencia. México, Distrito Federal, a quince de abril de mil novecientos noventa y seis.

En el presente trabajo se seguirá el criterio antes referido para abordar el sistema de responsabilidades a los que se encuentran sujetos los servidores públicos, que si bien no es el sistema actual, pues es anterior a 2004 año en que se expidió la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado y que modificó el esquema que analizó el pleno de la Corte al momento de emitir este criterio, sirve de marco referencial para abordar esta problemática.

Antes de iniciar con el análisis de las modalidades de responsabilidad, resta precisar quiénes serán sujetos de este régimen, es decir, quienes se reputan servidores públicos. Tomando como base el marco legislativo Ortiz Soltero define al servidor público como “ aquella persona física que ha formalizado su relación laboral con el estado mediante un nombramiento previamente expedido por el órgano administrativo competente o en su defecto que figure en las listas de raya de los trabajadores temporales, y que legalmente lo posibilita para desempeñar un empleo, cargo o comisión en el Gobierno Federal, en el

Gobierno del Distrito Federal, en los Gobiernos Estatales o en los gobiernos municipales”⁶⁸.

El concepto anterior recoge lo que de manera enunciativa prescribe el artículo 108, párrafo primero y cuarto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (en adelante CPEUM) sobre los servidores públicos, que reza:

Artículo 108. Para los efectos de las responsabilidades a que alude este Título se reputarán como servidores públicos a los representantes de elección popular, a los miembros del Poder Judicial de la Federación, los funcionarios y empleados y, en general, a toda persona que desempeñe un empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en el Congreso de la Unión o en la Administración Pública Federal, así como a los servidores públicos de los organismos a los que esta Constitución otorgue autonomía, quienes serán responsables por los actos u omisiones en que incurran en el desempeño de sus respectivas funciones.

“ ... ”
 “ ... ”
 “ ... ”

Las Constituciones de los Estados de la República precisarán, en los mismos términos del primer párrafo de este artículo y para los efectos de sus responsabilidades, el carácter de servidores públicos de quienes desempeñen empleo, cargo o comisión en los Estados y en los Municipios.

Del que se advierte que reputa como tales, a toda persona que desempeñe un cargo o una comisión de cualquier naturaleza dentro de la administración pública federal lo que incluye a los miembros de elección popular, miembros del poder judicial y demás funcionarios y empleados, así como a los miembros de los órganos constitucionales autónomos; es decir, “cualquier persona a la que el Estado le haya conferido un cargo o una comisión de cualquier índole”⁶⁹; siguiendo esa misma línea la propia Constitución impone a las entidades

⁶⁸ ORTIZ, SOLTERO, Sergio Monserrit, Responsabilidades Legales de los Servidores Públicos, Editorial Porrúa, México, 1999, p. 5.

⁶⁹ MARTÍNEZ MORALES, Rafael I., Derecho Administrativo, “2° Curso”, Cuarta Edición, Séptima reimpresión, Oxford University Press, México, 2010, p. 307.

federativas que enuncien en esos mismos términos a los servidores públicos, razón por la cual el concepto doctrinal antes referido es aun aplicable a los servidores públicos y por lo cual se considera acertado.

2.4.2.1 Responsabilidad Política

De la simple lectura de la tesis que citamos con antelación se aprecia que la responsabilidad política estará reservada para ciertas categorías de servidores públicos de alto rango, por la comisión de actos u omisiones que redunden en perjuicio de los intereses públicos fundamentales o de su buen despacho

En ese sentido resulta relevante que Juárez Mejía distinga, al notar que hay dos tipos de responsabilidad pública, la primera la política y la segunda la administrativa, las cuales se diferencian por los sujetos a los que les son imputados; la política está reservada sólo a los altos funcionarios en los que se encuentran aquellos que tienen fuero, mientras que la segunda abarca tanto a los funcionarios aforados como no aforados, de ahí que a la responsabilidad política se le denomine también como constitucional; atribuye el origen de esta responsabilidad—política— a los deberes de protección de los intereses públicos fundamentales y su buen despacho que les es encomendado⁷⁰.

En ese mismo sentido López Olvera define a la Responsabilidad política como “aquella que puede atribuirse a un servidor público de alta jerarquía como consecuencia de un juicio político seguido por presuntas por infracciones graves de carácter político, con independencia de que las mismas configuren o

⁷⁰ JUÁREZ MEJÍA, Godolfino Humberto. La Constitucionalidad del Sistema de Responsabilidades de los Servidores Públicos, Porrúa, México, 2002, p. 94.

no algún delito sancionado en la legislación penal común⁷¹, entendiéndose por infracciones de carácter político aquellos actos u omisiones que redundan en perjuicio de los intereses públicos fundamentales o de su buen despacho.

Es decir los sujetos de esta responsabilidad serán servidores públicos de primer nivel, altos funcionarios, los cuales menciona el artículo 110 de la CPEUM y a su vez reitera el artículo 5° de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos (en adelante LFRSP) que son de la literalidad siguiente:

Artículo 110. Podrán ser sujetos de juicio político los senadores y diputados al Congreso de la Unión, los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los consejeros de la Judicatura Federal, los secretarios de Despacho, el Fiscal General de la República, los magistrados de Circuito y jueces de Distrito, el consejero Presidente, los consejeros electorales y el secretario ejecutivo del Instituto Nacional Electoral, los magistrados del Tribunal Electoral, los integrantes de los órganos constitucionales autónomos, los directores generales y sus equivalentes de los organismos descentralizados, empresas de participación estatal mayoritaria, sociedades y asociaciones asimiladas a éstas y fideicomisos públicos.

Los ejecutivos de las entidades federativas, Diputados locales, Magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia Locales, en su caso, los miembros de los Consejos de las Judicaturas Locales, así como los miembros de los organismos a los que las Constituciones Locales les otorgue autonomía, sólo podrán ser sujetos de juicio político en los términos de este Título por violaciones graves a esta Constitución y a las leyes federales que de ella emanen, así como por el manejo indebido de fondos y recursos federales, pero en este caso la resolución será únicamente declarativa y se comunicará a las Legislaturas Locales para que, en ejercicio de sus atribuciones, procedan como corresponda.

ARTÍCULO 5o.- En los términos del primer párrafo del artículo 110 de la Constitución General de la República, son sujetos de juicio político los servidores públicos que en él se mencionan.

⁷¹ LOPEZ OLVERA, Miguel. "La Responsabilidad Patrimonial del Estado por Error Judicial", en DAMSKY AUGUSTO, Isaac (coord.), op. cit., pp. 577 a 578.

Como se aprecia, de los servidores públicos mencionados por ambos ordenamientos, tienen un trato especial el Presidente de la República, quien sólo puede ser acusado de traición a la patria y de delitos graves del orden común; y los funcionarios locales, quienes solo podrán ser acusados por violaciones graves a la Constitución Federal o a las leyes que de ella emanen, pues será materia del régimen interno de la entidad el regular la responsabilidad de los funcionarios locales; y por el indebido manejo de fondos y recursos federales.

Por lo que respecta a las conductas que darán origen a la responsabilidad política, es decir, aquellas que perjudican los intereses públicos fundamentales y su buen despacho, éstas se encuentran enumeradas en el artículo 7° de la LFRSP, de las que destaca el contenido político en las causales que pudieran dar origen a la responsabilidad política, por lo que su determinación dependerá de los criterios que apliquen los miembros de las Cámaras del Congreso de la Unión al conocer de este procedimiento.

De la lectura de la causales de responsabilidad política que establece el artículo 7° de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos se observa el porqué de reservar la responsabilidad política a ciertos funcionarios que podríamos denominar de primer nivel, ya que los supuestos para la procedencia de ésta responsabilidad implican no implican primordialmente un daño a un gobernado o grupo de gobernados sino que implican una afectación a la estructura gubernamental es decir, al Estado en sí mismo, sea en sus instituciones o en su funcionamiento, situaciones que un servidor público ordinario no podría ocasionar pues las funciones que se le confirieron se refieren al funcionamiento de la administración en relación a un gobernado o grupo de gobernados; mientras que las funciones designadas a los

servidores públicos de primer nivel implican el funcionamiento de la administración pública en relación al Estado en sí mismo.

De acreditarse una de estas hipótesis, se dará lugar al procedimiento de juicio político, mismo que está regulado en los artículos 9 a 24 de la LFRSP, que señalan que la Cámara de Diputados, con la aprobación de la mayoría absoluta de los miembros en sesión, y previa sustanciación del procedimiento que señala la precitada ley, fungirá como órgano acusador ante la Cámara de Senadores, quien se erigirá como jurado de sentencia y aplicará la sanción procedente mediante resolución de las dos terceras partes de los miembros presentes, previa práctica de diligencias y otorgándole audiencia al acusado.

Las sanciones consistirán en destitución del funcionario y es su inhabilitación para desempeñar actividad alguna en el servicio público; cuando el acusado no sea un servidor público Federal o del Distrito Federal, la resolución solo será declarativa y se notificará a la legislatura local para que proceda conforme a derecho.

No obstante, si bien es cierto existe un procedimiento por el cual se le puede reclamar a un servidor público su responsabilidad política, lo cierto es que en la vida cotidiana de la sociedad, son pocos los casos en que se ha iniciado un proceso de responsabilidad política, ello puede deberse a la forma en que está configurado el procedimiento de responsabilidad, ya que en suma, tanto el inicio del proceso como el resultado de éste se encuentra en manos de la clase política, sean Diputados o Senadores, los cuales difícilmente dejarán de lado sus intereses personales ante los intereses de los gobernados; por lo que la procedencia de la esta clase de responsabilidad se encuentra condicionada a intereses ajenos a los que fue creada, pues si bien se creó con el ánimo de que

los servidores públicos respondan de su actividad, lo cierto es que, comúnmente, se utiliza como medio de presión político.

2.4.2.2 Responsabilidad Civil

Según lo que menciona la tesis aislada que citamos –y que dijimos que nos serviría como referencia para determinar las modalidades de responsabilidad a las que se encuentran sujetos los servidores públicos—, la responsabilidad civil será aplicable para los servidores públicos que con su actuación ilícita causen daños patrimoniales a los particulares.

Al momento de que el Pleno de la Corte analizó el amparo 237/94 y emitió dicha tesis, en efecto, ese era el sistema de responsabilidades, pues la responsabilidad por daño patrimonial se encontraba regulada por el artículo 1910 y 1927 del Código Civil Federal, los que eran de igual redacción a sus correlativos del Código Civil para el Distrito Federal, es decir, al momento de dicho análisis la responsabilidad del Estado por los daños causados por sus empleados era solidaria tratándose de actos ilícitos dolosos y subsidiaria en los demás casos, en los que sólo podía hacerse efectiva contra el Estado cuando el servidor público no tenía bienes suficientes.

Ahora bien, con la reforma a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 14 de junio de 2002 se adicionó el párrafo segundo del artículo 113 y se introdujo en el marco legal la Responsabilidad Patrimonial del Estado de carácter objetiva y directa; sin embargo los artículos que regulaban esta responsabilidad no fueron derogados sino hasta el 31 de diciembre de 2004, fecha en que se publicó en el Diario Oficial de la federación el Decreto por el

cual se expidió la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado que, en sus artículos transitorios segundo y tercero, derogó las disposiciones que contrapuntaban con el marco Constitucional en materia de responsabilidad por daño patrimonial causado por los servidores públicos, por lo anterior es que dicha responsabilidad ya no es atribuible al Funcionario, sino que será Responsabilidad Directa y Objetiva del Estado.

Bajo tal consideración, la actual responsabilidad civil de los servidores públicos, no se puede entender como lo menciona el criterio de la Corte, sino que esta se limita a la misma de los demás gobernados, es decir, se sujeta a las disposiciones de derecho común del lugar donde se haya ocasionado el daño, sin que para ser exigible se requiera de ningún procedimiento especial, tal como lo expresa el antepenúltimo párrafo del artículo 111 de la Constitución Federal, esta situación se aprecia más claramente en el actual artículo 1927 del Código Civil para el Distrito Federal:

Artículo 1927. El Estado tiene obligación de responder del pago de los daños causado por sus empleados y servidores públicos con motivo del ejercicio de las atribuciones que les estén encomendadas. Esta responsabilidad será objetiva y directa por la actividad administrativa irregular conforme a la Ley de la materia y **en los demás casos en términos del presente Código.**

Como se aprecia, el Código Civil para el Distrito Federal, en atención a lo dispuesto por la Constitución Federal y la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, delimita que cuando el daño causado por los servidores públicos a los particulares, sea por el ejercicio de las atribuciones encomendadas, será obligación del Estado resarcirlas, pero cuando no sea por

esas razones los servidores públicos estarán sujetos al derecho común; lo que sin duda, dista ya de aquel marco analizado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación y que fue tomado como punto de partida de este apartado.

2.4.2.3 Responsabilidad Administrativa

Toca ahora analizar la segunda responsabilidad pública que mencionamos al hablar de la responsabilidad política, es decir, la responsabilidad Administrativa, cuyo fundamento Constitucional lo encontramos en el artículo 109 fracción III del Pacto Federal.

Siguiendo la misma línea enunciativa, tenemos que la responsabilidad se da para aquellos servidores públicos que falten a la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia en la función; en la misma tesitura nos dice Ortiz Soltero que será aquella en la que incurren los servidores públicos cuando su conducta contraviene el Código de Conducta Administrativa⁷².

Los sujetos de esta ley serán los mencionados en el párrafo primero del artículo 108 de la Constitución Federal, pues así lo estipula el artículo 2° de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos(en adelante LFRASP), es decir, como ya se había adelantado, todos los servidores públicos estarán sujetos a esta. Por otro lado, como se observa en el segundo concepto se menciona un Código de Conducta, este lo será el contenido del artículo 8° de la precitada ley, que en sus 24 fracciones expone las obligaciones de los servidores públicos, así también establece que en caso

⁷² ORTIZ SOLTERO, Sergio Monserrit, op. cit., p. 112.

de no observarlo se dará lugar a las responsabilidades a que alude la misma ley.

Las sanciones consistirán, de conformidad con el artículo 13 de la multicitada ley, en amonestación pública o privada; suspensión del cargo no menor a tres días ni mayor a un año; destitución; sanción económica e inhabilitación temporal para desempeñar otro cargo o servicio público y la aplicación de estas sanciones corresponderá principalmente a la Secretaria de la Función Pública.

Las sanciones se aplicaran de conformidad con el procedimiento que señala el artículo 21 de la LFRASP, por último es de mencionar que cuando un servidor resulte responsable podrá impugnar dicha resolución, sea mediante recurso revocación; sea directamente ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

Como nota final es necesario destacar que una vez que entre en funciones la Fiscalía Especializada en Materia de Delitos relacionados con Hechos de Corrupción se le trasladaran las atribuciones y funciones que actualmente desarrolla la Secretaria de la Función Pública, lo que incluye el seguimiento de la responsabilidad administrativa de los servidores públicos.

Ahora bien, la Secretaria de la Función Pública nace con motivo de la reforma a la Ley Orgánica de la Administración Publica el 10 de abril de 2003.

Empero, en atención al Plan Nacional de Desarrollo 2013 2018 que en su Meta Nacional "México en Paz"; y objetivo 1.4 se propuso "Garantizar un Sistema de Justicia Penal eficaz, expedito, imparcial y transparente"; en su estrategia 1.4.1. "Abatir la impunidad", prevé, entre sus líneas de acción, diseñar y ejecutar las adecuaciones normativas y orgánicas en el área de competencia de la Procuraduría General de la República, para investigar y perseguir el delito con mayor eficacia y en su estrategia 1.4.3. "Combatir la corrupción y transparentar la acción pública en materia de justicia para recuperar la confianza ciudadana", prevé la creación de un organismo especializado en el combate de actos de corrupción cometidos por servidores públicos.

Ante ello, de manera provisoria en fecha 02 de enero de 2013 se reforma la Ley Orgánica de la Administración Pública, para desaparecer oficialmente la Secretaria de la Función Pública y transfiere las atribuciones de dicha secretaria de Estado al Órgano Constitucional Autónomo, que se proponía crear en el referido Plan Nacional, pero ordenando en su transitorio Segundo la vigencia de la Secretaria de la Función Pública hasta en tanto entre en funciones el órgano constitucional encargado.

Asimismo, en atención a dicho plan nacional, es que mediante el Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia política-electoral, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 10 de febrero de 2014 se ordena la creación de la Fiscalía Especializada en Materia de Delitos Relacionados con hechos de Corrupción y en su transitorio DECIMO OCTAVO impuso que en el plazo máximo de treinta días se expidiera el acuerdo de creación de la Fiscalía Especializada en Materia de Delitos Anticorrupción.

Derivado del mandato Constitucional es que el 12 de marzo de 2014 la Procuraduría General de la Republica emitió el Acuerdo A/011/14 por el crea el Órgano constitucional autónomo denominado “Fiscalía Especializada en Materia de Delitos Relacionados con Hechos de Corrupción”; no obstante en el transitorio primero del referido acuerdo se establece que la Fiscalía Especializada entrara en funciones al día siguiente en que la Cámara de Senadores realice el nombramiento del titular de la Fiscalía.

Situación que hasta el día de hoy no ha cambiado, pues el 24 de enero de 2016 se publicó en el Diario Oficial de la Federación el Manual de Organización de la Procuraduría General de la Republica, actualizando lo referido en el Acuerdo A/011/14, ya que aún no se ha designado al titular de la mencionada Fiscalía.

2.4.2.4 Responsabilidad Penal

Por ultimo resta delimitar el régimen de responsabilidad penal a que están sujetos los servidores públicos, de manera general incurren en responsabilidad penal por la comisión de un delito, sin embargo la acción penal no procede de igual forma para todos los servidores.

El fundamento de esta modalidad es la fracción II del artículo 109 de la Constitución Federal, la cual manifiesta que toda conducta delictiva cometida por cualquier funcionario será perseguida y sancionada en los términos de la legislación penal. Por tal razón el Titulo Decimo del Código Penal Federal, conformada por los artículos 212 a 224, establece reglas y tipos penales especiales para los servidores públicos.

Sin embargo, de los párrafos primero y quinto del artículo 111 de la Constitución Federal, que son del tenor siguiente:

Artículo 111. Para proceder penalmente contra los diputados y senadores al Congreso de la Unión, los ministros de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, los magistrados de la Sala Superior del Tribunal Electoral, los consejeros de la Judicatura Federal, los secretarios de Despacho, el Fiscal General de la República, así como el consejero Presidente y los consejeros electorales del Consejo General del Instituto Nacional Electoral, por la comisión de delitos durante el tiempo de su encargo, la Cámara de Diputados declarará por mayoría absoluta de sus miembros presentes en sesión, si ha o no lugar a proceder contra el inculpado.

Si la resolución de la Cámara fuese negativa se suspenderá todo procedimiento ulterior, pero ello no será obstáculo para que la imputación por la comisión del delito continúe su curso cuando el inculpado haya concluido el ejercicio de su encargo, pues la misma no prejuzga los fundamentos de la imputación.

Si la Cámara declara que ha lugar a proceder, el sujeto quedará a disposición de las autoridades competentes para que actúen con arreglo a la ley.

Por lo que toca al Presidente de la República, sólo habrá lugar a acusarlo ante la Cámara de Senadores en los términos del artículo 110. En este supuesto, la Cámara de Senadores resolverá con base en la legislación penal aplicable.

Para poder proceder penalmente por delitos federales contra los ejecutivos de las entidades federativas, diputados locales, magistrados de los Tribunales Superiores de Justicia de las entidades federativas, en su caso los miembros de los Consejos de las Judicaturas Locales, y los miembros de los organismos a los que las Constituciones Locales les otorgue autonomía se seguirá el mismo procedimiento establecido en este artículo, pero en este supuesto, la declaración de procedencia será para el efecto de que se comunique a las Legislaturas Locales, para que en ejercicio de sus atribuciones procedan como corresponda.

Se advierte, que en el caso de los funcionarios públicos mencionados en los referidos párrafos primero y quinto, se advierte que se requerirá, en un primer momento, que la Cámara de Diputados emita una Declaración de Procedencia por mayoría absoluta de sus miembros en sesión; por otro lado, el párrafo

quinto antes referido hace mención a servidores de alto rango de las Entidades Federativas, a quienes para efecto de proceder penalmente contra ellos por la comisión de delitos federales será necesario igual requisito, en tal supuesto la declaración que a efecto emita la Cámara de Diputados será remitida a las legislaturas locales a fin de que estas procedan conforme a derecho y en sus caso ponga al inculpado a disposición del Ministerio Público Federal o del Órgano Jurisdiccional correspondiente.

Por lo que toca al Presidente de la Republica, una declaración de procedencia dará lugar a que la Cámara de Diputados asuma las funciones de Jurado de Acusación para iniciar un procedimiento semejante al del juicio político en el que la Cámara de Senadores emitirá sentencia de conformidad con la legislación penal aplicable.

Respecto al procedimiento este se substanciará de manera semejante al Juicio Político, en caso de que se resuelva que se puede proceder en contra del servidor público, este será inmediatamente separado de su cargo y sujeto a la autoridad competente; en caso de que la declaración de procedencia sea negativa, no habrá lugar a procedimiento ulterior en tanto que subsista la protección constitucional, empero, cuando esta finalice, es decir, cuando el inculpado haya concluido el ejercicio de su encargo, podrá continuarse la imputación del ilícito, ya que la declaración de procedencia no prejuzga los fundamentos de la imputación.

Por lo que hace a los demás servidores públicos, no se requerirá previa declaración de procedencia para poder ejercitar acción penal en contra de ellos, quienes por supuesto estarán en disposición de cometer algún delito de los mencionados al inicio de este numeral o cualquier otro, pero sólo se tratará de

esta modalidad de responsabilidad si se tipifica algún delito que requiera para su comisión la calidad especial de Servidor Público.

De igual manera que la responsabilidad administrativa, una vez que entre en funciones la Fiscalía Especializada en Materia de Delitos Relacionados con Hechos de Corrupción, será la competente para conocer de los delitos especiales que pueden cometer los servidores públicos, salvo los contenidos en el artículo 2 de la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada ni aquellos delitos que son competencia de la Fiscalía Especializada para la Atención de Delitos Electorales y de la Visitaduría General, pues así lo impone el artículo PRIMERO del ACUERDO A/011/14, por el que se crea la mencionada fiscalía.

