



UNIVERSIDAD JUÁREZ AUTÓNOMA DE TABASCO
“ESTUDIO EN LA DUDA. ACCIÓN EN LA FE”

**DIVISIÓN ACADÉMICA DE CIENCIAS
SOCIALES Y HUMANIDADES**

TESIS:

**“RESPONSABILIDAD DEL ESTADO A TRAVÉS DE SUS
MECANISMOS DE REPARACIÓN”**

**TESIS PARA OBTENER EL GRADO DE MAESTRO
EN ESTUDIOS JURÍDICOS**

**ORIENTACIÓN: DERECHO CONSTITUCIONAL
Y DE LA PERSONA**

PRESENTA:

OSCAR ANTONO LEÓN OYOSA

DIRECTOR DE TESIS:

DRA. KARLA CANTORAL DOMÍNGUEZ

CODIRECTOR DE TESIS:

DRA. YESENIA GUADALUPE CRESPO GÓMEZ

Villahermosa, Tabasco. Abril de 201



**UNIVERSIDAD JUÁREZ
AUTÓNOMA DE TABASCO**

"ESTUDIO EN LA DUDA. ACCIÓN EN LA FE"



**DIVISIÓN ACADÉMICA DE CIENCIAS
SOCIALES Y HUMANIDADES**



DIRECCIÓN

Villahermosa, Tabasco a 23 de marzo de 2018

Oficio No. DACSYH/PNPC/1156/2018

Asunto: Modalidad de titulación

Lic. Oscar Antonio León Oyosa
Egresado de la Maestría en Estudios Jurídicos
Presente.

En atención a su solicitud de autorización de modalidad de titulación, me permito comunicarle que con fundamento en el artículo 71 del Reglamento General de Estudios de Posgrado vigente, se aprueba que pueda titularse mediante la modalidad de tesis con el trabajo recepcional "Responsabilidad del Estado a través de sus mecanismos de reparación", para obtener el grado de la Maestría en Estudios Jurídicos.

Sin otro particular, provecho la oportunidad para enviarle un cordial saludo.

Atentamente

"ESTUDIO EN LA DUDA. ACCIÓN EN LA FE"

Dr. Fernando Róbel Hartmann

Director

D.A.C.S. y H.

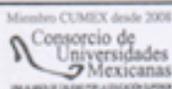


DIRECCIÓN

C.c.p. Dr. Angel Morales Velueta - Coordinador de Posgrado de la DACSYH.

C.c.p. Archivo

DR YRH/DRA YSH/Lkjv



PROLONGACIÓN PASEO USUMACINTA S/N
BOULEVARD BICENTENARIO
R/A. GONZÁLEZ 1RA SECCIÓN, CENTRO TABASCO
TEL. (993) 358 19 00 EXT. 8501
CORREO: DIRECCION DACSYH@UJAT.MX

www.ujat.mx

Facebook: DACSYH División Académica de Ciencias Sociales y Humanidades/ twitter@DACSyH_UJAT



**UNIVERSIDAD JUÁREZ
AUTÓNOMA DE TABASCO**

"ESTUDIO EN LA DUDA. ACCIÓN EN LA FE"



**DIVISIÓN ACADÉMICA DE CIENCIAS
SOCIALES Y HUMANIDADES**



DIRECCIÓN

Villahermosa, Tabasco a 23 de marzo de 2018

Oficio No. DACSYH/PNPC/1157/2018

Asunto: Autorización de Impresión de tesis

Lic. Oscar Antonio León Oyosa
Egresado de la Maestría en Estudios Jurídicos
Presente.

Con fundamento en el artículo 65 del Reglamento General de Estudios de Posgrado vigente, y en atención a la tesis titulada "**Responsabilidad del Estado a través de sus mecanismos de reparación**", para obtener el grado de Maestro en Estudios Jurídicos la cual ha sido revisada y aprobada por su Directora la **Dra. Karla Cantoral Domínguez** y la Codirectora la **Dra. Yesenia Guadalupe Crespo Gómez** y la Comisión Revisora, me permito comunicar a usted que se **autoriza la impresión de la misma**, a efecto de que esté en posibilidad de presentar el examen respectivo.

Sin otro particular, aprovecho la oportunidad para enviarle un cordial saludo.

Atentamente

"ESTUDIO EN LA DUDA. ACCIÓN EN LA FE"

Dr. Fernando Rabelo Hartmann
Director

D.A.C.S. y H.



DIRECCIÓN

C.c.p. Dr. Angel Morales Velueta.- Coordinador de Posgrado de la DACSYH.

C.c.p. Archivo

DR FRH/DRA FSH/ckjv

Miembro CUMEX desde 2008
**Consortio de
Universidades
Mexicanas**
UNA ALIANZA DE CALIDAD POR LA EDUCACIÓN SUPERIOR

www.ujat.mx

Facebook: DACSYH División Académica de Ciencias Sociales y Humanidades/ twitter@DACSyH_UJAT

PROLONGACIÓN PASEO USUMACINTA S/N
BOULEVARD BICENTENARIO
R/A. GONZÁLEZ 1RA SECCIÓN, CENTRO TABASCO
TEL. (993) 358.15.00 EXT. 6501
CORREO: DIRECCION.DACSYH@UJAT.MX

CARTA AUTORIZACIÓN

El que suscribe, autoriza por medio del presente escrito a la Universidad Juárez Autónoma de Tabasco para que utilice tanto física como digitalmente la tesis de grado denominada “Responsabilidad del Estado a través de sus mecanismos de reparación”, de la cual soy autor y titular de los Derechos de Autor.

La finalidad del uso por parte de la Universidad Juárez Autónoma de Tabasco de la tesis antes mencionada, será únicamente para difusión, educación y sin fines de lucro; autorización que se hace de manera enunciativa mas no limitativa para subirla a la Red Abierta de Bibliotecas Digitales (RABID) y a cualquier otra red académica con las que la Universidad tenga relación institucional.

Por lo antes manifestado, libero a la Universidad Juárez Autónoma de Tabasco de cualquier reclamación legal que pudiera ejercer respecto al uso y manipulación de la tesis mencionada y para los fines estipulados en éste documento.

Se firma la presente autorización en la ciudad de Villahermosa, Tabasco a los 03 días del mes de abril del año 2018.

AUTORIZO

Oscar Antonio León Oyosa

Tesista

CARTA DE AGRADECIMIENTO AL CONACYT

Agradezco al Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología (CONACyT) la oportunidad brindada de ser becario del Programa Nacional de Posgrados de Calidad (PNPC), mediante el cual se me permitió dar este importante paso profesional y concluir el Programa Académico de Maestría en Estudios Jurídicos impartido en la División Académica de Ciencias Sociales y Humanidades de la Universidad Juárez Autónoma de Tabasco.

Debido a la promoción del desarrollo de la investigación científica del Organismo Descentralizado al cual reitero mis agradecimientos, el resultado de la trayectoria de mis estudios de posgrado se encuentra reflejado en el presente trabajo de investigación.

Índice

INTRODUCCIÓN	10
CAPÍTULO PRIMERO: DISEÑO METODOLÓGICO	13
I. Planteamiento del problema.....	13
II. Objetivo general.	13
III. Objetivos específicos.....	13
IV. Justificación	14
V. Hipótesis	14
A. Variable dependiente.....	14
B. Variables independientes	15
VI. Marco teórico conceptual.....	15
A. Responsabilidad penal	18
B. Responsabilidad civil	19
C. Responsabilidad política	21
D. Responsabilidad administrativa.....	23
E. Evolución histórica del instituto de responsabilidad	25
a. Sistema inglés	25
b. Sistema español.....	26
c. Sistema francés.....	28
F. Reparación integral.....	28
G. Consideraciones	30
VII. Metodología	34
VIII. Técnica de investigación.....	35
CAPÍTULO SEGUNDO: RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO Y SUS LÍMITES EN LA CUANTIFICACIÓN POR LA REPARACIÓN DE DAÑOS	36
I. Introducción	36
A. Teorías sobre la responsabilidad	36
a. Igualdad.....	36
b. Bien común	38
c. Solidaridad humana.....	38

d. Teoría del solidaridad de los riesgos.....	39
e. Principio de la equidad y enriquecimiento ilegítimo	39
f. Principio de la garantía legal.....	40
B. Ámbito nacional	42
III. Preámbulo de los límites a la indemnización por daño moral	44
IV. Pronunciamiento de la Suprema Corte: Los límites previstos en la indemnización por daño moral, son inconstitucionales	47
A. Límites idóneos para restringir reclamos injustificados	50
B. Motivaciones para limitar las indemnizaciones en materia de responsabilidad patrimonial	53
C. Análisis del voto disidente del Ministro Gudiño Pelayo en el amparo en revisión 75/2009.....	54
D. Propuesta: pregunta lógico-jurídica para arribar a la conclusión de una indemnización justa por daño moral	57
V. Propuestas iniciales frente al texto constitucional vigente	60
VI. Sistema Nacional Anticorrupción.....	63
A. ¿Cuál es el índice de corrupción en el estado mexicano?	64
B. Definición de corrupción	64
C. Objeto del Sistema Nacional Anticorrupción	68
CAPÍTULO TERCERO: APLICACIÓN DEL SISTEMA DE RESPONSABILIDAD A PARTIR DE SUS ELEMENTOS	73
I. Sujetos de la obligación	73
II. Objeto	78
III. Daño.....	79
VI. Nexo causal	82
A. Sentencia definitiva del expediente 006/2011-S-2 emitida por la Segunda Sala del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Estado de Tabasco	83
CAPÍTULO CUARTO: UNA PROPUESTA DE SOLUCIÓN	99
I. Introducción	99
A. Ámbito local	100
a. Observaciones a la reforma constitucional en el ámbito local	100

b. Código Civil para el Estado de Tabasco	102
B. Responsabilidad Administrativa de los servidores públicos	104
C. Reparación en el contexto interamericano de Derechos Humanos	104
D. Iniciativas legislativas	106
E. Reformas en materia de combate a la corrupción.....	109
F. Amparo directo en revisión 4194/2013	112
II. Alternativas ante la omisión legislativa	115
A. La ponderación.....	120
CONCLUSIONES	126
BIBLIOGRAFÍA	131

INTRODUCCIÓN

Los actos desplegados por la actividad del Estado se encuentran presentes en el entorno material e inmaterial de la sociedad, por lo cual los gobernados podemos percatarnos de ellos o no, precisamente por estar inmersos en el quehacer diario, los damos por hecho, y en muchas ocasiones no logramos distinguir entre los actos del Estado y los demás realizados por el sector privado, tomando en consideración que algunas de las acciones entre dicho sector y el estatal pueden ser similares, y si no conocemos el origen de la actividad, sería difícil para cualquiera diferenciar a cual de estos dos sectores corresponde (por ejemplo, al observar la construcción de un edificio, difícilmente podríamos identificar si es una construcción pública realizada y/o supervisada directamente por el Estado, o bien si pertenece a la iniciativa privada; pues si no contamos con mayores datos que identifiquen el origen de la actividad, no podríamos precisar con certeza si es llevada a cabo por el Estado o por particulares, porque externa y materialmente puede ser realizada tanto por la iniciativa privada como por el sector público).

Ahora bien, ¿cuáles son las consecuencias de los actos realizados por el servicio público y el privado? ¿deben tener un tratamiento igual o debe ser diferenciado? ¿la autoridad que dirime sobre cuestiones que se suscitan entre particulares debe ser la misma que resuelva las relativas que sucedan entre el Estado y un particular? ¿cuáles son los inconvenientes de resolver una controversia entre el Estado y un particular y las relativas entre particulares, por la misma autoridad y bajo las mismas condiciones entre uno y otro caso?

El Instituto de Responsabilidad Patrimonial es la figura incorporada en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos para que el Estado haga frente a los daños causados con motivo de su actividad irregular. Sin embargo en muchas ocasiones, la autoridad encargada tanto de legislar, como de aplicar el mandato constitucional, o bien es omisa, y si no, es deficiente respecto de los principios garantes de la institución que en el presente abordaremos.

Y si bien el texto constitucional no desarrolla cuestiones como quien será la autoridad encargada de aplicar la responsabilidad patrimonial, precisamente por el carácter general de nuestra Carta Magna ¿existe justificación para que el legislador o la autoridad encargada de aplicar el Instituto de Responsabilidad Patrimonial, prevea que sea la misma que dirima las pretensiones entre particulares?

El presente trabajo se centra en el estudio de la problemática teniendo como pregunta de investigación ¿la vigencia del artículo 2044 del Código Civil para el Estado de Tabasco obliga a que las controversias cuyo origen sea la actividad administrativa irregular del Estado, sean resueltas bajo el régimen de subsidiariedad?

Con base en ello, se generó un objetivo general para resolver nuestra pregunta de investigación:

“Analizar los mecanismos de reparación por responsabilidad patrimonial en el Estado de Tabasco, para determinar si son eficientes y acordes a los principios plasmados en el sistema jurídico mexicano conforme a la teoría de la responsabilidad”

El establecimiento de la pregunta general de investigación, del objetivo general y específico, así como el estudio del estado del arte, tuvo como consecuencia la proposición de la hipótesis siguiente:

“El régimen de responsabilidad patrimonial objetiva y directa en el Estado de Tabasco debe substanciarse a través de un procedimiento contencioso-administrativo conforme al sistema jurídico mexicano en vigor, independientemente que el Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de

Tabasco no prevea en sus facultades la resolución de asuntos relacionados con la materia”.

Para la comprobación de esta hipótesis, la investigación se estructuró de la siguiente manera:

El capítulo primero aborda el diseño de la investigación, en el que se utilizaron los métodos de historia crítica, doctrina analítica y estudio de casos, lo que permitió realizar la propuesta que abordamos en el presente trabajo.

En el capítulo segundo se analizaron las teorías que sustentan el régimen de responsabilidad patrimonial, y se dio paso al estudio de los límites a la indemnización por daño moral previstos en la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial, con la finalidad de determinar con base en la doctrina y los precedentes, si dichos límites son justificados o no.

En el capítulo tercero procedimos a realizar un análisis de la aplicación de la responsabilidad patrimonial a partir de sus elementos, incluyendo el estudio de caso contenido en la resolución dictada en el expediente 006/2011-S-2, emitida por el entonces Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Estado de Tabasco.

Finalmente, en el capítulo cuarto, se realizó una propuesta de solución ante la falta de legislación en materia de responsabilidad patrimonial en el Estado de Tabasco, con la finalidad de superar y apartarnos del positivismo arraigado en nuestra cultura jurídica, realizando propuestas de solución con base en los mecanismos jurídicos tales como la interpretación y la ponderación; pues el silencio de la norma legal no puede ser justificación para dejar de observar las medidas que den mayor protección a los gobernados, sobre todo, ante los actos desplegados por la actividad estatal que le cuasen afectaciones a su esfera jurídica.