Esas serían, las responsabilidades, contempladas en el Título Cuarto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en las que el servidor público puede incurrir al ejercer su encargo, por supuesto ello no quiere decir que no pueda incurrir en otro tipo de responsabilidades, como lo sería la responsabilidad laboral, sin embargo en tal situación no sería propiamente por el ejercicio de su encargo, sino por su conducta dentro de la relación de trabajo, afectando su relación particular, mas no por el ejercicio de la función, ésta se sigue ejerciendo.

2.5 Responsabilidad del Estado

Durante la elaboración del presente trabajo se ha venido mencionado en reiteradas ocasiones el termino de responsabilidad del Estado, siempre cuidando de no añadir el adjetivo de “patrimonial”, pues bien, ello se ha debido

a que la responsabilidad del Estado no solo puede ser por daño patrimonial a los gobernados, sino que abarca también otras esferas de la actuación estatal.

Recordemos que, ante todo, el Estado es un ente jurídico y que su actuación puede generar daños a los gobernados, sin embargo esos daños pueden ser generados por diferentes causas, lo anterior constituye el sentido amplio de la responsabilidad del Estado, es decir, estaremos ante supuestos de responsabilidad estatal siempre que ese daño, material o moral, haya sido causado por el Estado y que por ende deba ser reparado por Él.

Asimismo, se ha hecho hincapié en que muchas de las instituciones del Derecho Administrativo han nacido en el derecho privado y que han evolucionado hasta cobrar autonomía en el derecho público; el caso de la responsabilidad estatal no es ajeno a este fenómeno, cuestión que ha quedado planteada en el Capítulo Primero de este trabajo, por tanto queda dicho que la responsabilidad del Estado no obedece a las reglas del Derecho Privado, sino que ésta tiene sus propios principios.

Recapitulando lo hasta aquí redactado, en un comienzo bajo el principio *The King can't do no wrong* regia la irresponsabilidad del Estado, posteriormente se reconoció la responsabilidad de sus agentes, no de él. Tiempo después se reconoció la de ambos (agentes y Estado), y finalmente la del Estado en forma directa.

En sus más grandes líneas la responsabilidad del Estado puede bien dividirse en contractual y extracontractual, según que ella obedezca o no, al

incumplimiento de obligaciones convenidas⁷³; división que será materia de los siguientes numerales.

2.5.1 Responsabilidad Contractual

El Estado para la realización de sus fines requiere de servicios y bienes que en ocasiones no posee, para lo cual celebra con los Gobernados diferentes Contratos, siendo los de suministro y obra pública los que predominan pero no los únicos.

Ahora bien según criterio de Fernández Ruiz un “contrato administrativo es el celebrado entre un particular, o varios, y la administración pública, en ejercicio de la función administrativa, para satisfacer el interés público, con sujeción a un régimen exorbitante del derecho Privado”⁷⁴.

De la anterior definición destaca que el autor en cita se refiera a dos elementos básicos, el primero de ellos que el Estado esté en ejercicio de la función administrativa, con lo que engloba no solo al órgano sino a todo el aparato administrativo, independiente del órgano; y el segundo que sea con el fin de satisfacer el interés público aunque este no sea siempre el objeto directo del contrato, pues en todo caso cualquier contrato que celebre el Estado tiene como fin último que pueda satisfacer el interés colectivo.

⁷³ MARIENHOFF, Miguel S. op. cit., p. 698.

⁷⁴ FERNÁNDEZ RUIZ, Jorge. Derecho administrativo, “Contratos”, Tercera Edición, Porrúa, México, 2009, p. 106.

En sentido amplio, habrá responsabilidad contractual siempre que el Estado sea el que incumpla alguna de las cláusulas del contrato y que por tal razón se cause un perjuicio al gobernado. Así también, en los casos en que se quebrante el equilibrio financiero del contrato y que por consecuencia sea el particular quien sufra el perjuicio ocasionado por el Estado, lo que se puede ocasionar por el ejercicio del llamado régimen Exorbitante de Derecho Privado, por ejemplo, la rescisión unilateral del contrato. En todo caso será materia de la Secretaría de la Función Pública, del árbitro que ambos señalen o de los tribunales competentes, determinar si existe responsabilidad por parte del Estado o no.

El Estado puede celebrar todo tipo de contratos tanto aquellos que se sujetan al Derecho Privado como aquellos que se sujetan al Derecho Público. Dentro del primer grupo podemos mencionar: contrato de arrendamiento, comodato, donación, adquisiciones, contratos de Derecho Mercantil como el fideicomiso, compraventa, entre otros, en los cuales el Estado se despoja de su calidad de imperio y pacta con el particular en un régimen de igualdad, sin dejar de atender a las disposiciones de Derecho Público que lo facultan para realizar dicho contrato.

Por lo que respecta al segundo grupo, los sujetos a Derecho Público, es decir, concretamente al Derecho Administrativo significa que existen leyes generales que regulan a estos contratos, el principal de ellos es el contrato de obra pública⁷⁵, regulado por la Ley de Obras Públicas y Servicios Relacionados con las Mismas, reglamentaria del artículo 134 constitucional, el cual fija reglas de derecho público que rigen las etapas del contrato y de la obra pública en sí.

⁷⁵ MARTINEZ MORALES, Rafael, op. cit. p. 113.

2.5.2 Responsabilidad Extracontractual

Podemos decir que la responsabilidad extracontractual del Estado es aquella que no surge de obligaciones convencionales sino que surge del comportamiento de los órganos del Estado, esa responsabilidad puede surgir por acciones del órgano ejecutivo, judicial o legislativo que ocasionen daños a los particulares, los cuales serán imputables directamente al Estado por ser aquellos, partes integrantes del mismo, sin que se pueda excusar que sean realizados por los servidores públicos, pues como ya se vio estos conforman el elemento subjetivo de los órganos estatales y mientras se encuentren en ejercicio de sus funciones los daños generados serán imputables al Estado, es decir, la responsabilidad extracontractual surge cuando la actividad funcional del Estado genera un daño a los gobernados, el cual debe ser indemnizado por el propio Estado, de conformidad al marco jurídico vigente.

Esta responsabilidad extracontractual al ser derivada del actuar funcional del Estado, puede darse en tres vertientes: Administrativa (función ejecutiva), Legislativa y Judicial, las cuales serán materia del presente numeral.

Cuando definimos, al inicio de este capítulo, a las funciones del Estado dijimos que el termino función debía ser reservado a las tres encomiendas primarias, esto es, legislativa, judicial y ejecutiva; asimismo las definimos usando el criterio dualista de función material y función formal, señalando que formalmente nos referiríamos al órgano facultado para ejercerla, mientras que materialmente entendemos el contenido mismo del acto y que en las tres funciones se daban actos que denominamos de naturaleza mixta. Bien, para determinar la responsabilidad extracontractual centraremos nuestra atención en el contenido material del acto y dejaremos de lado el aspecto formal del mismo,

por lo tanto, cuando hablemos de la función administrativa, ésta será no sólo la efectuada por el aparato administrativo, sino también por los órganos legislativo y judicial cuyo contenido sea de naturaleza administrativa; esquema que deberá entenderse repetido en las restantes funciones.

Se hace la aclaración de que no se concuerda con la idea de que todo daño causado por el Estado deba ser indemnizado, sino solo aquellos que se deban a dos supuestos, el primero, que el Estado lo haya ocasionado mediante una actividad irregular, esto es, que la actividad del Estado no se haya realizado con apego al principio de legalidad que supone su actuar; el segundo, que incluso actuando dentro del marco de legalidad no exista en éste supuesto legal que fundamente la absorción del daño por parte del gobernado⁷⁶, púes en el particular se estaría obligando a un gobernado o grupo social determinado a soportar los costos de la vida en comunidad (proporcionalidad de las cargas públicas). En opinión de quien esto escribe, afirmar lo contrario implica que el Estado estaría obligado a indemnizar a los gobernados por los daños que con su actividad regular ocasione al patrimonio de aquellos y que exista un fundamento legal que obligue a soportarlos, en consecuencia no se cumpliría con el doble objeto de la institución que es, como ya se dijo, de naturaleza de garantía secundaria, así como, sancionadora y depurante de la función pública.

Respecto a la función materialmente administrativa de los órganos del Estado, debe entenderse que ésta se desarrolla a través de actos y hechos de carácter particular en el desarrollo mismo de la función administrativa, como puede ser la prestación de los servicios públicos, y esta dará lugar a la responsabilidad del Estado cuando por el irregular funcionamiento de la actividad administrativa se cause un perjuicio al gobernado, el ejemplo más

⁷⁶ Vid. SARAIVIA FRÍAS, Santiago. "Responsabilidad del Estado por Error Judicial y Deficiente Administración de Justicia" en DAMSKY AUGUSTO, Isaac (coord.), op. cit. pp. 277 y 278.

común de este tipo de responsabilidad se da en la prestación de los servicios médicos, los cuales en ocasiones llegan a causar la muerte del paciente por negligencia médica, en cuyo caso será obligación del Estado el indemnizar a los derechohabientes del occiso. Debido a la relación constante que existe entre la administración y los gobernados ésta es la responsabilidad que con mayor frecuencia se genera y por consiguiente, cuando en un Estado se implanta un sistema de responsabilidad patrimonial éste es el ámbito por donde se comienza a implementar.

Caso contrario al anterior, representa la función legislativa, la cual se desarrolla mediante actos de carácter abstracto, general, impersonal y coercitivo, siendo de las tres funciones primarias del Estado la que más cerca se encuentra de la soberanía y al mismo tiempo más alejada de los gobernados, pues sus actos casi siempre le afectan a estos últimos mediante la individualización de los actos legislativos por actos administrativos o judiciales posteriores —recuérdese que el órgano legislativo se encuentra formado por dos órganos soberanos—, por lo anterior es que en la función materialmente legislativa es en donde menos casos de responsabilidad estatal se generan, pues para que se genere ésta, el acto legislativo de carácter abstracto, general, impersonal y coercitivo, debe por su emisión, causar un daño en el patrimonio de un gobernado o grupo social determinado.

En opinión de Marienhoff, esta responsabilidad se puede dar por dos vías principales, leyes inconstitucionales que al ser aplicadas causan un perjuicio al gobernado y leyes constitucionales que causan un daño al gobernado. Las primeras no representan mayor problema, son leyes que son contrarias a la Constitución, que por ende son susceptibles de impugnarse mediante la vía jurisdiccional correspondiente, y si estas generan un perjuicio patrimonial al gobernado el Estado debe indemnizarlo; por lo que hace a leyes

inconstitucionales que no causan perjuicio patrimonial al gobernado estas sólo se invalidaran, pero no darán lugar a indemnización por no haberse generado daño alguno⁷⁷.

Las segundas, leyes constitucionales que causen perjuicio, pueden entenderse como leyes que no quebrantan los principios constitucionales pero que con su contenido cambian el régimen de derecho positivo hasta entonces vigente ocasionando perjuicios a los gobernados, lo que genera la responsabilidad del Estado; como pueden ser las leyes que autorizan monopolios del Estado en actividades hasta entonces ejercidas por gobernados.

Por último, resta hacer mención a la responsabilidad patrimonial del Estado por actos jurisdiccionales, al momento de definirla decíamos que materialmente nos encontraríamos ante la función judicial cuando ella sea producto de la actividad del órgano imparcial e independiente, encomendado por la Constitución, para aplicar el Derecho y esta resolución tenga la fuerza jurídica de verdad legal que ponga fin a una controversia puesta a su consideración.

Ahora bien, entendido el proceso judicial como un conjunto de actos concatenados entre si cuyo elemento teleológico es dirimir un conflicto mediante una resolución con carácter de fuerza legal llevado a cabo ante los órganos encargados de administrar justicia en sus diversas modalidades “lo que incluye igualmente los procesos que se tramitan ante los tribunales, así como las Juntas de Conciliación y Arbitraje, los Tribunales Administrativos, e incluso

⁷⁷ MARIENHOFF, Miguel S. op. cit., p. 746.

el Senado cuando asume funciones judiciales”⁷⁸, es entonces valido afirmar que la función jurisdiccional no comprende sólo la emisión de la sentencia, sino también todos los actos vinculados al proceso y que tienden a que se decida una controversia entre partes, por medio del órgano estatal⁷⁹, ya que al ser los actos concatenados parte del proceso al igual que la sentencia, no es posible entenderlos de forma separada, pues sin los actos es imposible concebir la sentencia y esta a su vez no puede tener carácter de fuerza legal si los actos anteriores no son realizados de conformidad a la ley que rija el proceso.

Por lo anterior, la responsabilidad extracontractual del Estado por su función jurisdiccional comprende el dictado de sentencias erróneas(responsabilidad *in iudicando*), independientemente de la materia de la que se trate, por lo que puede generarse en materia civil, mercantil, administrativa, etc. y no como en antaño se pugnaba sólo por las sentencias en materia penal⁸⁰; y el deficiente funcionamiento de la administración de justicia durante el procedimiento anterior a la sentencia (responsabilidad *in procedendo*)⁸¹.

⁷⁸ PALLARES citado por ARELLANO GARCÍA, Carlos. Teoría General del Proceso, 18ª edición, Porrúa, México, 2010, pp. 4 a 5.

⁷⁹ SARA VIA FRÍAS, Santiago. “Responsabilidad del Estado por Error Judicial y Deficiente Administración de Justicia” en DAMSKY AUGUSTO, Isaac (coord.), op. cit. p. 277.

⁸⁰ Cfr. MARIENHOFF, Miguel S., op. cit. pp. 770 a 774.

⁸¹ SARA VIA FRÍAS, Santiago, op. cit., pp. 278.

CAPITULO 3

MARCO JURÍDICO DE LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO

Durante los capítulos anteriores de este trabajo, en múltiples ocasiones nos hemos referido a la institución de la responsabilidad patrimonial del Estado y su regulación en sistemas jurídicos, que válidamente podemos señalar como los más avanzados en la materia.

Por lo que respecta al caso mexicano se realizó un bosquejo histórico de las diversas leyes que en su momento normaron la responsabilidad del Estado, sin embargo no se entró en el análisis de estas ya que nuestra intención no era evidenciar el avance de la responsabilidad estatal, sino el desarrollo de la responsabilidad objetiva para la solución de la responsabilidad estatal; ello fue así habida cuenta que anterior a la reforma que introdujo la institución de la responsabilidad patrimonial del Estado, el sistema mexicano de responsabilidad estatal era un sistema de responsabilidad civil, en mayor o menor medida basado en los conceptos de la culpa aquiliana, pero nunca prescindiendo de ella completamente, lo que aunado a las razones que ya se expusieron en el numeral 1.2.3, relativo a la Teoría de la Lesión Antijurídica, hacen imposible que dichas leyes pudieran calificar como antecedentes de esta institución, es decir dichas disposiciones pueden válidamente constituir el marco histórico de la responsabilidad estatal mas no el antecedente de la responsabilidad patrimonial del Estado, pues esta fue introducida recientemente.

Aclarado lo anterior, es momento ahora de analizar el marco jurídico vigente que regula esta institución, dicho análisis lo realizaremos apoyándonos principalmente en disposiciones legales vigentes y con apoyo de diversos

criterios jurisprudenciales, aclarando que dicho marco no sólo se encuentra formado por disposiciones nacionales sino también por disposiciones internacionales.

3.1 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

La Constitución de un Estado es siempre la norma fundamental a la que deben de atender las disposiciones legales que de ella emanan, su jerarquía está por encima de las leyes secundarias y de ser contrarias a la misma carecen de validez, dicho esquema normativo se reitera en las disposiciones de las entidades federativas.

En México siempre ha existido el dogma de la supremacía constitucional y por ende también ha sido constante la discusión entre la supremacía de los tratados internacionales y la Constitución, el análisis de dicha discusión se encuentra por mucho fuera de los límites de este trabajo, sin embargo no podemos dejar de mencionar que a raíz de la reforma en materia de derechos humanos de 6 y 10 de junio de 2011, se integró un “bloque de constitucionalidad” que comprende los derechos humanos consagrados tanto en la Constitución Federal como los contenidos en los ordenamientos internacionales, y que en consecuencia dichos tratados de derechos humanos gozan de esa supremacía constitucional a la que deben atender las normas y actos que forman el orden jurídico mexicano.

Por lo que respecta al marco Constitucional debemos mencionar en primer orden el contenido del párrafo primero del artículo 1° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos:

Artículo 1o. En los Estados Unidos Mexicanos **todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte,** así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.

Como ya se había adelantado, el texto Constitucional denota que a raíz de las reformas mencionadas con antelación, siempre que se trate de derechos humanos los tratados internacionales que regulen estos se entenderán como parte integrante de la Constitución, configurando un bloque de constitucionalidad que los convierte en parte de la misma, situación que la Suprema Corte de Justicia de la Nación reconoció en la jurisprudencia P. /J. 20/2014 de la décima época, cuyo texto, rubro y datos de identificación son:

Época: Décima Época Registro: 2006224 Instancia: Pleno Tipo de Tesis: Jurisprudencia Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación Libro 5, Abril de 2014, Tomo I Materia(s): Constitucional Tesis: P./J. 20/2014 (10a.) Página: 202

DERECHOS HUMANOS CONTENIDOS EN LA CONSTITUCIÓN Y EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES. CONSTITUYEN EL PARÁMETRO DE CONTROL DE REGULARIDAD CONSTITUCIONAL, PERO CUANDO EN LA CONSTITUCIÓN HAYA UNA RESTRICCIÓN EXPRESA AL EJERCICIO DE AQUÉLLOS, SE DEBE ESTAR A LO QUE ESTABLECE EL TEXTO CONSTITUCIONAL.

El primer párrafo del artículo 1o. constitucional reconoce un conjunto de derechos humanos cuyas fuentes son la Constitución y los tratados internacionales de los cuales el

Estado Mexicano sea parte. De la interpretación literal, sistemática y originalista del contenido de las reformas constitucionales de seis y diez de junio de dos mil once, se desprende que las normas de derechos humanos, independientemente de su fuente, no se relacionan en términos jerárquicos, entendiéndose que, derivado de la parte final del primer párrafo del citado artículo 1o., cuando en la Constitución haya una restricción expresa al ejercicio de los derechos humanos, se deberá estar a lo que indica la norma constitucional, ya que el principio que le brinda supremacía comporta el encumbramiento de la Constitución como norma fundamental del orden jurídico mexicano, lo que a su vez implica que el resto de las normas jurídicas deben ser acordes con la misma, tanto en un sentido formal como material, circunstancia que no ha cambiado; lo que sí ha evolucionado a raíz de las reformas constitucionales en comento es *la configuración del conjunto de normas jurídicas respecto de las cuales puede predicarse dicha supremacía en el orden jurídico mexicano. Esta transformación se explica por la ampliación del catálogo de derechos humanos previsto dentro de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el cual evidentemente puede calificarse como parte del conjunto normativo que goza de esta supremacía constitucional.* En este sentido, los derechos humanos, en su conjunto, constituyen el parámetro de control de regularidad constitucional, conforme al cual debe analizarse la validez de las normas y actos que forman parte del orden jurídico mexicano.

La responsabilidad patrimonial del Estado y su deber de indemnizar ha sido considerado desde hace ya muchas décadas como derecho humano por los tratados internacionales, carácter que en la actualidad no ha perdido, de ahí que la importancia del artículo 1 de la Constitución Federal radique en ampliar

el marco jurídico a los tratados internacionales que mencionan esta institución y entenderlos como parte de la misma, disposiciones que son de aplicación directa y operativa pues las disposiciones constitucionales en materia de derechos humanos no necesitan de un acto posterior para su aplicación sino que éstas pueden y deben aplicarse directamente y en su sentido más amplio.

En segundo orden debemos mencionar el contenido de los artículos 14 párrafo segundo, y 16, primer párrafo, de la Carta Magna, de cuyo texto se lee:

Artículo 14. “...”

Nadie podrá ser privado de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las Leyes expedidas con anterioridad al hecho.

Artículo 16. Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento.

Los anteriores artículos consagran la seguridad jurídica, entendida esta como el “sistema de normas jurídicas que brindan al individuo certidumbre a su esfera jurídica, que se instituye a fin de asegurar el respeto de la misma por los órganos del Estado, y en caso de que estos afecten dicha esfera jurídica, deberán sujetarse a los procedimientos previstos por el propio ordenamiento jurídico establecido”⁸².

⁸² OLIVOS CAMPOS, José Rene, Las Garantías Individuales y Sociales Porrúa, México, 2007, p. 125.

De una interpretación de los preceptos citados tenemos que la Constitución garantiza que todos los individuos puedan disfrutar de su integridad personal, familia, domicilio, y la de sus propiedades plenamente, en consecuencia el Estado tiene la obligación de respetar esos derechos reconocidos por la propia Constitución y fundar su actuación al marco normativo correspondiente—sujeción del Estado al Derecho.

Luego entonces, si la teoría de la lesión antijurídica—fundamento actual de la Responsabilidad Patrimonial del Estado— tiene como base una garantía de integridad patrimonial, es obvio que en México esta garantía de integridad patrimonial tiene su símil en la propia seguridad jurídica, la cual no sólo impone el respeto a los bienes materiales sino además es extensiva a toda la esfera jurídica, lo que implica una protección más amplia; es decir la seguridad jurídica constituye la base de la responsabilidad patrimonial del Estado, ya que el mismo tiene la obligación de respetar y asegurar el patrimonio de los gobernados y cuando por su actuación causa un perjuicio en el patrimonio de los gobernados este se encuentra obligado a repararlo por el quebranto a esta obligación, de ahí la importancia de estos dos artículos; por último, se aclara, que los artículos aquí relacionados no son todos los fundamentos constitucionales de la seguridad jurídica, sin embargo se considera que son los que guardan más relación a la idea general de la responsabilidad patrimonial del Estado, lo que no excluye a los demás numerales constitucionales, pues como ya se dijo la responsabilidad extracontractual del Estado se puede dar en el ejercicio de cualquiera de las tres funciones.