CAPÍTULO PRIMERO: DISEÑO METODOLÓGICO

I. Planteamiento del problema

A partir del 14 de junio de 2002 la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos introdujo la figura de la responsabilidad objetiva y directa del Estado, y a su vez el 11 de noviembre de 2003 la Constitución Política del Estado Libre y Soberano del Estado de Tabasco adecuó la responsabilidad patrimonial al régimen mencionado; sin embargo en esta Entidad federativa no se ha emitido una ley que regule dicha figura indemnizatoria, incumpliendo por tanto con lo mandado por la Constitución Federal en cuanto a la expedición de un ordenamiento de tal naturaleza, generando con ello que, contrario a lo dispuesto por la Ley Suprema, aún continúen vigentes los dispositivos del Código Civil que contemplan la responsabilidad subsidiaria del Estado, así como la vía jurídica de la Ley sustantiva en mención para substanciar los procedimientos de responsabilidad patrimonial.

II. Objetivo general.

Analizar los mecanismos de reparación por responsabilidad patrimonial en el Estado de Tabasco, para determinar si son eficientes y acordes a los principios plasmados en el sistema jurídico mexicano conforme a la teoría de la responsabilidad.

III. Objetivos específicos

1. Analizar el desarrollo y evolución del instituto de responsabilidad patrimonial y su aplicación vigente en el sistema jurídico mexicano, para conocer las teorías y principios generales que rigen nuestro sistema.

2. Distinguir el sistema de responsabilidad patrimonial vigente en el Estado de Tabasco, en relación con el aplicable a nivel federal, para identificar las coincidencias y diferencias con el sistema local, así como sus debilidades.

3. Determinar la vía aplicable en el Estado de Tabasco para substanciar los procedimientos de responsabilidad patrimonial, aún sin la existencia de la ley de la materia, a partir de la dualidad administrativa y civil.

IV. Justificación

Toda vez que los procedimientos locales de responsabilidad patrimonial se substancian ante tribunales civiles, resulta necesario dar a conocer los mecanismos jurídicos existentes para que dichos procedimientos se resuelvan en la vía contenciosa administrativa. Lo anterior, ante la inconveniencia que operadores jurídicos expertos en asuntos de índole privada, conozcan de los que atañen al derecho público, en particular, al administrativo; perfil al que pertenecen los juzgadores del Tribunal Contencioso Administrativo del Estado de Tabasco.

V. Hipótesis

El régimen de responsabilidad patrimonial objetiva y directa en el Estado de Tabasco debe substanciar a través de un procedimiento contencioso-administrativo conforme al sistema jurídico mexicano en vigor, independientemente que el Tribunal de Justicia Administrativa Local no prevea en sus facultades la resolución de asuntos relacionados con la materia.

A. Variable dependiente

Responsabilidad patrimonial: derecho a la integridad patrimonial de los particulares, que da base de justificación a la indemnización debida cuando se ha

producido una lesión en los bienes o derechos del individuo derivado de la actuación del Estado, que aquel no tenía la obligación jurídica de soportar.

B. Variables independientes

Responsabilidad objetiva y directa: aquella que se produce por la falta — objetivada— del agente del Estado en el servicio o en ocasión del mismo, y que, aun coexistiendo con la falta personal del agente, se considera atribuible directamente al Estado.

Procedimiento contencioso-administrativo: Lo contencioso-administrativo es la contienda administrativa entablada ante la administración (pública, local o municipal) y los particulares, en la que se discute la eficacia jurídica-legal de una resolución administrativa.

Procedimiento civil: reglas que hay que seguir en el desarrollo de un juicio voluntario o contradictorio, para que el Juez declare un derecho en el primer caso (por ejemplo un juicio sucesorio, sin conflictos entre herederos) o determine la validez de la demanda de una parte (la demandante, o también de la demandada en caso de contra demanda) en el segundo; teniendo como fin la sentencia en este último caso restablecer la situación al estado anterior al daño sufrido, sin imponer penas (multa, prisión, reclusión, inhabilitación).

VI. Marco teórico conceptual

La figura de responsabilidad patrimonial objetiva y directa, ha sido de reciente cuño en nuestro país, esto a través de la constitucionalización¹ de dicho instituto a partir de la reforma realizada en nuestra Ley Fundamental el 14 de

¹ Adaptación del término realizada a partir de Pérez Fuentes, Gisela María y Cantoral

junio 2002², y que entró en vigor el 01 de enero de 2004 acorde al primer párrafo del artículo transitorio único del decreto de reforma que estableció:

El presente Decreto entrará en vigor el 1o. de enero del segundo año siguiente al de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

La Federación, las entidades federativas y los municipios contarán con el periodo comprendido entre la publicación del presente Decreto y su entrada en vigor, para expedir las leyes o realizar las modificaciones necesarias, según sea el caso, a fin de proveer el debido cumplimiento del mismo, así como para incluir en sus respectivos presupuestos, una partida para hacer frente a su responsabilidad patrimonial.

No obstante lo anterior, la instrumentación del sistema de responsabilidad a nivel federal se realizó el 31 de diciembre de 2004, fecha en la cual se publicó la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, cuya vigencia inició el 01 de enero de 2005 conforme a lo establecido en el artículo primero transitorio del decreto de expedición.

Sin embargo, compartimos el criterio que las leyes secundarias a que hace referencia el párrafo segundo del artículo único contenido en la expedición del decreto de reforma constitucional (14 de junio de 2002), debían ser expedidas en todo el país a más tardar el 01 de enero del año 2004 para proveer el debido cumplimiento de la reforma constitucional, lo cual fue incumplido no sólo por las entidades federativas, si no por el mismo legislador federal al emitir la ley de la materia un año posterior a la fecha límite del plazo determinado por el constituyente.

Al respecto Delgadillo Gutierrez señala:

En lo conducente, el texto de este artículo transitorio señaló que la Federación, las entidades federativas y los municipios contarían con el período comprendido entre la publicación del Decreto que reformó la Constitución y su entrada en vigor, para

² Fecha de publicación en el Diario Oficial de la Federación.

expedir las leyes o realizar las modificaciones necesarias, según fuera el caso, a fin de proveer el debido cumplimiento del mismo, período que venció el 31 de diciembre de 2003, por lo que se esperaba que todo el sistema de responsabilidad patrimonial del Estado mexicano cambiara a partir del primero de enero de 2004.³

Ahora bien, atendiendo a que los órganos del Estado crean el material jurídico a través de la técnica social humana caracterizada por expresarse en un lenguaje prescriptivo, y a su vez el jurista presenta mediante un metalenguaje descriptivo el producto de su investigación: la jurisprudencia dogmática; para Castro Estrada, la finalidad propia de la reforma fue:

- Cumplir con un imperativo de justicia y fortalecer el Estado de derecho mexicano.
- Elevar la calidad de los servicios públicos.
- Profundizar o restablecer la confianza de los gobernados frente al Estado, así como en la respetabilidad del derecho como el mejor instrumento de solución de los problemas en la convivencia social.⁴

Siendo nuestro objeto de estudio el sistema de responsabilidad patrimonial del Estado, en congruencia con la importancia y trascendencia de la finalidad señalada por Castro Estrada; previo al análisis de dicho instituto, a continuación procederemos a desarrollar un breve panorama de las distintos sistemas de responsabilidad, que a la par con el patrimonial, se encuentran vigentes en el derecho mexicano y que inciden tanto en los gobernados como en el Estado (por medio de sus agentes); ello con la finalidad de dejar constancia -de manera general- en el presente trabajo de investigación, las consecuencias jurídicas de no observar cuidadosamente el contenido de las obligaciones prescritas en nuestro sistema jurídico mexicano.