Ahora bien, a raíz de la reforma de 14 de junio de 2002 se adicionó un segundo párrafo al artículo 113 de la Constitución, por medio del cual se dio cabida la institución de la Responsabilidad Patrimonial del Estado, la que se

fundamentó en la Teoría de la Lesión Antijurídica, quedando así el segundo párrafo del artículo 113 de la Constitución Federal:

Artículo 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.

Como se dijo este precepto constituye el fundamento de la responsabilidad patrimonial del Estado, y por ende el fundamento de la responsabilidad extracontractual del Estado, de momento dejaremos de la lado el análisis de los conceptos que se observan en el mismo, ya que ello será materia del capítulo 4, sin embargo, si podemos resaltar el hecho de que la responsabilidad extracontractual del Estado será objetiva y directa por lo que aquellas disposiciones en las que se establezca un régimen distinto de responsabilidad no configurarían el marco jurídico de la responsabilidad patrimonial del Estado.

De ahí que en el marco jurídico interno la única disposición que podemos afirmar plenamente como tal, es la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, pues ésta es ley reglamentaria del precepto constitucional, además que, las disposiciones que contengan alguna regulación diferente en esta materia, por el solo hecho de variar el régimen de responsabilidad se tornarían inconstitucionales, por lo que su análisis sería ocioso, pues no tendría sentido analizar múltiples disposiciones y llegar en todos los casos a la misma conclusión, es decir, que por no tratarse de responsabilidad objetiva y directa

son contrarias a la constitución y por ende su aplicación debe ser nugatoria para la institución.

Ese sería pues el marco constitucional de la Responsabilidad patrimonial del Estado,

3.2 Convención Americana Sobre Derechos Humanos

Con la reforma en materia de derechos humanos se introdujo el ya mencionado bloque de constitucionalidad, en consecuencia los tratados en materia de derechos humanos son parte integrante de la misma; uno de los tratados que cobraron una mayor relevancia a partir de esta reforma es la Convención Americana Sobre Derechos Humanos, también conocida como Pacto de San José, al cual el Estado mexicano se vinculó el 24 de Marzo de 1981 y fue publicado en el Diario Oficial de la Federación el 7 de mayo de 1981, con lo que se incorporó plenamente a nuestro orden interno, dicha Convención cuenta a su vez con un protocolo adicional que fue firmado por el Estado mexicano el 17 de noviembre de 1988 y publicado en el Diario Oficial de la Federación el 01 de septiembre de 1998.

Por lo anterior, tenemos que destacar algunas disposiciones de la Convención Americana Sobre Derechos Humanos que guardan estrecha relación con la Responsabilidad Patrimonial del Estado. En primer término destacan los artículos 1.1 y 2 que rezan:

Artículo 1. Obligación de Respetar los Derechos

1. Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

Artículo 2. Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno

Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el Artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.

De la lectura de los dos artículos citados, tenemos que el Estado Mexicano al ser parte de la citada convención tiene la obligación de respetar los derechos reconocidos por ella, garantizando su pleno ejercicio; en razón de lo anterior es que el artículo 2 establece el compromiso de los Estados parte a adoptar la medidas necesarias para la protección de esos derechos, lo que significa que si en la Convención Americana se reconoce un Derecho y este no se encuentra regulado en el marco jurídico interno del Estado parte, este tiene el compromiso de adecuar su marco jurídico de forma que pueda garantizar el pleno ejercicio de ese derecho, de lo contrario se estaría incumpliendo con lo pactado y por

tanto se estaría cometiendo una violación directa al artículo 1.1 ya mencionado. Sobre el particular, el Estado mexicano no realizó reserva alguna, por lo que su eficacia es plena.

Asimismo tiene relevancia el contenido del artículo 10 de la citada Convención

Artículo 10. Derecho a Indemnización

Toda persona tiene derecho a ser indemnizada conforme a la ley en caso de haber sido condenada en sentencia firme por error judicial.

Este artículo es de suma importancia pues establece la responsabilidad del Estado por su Función Jurisdiccional, ya que la emisión de una resolución con carácter de verdad legal (sentencia, laudo, etc.) es, como ya se dijo, el ejercicio de la función jurisdiccional, esto es, la Convención Americana establece de manera general el derecho a ser indemnizados por error judicial, independientemente de la materia en que sea emitida la resolución con carácter de verdad legal, lo que en relación con el artículo 2 ya citado, impone al Estado mexicano la obligación de aplicar las medidas necesarias para garantizar el ejercicio pleno de ese derecho, pues de no hacerlo se estaría cometiendo una violación al artículo 1.1 de la misma.

Por su trascendencia en el desarrollo de este trabajo dejaremos su análisis para el capítulo 4, limitándonos a reiterar que el Estado Mexicano no realizó reserva alguna a este numeral, por lo que su aplicación en el orden jurídico mexicano es plena y por tratarse de un “Derecho a Indemnización” se debe

entender en los términos más amplios, pues así lo impone el principio *pro personae*, que rige la interpretación de los derechos humanos.

Por último tenemos el artículo 29 a) del multicitado instrumento internacional, que impone:

Artículo 29. Normas de Interpretación

Ninguna disposición de la presente Convención puede ser interpretada en el sentido de:

a) permitir a alguno de los Estados Partes, grupo o persona, suprimir el goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidos en la Convención o limitarlos en mayor medida que la prevista en ella;

Si bien, este numeral a primera vista no parece importante, si lo es y de hecho es uno de los más relevantes ya que mediante este la propia Convención establece los parámetros para su interpretación, es decir, establece limitantes a la interpretación que le pudieran dar los Estados, pues como se observa en el inciso transcrito no se permite ninguna interpretación que pueda limitar el ejercicio de un derecho consagrado en ella, la cual como se ha venido mencionando forma parte del llamado bloque de constitucionalidad y por consiguiente es norma vigente que hace posible el reclamo de la responsabilidad del Estado por los actos judiciales, de ahí la trascendencia del precepto en mención, pues de esa manera se garantiza que los Estados que deciden comprometerse con la protección de los Derechos Humanos, no hagan uso de interpretaciones jurídicas para limitar el ejercicio de los derechos humanos.

3.3 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

Al igual que el Pacto de San José, otro de los tratados en materia de Derechos Humanos que cobraron mayor relevancia, a raíz de las reformas en derechos humanos, en el tema de la responsabilidad patrimonial del Estado es el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos el cual fue publicado el 20 de mayo de 1981 en el Diario Oficial de la Federación; de esta disposición resulta relevante que sea tan especializada, pues mientras que el Pacto de San José está encaminado a salvaguardar derechos humanos en general, el pacto Internacional se centra en las libertades civiles y políticas estableciendo una serie de derechos encaminadas a protegerlas y restablecerlas.

Ahora bien, diferencia del Pacto de San José, el cual establece un derecho a la indemnización de manera general, el Pacto Internacional establece ese derecho específicamente en materia penal. Situación que es apreciable en las declaraciones interpretativas que el propio Estado mexicano realizó al respecto.

Comencemos pues analizando la declaración interpretativa que respecto el artículo 9 párrafo 3 realizó el Estado mexicano, al efecto es relevante el texto del artículo:

ARTICULO 9

1. "..."

2. "..."

3. Toda persona detenida o presa a causa de una infracción penal será llevada sin demora ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales, y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad. La prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general, pero su libertad podrá estar subordinada a garantías que aseguren la comparecencia del acusado en el acto del juicio, o en cualquier otro momento de las diligencias procesales y, en su caso, para la ejecución del fallo.

Como se observa de la simple lectura del numeral, no se hace referencia alguna a indemnización por parte del Estado, el texto sólo refrenda el respeto que deben guardar los Estados signatarios a la garantía de audiencia. Sin embargo en la declaración interpretativa que realizó el Estado Mexicano entendemos el nivel de compromiso al que llega, pues la misma no es el sentido de que pida la inobservancia de estos derechos, **sino en el sentido de autoimponerse un deber resarcitorio por la vulneración de la libertad personal** que, aunque si bien condiciona ese derecho a que exista falsedad en la denuncia o querella, lo cierto es que reconoce el mismo, como se observa del texto de la declaración:

Artículo 9, párrafo 3. De acuerdo con la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y sus leyes reglamentarias, todo individuo goza de las garantías que en materia penal se consagran, y en consecuencia, ninguna persona podrá ser ilegalmente detenida o presa. Sin embargo, **si por falsedad en la denuncia o querella, cualquier individuo sufre un menoscabo en este derecho esencial, tiene entre otras cosas, según lo dispongan las propias leyes, la facultad de obtener una reparación efectiva y justa.**

Sobre el particular resaltan principalmente tres puntos; el primero, como se adelantó, condiciona ese derecho a que exista una falsedad en la denuncia o en la querrela, por lo que ese derecho no es pleno sino que es limitado a condiciones que deberá probar el afectado o que surjan inminentemente durante la sustanciación del proceso, pues de no ser por falsedad en la denuncia o querrela no se estaría en el supuesto que menciona la declaración interpretativa; el segundo, a su vez delega la reglamentación de ese derecho a las disposiciones de la materia, las cuales al momento de firmarse el Pacto eran materia de las disposiciones civiles, sin embargo, hoy día se trata de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado; el tercer punto, se trata de un supuesto de responsabilidad administrativa, ya que la investigación de los hechos narrados por un persona que presenta una denuncia o querrela está a cargo de las Agencias Ministeriales, las cuales solicitan a la autoridad competente la orden de aprensión, en base a las actuaciones que componen la Carpeta de Investigación, y si se demuestra durante la substanciación del proceso que existe una falsedad en la denuncia o querrela, por la cual se privó de su libertad a un individuo, será responsabilidad del Ministerio Publico, como órgano investigador, lo que constituye una parte de la función administrativa, pues el ejercicio de la acción penal es monopolio exclusivo del Estado, quien la ejerce mediante esas agencias.

Por lo anterior es que se trata de un supuesto de responsabilidad por actos administrativos no por actos jurisdiccionales, empero demuestra el reconocimiento de ese derecho a los gobernados por parte del Estado, sin que trascienda el hecho de que se nombre como facultad y no derecho, ya que el termino facultad está siendo usando en el sentido de derecho sustantivo.

De igual importancia resultan los párrafos 4 y 5 del mismo artículo 9 del Pacto Internacional:

4. Toda persona que sea privada de libertad en virtud de detención o prisión tendrá derecho a recurrir ante un tribunal, a fin de que éste decida a la brevedad posible sobre la legalidad de su prisión y ordene su libertad si la prisión fuera ilegal.

5. Toda persona que haya sido ilegalmente detenida o presa, tendrá el derecho efectivo a obtener reparación.

El contenido del párrafo 4 no ofrece mayor dificultad, establece el derecho de toda persona a recurrir la legalidad de la orden de aprensión girada en su contra; sin embargo, el párrafo 5 establece el derecho de los gobernados a obtener una reparación efectiva por haber sido ilegalmente detenidos o presos, de lo anterior tenemos un doble supuesto de responsabilidad, de un lado administrativa y de otro jurisdiccional. El primero, la administrativa, si por tratarse de caso urgente la detención es ordenada por autoridad administrativa y ésta al ser analizada por la autoridad judicial resulta en ilegal, el gobernado afectado por este acto quedara en libertad y tendrá derecho a exigir una reparación de conformidad con las disposiciones legales aplicables; el segundo en el caso de que la detención sea ordenada por autoridad judicial y posteriormente al ser revisado el acto de molestia por autoridad superior se constata que el mismo fue ilegal se tratara de una responsabilidad jurisdiccional ya que el juez que ordene la detención sin percatarse de las inconsistencias de la carpeta de investigación, por su actuar negligente estará convalidando estas y por tanto se tratara de responsabilidad jurisdiccional al existir un desarrollo anormal de a función jurisdiccional.

Por último, dentro de las disposiciones contenidas en el Pacto Internacional adquiere relevancia el artículo 14 párrafo 6, que reza:

ARTÍCULO 14

1-5 “...”

6. *Cuando una sentencia condenatoria firme haya sido ulteriormente revocada, o el condenado haya sido indultado por haberse producido o descubierto un hecho plenamente probatorio de la comisión de un error judicial, la persona que haya sufrido una pena como resultado de tal sentencia deberá ser indemnizada, conforme a la ley, a menos que se demuestre que le es imputable en todo o en parte el no haberse revelado oportunamente el hecho desconocido.*

Este artículo es de gran importancia pues reconoce el derecho que tienen los gobernados a ser indemnizados por los errores judiciales, es decir, por el desarrollo propio de la función jurisdiccional, imponiendo para ello dos supuestos, el primero que el condenado sea indultado y el segundo que se revoque la sentencia firme por la cual se condenó al afectado; condicionando la procedencia de la indemnización a que no le sea imputable el no haberse revelado con antelación el hecho desconocido que dio lugar a la revocación de la sentencia o al indulto.

Destaca de esa manera que el precepto internacional haga referencia a *hecho desconocido* y no a una *violación PROCESAL*, lo que significa que el Estado reconoce su responsabilidad por actos jurisdiccionales en materia penal cuando se debe a desconocimiento de hechos y no por salvaguarda a los derechos humanos procesales.

Del análisis de los preceptos del Pacto Internacional observamos que el Estado Mexicano reconoce el derecho de los gobernados a ser indemnizados en el proceso penal, tanto por actos propiamente de la función administrativa como por actos referentes a la función jurisdiccional. Por lo que sin duda constituyen parte integrante del marco jurídico de la responsabilidad patrimonial del Estado; luego entonces, se convierte en una prerrogativa para el Estado Mexicano, el formular mecanismos legales adecuados a través de los cuales el gobernado pueda hacer uso de los derechos consagrados, ya no sólo en el Pacto Constitucional, sino que ahora, además, debemos considerar los contenidos en los Tratados Internacionales en materia de Derechos humanos.

3.4 Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado

Cuando abordamos el marco constitucional mencionamos que la única disposición de derecho interno que se puede reputar como marco legal de la responsabilidad patrimonial del Estado era la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, ya que esta es la disposición reglamentaria del artículo 113 de la Constitución Federal, que como ya se mencionó es el fundamento de la responsabilidad extracontractual del Estado, bien, ahora toca el turno de analizar el contenido de la misma, dicho análisis lo realizaremos enfocándonos en el procedimiento que señala la misma ley, el que se relaciona con la Ley Federal de Procedimiento Administrativo y la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, así como con otras disposiciones que en su momento se abordarán, dejando el análisis de los conceptos contenidos en la misma para el Capítulo 4 de este trabajo.

La Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado fue publicada el 31 de diciembre de 2004 en el Diario Oficial de la Federación, su última reforma data del 12 de junio de 2009; se encuentra compuesta de cinco Capítulos, de los cuales abordaremos principalmente los Capítulos II y IV relativos a las indemnizaciones y al procedimiento de reclamación respectivamente.

Esta ley es supletoria a las diversas leyes administrativas que contengan un régimen especial de responsabilidad patrimonial del Estado; a su vez como leyes supletorias a la misma se mencionan la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, Ley Federal del Procedimiento Contencioso Administrativo, el Código Fiscal de la Federación, el Código Civil Federal y los principios generales del Derecho y las demás a las que haga referencia la misma. Sentado lo anterior, podemos comenzar con el análisis del procedimiento de reclamación.

El procedimiento de reclamación se llevará entre dos partes: los gobernados, reclamantes del perjuicio; y, el Estado, representado por los entes públicos causantes del perjuicio

Dicho procedimiento se regirá por la Ley Federal de Procedimiento Administrativo y la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, dicho procedimiento será biinstancial, el que en primera instancia se tramita ante la autoridad responsable; y, en segunda, se permite su revisión, ya sea por el superior jerárquico de la autoridad que lo resuelva, o en la vía jurisdiccional ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

Dentro del procedimiento de reclamación al particular le corresponderá probar la responsabilidad del Estado, con base al daño causado que no tiene la obligación jurídica de soportar, en la medida de sus posibilidades, que la actividad del Estado se desarrolló irregularmente y que existe una relación causa-efecto entre la actividad administrativa irregular del Estado y el daño causado; por su parte al Estado le corresponderá principalmente probar que la actividad se desarrolló de manera regular, tal como lo ha mencionado la Segunda Sala de nuestro Máximo Tribunal, en el siguiente criterio:

Época: Décima Época Registro: 2007578 Instancia: Segunda Sala Tipo de Tesis: Aislada Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación Libro 11, Octubre de 2014, Tomo I Materia(s): Administrativa Tesis: 2a. XCVII/2014 (10a.) Página: 1102

PROCEDIMIENTO DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL EN LA VÍA ADMINISTRATIVA. CORRESPONDE A LA AUTORIDAD ACREDITAR LA REGULARIDAD DE SU ACTUACIÓN.

Si bien es cierto que la intención del Poder Revisor de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, fue que el sistema de *la responsabilidad patrimonial del Estado se limite a la generación del daño por la "actividad administrativa irregular"*, también lo es **que el particular no está obligado a demostrar dicha circunstancia, como sí debe suceder tratándose del daño y la relación causa-efecto entre la lesión patrimonial y la acción administrativa que la produjo.** Ello es así, pues **corresponde al propio ente estatal acreditar de manera fehaciente la regularidad de su actuación,** es

decir, que atendió a las condiciones normativas o a los parámetros creados por la propia administración; dicha conclusión se alcanza ya que el artículo 22 de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado establece la carga probatoria de éste para demostrar que el daño irrogado al particular no fue consecuencia de la actividad irregular de la administración pública. Asimismo, acorde a los principios de disponibilidad y facilidad probatoria, la carga de la prueba de este extremo debe recaer en las propias dependencias u órganos estatales a quienes se vincula con la lesión reclamada, en atención a la dificultad que representa para el afectado probar el actuar irregular del Estado, sobre todo respecto de los diversos aspectos técnicos que lleva a cabo la administración pública en el ejercicio de sus funciones y que requieren de análisis especializados en la materia, los que, en un importante número de casos, rebasan los conocimientos y alcances de la población en general. Finalmente, debe señalarse *que la argumentación del ente estatal en el sentido de que su actuar no fue desapegado del marco jurídico que lo rige, constituye una negación que conlleva un hecho afirmativo y, en esa lógica, le corresponde probar tal hecho con base en el principio general jurídico de que quien afirma está obligado a probar y el que niega sólo lo estará cuando su negativa implique una afirmación. **Desde luego, lo anterior no significa que el particular no deba aportar las pruebas para acreditar la actividad administrativa irregular del Estado, siempre y cuando tal ofrecimiento probatorio se encuentre dentro de sus posibilidades legales y materiales.***

O en su caso: que los daños se deben a consecuencia de terceros o del propio reclamante; que los daños se deben a hechos o circunstancias imprevisibles o inevitables por el desarrollo de la ciencia o técnica empleada; o

bien, que se debieron a circunstancias de fuerza mayor, las cuales exoneran al Estado.

El procedimiento administrativo se iniciará a petición de parte interesada, quien tendrá que presentar el recurso de reclamación ante la entidad que considere responsable, lo que implica que deja al arbitrio del gobernado señalar al ente que considere le causo el daño, pues como es sabido en materia administrativa se puede dar la concurrencia de varios órganos, de ahí que corresponda al particular señalar a cuál de los órganos imputa la responsabilidad, lo anterior de conformidad a lo establecido por la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, Título Tercero “Del Procedimiento”, Capítulo Noveno “De la Tramitación”.

Conforme a esta última una vez admitido el recurso se desahogan pruebas dentro de un periodo de tres y quince días, debiéndose notificar a las partes tres días antes el desahogo de pruebas. Posteriormente se deja el expediente a disposición de los interesados para que en un periodo de entre cinco y diez días formulen alegatos, para resolver la procedencia o improcedencia de la indemnización. Dicha resolución de la dependencia demandada deberá como mínimo contener: lo relativo a la existencia de la relación causa-efecto entre la actividad administrativa y la lesión producida; la valoración del daño o perjuicio causado; y el monto de la indemnización explicando los criterios utilizados para su cuantificación.

Emitida la resolución, y si existiera inconformidad con ésta, el acto podrá ser revisado mediante el recurso de revisión, ante la misma autoridad, en vía administrativa o bien, directamente por vía jurisdiccional ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

Si se opta por la vía administrativa será materia de la regulación contenida en el Título Sexto de la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, conforme al cual el recurso de revisión se presenta ante la autoridad que emitió el acto impugnado, dentro de los siguientes quince días a que surta efectos la notificación de dicho acto, debiendo expresar agravios y anexar el acto impugnado. Posteriormente, resuelve el superior jerárquico de la autoridad responsable.

Por otro lado, si se opta por la vía jurisdiccional, la demanda se presenta, dentro de los cuarenta y cinco días siguientes a que surta efectos la notificación del acto impugnado; sea mediante escrito ante la Sala Regional competente, o bien en línea mediante el Sistema de Justicia en Línea. Se admite la demanda y después se emplaza al demandado quien debe contestar dentro de los cuarenta y cinco días siguientes a que surta efectos la notificación. Posteriormente se desahogan todas y cada una de las pruebas y diez días después, si no existiere ninguna cuestión pendiente que impida su resolución, se abre un periodo de cinco días para formular alegatos por escrito. Fenecido ese término se declara cerrada la instrucción. Sucedido lo anterior se dicta la sentencia dentro de los sesenta días siguientes. La resolución como mínimo debe contener: lo relativo a la existencia de la relación de causalidad entre la actividad administrativa y la lesión producida, la valoración del daño o perjuicio causado, y el monto de la indemnización, explicitando los criterios utilizados para su cuantificación.

Como se dijo el procedimiento que señala la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado es de carácter biinstancial, empero no debe considerarse que tengan el mismo objeto, al efecto resulta ilustrativa la tesis aislada emitida por la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que versa:

Época: Décima Época Registro: 2007577 Instancia: Segunda Sala Tipo de Tesis: Aislada Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación Libro 11, Octubre de 2014, Tomo I Materia(s): Administrativa Tesis: 2a. XCVIII/2014 (10a.) Página: 1101

PROCEDIMIENTO DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO. SU DESARROLLO EN LA VÍA JURISDICCIONAL.