³ Delgadillo Gutiérrez, Luis Humberto, "La actividad administrativa irregular, como generadora de la responsabilidad patrimonial del Estado", en Rodríguez-Arana Muñoz, Jaime *et al.* (coords.), t. I: *La responsabilidad patrimonial de la administración pública*, México, Espress, 2014, nota a pie de página 2, p. 186.

⁴ Cfr. Acosta García, Cristian Miguel, *Responsabilidad patrimonial del Estado. Teoría y casos prácticos*, México, Novum, 2010, pp. 148 y 149.

A. Responsabilidad penal

En el terreno del servicio público, la responsabilidad penal deriva de una acción u omisión realizada por un agente del Estado que se encuentre sancionada por una ley penal; es decir, de la comisión de un delito; por lo tanto, los sujetos que figuran en el procedimiento de responsabilidad penal son los servidores públicos federales y estatales que ejecuten un delito.⁵

Ahora bien, ante el hecho que un servidor público esté siendo procesado por la comisión de un delito, ¿podría invocar la aplicación del principio *non bis in idem*?, esto es, de iniciar una autoridad diversa un procedimiento de diversa índole por los mismos hechos, el funcionario estatal ¿estaría asistido por el derecho para exigir la suspensión del procedimiento diverso al penal, argumentado que se le estaría juzgando dos veces por un mismo delito?

Ante dichas interrogantes encontramos que la posición de la Suprema Corte es clara e inequívoca al invocar la autonomía de procesos, pues así lo desarrolla en la tesis aislada de rubro y texto siguientes:

“RESPONSABILIDAD ADMINISTRATIVA DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS. PUEDE FINCARSE NO OBSTANTE QUE ÉSTOS SE ENCUENTREN SUJETOS A PROCEDIMIENTO PENAL POR LOS MISMOS HECHOS. La circunstancia de que un servidor público esté sujeto a proceso penal por su probable responsabilidad en la comisión de un delito en el ejercicio de su empleo, cargo o comisión, no impide que se le sancione administrativamente por los mismos hechos, toda vez que los procedimientos de responsabilidad administrativa se instruyen para fincar exclusivamente la indicada responsabilidad por los actos u omisiones que afecten la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia que los servidores públicos deben observar en el desempeño de sus empleos, cargos o comisiones, además de que conforme al artículo 109 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ambos procesos se desarrollan autónomamente. Esto es, como los procedimientos de responsabilidad administrativa de los servidores públicos tienen

⁵ Cfr. López Olvera, Miguel Alejandro, *La responsabilidad administrativa de los servidores públicos en México*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2013, p. 40.

como finalidad que los que sean indignos del cargo sean separados de él (vía suspensión o destitución), queden inhabilitados por determinado lapso para ocupar otro cargo público, y obligados a resarcir el perjuicio económico causado, es indudable que tienen diversa naturaleza del procedimiento que se instaura de acuerdo a la legislación penal.”⁶

Así pues, aún actualizándose la hipótesis en la cual un servidor público se encuentre sujeto a un proceso penal, ello no impide que la autoridad administrativa realice el procedimiento respectivo para fincar responsabilidad disciplinaria; pues las instancias penal y administrativa persiguen fines distintos; y por lo tanto, podemos concluir, que no sólo pueda sancionársele al servidor público por un solo hecho por la vía penal y administrativa, sino también por la civil, política y laboral; sin dejar de mencionar que 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, Secretarios de Despacho, Fiscal General, consejero Presidente y electorales del Consejo General del Instituto Nacional Electoral, la Cámara de Diputados declarará por mayoría absoluta si ha o no a lugar a proceder contra el inculpado. Tratándose de sus equivalentes en las entidades federativas, 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.⁷

B. Responsabilidad civil

Partiendo de la base que la propia evolución del Derecho Civil ha tenido en el núcleo de su desarrollo a la persona, en el repensar de ésta, la encontramos vinculada con su dignidad, como la base y centro del Derecho Civil, y por lo tanto

⁶ Tesis P. XVI/2008, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXVIII, julio de 2008, p. 7.

⁷ Artículo 111 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 05 de febrero de 1917, reformada por última ocasión el 15 de septiembre de 2017.

el jurista moderno ha comprendido que en el cambio paradigmático del derecho patrimonializado, lo más importante que la persona tiene es ella en sí misma; por lo que en la actualidad pocos dudan en considerar el derecho a la vida, al honor, a la integridad física, a la vida privada, como derechos fundamentales.⁸

Dicho panorama es necesario tomarlo en consideración cuando se trata de valorar los daños a la persona, ya sean corporales o morales.

En cuanto a los daños corporales, Rosso Elorriaga nos dice que el problema de su valoración ha llevado a la generación de instrumentos que fijen al menos rangos de valores conforme a los cuales los jueces puedan determinar las sumas a las cuales condenarán a los demandados; y por lo mismo no se trata de mecanismos que pretendan en sí mismos, limitar cuantitativamente las indemnizaciones a pagar, sin embargo, su aplicación conlleva al establecimiento de límites resarcitorios, constituyendo una contención de las indemnizaciones potencialmente infinitas, pues la afirmación que el cuerpo humano así como sus partes no tienen precio, se convierte en una realidad.⁹

Como analizaremos en capítulos posteriores, si bien el establecimiento de los límites indemnizatorios son necesarios, es imprescindible tomar en cuenta una serie de parámetros con la finalidad que el afectado quede indemne respecto del daño causado, y no se vea en la necesidad de realizar erogaciones a causa de la fijación de una reparación notoriamente inferior al daño causado.

Por lo que hace a los daños morales, el daño causado a la persona en dicho ámbito, de igual forma genera una responsabilidad a cargo del causante del hecho dañoso; mismo que es regulado por la legislación civil, encontrándose determinado por el carácter extra-patrimonial de la afectación:

⁸ Pérez Fuentes, Gisela María y Cantoral Domínguez, Karla, *op. cit.*, pp. 13 y 15.

⁹ Cfr. Rosso Elorriaga, Gian Franco, *Los límites de la responsabilidad objetiva*, México, UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2016, pp. 368 y 369.

“DAÑO MORAL. DE ACUERDO CON SU CONCEPCIÓN EN NUESTRA TRADICIÓN JURÍDICA, AQUÉL SE DETERMINA POR EL CARÁCTER EXTRA-PATRIMONIAL DE LA AFECTACIÓN. Aunque existen diferentes corrientes de opinión en torno al concepto de daño moral, nuestra tradición jurídica se adhiere a aquella que considera que el daño moral se determina por el carácter extra-patrimonial de la afectación; la cual puede tratarse de la lesión a un derecho o a un simple bien o interés de carácter no pecuniario. En esos mismos términos, el artículo 1916 del Código Civil para el Distrito Federal habla de afectaciones a los sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspectos físicos, o bien, en la consideración que tienen los demás sobre la persona. Así, la conceptualización del daño moral centra su objeto y contenido en los intereses no patrimoniales o espirituales que pueden verse afectados. En tal sentido, las angustias, las aflicciones, las humillaciones, el padecimiento o el dolor constituyen daños a la moral en tanto son afectaciones a intereses no patrimoniales.”¹⁰

C. Responsabilidad política

“Es aquella que puede atribuirse a un servidor público como consecuencia de un juicio político seguido por presuntas infracciones graves de carácter político, con independencia de que estas últimas configuren o no algún delito sancionado en la legislación penal común”¹¹

La fracción I del artículo 109 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, nos da la pauta acerca del nacimiento de dicha figura: “Se impondrán, mediante juicio político, las sanciones indicadas en el artículo 110 a los servidores públicos señalados en el mismo precepto, cuando en el ejercicio de sus funciones incurran en actos u omisiones que redunden en perjuicio de los intereses públicos fundamentales o de su buen despacho.”

Si bien la Ley Fundamental no dilucida acerca de lo que debe entenderse

¹⁰ Tesis 1a. CCXXX/2014, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, t. I, junio de 2014, p. 444.

¹¹ López Olvera, Miguel Alejandro, *op. cit.*, p. 39.

por buen despacho, o intereses públicos fundamentales, para diferenciarlos de los intereses públicos no fundamentales; el Alto Tribunal confirma la diferencia entre los juicios político y disciplinario por ser procedimientos autónomos; básicamente porque mientras en el primero la litis se centra en determinar si los servidores públicos actuaron contra el buen despacho o intereses públicos fundamentales, en el segundo se sancionan las actuaciones de todos los servidores públicos que afecten la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia que deban observar en el desempeño de sus empleos, cargos o comisiones¹². Dichas precisiones se encuentran contenidas en la tesis aislada de rubro y texto:

“PROCEDIMIENTO ADMINISTRATIVO DE RESPONSABILIDAD. ES INDEPENDIENTE DEL JUICIO POLÍTICO, POR LO QUE PUEDE INSTAURARSE CONTRA LOS DIRECTORES GENERALES DE ORGANISMOS DESCENTRALIZADOS QUE PUEDEN SER SUJETOS DE ESTE ÚLTIMO. El juicio político implica el ejercicio de una función jurisdiccional llevada a cabo por un órgano político para remover de su cargo o inhabilitar para otros posteriores a un servidor público, como puede ser el director general de un organismo descentralizado. Ahora bien, a través de este juicio, se finca responsabilidad a ciertos funcionarios que han cometido infracciones, en cuyo caso se aplica una sanción eminentemente política, si su conducta redunde en perjuicio de los intereses públicos fundamentales y de su buen despacho; sin embargo, a estos servidores públicos puede sancionárseles en la vía administrativa, al tratarse de procedimientos autónomos y porque el régimen de responsabilidad administrativa, siempre en concordancia con lo dispuesto en otras leyes, abarca al personal de los Poderes de la Unión y de los organismos descentralizados, empresas de participación estatal mayoritaria, asociaciones y sociedades asimiladas a éstas y fideicomisos públicos. Por tanto, si el artículo 113 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece las medidas necesarias para identificar, investigar y sancionar por este medio, el incumplimiento de las obligaciones de los servidores públicos al desempeñar su empleo, cargo o comisión, para salvaguardar la legalidad, honradez, lealtad, economía y eficacia, es incuestionable que con independencia de que se trate de funcionarios que pueden ser sujetos de juicio

¹² Artículo 109, fracción III de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 05 de febrero de 1917. Reformada por última ocasión el 15 de septiembre de 1917.

político, al descansar el sistema en un principio de autonomía, conforme al cual para cada tipo de responsabilidad se instituyen órganos, procedimientos, supuestos y sanciones propias, es factible que se les sancione a través del procedimiento administrativo, que puede concluir con la destitución, la inhabilitación, o la imposición de una sanción económica.”¹³

D. Responsabilidad administrativa

Desde las organizaciones mas simples, a partir del grupo familiar, la tribu y el clan, se identifica la existencia de un jefe investido de *autorictas pater*, con el poder para corregir las faltas de los miembros, a fin de evitar desviaciones que pudieran afectar la buena marcha del grupo. Por ejemplo, en el ámbito interno de la administración pública en sus tres órdenes de gobierno, se reconoce un poder para mantener la disciplina de la organización jerárquica, con la finalidad de que el poder público se ajuste a los valores fundamentales previamente establecidos: legalidad, honradez, lealtad y eficiencia. Inicialmente se emitieron de manera aislada y dispersa disposiciones para reglamentar el poder disciplinario en los documentos que generan la relación de servicios, como cláusulas en los contratos, en las que se especificaban los procedimientos para la imposición de las sanciones disciplinarias. Luego se fueron expresando en normas de administración interna que con carácter general, fijaban los aspectos disciplinarios para todos aquellos que prestaran sus servicios en la administración; fijándose como primera premisa que el régimen disciplinario de los trabajadores surge como una limitación al poder sancionador del superior jerárquico; el régimen de aseguramiento de los derechos de los subordinados que restringe el poder del superior jerárquico al fijarle supuestos y condiciones para sancionar las faltas de sus subalternos.¹⁴

En tal sentido, México ha impulsado diversas medidas para enfrentar el

¹³ Tesis 2a. LXXVI/2009, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXX, julio de 2009, p.465.

¹⁴ Cfr. Delgadillo Gutiérrez, Luis Humberto, *El derecho disciplinario de la función pública*, México, INAP, 1990, pp. XIII, XIV y XV.

ejercicio ilegal del poder público, y en particular la corrupción:

- Ley de Organización Judicial 16-24 de agosto de 1790: adoptando la doctrina francesa se estructura al contencioso administrativo;
- En 1936 se creó el Tribunal Fiscal de la Federación;
- En 1982 se creó la institución globalizadora del control administrativo: la Secretaría de la Contraloría General de la Federación, antecedente actual de la Secretaría de la Función Pública;
- En 1990 se crea la Comisión Nacional de Derechos Humanos, institución importante en materia de control que posee competencia para conocer de quejas en contra de actos u omisiones en que incurra la autoridad que vulnere derechos humanos.¹⁵

Precisamente la creación de la Secretaría de la Contraloría General de la Federación, surge a la par de la emisión de la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos publicada en el Diario Oficial de la Federación el 31 de diciembre de 1982, bajo el estandarte de la “renovación moral de la sociedad” prometida por el ex presidente Miguel de la Madrid para combatir la corrupción.

Con tal implementación tenemos el primer antecedente de creación de un sistema de combate a la corrupción, pues si bien antes de ello ya existían ordenamientos que sancionaban dicha práctica como se anotó con anterioridad, éstos se encontraban aislados y dispersos; sin embargo con las reformas apuntadas, se elevó a nivel constitucional la facultad del Estado para sancionar a los servidores públicos que actúen en contravención de los principios establecidos en la Carta Magna que rigen el servicio público.

Ciertamente el enfoque se centró en castigar las acciones desplegadas por los agentes del Estado, mas no así de los particulares en relación con estos; pues sería hasta el 27 de mayo de 2015 con la reforma constitucional en materia

¹⁵ Cfr. Márquez Gómez, Daniel, *Los procedimientos administrativos materialmente jurisdiccionales como medios de control en la administración pública*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2003, pp. 15 y 16.

de combate a la corrupción, que el Constituyente establecería mecanismos de sanción a los particulares en relación con actividades relacionadas con el servicio público.