Conforme a los artículos 19 y 24 de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, no debe concebirse al juicio contencioso administrativo como un nuevo procedimiento de responsabilidad patrimonial en donde proceda analizar medios de prueba que el gobernado no presentó en el de origen pudiendo hacerlo, sino que debe entenderse como la instancia de revisión de la legalidad de la resolución recaída a la solicitud de reclamación de responsabilidad patrimonial del Estado, en donde se verificará si ésta cumple o no con la totalidad de los requisitos que le impone la normativa aplicable, por lo que el órgano jurisdiccional debe limitarse a analizar la resolución combatida tal como fue emitida, estudiando y resolviendo los argumentos expresados por las partes. En esa tesitura, si bien *en el procedimiento de origen corresponde a la autoridad desvirtuar de manera fehaciente la pretensión de indemnización por "actividad administrativa irregular" una vez que el particular haya agotado su carga probatoria -la acreditación del daño y la relación de causalidad entre la actividad administrativa y la lesión producida-*, lo cierto es que en *el juicio contencioso administrativo corresponderá al actor acreditar y justificar las razones por las que considera que*, contrario a lo establecido en la resolución impugnada, *el ente estatal no demostró que su actuar estuvo apegado a las condiciones normativas o a los*

parámetros creados por la propia administración; de ahí que, a diferencia del procedimiento de origen, en la sede jurisdiccional el particular debe aportar todas las pruebas que tenga a su alcance para desvirtuar la decisión que niega la indemnización por responsabilidad administrativa del Estado.

De la lectura de la tesis entendemos que el procedimiento en vía jurisdiccional tiene como objeto que, ante la reclamación efectuada al órgano que se cree responsable, el Estado tiene la obligación de probar que su actividad fue regular, mientras que en la vía jurisdiccional corresponderá al actor desvirtuar la decisión que niega la indemnización, esto es, se invierte la carga del prueba ocasionando que en vía jurisdiccional sea responsabilidad del gobernado acreditar la actividad administrativa irregular.

El plazo de prescripción para la reclamación de la indemnización que señala la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado será de un año en el caso de lesiones patrimoniales contado a partir del día siguiente o, si son de carácter continuo, a partir de que hayan cesado los efectos lesivos del mismo; y de dos años en el caso de daños de carácter físico o psíquico.

Si substanciado el procedimiento se determina que en efecto el particular tiene derecho a una indemnización, esta se pagará al particular tomando en consideración las bases contenidas en el artículo 11 de la precitada ley de conformidad a la disposición presupuestal de los entes públicos y el orden cronológico en el que se emitan las sentencias de responsabilidad, si ésta rebasa los topes presupuestales destinados a tal fin será cubierta en el ejercicio fiscal consecuente.

Respecto al monto de las indemnizaciones se calcularan en atención a lo establecido por el artículo 14 de la multicitada ley, mismo que se compone de tres fracciones; la fracción primera versa sobre daños personales, los que serán reparados de conformidad con los dictámenes médicos correspondientes, a su vez también reconoce el derecho a que se le reintegren los gastos médicos erogados, lo anterior de conformidad a las disposiciones de riesgos de trabajo de la Ley Federal del Trabajo; la fracción II relativa a la reparación del daño moral establece un tope máximo de 20, 000 veces el salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, por cada reclamante afectado, cuestión que en diversas tesis aisladas ha sido declarado inconstitucional y contradictorio por imponer una limitante al cálculo de la indemnización por daño moral, como se aprecia en los criterios de rubro: **“RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO. EL ARTÍCULO 14, FRACCIÓN II, SEGUNDO PÁRRAFO, DE LA LEY FEDERAL RELATIVA, AL ESTABLECER UN TOPE MÁXIMO PARA LAS INDEMNIZACIONES POR DAÑO MORAL, VIOLA EL ARTÍCULO 113 SEGUNDO PÁRRAFO DE LA CONSTITUCIÓN GENERAL DE LA REPÚBLICA.”** Época: Novena Época Registro: 166301 Instancia: Primera Sala Tipo de Tesis: Aislada Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo XXX, Septiembre de 2009 Materia(s): Constitucional, Administrativa Tesis: 1a. CLIV/2009 Página: 454; en sentido similar véase la tesis de rubro **“RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO. LA FIJACIÓN DE UN TOPE MÁXIMO PARA LOS MONTOS INDEMNIZATORIOS POR DAÑO MORAL, AL OCASIONAR QUE EN CIERTOS CASOS SEAN LOS PARTICULARES QUIENES ASUMAN LOS COSTOS Y RIESGOS DERIVADOS DE LA ACTIVIDAD ESTATAL, CONTRAVIENE LOS OBJETIVOS GENERALES DE LA LEY FEDERAL RELATIVA Y CREA INCENTIVOS CONTRARIOS AL MANTENIMIENTO DE LA ADECUADA CALIDAD DE LOS SERVICIOS PÚBLICOS”.** Época: Novena Época Registro: 166300 Instancia: Primera Sala Tipo de Tesis: Aislada Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo XXX, Septiembre de 2009 Materia(s): Administrativa Tesis: 1a. CLVI/2009 Página: 456.

Por su parte, la fracción tercera del referido numeral, relativa al caso de muerte remite al contenido del artículo 1915 del Código Civil Federal, el cual a su vez remite a las disposiciones de la Ley Federal del Trabajo.

Por último, además de atender a lo establecido en Ley de la materia, la indemnización debe ser justa, por lo que deberá ser apropiada y proporcional a la gravedad de la violación y las circunstancias de cada caso, de ahí que se atender a ciertos criterios, como se denota en la siguiente tesis aislada emitida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, cuyo rubro y texto son:

Época: Décima Época Registro: 2006253 Instancia: Primera Sala Tipo de Tesis: Aislada Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación Libro 5, Abril de 2014, Tomo I Materia(s): Constitucional, Administrativa Tesis: 1a. CLXXIII/2014 (10a.) Página: 819

RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO PREVISTA EN EL ARTÍCULO 113, PÁRRAFO SEGUNDO, CONSTITUCIONAL. CUESTIONES QUE DEBEN SER ATENDIDAS PARA QUE SE CUMPLA CON EL DERECHO A UNA JUSTA INDEMNIZACIÓN.

Para dar un efectivo cumplimiento al derecho sustantivo establecido en el artículo 113 constitucional, la restitución de los daños causados por el actuar administrativo irregular, siempre que sea posible, ha de devolver a la víctima a la situación anterior. Así, la indemnización ha de concederse, de forma apropiada y proporcional a la gravedad de la violación y a las circunstancias de cada caso, atendiendo a lo siguiente: (a) el

daño físico o mental; (b) la pérdida de oportunidades, en particular las de empleo, educación y prestaciones sociales; (c) los daños materiales y la pérdida de ingresos, incluido el lucro cesante; (d) los perjuicios morales; y, (e) los gastos de asistencia jurídica o de expertos, medicamentos y servicios médicos y servicios psicológicos y sociales. Así, tal indemnización debe ser "justa", en el sentido de ser proporcional a la gravedad de las violaciones y al daño sufrido.

Lo anterior tiene su justificación en el hecho de que, como ya se mencionó, se trata a la vez de un procedimiento resarcitorio y de un derecho reconocido en tratados internacionales en materia de derechos humanos por lo que su interpretación debe ser en su sentido más amplio.

CAPITULO 4

EL SISTEMA DE LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO EN MÉXICO

En el capítulo anterior se analizó el marco jurídico de la responsabilidad patrimonial del Estado, dicho análisis lo realizamos desde la óptica procesal relegando el análisis de los conceptos aportados por los diversos ordenamientos para éste apartado; habida cuenta a la trascendencia de los mismos en la comprensión de la institución y a su debida procedencia, punto toral de éste trabajo.

Por lo anterior, se consideró oportuna la cercanía entre el análisis de dichos conceptos, los conflictos que existen entre las regulaciones y la adecuación de esa regulación. Ahora bien, antes de avanzar, es necesario plantear un concepto de lo que debemos entender como Sistema de la Responsabilidad Patrimonial del Estado, al respecto el Doctor Castro Estrada menciona que “la responsabilidad patrimonial del Estado es una institución jurídica que, mediante criterios objetivos de derecho público, establece la obligación directa que tiene el Estado de indemnizar a los particulares que hayan sido lesionados antijurídicamente en sus bienes o derechos, como consecuencia de la actividad del propio Estado”⁸³.

Respecto al término de sistema, tenemos que un sistema se compone de reglas o principios de una materia racionalmente entrelazados entre sí. En aras de lo anterior cuando hablamos del “sistema de la responsabilidad” implica identificar sus reglas y principios, acreditar su justificación y relación

⁸³ CASTRO ESTRADA, Alvaro, “La Responsabilidad Patrimonial del Estado en Mexico. Fundamento Constitucional y Legislativo” en DAMSKY AUGUSTO, Isaac (coord.) op. cit. pp. 14 y 15.

dependiente, para entonces sí estar en aptitud de proponer alguna modificación tendiente a la adecuación del marco jurídico.

4.1 Análisis de los Conceptos de Responsabilidad Patrimonial del Estado

En el acápite precedente se resaltaron principios cuyo estudio hemos relegado hasta este punto, empero ha llegado el momento de analizar los conceptos sobre los que descansa la aplicación y procedencia de la responsabilidad patrimonial del Estado en el marco jurídico actual, dicho análisis lo comenzaremos con los conceptos constitucionales; después analizaremos los conceptos contenidos en los tratados internacionales; y, finalmente los contenidos en la ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado.

4.1.1 Conceptos Constitucionales

El fundamento directo constitucional de la responsabilidad patrimonial del Estado lo comprende el segundo párrafo del artículo 113, el cual nos brinda tres conceptos a saber: actividad administrativa irregular, responsabilidad objetiva y responsabilidad directa del Estado, lo referente al primero lo analizaremos conjuntamente con los conceptos aportados por la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, que lo reitera, por lo cual de momento nos ocuparemos solamente de la responsabilidad objetiva y la responsabilidad directa del Estado, virtud a la estrecha relación que guardan los conceptos, dicho análisis lo realizaremos de modo conjunto.

4.1.1.1 Responsabilidad Objetiva y Directa del Estado

Cuestión toral de la institución de la responsabilidad patrimonial del Estado es que ésta sea de carácter objetiva y directa, pues con dichas características se aparta de los conceptos civilistas de la responsabilidad y se funda en los propios del derecho público.

Por lo que respecta a “responsabilidad objetiva”, no debe confundirse en relación al concepto “subjetivo” de corte civil, es decir, la conducta del agente, sino que la nota objetiva debe recaer sobre el patrimonio dañado, pues así lo exige la teoría de la lesión antijurídica; por lo tanto responsabilidad objetiva significa que, independientemente de que la conducta del servidor público que ocasione la lesión haya sido lícita o ilícita, regular o irregular, legítima o ilegítima, debe indemnizarse tal acción u omisión ya que constituye un agravio en contra del particular, no por la conducta del agente, sino al derecho a la integridad patrimonial de los gobernados⁸⁴, pues lo regular en el funcionamiento del Estado es que este no cause daño a los particulares.

Ahora bien, “responsabilidad directa del Estado”, refiere a que es el Estado quien responderá por la reclamación de indemnización que al efecto le realicen los particulares, cuando por acción de un funcionario público se les ocasione un perjuicio patrimonial, conservando en todo momento el Estado el Derecho a repetir en contra de aquellos funcionarios que hayan incurrido en una falta grave.

⁸⁴ CASTRO ESTRADA, Álvaro. “Análisis jurídico de la reforma constitucional que incorpora la responsabilidad patrimonial del Estado a la Constitución mexicana”. Revista Mexicana de Derecho Constitucional, México, núm. 8, ene-junio de 2003, p. 222

Lo anterior tiene dos significados, el primero que en caso de hacer una reclamación, ésta se haga directamente al Estado, sin necesidad de que se demande en primer orden al servidor público como anteriormente ocurría; y el segundo, que de ser procedente la reclamación, y dar pie a una indemnización, sea el Estado quien pague el monto concedido como indemnización, independiente a las posibilidades económicas del servidor público, tal como se aprecia en la siguiente Jurisprudencia:

Época: Novena Época Registro: 169424 Instancia: Pleno Tipo de Tesis: Jurisprudencia Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Tomo XXVII, Junio de 2008 Materia(s): Constitucional Tesis: P./J. 42/2008 Página: 722

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.

Acción de inconstitucionalidad 4/2004. Diputados integrantes de la Tercera Legislatura de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal. 7 de febrero de 2008. Unanimidad de diez votos. Ausente y Ponente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano; en su ausencia hizo suyo el asunto Mariano Azuela Güitrón. Secretario: Eduardo Delgado Durán.

El Tribunal Pleno, el doce de mayo en curso, aprobó, con el número 42/2008, la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a doce de mayo de dos mil ocho.

Dichos tipos de responsabilidades tienen sustento basándonos en el principio de imputación que nos brinda la teoría organicista, es decir, que los servidores públicos no son ajenos al órgano estatal sino que de hecho forman el elemento subjetivo del mismo, por lo que sus actos se reputan como actos del Estado, razón por la cual debe ser Éste quien responda por dichas lesiones de forma directa y objetiva; por ello, en razón de que el Estado no puede actuar por

sí mismo, los conceptos subjetivos de corte civil no le son aplicables al mismo, de ahí que la relevancia no deba recaer en la conducta sino en la lesión patrimonial ocasionada por su actuación –nota objetiva de la lesión antijurídica.

4.1.2 Conceptos Aportados por los Tratados Internacionales

Por lo que respecta a los tratados internacionales, estos agregan un concepto más, que es el de “error judicial”. Al hablar de la responsabilidad extracontractual del Estado por su actividad jurisdiccional dijimos que la actividad jurisdiccional no debía entenderse sólo como el dictado de una resolución con carácter de verdad legal sino también como los procedimientos anteriores a esta resolución y que por consecuencia guardaban íntima relación a la misma, por lo anterior expresamos que existían dos supuestos de responsabilidad extracontractual del Estado por su función jurisdiccional, el dictado de sentencias erróneas (responsabilidad *in iudicando*) y el deficiente funcionamiento en la administración de justicia (responsabilidad *in procedendo*); la doctrina a designado el término “error judicial” (*stricto sensu*) a la responsabilidad *in iudicando* y a su vez ha designado como “Anormal o Deficiente Funcionamiento en la Administración de Justicia” (*lato sensu*) a la responsabilidad *in procedendo*⁸⁵.

Como se dijo, optamos por considerar ambas hipótesis como parte de la función jurisdiccional, por lo que ambos supuestos se consideran como hipotéticos de responsabilidad del Estado por su función jurisdiccional. Resulta importante realizar esta aclaración pues cada función obedece a su propio régimen jurídico y principios diferenciales; respecto al dictado de sentencias no existe duda que se trata de la función jurisdiccional, empero, en el caso del

⁸⁵ SARAIVIA FRÍAS, Santiago, op. cit. pp. 275 a 277

anormal funcionamiento en la administración de justicia, sí se considera que no forma parte de la función jurisdiccional sino que se trata de la función materialmente administrativa, tendría como consecuencia una tramitación procesal diferente, es decir, un procedimiento basado en los principios de la función administrativa, empero, dicho proceso no es compatible con las características a que obedecen los órganos jurisdiccionales. Por tal razón consideramos que la función materialmente administrativa de los órganos jurisdiccionales corresponde a su operatividad y organización –por ejemplo, el nombramiento y remoción de los integrantes del órgano o el funcionamiento de sus modelos operativos— más no los actos procesales que guardan relación con la causa que ha sido puesta a su consideración, pues ello también conforma el desarrollo de la función jurisdiccional; dicho desarrollo incluye los actos u omisiones llevados a cabo tanto por los empleados del Poder Judicial como por los auxiliares de la justicia, situación que se sustenta con el contenido del artículo 108 de la Constitución Federal; de ahí que consideremos acertado que ambos supuestos conformen hipótesis de responsabilidad del Estado por su función jurisdiccional. Aclarado lo anterior podemos analizar el contenido y alcance de ambos conceptos.

4.1.2.1 Error Judicial

Se mencionó que la responsabilidad del Estado *in iudicando* es en *stricto sensu* el error judicial, es decir, en sentido estricto estaremos ante un error judicial siempre que nos encontremos con un acto material y formalmente jurisdiccional, como el dictado de una resolución con carácter de verdad legal, que ocasione un daño efectivo, evaluable económicamente e individualizado a un gobernado o grupo de ellos, éste se puede producir por un desliz inculpable

o por una conducta culposa del funcionario judicial debida a su ignorancia o a su falta de atención y cuidado⁸⁶.

Bajo una segunda división, tendremos que el error judicial *stricto sensu* puede ser de *iuris* o de *facto*.

El de *iuris* surge por razones legales, sea por la indebida selección de normas jurídicas; sea por la interpretación o integración del cuerpo normativo alejado de los lineamientos interpretativos señalados por el mismo; o sea por la contravención, en cualquier grado, a las normas jurídicas.

El de *facto* se genera cuando el juzgador altera equivocadamente los hechos materia de la litis o modifica algún otro hecho relacionado con las actuaciones del proceso⁸⁷.

Como se puede inferir, el Estado debe responder por error judicial con indiferencia del ámbito material en donde se genere. Empero, ello hace obligado atender al papel que desarrolla el Estado en las relaciones jurisdiccionales, principalmente en la materia penal y las demás ramas del llamado Derecho Privado.

En el campo del Derecho privado el Estado asume una posición de tercero independiente que dirime una contienda patrimonial entre dos partes procesalmente iguales, regidos bajo el principio dispositivo que impone la

⁸⁶ MARROQUÍN ZALETA, Jaime Manuel. El Error Judicial Inexcusable Como Causa de Responsabilidad Administrativa, México, SCJN, 2001, p. 14

⁸⁷ *Ibíd*em, pp. 17 y 18

obligación a las partes de instar el proceso y aportar las pruebas en las que fundan sus pretensiones. Por el contrario, en el ámbito penal, la mayor de las veces, el control e impulso de la causa están en manos del Estado⁸⁸.

En aras del principio dispositivo que rige el fuero civil es que la responsabilidad del Estado es menos frecuente en el Derecho Privado, pues al estar el proceso en manos de las partes, la sentencia injusta o el error judicial es muchas veces imputable al negligente desarrollo procesal de una de las partes, habida cuenta de abstenerse de ocupar apropiadamente los medios procesales y sustanciales idóneos para evitar el fallo injusto.

Caso contrario sucede en materia penal, pues al estar en manos del Estado el control e impulso de la causa, las sentencias injustas y errores judiciales son ampliamente reprochables al mismo.

Por lo anterior es que en materia de derecho privado el error judicial muchas veces no se configura por haberse generado una causa imputable a alguna de las partes que interrumpe la relación de causalidad entre el Estado y el daño generado, exonerando al Estado. Lo anterior no quiere decir que en el derecho privado el error judicial no es imputable al Estado, sólo que éste puede verse atenuado por el negligente desempeño de las partes en el proceso.

Ahora bien no se fraterniza con la idea que, en el fuero penal, los errores judiciales sean materia de una responsabilidad patrimonial por actos materialmente administrativos, pues si bien es cierto que la acusación reside en un órgano administrativo, Ministerio Público, lo cierto es que el acto que

⁸⁸ MARIENHOFF, Miguel S., op. cit. T IV, p. 728.

ocasiona el daño emana de un órgano Judicial, órgano judicial que tiene como prescripción que en caso de duda debe absolver, lo que significa que al dictar la resolución que cause el daño al particular el juzgador debe estar totalmente convencido de la culpabilidad del imputado, en efecto, si bien es el Ministerio Público quien se encarga de armar la investigación y solicitar el ejercicio de la acción penal en contra de un particular, lo cierto es que, quien en última instancia autoriza el privar al particular de sus libertades es el órgano judicial, sea mediante una orden de aprehensión, comparecencia, sea mediante una vinculación a proceso, el acto que ordena privar al gobernado es eminentemente judicial, por lo que la responsabilidad recae, ya no en el órgano administrativo que investiga deficientemente, sino en el órgano judicial, que al no percatarse de las irregularidades de la investigación ordena la privación de los derechos y causa mediante este acto una afectación al particular que no está obligado a soportar.

Es decir, no importa la cantidad de irregularidades que se contengan en la carpeta de investigación, al momento que el juzgador se pronuncia tiene la facultad de validar o reprobado el actuar del órgano administrativo, y si valida estas irregularidades son responsabilidad del juzgador, ya no del órgano administrativo, pues el juzgador con su pronunciamiento decidió hacer suyas esas inconsistencias, de ahí que de surgir un daño susceptible de ser indemnizado será materia de una responsabilidad por la función jurisdiccional y no por la función administrativa, pues la primera convalidó la acción de la segunda y al no ser reprochables al juzgador se cae en una irresponsabilidad del poder judicial.

Por otro lado, uno de los principales argumentos que se esgrimen al hablar de responsabilidad por error judicial, es el de la inmutabilidad de la cosa juzgada, sin embargo dicho argumento no es válido, pues la responsabilidad del

Estado no impone alteración alguna a la cosa juzgada, sino que es la inmutabilidad de ésta la que genera la procedencia de la indemnización por error judicial; máxime que el carácter objetivo de la responsabilidad patrimonial del estado implica que la indemnización no se sujete al resultado que se haya generado en el proceso sino a que se haya generado un daño al gobernado que no tenía la obligación jurídica de soportarlo por no ser propio del desarrollo normal de la función jurisdiccional, independientemente a que en instancias superiores se salvaguarden sus derechos, lo cierto es que se pudo haber generado una lesión patrimonial, sea que le favorezca o perjudique la resolución que pone fin a juicio, el gobernado tiene derecho a ser indemnizado por el desarrollo anormal de la función jurisdiccional, materializado éste en el error judicial.

Dentro del desarrollo de la función judicial, el error judicial se puede generar tanto por una acción como por una omisión del órgano encargado de dirimir el conflicto de intereses, en ambos supuestos, para la procedencia de la indemnización se acreditara el nexo causal, para lo cual se deberá estar al desarrollo de las partes procesales, a fin de poder delimitar a quien se debe ese error.