Así, el ejercicio del poder del Estado, en cualesquiera de las manifestaciones previstas en el artículo 49 de nuestra Carta Fundamental, requiere de los medios idóneos que permitan su expresión, es decir, los órganos a través de los cuales se manifieste al voluntad estatal, siendo las normas jurídicas las que preverán la existencia del órgano, su integración y su esfera de actuación.

Cabe destacar que acorde al “Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de combate a la corrupción”¹⁶ se modificó la denominación del Título Cuarto para quedar: “De las Responsabilidades de los Servidores Públicos, Particulares Vinculados con faltas administrativas graves o hechos de Corrupción, y Patrimonial del Estado”, así como los artículos 109 y 113, trasladando la responsabilidad patrimonial del Estado del artículo 113 al último párrafo del diverso 109 sin hacer modificación alguna al texto original de la reforma del 14 de junio de 2002.

E. Evolución histórica del instituto de responsabilidad

a. Sistema inglés

“Existía el principio medieval según el cual “el rey no puede hacer ilícito” – *the king can do not wrong*”—, pero además se le suma otro principio por mérito del cual se reconocía una inmunidad judicial a la Corona, conocido como el principio de la *non suability*. Según este último principio, para poder demandar a la Corona en Inglaterra se debía pedirle permiso a la propia Corona –*petition of*

¹⁶ Publicado en el Diario Oficial de la Federación el 27 de mayo de 2015.

rights—”.¹⁷

En dicho apartado se hace referencia al principio que predominó antes del nacimiento del sistema de responsabilidad del estado, es decir, el “principio de irresponsabilidad”, en el cual el estado era inmune ante cualquier reclamación, pues como ente soberano no le era atribuible la comisión de ilícitos o errores. Dicho principio exoneraba a la Corona de cualquier responsabilidad.

Garrido Mayol, en pie de página explica que los agentes de la Administración Pública eran quienes respondían directamente por los daños causados en ejercicio de su actividad pública. Fue con la *Crown Proceeding Act* de 1947 “que estableció la responsabilidad de la Corona como si se tratase de una persona privada mayor de edad y con plena capacidad respecto de los daños cometidos por sus funcionarios o agentes, con infracción de aquellos deberes que, según el Derecho Común, tiene todo patrono con sus sirvientes”.¹⁸

b. Sistema español

“En España, como en la mayoría de los Estados miembros de la Unión Europea, así como en diversos países del continente americano, los ciudadanos cada vez con más frecuencia, cuestionan la presunción de legitimidad de los actos estatales, derivada únicamente del hecho de provenir de los poderes públicos, y en consecuencia, solicitan el reconocimiento de la obligación del Estado de reparar el daño causado por sus instituciones que no tienen el deber jurídico de soportar”.¹⁹

En un principio, ante la falta de un sistema de responsabilidad, España tuvo

¹⁷ Castro Estrada, Álvaro, *Responsabilidad patrimonial del Estado*, 3a. ed., México, Porrúa, 2006, p. 54.

¹⁸ Garrido Mayol, Vicente, *La responsabilidad patrimonial del Estado. Especial referencia a la responsabilidad del Estado legislador*, España, Tirant lo Blanch, 2004, pp. 55-56.

¹⁹ De la Tejera Hernández, Evangelina Verónica, “La responsabilidad patrimonial del Estado legislador en el derecho español”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, nueva serie, año XLVII, núm. 141, septiembre-diciembre de 2014, p. 1139.

que acudir a disposiciones del Código Civil para fundamentar el reclamo de los daños producidos por la actuación del Estado. “El artículo 1.902 –del Código Civil de 1889— consagraba la noción de culpa para poder determinar la obligación de los daños causados.”²⁰

El uso de dicho mecanismo como intento de comprender al Estado en tal obligación, representó un problema, pues el artículo 1.903 dispuso su responsabilidad “cuando obra por mediación de un agente especial, pero no cuando el daño hubiese sido causado por el funcionario a quien propiamente corresponda la gestión practicada, en cuyo caso será aplicable lo dispuesto en el artículo anterior”.

Lo dispuesto en dicho numeral únicamente dejaba la posibilidad de demandar directamente a los funcionarios que causaban el daño; sin embargo, “por disposición de la ley de 1904 –Ley Maura—, se exigió al particular que tuviese la intención de demandar a un funcionario público, que en forma previa lo hubiese requerido por escrito, a través del conocido “recordatorio previo”; resultando que si por alguna razón o motivo no lo hubiese hecho, no podría ejercitar la acción civil respectiva”.²¹

Lo anterior hacía improcedente la posibilidad de reclamar y a su vez exigir al Estado, el resarcimiento de las lesiones patrimoniales derivada de sus actos.

“La verdadera transformación hacia un régimen de responsabilidad del Estado en España se realiza en 1954, con la Ley de Expropiación Forzosa que acertó en introducir, de un modo casi subrepticio, la capital innovación de la responsabilidad de la Administración, por los daños causados por su funcionamiento a los ciudadanos”.²² Dicha Ley, al no contemplar el elemento culpa, introdujo el sistema de responsabilidad directa.

²⁰ Castro Estrada, Álvaro, *op. cit.*, p. 82.

²¹ *Ibidem*, p. 83.

²² *Ibidem*, p. 84.

“En España, el artículo 9.3 de la Constitución consagra el principio de responsabilidad de los poderes públicos, colocándolo al mismo nivel de importancia que otros principios tradicionales, como los principios de legalidad, jerarquía normativa y seguridad jurídica, entre otros”.²³

c. Sistema francés

“...el sistema francés surge del espíritu de hombres, convencidos de la necesidad de aplicar la justicia en la vida diaria, se acogen a las enseñanzas que se pueden extraer de los principios generales del Derecho para resolver los problemas que se les presentan para ‘decir el Derecho’”.²⁴

Cabe destacar una de las razones por las cuáles el sistema francés, aún con sus bemoles, es considerado pionero entre los demás para conformar una teoría de la responsabilidad del Estado. Esto es la aplicación de los principios generales del derecho, que les ha permitido resolver al tiempo que evolucionar dicho sistema. Ello representa un mecanismo ejemplar, al invocar dichos principios bajo razonamientos lógico-jurídicos, aún cuando la ley omite pronunciarse sobre ciertas cuestiones, o inclusive proporcione soluciones cuestionables, y en aras del principio justicia, el juzgador opte por la aplicación del mejor derecho, indistintamente que éste se encuentre en una norma positiva o no, jugando un imprescindible papel el Consejo de Estado francés, el cual, entre otras sentencias, el *arrêt Blanco* de 1873, descartó la idea de recurrir a textos del Código Civil y consagró una teoría autónoma de la responsabilidad administrativa, misma que correspondía al juez administrativo.

F. Reparación integral

²³ Tejera Hernández, Evangelina Verónica de la, *op. cit.*, p. 1138.

²⁴ *Ibidem*, p. 71.