Un supuesto de acción de los órganos judiciales lo constituye el dictado de sentencias condenatorias erróneas, respecto de lo cual vale reiterar que ya se demostró, que en el ámbito del derecho internacional es un derecho reconocido por el Estado mexicano y que por tanto está obligado a respetarlo y garantizar su ejercicio.

Ahora bien, de manera general podemos decir que existen dos supuestos de condenas erróneas la primera cuando una persona es condenada a sufrir

una pena privativa sin haber sido participe en el acto que se imputo; y la segunda, cuando una persona es condenada a purgar una pena mayor a la que por derecho le correspondía, independientemente de la instancia en la que se revoque la resolución o se reconozca la protección de un derecho en beneficio del reo, consecuentemente a la revocación de ésta se reconoce la existencia de un error judicial en perjuicio del gobernado, de no existirlo no habría lugar a la revocación de la resolución.

Bajo esa tesitura, no se puede considerar la procedencia de la responsabilidad patrimonial del Estado durante la ejecución de la función judicial, sino hasta una vez concluida ésta; así también no puede considerarse la procedencia de la responsabilidad en base al dictado de la resolución, que en su caso, revoque o modifique la resolución que causo el perjuicio, pues en caso contrario se estaría presuponiendo que toda revocación de condena amerita indemnización por parte del Estado, situación que no es correcta pues la procedencia de la indemnización está basada en la acreditación del nexo causal entre el perjuicio sufrido por el gobernado y la actividad irregular del Estado y no en el sentido de las resoluciones, ya que el carácter erróneo de las resoluciones judiciales no siempre es debido al órgano judicial sino que en gran medida se debe al negligente desarrollo de los representantes legales en el proceso judicial, por lo anterior presuponer la procedencia de la indemnización al sentido de las resoluciones implicaría comprometer el desarrollo independiente de la función judicial y entorpecería el desarrollo de la institución en comento.

Ahora bien, el error judicial también se puede dar por una omisión de los órganos judiciales, por ejemplo en el caso de la prisiones preventivas, en donde se diera una demora injustificada en el dictado de la sentencia que ponga fin al procedimiento, pues en dichos supuestos tal retardo en el dictado de la resolución en múltiples ocasiones es debido a la letargia del órgano

judicial; letargia que en ningún caso el particular está obligado a soportar, por lo que, en efecto, constituye una carga desproporcional que transforma al daño generado en antijurídico.

4.1.2.2 Anormal Funcionamiento de la Administración de Justicia

Si en estricto sentido el error judicial se configura cuando se origina de una resolución material y formalmente jurisdiccional, el anormal funcionamiento de la administración de justicia se configura cuando surge de un acto mixto que indirectamente cause un daño al gobernado, en palabras del Tribunal Supremo Español, habría funcionamiento anormal de la administración de justicia “Cuando no exista una resolución judicial que directamente prive de bienes o derechos a una parte o le imponga indebidamente obligaciones o gravámenes, pero que por las actuaciones procesales le hayan generado daños y perjuicios injustificados, entonces nos encontraremos ante un supuesto de anormal funcionamiento de la administración de justicia”⁸⁹.

Es decir la responsabilidad por anormal funcionamiento en la administración de justicia se da por los actos procesales que sin estar directamente relacionados con una resolución judicial causan un daño patrimonial al gobernado, por el anormal desarrollo de los actos procesales; por ello es que en estos hipotéticos no se requiere resolución judicial que declare el error sino que éste se apreciara durante el desarrollo del proceso. Por lo tanto, el anormal funcionamiento no solo será generado por el actuar del Juez, sino también por los actos de los empleados y auxiliares del órgano judicial.

⁸⁹ Cfr. Sentencia del Tribunal Supremo Español, citada por SARAVIA FRÍAS, Santiago, op. cit. p. 278.

Como ejemplos de estos podemos citar los siguientes; a) la pérdida de una suma de dinero perteneciente a una sucesión a causa del manejo indebido del secretario de un juzgado, situación que en ningún modo se encuentra relacionada con una resolución judicial y cuyo daño es reprochable al personal del juzgado; y b) el indebido remate de un bien secuestrado debido a una orden irregularmente expedida, hecho en que pese al estar relacionado el titular del órgano judicial, no se puede clasificar como error judicial en *strictu sensu* por no tratarse de una resolución con carácter de verdad legal, sino que se trata de un error *in procedendo* pues no se está decidiendo la solución de un conflicto de pretensiones, de ahí que el anormal funcionamiento de la administración de justicia no sea exclusivo del personal del juzgado sino también del juzgador, contrario al error judicial *strictu sensu*, que siempre será atribuible al Juez y nunca al personal del juzgado.

En ambos casos, no existe sustento legal que obligue al gobernado a soportar dicha pérdida patrimonial, lo que torna antijurídico el daño y da pauta a una responsabilidad del Estado, pues los actos de sus servidores y en general de cualquiera que preste un servicio al Estado son imputables a este, según el criterio de imputación que nos brinda la teoría organicista.

4.1.3 Conceptos de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado

La Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado reglamenta los conceptos sobre los cuales descansa parte importante del actual sistema materia de estudio, por lo que en cierta medida son a los que obedece la procedencia actual de las reclamaciones patrimoniales al Estado, estos conceptos están formulados en base a los principios de la función administrativa

y por lo cual causan incompatibilidades con el actual sistema, diferente ya de aquel elaborado en 2004 y reformado en 2009, pues el actual bloque de constitucionalidad se compone también de tratados internacionales y estos contemplan figuras a las que no le son aplicables dichos procedimientos, lo que ocasiona conflictos dentro del marco reglamentario que serán expuestos en su momento. Sin embargo, por lo que hace a la ley en cita, esta maneja los siguientes: actividad administrativa irregular, daño, nexo causal, sujetos y objeto de la Responsabilidad Patrimonial del Estado; el alcance de estos será analizado en el presente numeral.

4.1.3.1 Actividad Administrativa Irregular

El artículo 113 de la Constitución Federal delega a su ley reglamentaria la delimitación de este concepto, es así que la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado en el párrafo segundo del artículo 1° manifiesta:

ARTÍCULO 1.- “[...]”

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 legítimar el daño de que se trate.

Al instante resulta evidente que la actividad del Estado desplegada a través de uno de sus órganos debe ser materialmente administrativa, dejando fuera de los límites de la responsabilidad extracontractual la actividad materialmente legislativa y jurisdiccional; es decir, se centra en los actos que son realizados

por la administración pública, pero no omite los actos materialmente administrativos de los integrantes de los órganos judiciales y legislativos; sin embargo, al eludir los actos materialmente legislativos y jurisdiccionales de la administración pública omite las resoluciones de los procedimientos recusarles y la expedición de reglamentos, como actos materialmente distintos a los amparados por la ley.

Asimismo, no se contempla la totalidad de esos actos, sino solo aquellos que sean realizados de manera anormal o irregular, siendo estos los realizados sin atender a las condiciones normativas o a los parámetros creados por la propia administración y dentro de éstos sólo aquellos que generen un daño a los bienes o derechos de los gobernados, que no tengan el deber jurídico de soportar.

Por ello, la actividad administrativa irregular conlleva tres características esenciales; a) Que el Estado se encuentre en ejercicio de la función administrativa; b) Que la conducta, acción u omisión, sea contraria a la normatividad vigente, aplicable al caso concreto; y c) Que dicha actividad cause un daño patrimonial al gobernado, sin tener éste el deber jurídico de soportarlo.

4.1.3.2 Daño

En el texto del multicitado párrafo segundo del artículo 113 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se hace sólo referencia al termino de daño, empero no debe olvidarse que al tratarse de un derecho humano debe entenderse en su concepción más amplia, como toda afectación económica, de tal forma que se contempla tanto el daño moral y material, así

como el posible lucro y futuras oportunidades perdidas por el particular para el cálculo de la indemnización.

Por lo que hace al daño material, lo podemos identificar como el causado a los bienes o en la persona de los gobernados, abarcado así el patrimonio y la integridad física de los mismos. El daño moral se produce en el estado mental o psíquico de las personas, que les puede ocasionar o producir un estado de ánimo anormal en comparación al que tenían antes del hecho generador, o bien un menoscabo en la forma en que era percibido por la sociedad.

Rememorando el texto de la tesis aislada **“RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO PREVISTA EN EL ARTÍCULO 113, PÁRRAFO SEGUNDO, CONSTITUCIONAL. CUESTIONES QUE DEBEN SER ATENDIDAS PARA QUE SE CUMPLA CON EL DERECHO A UNA JUSTA INDEMNIZACIÓN”**⁹⁰, encontramos sustento a lo aquí mencionado, pues entonces observamos que para ser justo el cálculo de la indemnización, por el daño causado antijurídicamente, debe atender a las siguientes cuestiones: a) daño físico o mental; b) la pérdida de oportunidades(empleo, educación y prestaciones sociales); c) daños materiales y pérdida de ingresos(incluido el lucro cesante); d) los perjuicios morales; y e) los gastos de asistencia o de expertos, medicamentos y servicios médicos y servicios psicológicos y sociales.

Resta agregar que para poder resarcir los daños, estos deben ser reales, actuales, evaluables económicamente e individualizados en relación con una

⁹⁰ Época: Décima Época Registro: 2006253 Instancia: Primera Sala Tipo de Tesis: Aislada Fuente: Gaceta del Semanario Judicial de la Federación Libro 5, Abril de 2014, Tomo I Materia(s): Constitucional, Administrativa Tesis: 1a. CLXXIII/2014 (10a.) Página: 819

persona o grupo en particular, por lo que no son indemnizables los daños posibles, eventuales o iguales a los que deban soportar la demás población.

4.1.3.3 Nexo Causal

La relación causal deviene en conocer y probar la vinculación entre los dos supuestos analizados anteriormente, a saber: el daño antijurídico y la actividad del Estado. por ello la causalidad en materia administrativa debe afrontar y resolver tres cuestiones: proteger a la víctima de un suceso dañoso; delimitar o limitar, dentro de una cadena de hechos, aquellos que fueron de especial relevancia, y delimitar las consecuencias o efectos dañosos atribuidos a un determinado hecho causal⁹¹.

En sede doctrinal son tres las principales teorías que explican la causalidad administrativa de las lesiones patrimoniales⁹².

La primera la *Teoría de la Equivalencia de Condiciones*, que considera que cualquier hecho o condición debe ser considerado como causa, pues todos ellos, en diferente grado, contribuyen a la generación de la lesión, esto es, considera la causalidad administrativa como una conjunción de actos entrelazados que generan el daños, y los cuales no pueden dividirse ni especificarse, en razón de tener la misma injerencia en la producción del daño.

⁹¹ LEGUINA VILLA, Jesús, cit. por CASTRO ESTRADA, Álvaro, en DAMSKY AUGUSTO, Isaac op. cit. pp 544 y 545.

⁹² CASTRO ESTRADA, Álvaro, op. cit. p. 545.

La segunda de la *Causalidad Adecuada*, distingue la mayor o menor aptitud de los hechos o condiciones para producir el daño patrimonial, a base de criterios comunes de experiencia, es decir, considera que no todos los actos son generadores del daño sino que dentro de una cadena de actos sólo parte de ellos son generadores, en mayor o menor medida de la lesión.

Por último, la de la *Causa Adicional Sobrevenida*, reconoce también que una lesión puede ser producto de un concurso causal inicial, pero reconoce que este concurso puede darse de un concurso sobrevenido de diversos hechos dañosos, cada uno de los cuales contribuye en diferente proporción en la producción de la lesión patrimonial, o sea, dentro de una cadena de actos que generan la lesión, ciertos actos mal realizados derivan en que el siguiente eslabón en la cadena administrativa genere un daño mayor, de ahí el término Sobrevenida, pues infiere que el segundo acto que genera un daño no es por sí mismo la causa del daño sino que sobre éste recae la falta del primer acto pues el segundo acto es efecto del primer acto.

Por lo que hace a la reglamentación federal, el Artículo 21 de la ley de la materia se refiere al nexo o relación causal en los siguientes términos:

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.

De los dos presupuestos que menciona la ley, es evidente que el inciso a) hace referencia a la Causalidad Adecuada mientras que el inciso b) se refiere a la Causa Adicional Sobrevenida. Ello cobra relevancia, pues en base al supuesto en el que se encuentre el reclamante, serán los medios probatorios (mayoritariamente técnicos por el desarrollo de la actividad estatal) que se deberán hacer valer para comprobar la relación causa—efecto entre el daño generado y la actividad del Estado.

En sede jurisprudencial, esta relación se entiende como un conector capaz de asociar dos o más eventos en una relación causa efecto de correspondencia; basado en el principio de razón suficiente; esto es, supone que se verifique o se constate la interpretación de determinados eventos – antecedente y consecuente- a partir de un análisis factico para determinar si los sucesos concurridos determinan la producción del daño⁹³.

⁹³ Época: Décima Época Registro: 2003141 Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito Tipo de Tesis: Aislada Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Libro XVIII, Marzo de 2013, Tomo 3 Materia(s): Administrativa Tesis: I.4o.A.37 A (10a.) Página: 2075 RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO. NOCIÓN DE NEXO CAUSAL PARA EFECTOS DE LA PROCEDENCIA DEL PAGO INDEMNIZATORIO CORRESPONDIENTE. Amparo directo 518/2012. María Silvia Matilde Barriguette Crespo y otro. 13 de diciembre de 2012. Unanimidad de votos. Ponente: Jean Claude Tron Petit. Secretaria: Mayra Susana Martínez López.

De ambas conceptualizaciones, se observa que se trata de un requisito de procedibilidad, sobre el cual descansará la reclamación que se haga al Estado de la lesión antijurídica ocasionada por el desarrollo anormal de la función materialmente administrativa, de ahí que como nexo causal sólo se requiera demostrar una concurrencia de determinados sucesos que en conjunto ocasionaron el daño que se reclama, pues al tratarse de la función administrativa, misma que íntimamente se encuentra ligada con la prestación de un servicio público o la ejecución de una obra pública, se presupone que existe una relación entre el Estado y el gobernado, por ello el nexo causal no se refiere a demostrar esa relación pues esta ya es preexistente, sino que dentro de ésta relación normal se llevaron a cabo determinados actos anormales que ocasionaron una lesión individualizada al gobernado, siendo entonces aquí donde radicara la carga de la prueba dentro del procedimiento de reclamación, es decir, dentro del recurso de reclamación será el gobernado quien tendrá que demostrar la existencia y concurrencia que esos actos anormales tuvieron en la generación de la lesión antijurídica e individual que reclama, mientras que el Estado tendrá que acreditar alguna de las excepciones que sobre el particular contempla la misma ley.

De lo anterior se presupone una igualdad procesal entre las partes, no obstante, por la naturaleza del proceso, el reclamante se encuentra ante un obstáculo para lograr el objetivo final de ser indemnizado, pues demostrar técnicamente el daño por una actividad administrativa irregular, implica el acopio de medios probatorios idóneos para acreditar dicha situación y muchas veces estos medios son probanzas técnicas encargadas a peritos especializados en la materia, lo que sin duda requiere la erogación de gastos tanto para la preparación de la misma como para su desahogo y los cuales se le pueden dificultar a la mayoría de la población, susceptible de sufrir un daño patrimonial causado por el Estado.

4.1.3.4 Sujetos de la Responsabilidad Patrimonial del Estado

Por lo que respecta al tema de los sujetos de la Responsabilidad Patrimonial del Estado, podemos afirmar que son de dos tipos, el primero, el sujeto activo de la relación, siendo este quien ocasiona la lesión y por consecuencia a quien se le reclama la indemnización; el segundo, el sujeto pasivo, lo será quien resiente en su esfera jurídica la lesión causada por el sujeto activo y que por consecuencia tiene el derecho sustantivo de reclamar una compensación por el daño que se le genera y que no tiene jurídicamente la obligación de soportar.

Comencemos analizando lo referente al sujeto activo, como se deduce el sujeto activo de la Responsabilidad Patrimonial del Estado lo será el propio Estado, sin embargo, al ser Éste un ente abstracto compuesto de órganos en desarrollo de diversas funciones, nos vemos obligados a delimitar la procedencia del reclamo, para lo cual sirve de apoyo el artículo 2 de la Ley Federal del Responsabilidad Patrimonial del Estado, el cual menciona en su primer párrafo que serán sujetos de la misma los entes públicos, entendiendo por estos, 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, por lo anterior es que la institución de la que hablamos es reclamable a todo el aparato estatal no solo a los órganos y organismos que componen la administración pública.

Sin embargo, debemos recordar que la misma surge por una actividad administrativa irregular, por lo que si bien es reclamable a todo el aparato

estatal, lo cierto es que la ley reglamentaria menciona que sólo podrá reclamarse cuando se esté ante el desarrollo de la función materialmente administrativa independientemente del carácter formal que ésta pudiera tener. Asimismo resulta relevante el hecho de que en caso de que los daños hayan sido ocasionados por un concesionario de servicio público por parte de la administración pública, sea el Estado quien asuma la responsabilidad, lo que refuerza el carácter directo de la institución.

El sujeto pasivo de la Responsabilidad Patrimonial del Estado será aquel que sufra la lesión patrimonial, es decir el gobernado, respecto a esto resulta ilustrativo el contenido del segundo párrafo del artículo 113 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que menciona el término “*particulares*” por lo que en un primer acercamiento se puede concluir que sólo las persona físicas pueden reclamar la misma, empero, si atendemos al contenido de la ley reglamentaria, vemos que en su artículo 1° prescinde del término “*particulares*” y lo sustituye por el genérico “*a quienes*” lo que implica que para la ley reglamentaria la procedencia del reclamo no se limita solo a los particulares sino por el contrario engloba también a las personas morales, por ello, es que el sujeto pasivo de la relación debe entenderse en la posibilidad de ser tanto persona física como persona moral, razón por la cual en el desarrollo de este trabajo se ha prescindido del termino particular y lo hemos sustituido por el de “*gobernado*”, el cual consideramos más acertado pues incluye tanto a las personas físicas como a las personas morales; termino jurídico que de igual manera engloba no sólo a las personas que tienen algún vínculo de pertenencia con el Estado, como lo puede ser la nacionalidad o la ciudadanía, sino que a la vez incluye a los extranjeros que por diversas razones se encuentra en territorio nacional y que sin duda también pueden verse afectados patrimonialmente por las actividades del Estado.

4.1.3.5 Objeto de la Responsabilidad Patrimonial del Estado

Para visualizar correctamente el objeto de la Responsabilidad Patrimonial del Estado es menester recordar de manera general el procedimiento para la reclamación de la indemnización.

A grosso modo la responsabilidad patrimonial del Estado inicia con la interposición y tramitación del recurso de reclamación ante la entidad o dependencia presuntamente responsable, de acuerdo con las reglas previstas en la Ley Federal de Procedimiento Administrativo. Una vez emitida la resolución, dicho acto podrá ser revisado ya sea mediante el recurso de revisión, ante la misma autoridad en vía administrativa, o bien directamente por vía jurisdiccional ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

En caso de que se optara por la vía administrativa, de acuerdo a lo previsto en la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, el recurso de revisión se presenta ante la autoridad que emitió el acto impugnado, dentro de los siguientes quince días a que surta efectos la notificación de dicho acto, debiendo expresar agravios y anexar el acto impugnado; posteriormente, resuelve el superior jerárquico de la autoridad responsable.

Por su parte, en caso que se optara por la vía jurisdiccional, de acuerdo con lo previsto en la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, la demanda se presenta dentro de los cuarenta y cinco días siguientes a que surta efectos la notificación del acto impugnado, ya sea mediante escrito ante la Sala Regional competente, o en línea a través del Sistema de Justicia en Línea. Después se emplaza al demandado para que conteste, se desahogan pruebas

y se presentan alegatos, para culminar el proceso con la sentencia que dicte el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa. Posteriormente el gobernado tiene la opción de acudir al juicio de amparo, de conformidad con los lineamientos que al efecto prescribe la Ley de Amparo.

Como se observa el procedimiento inicia mediante el recurso de reclamación, que tiene por objeto determinar si ha lugar la indemnización o si no lo hay y que será resuelto por la propia autoridad; de lo anterior resulta relevante para el tema que todo el devenir procesal se inicie por el recurso de reclamación ante la propia autoridad, ya que en efecto se trata de un procedimiento recursal en sede administrativa que no constituye propiamente un juicio independiente pues no existe acto de autoridad que se reclame sino un daño generado por el actuar irregular del Estado y por el cual se solicita una indemnización, más en ningún modo versa sobre retrotraer los efectos del daño generado ni devolver al gobernado al estado que guardaba antes del acto, sino solo compensar monetariamente al sujeto pasivo por la lesión antijurídica ocasionada por el Estado en razón de la transgresión a la garantía de integridad patrimonial.

Entendido que se trata de un procedimiento en sede administrativa, es concordante que la revisión que recaiga al primer procedimiento sea revisada por el superior jerárquico o en su caso, en sede jurisdiccional ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, ya que como es sabido los tribunales administrativos forman parte de la función formalmente administrativa y materialmente jurisdiccional, ello es así en aras de la soberanía de las funciones, pues de ser de diversa manera implicaría la subordinación de una función soberana ante otra que reprocha su actuar, por ello, en aras del sistema de frenos y contrapesos que impone la división de funciones, son los tribunales

administrativos quienes tienen el encargo de vigilar el desarrollo de la función materialmente administrativa de todos los órganos estatales.

Los recursos administrativos no implican propiamente el desarrollo de la función jurisdiccional en tanto que no se dirime ante un tercero independiente ni se tiene a un demandado, sino que se trata de un control interno de legalidad en ejercicio de un control jurídico que tiende a la eficacia de la administración; por ello podemos válidamente decir que estos como objeto directo tienden a salvaguardar el derecho a una justicia pronta y completa que todo gobernado tiene; y en segundo plano detectar fallas e irregularidades en el funcionamiento del órgano administrativo, para corregirlas y, de esa manera, eficientar la actividad administrativa del órgano. Por lo anterior, es que sin olvidar la naturaleza de los procedimientos en sede administrativa es que debe abordarse el tema del objeto de la responsabilidad patrimonial del Estado, pues la institución en estudio forma parte de este grupo de procesos; por ello es que al igual que los otros recursos administrativos conlleva un objeto directo y un objeto indirecto.