Para abordar la temática planteada, en primer término debemos precisar el sentido del término *responsabilidad*. Con Vicente Garrido Mayol encontramos que “la responsabilidad es un término que, genéricamente, expresa la obligación de aquel a quien, por cualquier título, incumben las consecuencias de un hecho dañoso”.²⁵

Así, tenemos que el término responsabilidad implica carga, obligación, es decir, cuando señalamos o hacemos referencia a la responsabilidad de una persona (ya sea física o jurídica colectiva), lo es en el *sentido negativo* de la expresión, pues si bien la Real Academia de la Lengua entre sus acepciones la define como: “cualidad de responsable”, y a su vez define *responsable* como: “Dicho de una persona: Que pone cuidado y atención en lo que decide”; la acepción aplicable en lo que respecta al instituto de la responsabilidad patrimonial, es la correspondiente a la dada por dicha Institución, en cuanto describe que la responsabilidad es: “Deuda, obligación de reparar y satisfacer, por sí o por otra persona, a consecuencia de un delito, de una culpa o de otra causa legal”.

Con ello dejamos sentado el sentido del vocablo *responsabilidad*, el cual si bien acepta distintas acepciones, el correspondiente al presente será el de carga u obligación.

En relación al concepto de responsabilidad, José María Fábregas del Pilar refiere: “La responsabilidad consiste en la indeclinable capacidad de las personas para conocer y aceptar las consecuencias de sus actos y de sus omisiones en cuanto pueden dañar o perjudicar los derechos o los intereses de aquellas otras a quienes afecte su conducta. No puede haber responsabilidad sin imputabilidad, es decir, sin la existencia de un nexo entre la conducta libre del agente y sus consecuencias”.²⁶

²⁵ Garrido Mayol, Vicente, *op. cit.*, p. 53.

²⁶ Citado por Castro Estrada, Álvaro, *op. cit.*, p. 43.

Ello conlleva a la reparación del daño, no sólo material, sino personal y subjetivo. “El concepto de *Reparación integral* derivado del artículo 63.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante CADH o “Convención Americana”) abarca la acreditación de daños en la esfera materia e inmaterial, y el otorgamiento de medidas tales como: a) la *investigación* de los hechos; b) la *restitución* de derechos, bienes y libertades; c) la *rehabilitación* física, psicológica o social; d) la *satisfacción*, mediante actos en beneficio de las víctimas; e) las *garantías de no repetición* de las violaciones, y f) la *indemnización compensatoria* por daño material e inmaterial. A través de esta facultad, la Corte IDH ha ordenado medidas emblemáticas para muchos países de la región, las cuales han colaborado en la consolidación del Estado de derecho y la vigencia de los derechos humanos. Dichas medidas en su dimensión individual han beneficiado a miles de personas en la región (a través de otorgamiento de becas educativas, atención médica y psicológica, actos de conmemoración, búsqueda de desaparecidos, y compensaciones económicas). En su dimensión colectiva la Corte IDH ha ordenado tales medidas con impacto social a la mayoría de Estados parte de la Organización de Estados Americanos (en adelante OEA) (por ejemplo, reformas legislativas, campañas de concientización social, implementación de programas sociales a grupos en vulnerabilidad, cambios legislativos, sanción a responsables de violaciones a derechos humanos, etc.). Seguido a ello, la Corte IDH tiene la facultad de supervisar el cumplimiento por parte del Estado de estas medidas y monitorear su debida implementación. La jurisprudencia de la Corte Interamericana al respecto, constituye uno de los avances más importantes en el desarrollo internacional de la *reparación integral*”.²⁷

G. Consideraciones

²⁷ Ferrer Mac-Gregor Poisot, Eduardo (coord.) *et al.*, *Derechos humanos en la constitución: comentarios de jurisprudencia constitucional e interamericana*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, UNAM, Fundación Konrad Adenauer, 2013, t. I, pp.147-148.

De la revisión a la evolución de los diversos sistemas, incluido el mexicano, se ha dado cuenta que la responsabilidad patrimonial del Estado, surge de la figura civil denominada responsabilidad extracontractual o aquiliana. Los criterios de ésta fueron aplicados en un principio tratándose de actos y hechos emanados de la Administración Pública; sin embargo, acorde a las necesidades de la sociedad, que a su vez se tradujo en la necesidad de la evolución del derecho, los criterios de la responsabilidad civil fueron dejándose de lado en relación a la actividad estatal, para dar paso a un sistema autónomo e independiente: responsabilidad patrimonial del Estado.

Podría decirse, y así lo he sostenido desde hace muchos años en mis explicaciones de cátedra que, en cuanto a responsabilidad, el derecho administrativo tomaba como punto de partida lo que para el consolidado derecho civil, entonces considerado como el *ius commune* por excelencia, era un punto de partida después de una laboriosa y magnífica labor interpretativa. El derecho administrativo, denunciaba en 1967, no tenía ya que acudir al derecho civil para construir sus categorías jurídicas, como habían testimoniado Mayer en Alemania o Hauriou en Francia y como durante muchos años el legislador español hizo para enfrentarse con la incipiente responsabilidad de la administración.

La responsabilidad patrimonial de la administración ha de construirse desde el propio derecho administrativo, como *ius commune*. La responsabilidad extracontractual, como sucede con el contrato, es un supraconcepto que engloba la responsabilidad derivada de actos entre particulares y la responsabilidad que se deriva de actuaciones del Estado, de la administración, que han de dirigirse al bien común, a los intereses generales que la administración pública ha de servir.²⁸

Por ello, ante la conformación de un sistema autónomo de responsabilidad, con principios propios; representa un estancamiento e involución del derecho continuar dirimiendo asuntos de responsabilidad patrimonial estatal en los tribunales civiles, pudiendo surgir el conflicto que al Estado se le dé tratamiento en su carácter de persona de derecho privado, cuando la litis patrimonial pública obedece a actos emanados del

²⁸ Fernández Ruiz, Jorge (coord.), *La constitución y el derecho administrativo*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, CONACYT, 2015, p. 2

Estado precisamente como ente público. Cabe citar a la letra las palabras de Castro Estrada cuando refiere: “Consideramos que es menos grave que algunas situaciones aisladas de particulares se ventilen en tribunales administrativos, a que en cambio, se ventilen en tribunales civiles materias eminentemente administrativas, como la responsabilidad del Estado que responde a principios de Derechos Público”.²⁹

Además es necesario destacar que la solución a los conflictos no puede tener como límite el orden jurídico positivo, *verbi gratia* aún cuando en España no existe regulación expresa del Estado-Legislator, es reconocida en sede jurisprudencial; de igual forma en Argentina la responsabilidad del Estado-Legislator se funda en la jurisprudencia y disposiciones constitucionales, pues no hay legislación al respecto.

Por otra parte, Garrido Mayol observa en cuestión de responsabilidad pública un movimiento pendular, que nos ha llevado de la inmunidad del poder público a un sistema de responsabilidad objetiva que obligue al Estado a indemnizar todo daño que se produzca en sus instalaciones, ello debido quizá a una perversión de los conceptos.³⁰ De ahí la importancia de guardar el debido equilibrio que garantice tanto la integridad patrimonial del administrado³¹ como el

²⁹ *Ibidem*, pie de página, p. 331

³⁰ Garrido Mayol, Vicente, *op. cit.*, p. 68.