El objeto directo de la institución lo constituye la indemnización del particular por la lesión antijurídica, la cual se debe otorgar en base a los procedimientos que otorga la ley, pero que además debe atender a diversas cuestiones accesorias para que se cumpla cabalmente el derecho de todo gobernado a una indemnización justa. Éste tópico ha sido abordado ya en dos ocasiones en el desarrollo de este trabajo, por lo consideramos que solo restaba señalar el carácter de objeto directo que le es propio.

Por lo que hace al objeto indirecto lo constituye, al igual que en los demás recursos administrativos, la mejora en la eficacia de la administración pública,

dicho objeto se materializa en la facultad que tiene el Estado de repetir en contra de sus servidores públicos, el cual se encuentra materializado en el Capítulo V de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, intitulado “Del Derecho del Estado de Repetir contra los Servidores Públicos”.

Esta facultad de repetir en contra de los servidores públicos, no es ilimitada sino accesoria al procedimiento disciplinario que señala la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos siempre que en dicho procedimiento se verifique la responsabilidad del servidor y que la falta administrativa tenga el carácter grave, pues así lo prescribe el artículo 31 de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, asimismo no comprende un segundo procedimiento disciplinario, sino sólo una resolución administrativa por la que se impone la obligación de resarcir los daños y perjuicios pagados por el Estado; dicha resolución puede ser impugnada vía recurso de revocación o ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, de conformidad a lo dispuesto por la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos.

El hecho de que esta facultad sea procedente sólo por faltas graves determinadas en un procedimiento disciplinario ordinario, refuerza su naturaleza indirecta de medio depurante de la administración pública, pues como no toda falta administrativa da lugar a éste, sino sólo aquellas que resulten en graves, implica que los efectos de éstas trascienden la tolerancia que el Estado puede tener respecto al desempeño anormal de sus Servidores y por consecuencia implica un freno sobre el mal desempeño en que pudieran incurrir los mismos, constituyendo con ello el objeto indirecto de la institución.

Por último, podemos afirmar que la institución contempla una dualidad de objetos siendo así en razón de la naturaleza de la institución, es decir, estamos ante un recurso en sede administrativa, que debe ser analizado como tal y adecuado desde esa perspectiva, pues a la vez que recurso en sede administrativa constituye un medio extra de control sobre el desarrollo del Estado, en cualquiera de sus tres funciones principales, y al mismo tiempo estamos ante un derecho de los gobernados, es decir, no se trata de un recurso en sede administrativa cualquiera sino de uno que es derecho humano y medio de control; constituye a la vez un freno del Estado y una Garantía para el gobernado, de ahí la importancia que tiene la presente institución para la consolidación del Estado de Derecho, pues como ya se ha dicho la siguiente evolución del Estado debe ser el Estado reparador, un Estado que es responsable de sus actos y una sociedad participativa que exija el correcto funcionamiento del Estado y en caso de no ser así exija su responsabilidad.

Por ello es importante la correcta adecuación del marco jurídico, ya que éste es actualmente insuficiente e inadecuado para la tramitación de la responsabilidad patrimonial del Estado en los supuestos que contempla tanto la Constitución como los Tratados Internacionales; estos supuestos son la responsabilidad por la actividad materialmente administrativa y la responsabilidad por la actividad materialmente jurisdiccional del Estado, dejando de lado la actividad materialmente legislativa, que aunque se podría pensar en incluirla inmediatamente, lo cierto es que en los Estados en donde se ha implantado la Responsabilidad Patrimonial del Estado, se sigue cierta evolución, en donde en primer orden se integra la responsabilidad administrativa, en un segundo momento se integra la responsabilidad jurisdiccional y por último se incorpora la responsabilidad legislativa del Estado, lo anterior en aras de la relación de lesiones y proximidad que guardan las funciones respecto a la soberanía del Estado, o sea, que mientras más cerca se está de la soberanía estatal las lesiones patrimoniales que se generan al

governado son menores, pues la función se encuentra más alejada de él, de ahí que al ser la administración pública quien guarda más cercanía con el gobernador y mayor distancia con la soberanía estatal, sea la función administrativa por donde se empiece la inserción de esta institución y al ser los órganos legislativos quienes tienen mayor cercanía con la soberanía estatal, sea la responsabilidad por la función legislativa del Estado la última en incorporarse; de ahí que al encontrarse la institución en un estado de evolución intermedio, se vuelva necesario adecuar el marco jurídico para dar cabida no a la totalidad de la responsabilidad del Estado por sus tres funciones sino por aquellas que ya están reconocidas por este y de esa forma garantizar el ejercicio pleno de los derechos de los gobernados.

4.2 Puntos de Conflicto de la Regulación a Nivel Federal

En el numeral 3 de este trabajo, analizamos el marco legislativo de la Responsabilidad Patrimonial del Estado, ello nos permitió conceptualizar la institución, de lo anterior surgieron figuras de derecho vigente que son aplicables a la institución, su estudio correspondió a la primera parte de este capítulo por tratarse de figuras que conforman la base operativa de la institución, y a las que debe atender cualquier modificación que pudiera plantearse, pues en ellas reside la eficacia de la misma y por consiguiente sobre las mismas descansa el futuro de la institución.

Realizado el análisis de las figuras operativas de la Responsabilidad Patrimonial del Estado (actividad administrativa irregular, daño, nexos causales, sujetos y objeto), podemos ahora focalizar los conflictos que existen dentro del marco legal vigente, los cuales implican severas deficiencias tanto dogmáticas como procesales, lo que impide el desarrollo de la institución y coloca al Estado

Mexicano en una posición de atraso en esta materia, frente a otros Estados no solo Europeos -donde radica el mayor avance de esta institución- sino también frente a Estados latinoamericanos que han logrado importantes avances en esta área.

A grosso modo el problema radica en incompatibilidad por incongruencia de la legislación vigente e insuficiencia por inoperancia de los procedimientos establecidos en la legislación. Lo anterior significa que la legislación vigente no puede unificarse por carecer de una óptima relación lógico jurídica, entre Constitución, Tratados y Ley reglamentaria; y que los procedimientos señalados en la legislación vigente son escasos e ineficientes por no ser aptos para la aplicación de la institución lo que por ende coarta la consecución de los objetivos de la misma y la torna inoperante.

Comencemos entonces por señalar lo relativo a la incompatibilidad por incongruencia del marco legal así como sus consecuencias, pues aunque podría figurarse como un problema de mayor escala, cierto es que, propiamente, es el que conlleva menor relevancia por encontrarse relativamente sobrellevado, mas no solucionado. Decíamos que la incompatibilidad por incongruencia conlleva que la legislación no puede unificarse por carecer de una relación lógico jurídica óptima para tal efecto, entre la Constitución, los Tratados Internacionales y la Ley Reglamentaria, para puntualizar esa carencia de relación lógico jurídica entre el contenido de los diversos ordenamientos es menester rememorar esencialmente lo contenido en dichos dispositivos sobre la Responsabilidad Patrimonial del Estado.

Antes de continuar debemos aclarar que cuando nos referimos a relación lógico jurídica, no debe entenderse como relación de jerarquía pues, como se

ha mencionado, eso se encuentra fuera de los límites de este trabajo, sino que con dicha locución queremos denostar que los diversos ordenamientos se encuentran situados en puntos diferentes de la misma institución sin que a su vez se encuentre un punto de convergencia entre dichos ordenamientos que no sea la institución misma, es decir, las aristas que con particularidad reglamenta cada cuerpo legal no se ven reflejadas en los demás ordenamientos que a su vez reglamentan la institución. Dicho de otro modo, entre la constitución y los tratados internacionales existen diferentes supuestos de procedencia, los cuales no se encuentran cabalmente regulados en la ley reglamentaria y por la particularidad de estos hipotéticos no se puede aplicar análogamente el procedimiento que contempla la ley.

Lo anterior es así ya que la Constitución Federal en su artículo 113, párrafo segundo, reglamenta la responsabilidad extracontractual del Estado, limitando su procedencia solo por actos materialmente administrativos, dejando de lado los actos materialmente jurisdiccionales y legislativos; por su parte algunos tratados internacionales a los que México se adhirió y se comprometió a cumplir contemplan la responsabilidad por actos materialmente jurisdiccionales como derecho humano, al efecto conviene recordar el contenido de la Convención Americana sobre Derechos Humanos misma que consagra, como tal, la indemnización por error judicial en cualquier materia; así como el contenido del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos que hace lo propio aunque de manera especial para materia penal.

Ahora bien, dentro del marco legal analizado no se contempla supuesto alguno que infiera la responsabilidad por actos legislativos, por tal razón centramos nuestro estudio en la función materialmente jurisdiccional.

Sobre lo anterior conviene señalar que cuando la institución fue insertada en el ordenamiento jurídico nacional, el Estado mexicano no había sido condenado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, por lo anterior se entiende que el contenido de los tratados internacionales haya sido dejado de lado en preferencia a los preceptos constitucionales, de ahí que se reglamentara la institución de tal forma; situación similar aconteció con la expedición de la Ley Reglamentaria expedida en 2004. De lo anterior se explica la falta de congruencia para reglamentar la institución, así como el hecho de que la ley reglamentaria también dejara de lado la responsabilidad por error judicial y se centrara en los actos administrativos, pues su objetivo era reglamentar el entonces texto constitucional vigente el cual no incluía a los tratados internacionales; por otro lado, debemos mencionar que en los Estados en donde se ha insertado la institución es común que se inicie con la función administrativa, se siga con la función jurisdiccional y se concluya con la función legislativa.

En resumen, la Constitución centra la procedencia de la responsabilidad extracontractual del Estado por actos materialmente administrativos; los Tratados Internacionales consagran como derecho humano la indemnización por error judicial; y la ley de la materia solo contempla los actos materialmente administrativos; es decir cada cuerpo legal prescribe diferentes supuestos de procedencia los que a su vez no son contemplados por los otros ordenamientos, de ahí que no exista congruencia entre los ordenamientos que regulan la materia, lo que los vuelve incompatibles, pues no convergen en puntos similares sino que regulan aristas diferentes de la institución.

Esta situación conlleva que la constitución se torne inconventional respecto al contenido de los tratados internacionales, situación que se repite con la ley reglamentaria; por lo que respecta al tema de inconventionalidad de la

Constitución si consideramos, como es, que por la actual redacción del texto constitucional el mismo se encuentra sobrellevado, tenemos que dicha situación convierte en inconstitucional a la Ley Reglamentaria, pues no regula los derechos consagrados en la Constitución Federal pese a ser reglamentaria de esta, lo que coarta los derechos de los gobernados.

Abordemos primero el tema constitucional, a raíz de la reforma en materia de derechos humanos que modificó el contenido del artículo 1° de la Constitución Federal, con lo que cual conformó un bloque de constitucionalidad integrado por los derechos humanos y garantías consagrados en la Constitución y aquellos reconocidos en los Tratados Internacionales de derechos humanos en los que el Estado mexicano sea parte.

Lo anterior implica que aquellos derechos consagrados en los tratados internacionales forman parte integrante de la Constitución y por consiguiente son parte del marco jurídico interno; bajo tal concepción se puede ver disminuido el hecho de que la Constitución no mencione la responsabilidad por error judicial, pues por un criterio de integración la misma forma parte del texto constitucional por estar contemplada en diversos Tratados Internacionales sobre derechos humanos, situación que vería disminuido o incluso desaparecido el mote de inconvencional, por ello puede considerarse sobrellevada esta situación. Por esa razón el problema que parecería mayor resulta menor de lo que se podía pensar ya que en mayor o menor grado la responsabilidad por error judicial se encuentra integrada al texto constitucional.

Respecto a lo anterior se puede argumentar la imposibilidad de tal situación basado en que la Constitución limita la procedencia de la responsabilidad del Estado a la función materialmente administrativa; empero, tal argumento resulta

inoperante pues una interpretación similar implicaría una transgresión directa al contenido del artículo 29a de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, mismo que impone que las disposiciones de la misma no podrán ser limitadas ni suprimidas en mayor medida que la prevista en ella; asimismo iría en contra del contenido del artículo 2 del mismo ordenamiento pues éste impone que los Estados deben adoptar las medidas legislativas necesarias para garantizar el ejercicio de los derechos consagrados por la misma.

Ahora bien, y continuando con el supuesto de incompatibilidad por incongruencia, de la misma interpretación que aminora el problema Constitucional, incrementa la problemática de la Ley reglamentaria.

En efecto, si partimos del supuesto que por un criterio de integración la responsabilidad por error judicial se encuentra contemplada en el texto constitucional, implica que la ley reglamentaria por no contemplar dicha hipótesis de procedencia se torna inconstitucional, por transgredir el contenido de los artículos 17 que consagra el derecho que toda persona tiene a que se le administre justicia y el contenido del artículo 14 garante del derecho de audiencia; ello es así, ya que al no contemplarse en la ley reglamentaria la procedencia del reclamo por la función jurisdiccional, se le está impidiendo al gobernado tener acceso a una indemnización justa por la lesión patrimonial que no está obligado a soportar; y de igual modo la inexistencia de un procedimiento adecuado por medio del cual el gobernado reclame la lesión antijurídica causada por la actividad jurisdiccional, confina a quien sufra tales actos a ser privados de sus derechos y posesiones sin que al efecto pueda obtener una indemnización, lo que conlleva una transgresión al artículo 14 Constitucional, pues el derecho de audiencia no solo impone que se siga un procedimiento, sino que además requiere que el gobernado tenga a la mano medios efectivos

para hacer valer sus derechos, en este caso el derecho a la indemnización por error judicial.

Asimismo, dicha interpretación no solo confiere de inconstitucional a la Ley, sino además la torna inconvencional, ya que al omitir la Ley reglamentaria la procedencia de la responsabilidad por error judicial limita el ejercicio de ese derecho, lo que contraviene la Convención Americana sobre Derechos Humanos, situación que se repite con la inexistencia de un procedimiento adecuado por medio del cual se garantice el ejercicio de ese derecho a los gobernados, pues, como se adelantó líneas arriba, dichas cuestiones contravienen lo establecido por la propia Convención.

Como se observa, el marco jurídico que rige la institución reglamenta diferentes aspectos de la misma, no obstante, inclusive haciendo uso de una interpretación sistemática no es posible llegar a supuestos que garanticen el óptimo desarrollo procesal de la misma y que en consecuencia garantice a los gobernados el ejercicio de los derechos ya consagrados por la Constitución, pero no reflejados en el marco jurídico interno, lo que implica la insuficiencia por inoperancia de los procedimientos.

A diferencia de la incompatibilidad por incongruencia del marco legal, la que dijimos se encuentra sobrellevada en el ámbito constitucional pero que tal situación significa mayores conflictos adheridos a la ley reglamentaria que se reflejan en la insuficiencia por inoperatividad de los procesos; la insuficiencia por inoperancia conlleva problemas de mayor trascendencia que la primera y que distan de la inconstitucionalidad e inconvencionalidad de la ley.

Esta inoperatividad implica problemas derivados de un procedimiento que es insuficiente para la función jurisdiccional, lo que conlleva que en caso de intentar el ejercicio de ese derecho en base a la legislación vigente, el gobernado se encuentre ante vías procesales que no son adecuadas para ejercer ese derecho, que deviene en que por esas vías no sea posible obtener el efecto para el cual se destinaron, esto es, obtener una indemnización justa por la lesión antijurídica que no está obligado a soportar. Lo anterior se explica si consideramos que el procedimiento señalado en la legislación vigente fue concebido sólo para las reclamaciones derivadas de la función materialmente administrativa.

De manera general, podemos decir que el problema fundamental obedece a una cuestión procesal, no por la inexistencia de un proceso sino porque al efecto es insuficiente y por ello inoperante, es decir, el proceso de reclamación contemplado en la legislación vigente presenta conflictos al aplicarse a la función materialmente jurisdiccional, los cuales podemos agrupar en tres rubros a saber: *a) la naturaleza del proceso no es concordante con la función en estudio; b) el proceso es inoperante y c) los requisitos de procedibilidad son inadecuados*, conflictos que analizaremos a continuación.

Comencemos analizando la naturaleza del proceso y porque decimos que no es concordante, como se ha visto el procedimiento de la Responsabilidad Patrimonial del Estado inicia con la interposición del recurso de reclamación y posteriormente las impugnaciones, que al efecto realice el gobernado, serán competencia de los superiores jerárquicos o en su caso del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, vaya, se trata de un procedimiento administrativo que por su origen se debe entender como en sede administrativa, ello resulta lógico para el caso de la función materialmente administrativa, pues el aparato administrativo se encuentra compuesto de órganos dependientes

entre ellos, los cuales obedecen a un principio de subordinación en donde el superior ordena y el inferior obedece; a su vez, las fallas que puede tener el órgano inferior son sancionables y corregibles por el superior lo que conlleva un control interno de legalidad enfocado al eficiente funcionamiento de la función administrativa. Es en base a esas consideraciones, que constituyen los principios a los que obedece la función administrativa, que se hiló el procedimiento de reclamación y por lo cual se convierten en un impedimento para la implementación del mismo proceso en la función materialmente jurisdiccional, ya que, mientras los órganos de la función administrativa obedecen a la dependencia tanto organizativa como funcional, los órganos de la función jurisdiccional obedecen a la independencia tanto organizativa como funcional, lo que torna inoperativo el proceso y compromete el desarrollo de la institución.

Es decir, la naturaleza del proceso no es concordante por dos razones, la primera, se trata de un proceso de control en sede administrativa que bajo la actual regulación se tendría que llevar ante un órgano judicial que está dotado de total independencia y que en cuanto a sus resoluciones no se encuentra subordinado a ningún otro, por lo que difícilmente se lograría el objeto de éste proceso, es decir, tanto la indemnización como la depuración del órgano, pues así lo demuestra la poca efectividad que han tenido los juicios de responsabilidad civil judicial; y la segunda, al tratarse de órganos independientes, si estos niegan la indemnización, sin importar si tengan razón o no, se comprometería la parcialidad y honestidad de los juzgadores y por consiguiente, podría recaer en un desprestigio, tal vez infundado, del Poder Judicial, pues a diferencia de los procesos judiciales en donde existe un conflicto de pretensiones entre actor y demandado que es puesto a consideración de un tercero independiente, éste procedimiento de reclamación se llevaría ante una autoridad independiente y parcial a la que se pone a su consideración que reconozca su incompetencia, por tal razón difícilmente podría

lograrse el doble objeto de la institución en los supuestos de responsabilidad por error judicial.

Por lo que respecta al inciso *b*), el proceso es inoperante en atención a las características a las que atienden los órganos jurisdiccionales del Estado, sobre esto hemos señalado ya el carácter de independientes, ahora bien, añadamos ahora que los órganos que componen la función judicial, a diferencia de los órganos de la función administrativa que pueden actuar mediante facultades discrecionales, están obligados a actuar mediante facultades regladas pues estas brindan una mayor seguridad jurídica en cuanto a sus relaciones con el gobernado, situación que es imperativo para el desarrollo formal y material de la función judicial. Lo anterior significa que los órganos judiciales deben estar expresamente facultados para conocer los asuntos que son puestos a su consideración, sea por la ley orgánica del poder judicial en cuestión, sea mediante la ley que rige el procedimiento.

Ahora bien, la institución en estudio, en el fuero federal, se encuentra reglamentada por la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, la cual se avoca sólo de la responsabilidad por actos materialmente administrativos, misma que de manera indirecta faculta a todos los órganos del Estado para conocer de la reclamaciones derivadas por la función administrativa así como la aplicación de leyes administrativas para su resolución, lo que torna operativo dicho proceso sin necesidad de facultar expresamente a cada órgano; ello constituye una facultad discrecional, fundada en un principio de operatividad a que atiende la función administrativa, pues lo que entra en estudio es el desarrollo de la función materialmente administrativa de los órganos del Estado, de ahí que sea tolerable el uso de facultades discrecionales por parte de estos.

Sin embargo, el caso de las reclamaciones por la función materialmente jurisdiccional es distinto, pues no debe olvidarse que no se trata de un juicio sino un recurso administrativo, el cual si bien será resuelto por un órgano judicial, la resolución que le recaiga a éste, así como el procedimiento previo no constituye el ejercicio de la función materialmente jurisdiccional, sino que éste procedimiento es un acto de naturaleza mixta en donde tenemos que se trata de un acto formalmente jurisdiccional pero materialmente administrativo, donde la materia de resolución será el determinar las situaciones que configuraran el nexo causal así como si existe una lesión antijurídica, a fin de determinar una indemnización justa para el gobernado y detectar fallas graves en la administración de justicia; pero no el dirimir un conflicto de pretensiones, lo que significa que *esta reclamación conlleva la revisión del desarrollo de la función materialmente judicial*, por tal razón es inaceptable el uso de facultades discrecionales, pues implicaría una contrariedad entre el imperativo que impone la seguridad jurídica al desarrollo de la función judicial y el control y revisión de esta, dicho de otro modo, mientras que se impone que el desarrollo de la función judicial, material y formal, se realice por medio de facultades regladas que garanticen la seguridad jurídica al gobernado, se deja el control y revisión de esta función al uso de facultades discrecionales, lo que supone una contravención a los principios de la función judicial.

Por lo anterior es que el procedimiento de reclamación contemplado en la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado no es operante para el caso de las reclamaciones por la función materialmente judicial, ya que si bien los órganos judiciales se encuentran facultados indirectamente para conocer de estos procesos, dicha facultad es sólo por actos materialmente administrativos, mas no para el análisis y control de la administración de justicia, sino que ello es competencia del órgano del control del Poder Judicial, que en el fuero federal lo será el Consejo de la Judicatura Federal, sin embargo, éste órgano carece de facultades para conocer de dichos procedimientos, por lo que al no estar

facultados ni los jueces ni el consejo de la judicatura para estudiar el desarrollo material y formal de la función judicial, torna inoperante dicho proceso, pues ante la falta de facultades es imposible que el juzgador ante el cual se presentó el reclamo entre en su estudio pues no se encuentra facultado para conocer del asunto.

Ahora bien, en el supuesto de que el gobernado interponga la reclamación ante el órgano jurisdiccional, el proceso en sí acarrea un conflicto mayor. Conforme al marco legal el inicio del procedimiento podría, bajo un principio de acceso a la justicia, ser de hecho tramitado ante el juez que se crea responsable, en donde se pueden presentar tres situaciones que conceda la indemnización, que la niegue o que deseche por incompetente; el primer supuesto, que conceda la indemnización, lo consideramos improbable pues desde hace mucho se encuentran vigentes los juicios de responsabilidad civil judicial, más es sabido que no han prosperado, por lo que el caso de la responsabilidad patrimonial del Estado no será diferente, además la existencia de dicho juicio puede dar lugar a que se deseche el recurso por incompetencia de la vía, aunado a lo anterior debe recordarse que los órganos judiciales no se encuentran facultados para ejercer el control y revisión de la función materamente jurisdiccional, es decir, como el juez no está facultado solo puede recaer una resolución, la que deseche; misma que el gobernado puede impugnar por dos vías, el recurso de revisión y el juicio de nulidad; en el caso del recurso de revisión se llevaría con la normatividad administrativa sea federal, sea local, sin embargo nos encontramos que los órganos superiores tampoco están facultados para conocer de dichas impugnaciones, por lo que de igual manera recaería una incompetencia, luego entonces, ante tal imposibilidad competencial, el único órgano que sí podría pensarse competente para conocer de dichas impugnaciones es el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, o en su caso los tribunales administrativos locales, pero ello acarrea un problema mayor, pues los tribunales administrativos no forman parte

del poder judicial sino que forman parte de la administración pública, lo que ocasiona que sin importar el sentido de la resolución que sea puesta a su consideración, si se avocan a su estudio, implica un empoderamiento de la función administrativa sobre la función judicial quebrantando el equilibrio de las funciones, pues debe recordarse que lo que está entrando a control no es el funcionamiento material de la función administrativa, sino el desarrollo material de la función jurisdiccional, lo que supone una invasión de poderes y somete al Poder Judicial a la revisión del Poder Ejecutivo, es decir, la aplicación por analogía del procedimiento señalado en la ley de la materia desemboca en un desequilibrio de poderes, situación que es contraria al texto constitucional y que por ende no puede ser aplicable.

Por último, señalemos ahora los conflictos correspondientes al inciso *c) los requisitos de procedibilidad son inadecuados*; antes de focalizar lo inapropiado de estos debemos señalar cuales consideramos con tal denominación, de los conceptos operativos que fueron analizados al inicio de este capítulo constituyen requisitos de procedibilidad la actividad administrativa irregular, el nexo causal, el error judicial y el anormal funcionamiento en la administración de justicia, ya que en la comprobación de estos elementos descansa la procedencia de la indemnización; empero como la ley reglamentaria solo contempla el nexo causal y la actividad administrativa irregular centraremos la puntualización de los conflictos en lo inadecuado de estos para el supuesto de que se intentara, en base a ellos reclamar la responsabilidad por actos materialmente jurisdiccionales.

Por lo que hace a los términos error judicial y anormal funcionamiento de la administración de justicia, el análisis de estos ya ha sido realizado en los apartados correspondientes, por ello resta decir que el único conflicto que representan estas figuras es la falta de regulación en la legislación vigente,

pues la sola mención en los ordenamientos implica una libertad de interpretaciones que hacen difícil una delimitación de los supuestos en los que procedería la indemnización por este rubro, lo que en consecuencia conllevaría una sobre tramitación de estos procesos y, por ende, una sobrecarga de trabajo innecesario en los órganos del Estado, dicha delimitación será materia del siguiente numeral, pues constituye parte de la adecuación del marco jurídico.

Comencemos con el término de actividad administrativa irregular, como se ha manifestado, dicho vocablo implica la responsabilidad del Estado por actos materialmente administrativos dejando de lado los actos materialmente legislativos y jurisdiccionales, por lo que tal vocablo en su estado original es inaceptable para el caso de la responsabilidad por actos judiciales y por ello es inoperante para la aplicación del procedimiento a la función jurisdiccional, ahora bien, en el supuesto de que se quiera adecuar a ésta por vía de una sustitución de función en el vocablo, es decir, intercambiar administrativa por jurisdiccional, dando como resultado “actividad jurisdiccional irregular”, se tendría que dicho término lejos de traer una solución implica problemáticas mayores.

Como se ha asentado el proceso de reclamación fue hilvanado en base a los principios de la función administrativa, por consiguiente los requisitos de procedibilidad están concebidos para ser operativos sólo en ese supuesto, por lo tanto el hecho substituir un término por otro en el vocablo no soluciona cuestión alguna, sino que equivale a la falta de regulación, lo anterior es así ya que el término actividad administrativa irregular se concibió en atención al ejercicio de la actividad administrativa, por ello el carácter amplio que reside en el sí constituye una solución a la problemática de delimitar la procedencia de la indemnización por los actos administrativos, pues la actividad administrativa del Estado es la que se desarrolla en mayor medida y la que siempre se encuentra en ejercicio, por ello tratar de implementar una procedencia casuística para esta

responsabilidad, sería contrario al desarrollo amplio de la función; no obstante el caso de la función jurisdiccional es contrario a la función administrativa, pues su desarrollo no es amplio y continuo sino delimitado e intermitente, de ahí que utilizar un criterio tan amplio para fundar la procedencia de la indemnización en una función delimitada sea inadecuado, pues dentro de la función judicial se pueden y se cometen irregularidades, pero estas no siempre trascienden a la resolución final, por lo que no se causa en esencia un daño permanente sino sólo durante la substanciación del proceso; además suponer un concepto tan amplio implicaría que toda actividad irregular del órgano judicial diera pauta a una indemnización lo que traería una sobre tramitación de procesos, sumado a lo anterior tenemos que a diferencia de la actividad administrativa, que siempre se desarrolla en un supuesto de supra a subordinación, en la función judicial el Estado juega dos papeles el de tercero imparcial y el de juez y parte del proceso, de ahí que no siempre el actuar irregular del Estado se deba a una deficiencia interna sino a una incompetencia de los particulares; por ello en el caso de la función judicial si es recomendable una delimitación mayor en la concepción del error judicial y no imponer una concepción tan abierta como en el caso de la actividad administrativa irregular.

Por lo que respecta al segundo requisito de procedibilidad *el nexo causal* tenemos que el concepto general implica demostrar la relación de las situaciones realizadas por el Estado y que tales hechos generaron la afectación patrimonial del gobernado, dicho concepto general constituye la base para la indemnización, empero el problema aquí radica en la manera en que se impone su acreditación, es decir, el precisar las situaciones que causaron los daños, ya que, como se ha dicho, en muchas ocasiones el actuar irregular de los órganos judiciales se debe a la conducta de los particulares, por lo que las situaciones señaladas como generadoras del daño no siempre pueden ser atribuibles a los jueces, máxime que es obligación de las partes proveer a los jueces de los medios eficaces para hacer valer sus pretensiones, por lo anterior es que se

corre el riesgo de que la parte reclamante al señalar esas situaciones omita o aminore sus propias incompetencias a la vez que acrecenté las del juzgador, comprometiendo con ello el sentido de la reclamación y tornando ineficiente el proceso, pues no se estaría cumpliendo con el objeto indirecto de la responsabilidad patrimonial del Estado; por otro lado, si es el juzgador quien analice las situaciones que a consideración del reclamante dan lugar a una indemnización podría excusarse con el argumento de que dicha irregularidad ha sido por negligencia de las partes y no por su incompetencia; por tales razones dejar al arbitrio de la triada que configura el proceso, ya alguna las partes determine esas situaciones y dejar que sea el propio juzgador quien las analice, compromete el desarrollo y eficacia de Responsabilidad Patrimonial del Estado, pues no se tendría un desarrollo enfocado al control sino uno enfocado a la repartición de culpas entre el juzgador y la parte reclamante, dificultando la consecución del objeto de la responsabilidad patrimonial del Estado y aletargando su desarrollo si no es que hasta impidiendo su aplicación.

4.3 La Adecuación del Procedimiento Administrativo de Responsabilidad Patrimonial del Estado a la Función Judicial

Como se mencionó en los Estados en que se ha insertado esta institución siempre se inicia por la responsabilidad por actos materialmente administrativos, se continua con la jurisdiccional y se culmina con la legislativa; de ahí que haya sido parcialmente correcto que el legislador reglamentara sólo la función materialmente administrativa, ya que la responsabilidad por la función jurisdiccional, contemplada en tratados internacionales, no imponía un imperativo hacia el Estado sino un cumplimiento de buena, por ello el marco legislativo era correcto pues atendía sólo a los preceptos constitucionales. No obstante, a raíz, de la reforma en materia de derechos humanos, el contenido de los tratados internacionales sobre derechos humanos, por mandato del

artículo 1° de la Constitución Federal, se encuentra integrado a la misma constituyendo un bloque de constitucionalidad, por tanto el Estado tiene la obligación de respetar y proteger los derechos consagrados en los mismos, lo que implica la obligación de proveer al gobernado de los medios eficaces para hacerlos valer. Ya que, al entrar en vigor las reformas en comento, torno inadecuado el marco de la responsabilidad patrimonial del Estado, pues a diferencia del momento de su regulación, la actual protección constitucional se extiende al texto de los tratados y por ello impone la obligación del Estado de otorgar los medios eficaces para hacer valer la responsabilidad por actos judiciales, ya que en la actualidad tenemos un derecho reconocido a nivel internacional, mientras que éste no sólo está desprotegido sino completamente inobservado en el derecho interno, constituyendo así un perjuicio para el gobernado y para el Estado, pues lo coloca en posición de recibir de nuevo una sentencia condenatoria por parte de la Corte Interamericana de Derechos Humanos debido a la restricción en el ejercicio de los derechos humanos contemplados en la misma.

Por lo anterior, es indispensable una regulación que otorgue al gobernado los medios eficaces para hacer valer ese derecho, pues los actuales no son idóneos, pues ni siquiera por analogía pueden ser aplicados. Esta adecuación debe hacerse en dos niveles, a nivel constitucional y a nivel legislativo, pero toda adecuación que se sugiera debe estar basada en dos pilares fundamentales a saber: los conceptos operativos de la institución(actividad administrativa irregular, daño, nexo causal) y los principios de la función que será revisada, de otro modo aquella modificación que se proponga corre el riesgo de ser inoperante e insuficiente para la consecución del objeto de la institución. Además, no debe perderse de vista los beneficios que tiene la institución pues un régimen óptimo de responsabilidad patrimonial del Estado en la función judicial deviene en una mayor confianza del gobernado en los órganos encargados de la revisión del derecho y de la impartición de la justicia,

asimismo, el sano desarrollo de la institución conlleva una envergadura del prestigio del Poder Judicial.

Ahora bien, dijimos que la problemática actual del marco legal recaía en incompatibilidad por incongruencia e insuficiencia por inoperatividad de los procedimientos, bien, los conflictos señalados pueden ser solucionados mediante una adecuación integral del marco constitucional y legislativo en el que se incluya una regulación óptima para la función jurisdiccional y que la misma no sea contraria a la naturaleza de la función material que será revisada.

a) Adecuación a nivel Constitucional

Comencemos entonces con la adecuación de la Constitución Federal, sobre el tema constitucional sostenemos lo dicho con antelación, el problema se encuentra sobrellevado por un principio de integración consagrado en el artículo 1° de la misma, por ello se considera que una modificación a nivel constitucional no es indispensable para la integración de la figura al derecho interno, pues ya forma parte del mismo, sin embargo esta es deseable, no en aras de su integración u operatividad en el marco legal, sino en aras de un mandato impositivo a las demás legislaturas de las Entidades Federativas para que regulen de manera objetiva y directa la responsabilidad del Estado por su función materialmente jurisdiccional.

Dicha adecuación, debe realizarse sin caer en la sobre modificación constitucional, pues en muchas ocasiones son innecesarias tantas alteraciones a los preceptos constitucionales, ya que no es necesaria una modificación en la parte dogmática del texto constitucional para asegurar el cumplimiento de esta,

ni tampoco es necesaria una reglamentación constitucional para asegurar el sano desarrollo de ésta institución, sino que consideramos acertado el dejar a la ley reglamentaria la regulación y delimitación de la misma. Asimismo no se comparte la opinión de que toda lesión que cause el Estado al gobernado deba ser indemnizada, sino sólo aquellas que el gobernado no tiene deber jurídico de soportar. Por tales razones consideramos que de hacerse una modificación al texto constitucional, ésta debe hacerse sólo en el artículo 113 del mismo, dentro del cual se debe integrar la responsabilidad patrimonial del Estado por su “actividad jurisdiccional irregular”, que como se dijo es un término amplio para la regulación de la procedencia de la institución, pero tal adición no tiene el objetivo de reglamentar los supuestos de procedencia de la responsabilidad, sino el imponer por mandato constitucional la regulación de esta institución a las entidades federativas, ya que la regulación de los supuestos de procedencia sería materia de la ley reglamentaria. Dicha acepción se considera la más acertada y adecuada, ya que, siguiendo la línea interpretativa que ha tenido el término “actividad administrativa irregular”, se estaría englobando el desarrollo de la función materialmente jurisdiccional de los órganos del Estado y no solo de los órganos judiciales. Lo anterior constituye la modificación constitucional que se cree necesaria, pues más modificaciones serían ociosas y reiterativas de derechos ya consagrados los cuales son aplicables a todo el marco legal y no sólo a instituciones específicas.

a) Adecuación a nivel Constitucional

En la adecuación a nivel legislativo se deben complementar dos aristas los requisitos para su procedencia y un proceso adecuado que garantice el desarrollo óptimo de la institución, estas cuestiones se encuentran inminentemente ligadas y por ello de la correcta delimitación que se haga de los primeros dependerá el desarrollo del proceso, sin embargo, el proceso por sí

solo debe garantizar en la mayor medida posible, el acceso rápido e imparcial a la justicia, materializada ésta como la indemnización, y el cumplimiento del objeto indirecto que es la depuración y eficiencia del órgano judicial.

- **Introducción de las figuras operativas al marco legal.**

Respecto a los requisitos de procedencia, decimos que estos serán tres: anormal funcionamiento de la administración de justicia, error judicial y nexo causal, siendo los primeros quienes den pauta para interponer la reclamación y el nexo causal el que acredite la existencia de la lesión antijurídica y por ende la procedencia de la indemnización.

El error judicial y el anormal funcionamiento, constituyen la materialización legislativa del mandato constitucional, es decir, la actividad jurisdiccional irregular, de ahí que su delimitación sea de suma importancia para la institución, pues en materia judicial no toda actividad irregular es imputable al Estado representado por el juzgador o tercero independiente que dirime el conflicto, sino al desarrollo de las partes en el proceso; otro punto a considerar sería la cosa juzgada la cual constituye la característica principal de los actos materialmente jurisdiccionales, por lo que la delimitación también debe atender a ella; igual relevancia compete al rol del Estado en los procesos judiciales, sea como tercero independiente, sea como juez y parte; y por último debe sin duda considerarse el mandato constitucional que ejercen los órganos judiciales, esto es, decir el derecho; esos puntos deben considerarse no sólo en la delimitación sino principalmente para la generación del derecho subjetivo del gobernado a interponer la reclamación por actos materialmente jurisdiccionales, es decir, en el caso de la responsabilidad por actos materialmente jurisdiccionales es necesario que la ley imponga, además, requisitos de procedencia circunstanciales para que el gobernado tenga acceso a ese derecho. Estos

requisitos deben ser anexos a los anteriores (error judicial, anormal funcionamiento y nexo causal) y deberán tener como principal objetivo garantizar el desarrollo independiente de la función judicial

Las anteriores consideraciones son propias de la función materialmente judicial, por lo que la adecuación debe atender a garantizar el desarrollo independiente de los juzgadores, pues el proceso judicial comprende diversas instancias y podría dar lugar a la sobre tramitación de procesos durante el desarrollo del recorrido judicial —de juez de primera instancia a tribunal constitucional— asimismo, el sentido de la resolución definitiva debe dejarse de lado para fundar la procedencia, pues ello aletargaría el actuar de los órganos y comprometería el desarrollo de la función materialmente judicial, por tanto, la reclamación que al efecto realice el gobernado debe realizarse una vez que ha concluido el ejercicio de la función materialmente jurisdiccional, es decir, la ley reglamentaria debe precisar que para la interposición de la reclamación de la responsabilidad del Estado por su actividad materialmente jurisdiccional debe haberse ya cumplido la sentencia que dio fin al procedimiento judicial, sin interesar el sentido de ella, pues no se trata de un medio de defensa, sino de un medio de control estatal cuyo objetivo es detectar una actividad jurisdiccional irregular, por lo tanto no sólo la parte que no es favorecida por la resolución final tiene derecho a interponerlo sino también quien se vio favorecido en última instancia, pues durante el procedimiento se pueden cometer fallas atribuibles al juzgador y que ocasionaron que el gobernado recorriera instancias judiciales que pudieron haber sido innecesarias y que en todo caso implicaron daños y perjuicios que con la resolución que pone fin al desarrollo de la función judicial no son reparados.

Por lo que respecta al error judicial y el anormal funcionamiento de la administración de justicia, su análisis ya fue realizado en la parte conducente de

este trabajo, de ahí que reste solo mencionar el sentido en que deben ser agregados a la legislación reglamentaria a fin de delimitar que debe entenderse por cada termino de modo que sean comprensibles para el reclamante.

El error judicial debe adherirse a la legislación con la correcta interpretación que se trata de un acto formal y materialmente jurisdiccional que es imputable sólo al juzgador; mientras que el anormal funcionamiento debe adherirse en el entendido de que no necesariamente se trate de un acto materialmente jurisdiccional pero que esté conectado directamente con un procedimiento materialmente jurisdiccional en el cual se reflejen las repercusiones por la deficiente administración de la justicia. Siendo bajo tales concepciones que el reclamante debe señalar las conductas que a su considerar constituyen la lesión antijurídica.

De igual forma es necesaria la adecuación del nexo causal a la función judicial, pues de la acreditación de éste depende la procedencia de la indemnización, la cual debe acreditarse de manera diferente a la función administrativa, pues en ésta el reclamante señala las conductas que considera irregulares y la autoridad revisa si estas son apegadas a derecho; empero en el caso de la función debe considerarse el rol del Estado y el desempeño de las partes, pues como se dijo se corre el riesgo de que sea uno u otro quien aminore sus faltas y acrecenté sus daños o aciertos, por tal razón el nexo causal no debe acreditarse observando sólo lo antijurídico de los actos del Estado sino que este análisis debe fundarse en el desempeño estrictamente jurídico que tuvo la parte reclamante en la conducta que señala como causante de la lesión antijurídica, lo que impone que la parte reclamante durante el proceso judicial hizo valer los medios eficaces para corregir el error judicial o anormal funcionamiento y aun así este subsistió y le causo un daño que no tenía el deber jurídico de soportar, sin importar si subsistió sólo por una

instancia o fue corregido en la sentencia definitiva, ya que al efecto no importa el sentido de la resolución final, sino que se le haya causado al gobernado un daño identificado que no tenía el deber jurídico de soportar, pues recuérdese que se trata de un daño objetivo, en donde lo importante es que el Estado repare el daño causado al patrimonio del gobernado en aras de un deber de protección al patrimonio del gobernado.

En resumen, en la ley reglamentaria se debe puntualizar: a) que la reclamación podrá ser interpuesta hasta después del cumplimiento total de la sentencia que decide el proceso; b) que el error judicial se da en actos material y formalmente jurisdiccionales; c) que el anormal funcionamiento se constituye por un acto formalmente jurisdiccional relacionado directamente con un proceso judicial en el cual se reflejan los efectos de aquel; y d) que para la acreditación del nexo causal es requisito previo la conducta estrictamente legal de la parte reclamante. Con lo anterior se garantiza el desarrollo independiente de la función judicial, se aminora la inferencia de las partes en el señalamiento de las conductas irregulares y se delimitan los supuestos de procedencia de la reclamación por la actividad materialmente jurisdiccional del Estado y al mismo tiempo se exige de las partes un correcto desarrollo ante el órgano judicial.

- **Introducción de un proceso adecuado de reclamación por la Actividad jurisdiccional irregular del Estado.**

La segunda arista a que debe atender la adecuación que se haga al marco legal para garantizar el desarrollo de la responsabilidad patrimonial del Estado por su actividad jurisdiccional irregular es la creación de un proceso que garantice a los gobernados el acceso rápido e imparcial a éste derecho.

A grosso modo el proceso es inoperante por: a) las autoridades no están facultadas para conocer del mismo; b) los órganos judiciales son independientes y ello compromete su actuar; c) la aplicación análoga del procedimiento implica una subordinación de funciones y desequilibrio de poderes; d) se trata de un procedimiento administrativo que pretende ser llevado ante órganos materialmente judiciales; y e) el carácter independiente de los órganos torna el proceso parcial. Bien, para solucionar esos puntos es necesario que se atienda a tres consideraciones: la naturaleza del proceso de que se trata; la materia de este proceso; y, las características de la función de la cual se pretende reclamar la responsabilidad del Estado.

Lo anterior, significa que no sólo es necesario crear de un proceso sino que éste debe facultar a los órganos del Estado para conocer del mismo, y que dicho proceso sea independiente a órganos materialmente judiciales, pero que no se desarrolle fuera del poder judicial para así mantener el equilibrio de poderes y a su vez, debe guardar relación con la propia naturaleza tanto de la función como del proceso en sí.

Respecto a la naturaleza del proceso, no debe olvidarse que se trata de un procedimiento en sede administrativa cuya naturaleza es mixta, siendo formalmente jurisdiccional pero materialmente administrativo, en tanto no se disuelve un conflicto de intereses sino se ejerce un control interno de legalidad encaminado a detectar el funcionamiento anormal de la función jurisdiccional, lo que conlleva la revisión del desarrollo material de la función judicial. Por ello debe ser llevado ante un órgano administrativo de control y revisado por un órgano superior protector de derechos humanos.

Lo anterior conlleva a que el órgano más adecuado para conocer de estos procesos sea el Consejo de la Judicatura Federal pues es quien tiene a su cargo la administración, disciplina, vigilancia y carrera judicial del Poder Judicial de la Federación, convirtiéndolo en el órgano independiente, dentro del poder judicial, apropiado para conocer de estos procesos, pues puede fácilmente lograr la consecución del objeto directo, ya que con mayor objetividad puede revisar las situaciones señaladas como nexos causales, y también fácilmente puede alcanzar el objeto indirecto de la institución que es la depuración y el eficiente funcionamiento del órgano judicial.

Asimismo, no debe dejarse de lado aquellos órganos que sin ser parte del poder judicial realizan funciones jurisdiccionales, sin embargo si tenemos en cuenta que el actuar de estos órganos es revisado por los órganos federales del poder judicial como garantes del desarrollo de la función jurisdiccional, no existiría inconveniente en que el control de la función jurisdiccional que llevan a cabo los órganos ajenos al poder judicial sea revisado por el Consejo de la Judicatura; situación que en ningún modo constituye un desequilibrio de funciones, pues debe recordarse que lo que se está revisando es la función materialmente jurisdiccional.

Por lo que respecta a la revisión de este proceso, se debe recordar que éste implica un control de legalidad sobre la determinación que concede o niegue la indemnización, por lo que no habría problema en que dicho control sea realizado por Tribunales Colegiados de Circuito —pues su integración colegiada hace más factible su imparcialidad— diferentes a los involucrados en el juicio donde se reclama la responsabilidad estatal. Por último, en caso de que se tramite juicio de amparo en contra de la resolución que determine la procedencia o no de la indemnización, este sería tramitado de conformidad a la legislación vigente.

Ahora bien, en el desarrollo de la función materialmente jurisdiccional es necesario que se garantice la independencia de los órganos, por ello, la interposición del recurso de reclamación debe ser hasta que se haya desarrollado totalmente la función judicial, esto es, una vez que se ha cumplido en su totalidad la resolución definitiva que haya puesto fin al juicio.

Este escrito debería ser presentado ante el Consejo de la Judicatura en el cual el reclamante señale todos los actos sucedidos durante el proceso que a su consideración constituyan el desarrollo anormal de la función jurisdiccional así como las razones por las cuales considere que su actuar fue apegado a derecho; posteriormente el Consejo de la Judicatura solicitará a las autoridades señaladas como responsables, la remisión de la actuación que constituyan el proceso desarrollado ante ellas y de su análisis determinará si existió un anormal funcionamiento de la actividad jurisdiccional sea por error judicial, sea por anormal funcionamiento y en su caso la cuantía de la indemnización.

El proceso será substanciando de conformidad a la ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, es decir, aplicando la ley Federal de Procedimiento Administrativo; sin embargo, su revisión no debe ser materia de los tribunales administrativos, sino que esta debe ser realizada por los Tribunales Colegiados de Circuito, los cuales seguirán para tal efecto los lineamientos que impone la Ley de Amparo a la tramitación del recurso de revisión, es decir fungirán como órganos revisores de la legalidad de la resolución que en su caso emita el Consejo de la Judicatura, pero la materia de éste será diversa pues no constituye un control de constitucionalidad del procedimiento, sino un control de legalidad sobre las razones por las cuales se otorgó o se negó la indemnización, pues ello implica la salvaguarda de un

derecho humano, lo que es competencia de los tribunales federales y no de los tribunales ordinarios.

Concluido el proceso bi-instancial, el reclamante inconforme tiene la vía de interponer el juicio de amparo directo, el cual se desarrollara con base a los lineamientos que para el efecto señala la Ley de Amparo Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estado Unidos Mexicanos, ya que en efecto se trata de una resolución que pone fin a un procedimiento, cuya materia es diferente del anterior y no constituye una reiteración de la instancia, pues éste versara sobre el estudio de los derechos humanos que a consideración del quejoso fueron inobservados o transgredidos al momento de emitir la resolución por la que se determinó la legalidad de la indemnización, con la única salvedad que el órgano encargado de substanciar estos procedimientos seria la Suprema Corte de Justicia de la Nación, como máximo órgano del Poder Judicial de la Federación.

En síntesis, el proceso se llevará en una primera fase administrativa, cuya materia de estudio será un control del desarrollo de la función materialmente jurisdiccional, en donde se determinará la procedencia de la indemnización por responsabilidad del Estado en su función jurisdiccional llevado ante el Consejo de la Judicatura Federal.

La revisión a este proceso administrativo se llevaría ante los Tribunales Colegiados, virtud a que se trata de la salvaguarda de un derecho humano, en donde se ejercerá un control de legalidad sobre el proceso administrativo más no sobre el control de la función jurisdiccional.

La resolución que le recaiga a éste no puede ser ya objeto de otro proceso ordinario, pues ha finalizado el control de la legalidad, restando únicamente el control de constitucionalidad y convencionalidad, esto es, la tramitación del juicio de amparo, que sería en su vía Directa, por tratarse de una resolución que pone fin a un procedimiento, y cuya competencia sería exclusiva de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en razón de ser el máximo órgano garante de la impartición de justicia y mediante sus resoluciones establecería, por vía de jurisprudencia, parámetros para el óptimo desarrollo de la función jurisdiccional.

Lo anterior es factible y además inmediato, pues no se requiere de múltiples reformas sino solo de facultar expresamente a los órganos en la ley reglamentaria, pues los órganos mencionados están facultados para conocer de aquellos que los faculte la ley que rige el procedimiento; a su vez se requeriría de la creación de un capítulo nuevo en la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, en el que se señale con la debida técnica legislativa estas adecuaciones.

Con las adecuaciones mencionadas se eliminan los conflictos que tornan inoperante el proceso de responsabilidad patrimonial pues por vía de la propia ley reglamentaria se están facultando a las autoridades para que conozcan del mismo, por lo que puede ser estudiado por los órganos del Estado; al retirar de las autoridades responsables el estudio de su conducta irregular se garantiza el desarrollo independiente de los órganos judiciales y por ello mismo se garantiza que el proceso de reclamación será independiente, lo que deja intocado el prestigio del poder judicial y además lo acrecienta; asimismo al crearse un proceso independiente que respete el desarrollo de la función y que a su vez éste obedezca a los principios de la misma función, se vuelve innecesario una aplicación por analogía de un proceso que no brinda la seguridad jurídica

necesaria para el estudio y control del desarrollo de la función materialmente jurisdiccional.

En esa tesitura, la existencia de un proceso especial e independiente, del respectivo a la función materialmente jurisdiccional garantiza que sea el propio poder judicial quien determine el carácter irregular de la actividad jurisdiccional, lo que impide que exista una subordinación de un poder sobre otro consolidando así el equilibrio de poderes.

Por último, el correcto encausamiento del proceso de reclamación ante un órgano administrativo de control, garantiza el desarrollo independiente e imparcial del mismo, así como la evolución de la institución, máxime que si su revisión corresponde a los tribunales federales por ser estos protectores de los derechos humanos, el futuro desarrollo jurisprudencial de la institución determinará los supuestos y condiciones en los que será procedente la responsabilidad del Estado, lo que implicara la creación de parámetros a los que deberá atender la administración de justicia, de modo que tornara eficiente el desarrollo de la función judicial mediante la plena operatividad de la responsabilidad patrimonial del Estado, así como exigirá a los representantes legales una mayor preparación para la defensa de los derechos de sus mandantes.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- La responsabilidad objetiva se dio en el Derecho Romano como un sistema de responsabilidad auxiliar al sistema principal que se consolidó con la *Lex Aquilia*.

SEGUNDA.- En Francia se vislumbró la posibilidad de optar por la responsabilidad objetiva para regular ciertas ramas del derecho público, lo que derivó en la aplicación de la responsabilidad objetiva al caso de la responsabilidad del Estado, dando origen a la Teoría de la Falta.

TERCERA.- La Teoría francesa de la Falta de Servicio es una gran herramienta para distinguir entre la responsabilidad de un servidor y la responsabilidad del Estado, empero debido a su evolución jurisprudencial es de difícil importación y aplicabilidad.

CUARTA.- En España, mediante la expedición de la Ley de Expropiación Forzosa de 1954 se consolidó la teoría de la lesión antijurídica, fundamento actual de los modernos sistemas de responsabilidad patrimonial del Estado.

QUINTA.- La responsabilidad patrimonial del Estado se base en diversos principios generales del derecho, no obstante el principio de igualdad de las cargas, Estado de Derecho y de garantía legal se enarbolan como pilares de la actual institución.

SEXTA.- En el presente trabajo se ha demostrado la evolución que ha tenido la responsabilidad del Estado, desde el ya obsoleto *the King can do not wrong* hasta el actual régimen de responsabilidad en busca de un Estado que garantice no sólo que su actuar está sujeto a un régimen de derecho que lo limite, sino que ese mismo régimen de derecho lo obligue a responder ante su población del daño que puede ser causado por su propia actividad, debido a la protección del patrimonio del gobernado que impone la garantía de integridad patrimonial que el Estado moderno debe respetar.

SÉPTIMA.- La institución de la Responsabilidad Patrimonial del Estado constituye una nueva garantía del gobernado frente al desarrollo del Estado moderno por lo que su correcta aplicación es en benéfico directo de la sociedad y de manera indirecta para el propio Estado pues si una sociedad es consiente que en caso de que el Estado le ocasione un daño será el mismo ente quien esté obligado a repararlo, la sociedad genera una mayor confianza ante su gobierno.

OCTAVA.- En México el sistema de responsabilidad patrimonial del Estado que se introdujo mediante la reforma al artículo 113 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, retoma elementos del sistema español, empero limita la responsabilidad del Estado sólo a los actos materialmente administrativos y de estos sólo responderá cuando el daño se deba a una actividad irregular, cuestión que difiere con el sistema español en donde se indemniza todo daño causado por el Estado independiente de la función que cause el daño y de lo regular o irregular de la conducta, pues lo que importa es la transgresión por parte del Estado a la garantía de integridad patrimonial que debe respetársele al gobernado, de ahí que el sistema mexicano sea un régimen parcial de responsabilidad patrimonial, pues el actual régimen obliga parcialmente al Estado a respetar la garantía de integridad patrimonial.

NOVENA.- En virtud a la reforma en materia de derechos humanos, se introdujo como imperativo para el Estado mexicano el salvaguardar y proteger los derechos consagrados en instrumentos internacionales, dentro de los cuales se contempla la responsabilidad del Estado por sus actividad materialmente jurisdiccional, hipótesis que no es comprendida en el actual sistema mexicano de derechos humanos, por lo que actualmente es un derecho humano reconocido internacionalmente por el Estado mexicano pero que es completamente inobservado e ignorado en el marco interno por lo que se debe buscar su regulación de manera que se respete y se garantice la protección de ese derecho, protección que se reflejara en la creación de medios eficaces por los que el gobernado sea capaz de hacer valer este derecho.

DÉCIMA.- La correcta regulación que se haga de la institución traerá como consecuencia el avance a un Estado de Derecho más acorde a los estándares modernos del concepto, pues se estaría más cerca de un Estado sujeto a un régimen de derecho y que a su vez es responsable por los daños que ocasione al gobernado que no deba soportar.

DÉCIMO PRIMERA.- El sistema mexicano de responsabilidad patrimonial del Estado actualmente presenta un atraso considerable respecto a otros Estados en los que se ha logrado la consecución de un régimen total de responsabilidad patrimonial del Estado, por ello es menester aplicar reformas a los ordenamientos necesarios a fin de introducir al marco legislativo la responsabilidad patrimonial por error judicial, pues esta configura el segundo paso hacia un sistema total de responsabilidad patrimonial del Estado, en el que se incluya, en un tercer momento, la responsabilidad patrimonial del Estado por su función legislativa.

DÉCIMO SEGUNDA.- Un sistema ideal de responsabilidad patrimonial del Estado sería aquel en el que éste responde por los daños causados a sus gobernados por cualquiera de sus tres funciones y que responda por el daño causado no solo por conductas “irregulares” sino por cualquier daño generado a los gobernados independientemente de carácter alguno de la conducta; la implementación de un régimen así aproximaría la consecución de un Estado de Derecho.

DÉCIMO TERCERA.- El sistema actual de responsabilidad patrimonial del Estado en México es una institución naciente y, que aun por su función administrativa, se encuentra en construcción, en la cual será de colosal influencia la interpretación que realizan los tribunales federales; por ello preocupa que en las actuales interpretaciones que se han realizado de la institución, o sus elementos, se insista en recurrir a las analogías con la responsabilidad en el derecho común para delimitar los criterios interpretativos a los que atenderá la institución, pues ello comprometerá su desarrollo.

DÉCIMO CUARTA.- Si bien es cierto que la institución en estudio se encuentra en una fase de conformación, también lo es que la actual globalización obliga al Estado mexicano a trabajar más en la protección de los derechos humanos, así como en garantizar el pleno ejercicio de ellos, ya que de no implementarlos se expone a ser sujeto de una nueva condena por parte de la Corte Interamericana de Derechos Humanos; pues no olvidemos que la Declaración Americana de Derechos Humanos impone a los Estados signatarios la obligación de garantizar la protección y el pleno ejercicio de los derechos humanos reconocidos en dicho instrumento.

DÉCIMA QUINTA.- Toda modificación que se proponga para expandir el alcance de la responsabilidad patrimonial del Estado debe atender a la naturaleza del procedimiento de responsabilidad, la función estatal que será analizada y los principios que rigen la función, para poder así adecuar de manera más acertada los elementos operativos y entonces sí brindar una solución que no comprometa el desarrollo de la Institución.

DÉCIMO SEXTA.- La implementación de la Responsabilidad Patrimonial del Estado por su actividad Jurisdiccional incrementaría la confianza de los gobernados en sus órganos judiciales, y al mismo tiempo impondría un nivel superior de profesionalismo tanto a los jueces e integrantes del órgano judicial como a los litigantes y postulantes, lo que sin duda significaría un beneficio a la sociedad.

FUENTES CONSULTADAS

ALESSI, Renato. Instituciones de Derecho Administrativo, Tomo I, Tr. Buenaventura Pellisé Prats, BOSCH, Casa Editorial, Barcelona, España, 1970.

ALTAMIRA GIGENA, Julio I., Responsabilidad Patrimonial del Estado, Editorial Astrea de Rodolfo de Palma Depalma y Hnos., Buenos Aires, 1973.

ARELLANO GARCÍA, Carlos. Teoría General del Proceso, 18ª edición, Porrúa, México, 2010.

BOBBIO, Norberto, El Problema del positivismo jurídico, Ediciones Fontarama, México, 1991.

CANASI, José, Derecho Administrativo, Vol. I, “Parte General”, Ediciones de Palma Buenos Aires, Argentina, 1981.

CÁRDENAS GARCÍA, Jaime F., “Redefinición Institucional y Estado de Derecho”, en V Congreso Iberoamericano de Derecho Constitucional, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 2006.

CARRÉ DE MALBERG, Teoría General del Estado, Segunda Edición, Segunda Reimpresión, Fondo de Cultura Económica, México, 2001.

CASTRO ESTRADA, Álvaro, Responsabilidad Patrimonial del Estado, tercera ed., Porrúa, México, 2006.

DAMSKY, Isaac Augusto, et. al. (coord.) Estudios Sobre la Responsabilidad Patrimonial del Estado Argentina, Colombia y México, Instituto de Investigaciones Jurídicas—UNAM, Mexico, 2007.

DELGADILLO GUTIÉRREZ, Luis Humberto. El Sistema de Responsabilidades de los Servidores Públicos, CUARTA EDICIÓN, Porrúa, México, 2001.

FERNÁNDEZ RUIZ, Jorge, Derecho Administrativo y Administración Pública, TERCERA EDICIÓN, Porrúa, México, 2009.

FERNÁNDEZ RUIZ, Jorge, Panorama del Derecho Mexicano “Derecho Administrativo”, Mc GRAW-HILL, México, 1997.

FERRAJOLI, Luigi, Derechos y Garantías, “La Ley del más Débil”, 5ª ed., Editorial Trotta, Madrid, España, 2006.

FIX ZAMUDIO, Héctor. et al., Derecho Constitucional Mexicano y Comparado, SÉPTIMA EDICIÓN, Porrúa, México, 2010.

GONZÁLEZ URIBE, Héctor. Teoría Política, DECIMA CUARTA EDICIÓN, Porrúa, México, 2004.

HADMAN AMAD, Fauzi, “Antecedentes y Régimen Actual de la Responsabilidad Patrimonial del Estado en México” en La Responsabilidad Patrimonial del Estado, Instituto Nacional de Administración Pública, A. C., México, 2000.

HERVADA, Javier, et. al., Textos Internacionales de Derechos Humanos, Ediciones Universidad de Navarra, S. A., Pamplona, España, 1978.

JUÁREZ MEJÍA, Godolfino Humberto. La Constitucionalidad del Sistema de Responsabilidades de los Servidores Públicos, Porrúa, México, 2002.

LEGUINA VILLA, Jesús, “Origen y Evolución de la Institución de la Responsabilidad Patrimonial del Estado” en La Responsabilidad Patrimonial del Estado, Instituto Nacional de Administración Pública, A. C., México, 2000.

MAGALLÓN IBARRA, Jorge Mario, Instituciones de Derecho Civil, “El sistema de las Obligaciones”, Tomo VI, Primera Parte, Porrúa, México, 1997.

MAGALLÓN IBARRA, Jorge Mario, Instituciones de Derecho Civil, Tomo I, Porrúa, México, 1997.

MARÍA DIEZ, Manuel. Derecho Administrativo, T II, BIBLIOGRÁFICA OMEBA, Argentina, 1967.

MARÍA DIEZ, Manuel. Derecho Administrativo, T III, BIBLIOGRÁFICA OMEBA, Argentina, 1965.

MARÍA DIEZ, Manuel. El Acto Administrativo, SEGUNDA EDICIÓN, Topográfica Editora Argentina S. A. Buenos Aires, 1961.

MARIENHOFF, Miguel S., Tratado de Derecho Administrativo, Tomo IV, Cuarta Edición Actualizada, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1987.

MARROQUÍN ZALETA, Jaime Manuel. El Error Judicial Inexcusable Como Causa de Responsabilidad Administrativa, México, SCJN, 2001.

MARTÍNEZ MORALES, Rafael I., Derecho Administrativo, "2° Curso", Cuarta Edición, Séptima reimpresión, Oxford University Press, México, 2010.

MAZEAUD, Henri, et al, Lecciones de Derecho Civil, "Parte Segunda, Volumen 2", Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1978.

MAZEAUD, Henri, et al., Tratado Teórico Practico de la Responsabilidad Civil Delictual y Contractual, Tomo Primero, Volumen I, Traducción de la Quinta Edición por Luis Alcalá-Zamora y Castillo, Ediciones Europa-América, Buenos Aires, 1977.

OLIVOS CAMPOS, José Rene, Las Garantías Individuales y Sociales Porrúa, México, 2007.

ORTIZ, SOLTERO, Sergio Monserrit, Responsabilidades Legales de los Servidores Públicos, Editorial Porrúa, México, 1999.

PADILLA SAHAGÚN, Gumesindo, Derecho Romano, Cuarta Edición, Mc Graw Hill Interamericana S. A. de C. V., México, 2008, pp. 160 a 162

PÉREZ SERRANO, Nicolás, Tratado de Derecho Politico, SEGUNDA EDICIÓN, EDITORIAL, CIVITAS, S. A. MADRID, 1984.

PETIT, Eugene, Tratado Elemental de Derecho Romano, 18ª edición, Porrúa, México, 2002.

ROJINA VILLEGAS, Rafael. Compendio de Derecho Civil III, “Teoría General de las Obligaciones”, VIGESIMOCTAVA EDICIÓN, Porrúa, México, 2009.

SANTOS BRIZ, Jaime, La Responsabilidad Civil, “Derecho sustantivo y Derecho Procesal”, 2ª edición, Editorial Montecorvo S. A., Madrid, 1977.

SAYAGUÉS LASO, Enrique. Tratado de Derecho Administrativo, I, 8ª EDICIÓN, Puesta al día por Daniel Hugo Martins, Fundación de Cultura Universitaria, Uruguay, 2002.

SERRA ROJAS, Andrés. Derecho Administrativo, “PRIMER CURSO”, VIGÉSIMA SEXTA EDICIÓN corregida y aumentada por Andrés Serra Rojas Beltri, Porrúa, México, 2006.

TREVIÑO GARCÍA, Ricardo, Teoría General de las Obligaciones, MC Graw HILL INTERAMERICANA EDITORES S. A de C.V., México, 2007.

ZIPPELIUS, Reinhold. Teoria General del Estado, “Ciencia de la Política”, Tercera Edicion, Porrúa, Mexico, 1998.

REVISTAS

CASTRO ESTRADA, Álvaro. “Análisis jurídico de la reforma constitucional que incorpora la responsabilidad patrimonial del Estado a la Constitución mexicana”. Revista Mexicana de Derecho Constitucional, México, núm. 8, ene-junio de 2003, p. 222

LEGISLACIÓN

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Constitución Española, publicada en el Boletín Oficial del Estado el 29 de diciembre de 1978.

Convención Americana sobre Derechos Humanos

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

Ley de Expropiación Forzosa, publicada en el Boletín Oficial del Estado el 16 de Diciembre de 1954

Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado

Ley Federal de Procedimiento Administrativo

Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo

Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos

Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos

Ley Federal del Trabajo

Ley Sobre el Régimen Jurídico de la Administración del Estado, publicada el 22 de julio de 1957 en el Boletín Oficial del Estado.

Código Civil Federal

Código Civil para el Distrito Federal

Código Civil para el Distrito Federal y Territorio de la Baja California, Imprenta de E. Ancona y M. Peniche, México 1871

PUBLICACIONES

Cámara de Diputados LVII Legislatura, Gaceta Parlamentaria, Año II, Numero 291, Lunes 21 de junio de 1999

DICCIONARIOS

GALINDO GARFIAS, Ignacio. "Responsabilidad Civil" en Diccionario Jurídico Mexicano, Tomo VIII Rep-Z, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, México, 1984.

Diccionario de la Lengua Española, Real Academia Española, Madrid, España, 2006.