³¹ Ferrer Mac-Gregor Poisot, Eduardo (coord.), *op. cit.*, p. 142: “Ahora bien, la reparación que exige el derecho internacional por la responsabilidad en que incurren los Estados puede tener la forma de una adecuada reparación material o moral. Estamos hablando de: a) restitución que a su vez toma las formas de: restablecer la situación que hubiera existido de no haber ocurrido el acto u omisión ilícitos mediante el cumplimiento de la obligación que el Estado dejó de cumplir, y la revocación del acto ilícito; b) indemnización, que procede cuando es imposible la restitución entonces se procede al cálculo económico del daño causado, incluyendo los perjuicios, para cubrirlos con dinero; c) satisfacción que procede cuando se trata de daños meramente morales, y en este caso la satisfacción toma las formas de expresión de pesar, excusas, declaración judicial de que es ilegal el acto motivo de la responsabilidad. Por supuesto que en la práctica, las cortes pueden decidir por uno o varias o todos los tipos de reparación según sea el caso que se presente. La Corte IDH, a lo largo de su historia ha construido un sistema de reparaciones singular y completo. Su punto de referencia es el artículo 63.1 de la CADH que establece:

principio de preservación de las arcas públicas, sin que el poder de unos o facultades de otros impliquen abusos de derechos; lo que nos llevará al análisis de los límites de nuestro instituto jurídico en relación a la obligación estatal, los cuáles podemos encontrar en las diversas teorías relacionadas con el nexo causal inmersas en la concurrencia de responsabilidades.

El carácter objetivo de la responsabilidad, basado en el daño, conduce con facilidad a una reparación omnicomprensiva o universal de los daños. En concreto, hay que plantear si en un Estado social y democrático de derecho la responsabilidad patrimonial de la administración pública ha de hacer frente a la posible reparación de todos los daños que no se refieran a las lesiones causadas directamente por la administración, de lo que se excluirían las justificadas en el interés público o social en virtud de expropiación forzosa.

Porque en este asunto, que sigue siendo controvertido, incide la evolución del Estado y de su relación con la sociedad, el progreso tecnológico, el incremento del riesgo y la sensibilidad social, la política legislativa y la dogmática jurídica. El caso español es paradigmático.³²

Estudiaremos como a pesar que el sistema de responsabilidad objetiva y directa –presentado como el más progresivo— excluye el elemento culpabilidad para su procedencia, en algunos casos la licitud o ilicitud sí opera para el cálculo

‘Artículo 63.1 Cuando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en esta Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada.’ Por ejemplo, en el *Caso Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos* podemos encontrar que la Corte IDH decidió una serie de medidas de reparación contra el Estado mexicano. Así las reparaciones tienen que ver con: la obligación de investigar los hechos e identificar, juzgar y, en su caso, sancionar a los responsables; medidas de satisfacción y garantía de no repetición, entre ellas reformas a disposiciones legales; capacitación a operadores de justicia y educación en derechos humanos, publicación de las partes pertinentes de la sentencia; realizar acto público de reconocimiento de responsabilidad internacional, atención psicológica a los familiares del señor Radilla Pacheco; el pago de indemnización, compensaciones, costas y gastos. En general, una reparación integral que tiene que ver con la restitución, indemnización y satisfacción.”

³² Fernández Ruiz, Jorge (coord.), *op. cit.*, pp. 2-3.

de la indemnización, y de igual forma para imputar responsabilidad entre codeudores existe la posibilidad de acreditar la culpa.

VII. Metodología³³

Historia crítica. Se elige la aplicación de este método, pues a través del desentrañamiento de valores y fines contenidos en los conjuntos normativos relativos a la responsabilidad patrimonial, se pretende demostrar el carácter anacrónico de ciertas normas, e incluso criterios en dicha materia, específicamente en las vigentes consistentes en la responsabilidad subsidiaria, y las relativas a la resolución de conflictos en la vía civil.

Asimismo servirá como herramienta para analizar los diversos criterios que se han pronunciado a favor de una indemnización por frustración de expectativas de derechos, y los relativos a una negación de reparación patrimonial en tanto no se afecten derechos adquiridos. Ello a la luz de la normativa vigente, con la finalidad de realizar las propuestas que aporten soluciones a la problemática social actual.

Doctrina analítica. Permitirá la identificación de elementos axiológicos contenidos en la doctrina, con la consiguiente reconstrucción objetiva de una teoría que permita establecer categorías para operar el sistema jurídico en materia de responsabilidad patrimonial. Se tomarán en consideración las diversas corrientes que sustentan dicho sistema (riesgo, igualdad, equidad, garantía legal), aunadas a los diversos sistemas representativos de la responsabilidad patrimonial, en relación a las ventajas y desventajas vigentes en el sistema nacional.

³³ Pérez Fuentes, Gisela María (coord.), *Temas actuales de estudios jurídicos*, México, Tirant lo Blanch, 2016, pp. 35-42.

Estudio de casos: Mediante dicho método se estudiarán los casos relacionados con el tema de la responsabilidad patrimonial, con la finalidad de establecer si han sido resueltos conforme a los principios de responsabilidad objetiva y directa.

VIII. Técnica de investigación

Documental: revisión de doctrina, legislación y jurisprudencia, así como solicitud de información pública vía INFOMEX, relativa a las resoluciones en materia de responsabilidad patrimonial, emitidas por el entonces denominado Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Estado de Tabasco.

CAPÍTULO SEGUNDO: RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO Y SUS LÍMITES EN LA CUANTIFICACIÓN POR LA REPARACIÓN DE DAÑOS

I. Introducción

En el presente capítulo procederemos al análisis de las diversas teorías sobre responsabilidad patrimonial del Estado (principio de igualdad; riesgo; equidad; garantía legal; estricta justicia) en relación a la legislación y criterios jurisprudenciales vigentes, en aras de identificar la idoneidad (de ser así) de unos sobre otros, así como sus postulados, *verbi gratia* en tratándose de la teoría del sacrificio podemos formularnos la pregunta ¿siempre que existe un sacrificio particular es en interés de la comunidad? ¿o pueden darse casos en que se reporten sacrificios particulares que no reporten precisamente interés general?, lo que nos lleva al estudio de los actos del Estado en sus diversas modalidades: actos de autoridad, actos de gestión, actos políticos.

De igual forma estudiaremos los alcances a los límites de la indemnización por daño moral; la constitucionalidad de aquellos acorde a la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, concatenada con los pronunciamientos de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, así como el desconocimiento del Instituto de Responsabilidad Patrimonial por parte de los juzgadores, y en general de las autoridades susceptibles de resolver alguna controversia relacionada con la figura en estudio.

A. Teorías sobre la responsabilidad

a. Igualdad

“Jorge Teissier afirmó: Los ciudadanos no deben sufrir unos más que otros las cargas impuestas en el interés de todos, de donde resulta que los daños

excepcionales, los accidentes que el poder público causa a los particulares, deben ser indemnizados por el presupuesto que está formado por las contribuciones de toda la colectividad... Cuando el Estado ejecuta un acto que perjudica a un habitante haciéndole sufrir un daño injusto con respecto a los demás ciudadanos, está obligado a indemnizar ese daño para no romper con el principio de equidad, igualdad, que ampara a todos los habitantes”.³⁴

Compartimos el criterio de esta teoría que pone el acento en la justicia, precisamente porque pondera el hecho que como ciudadanos realizamos aportaciones (aunque sean de carácter obligatorio) para cumplir con los fines y necesidades del Estado. Ahora bien, precisamente de la conformación del presupuesto estatal, debe resarcirse el daño causado por la actividad desplegada por el Estado que cause daño a los particulares.

Esto es, si ante la actividad del poder público se le causa un daño al gobernado sin tener el deber jurídico de soportarlo, es el Estado el que con base en el principio de igualdad debe ejecutar los actos necesarios para colocar al administrado en la situación en la que se encontraba antes de provocar el daño, o bien, compensar el detrimento causado.

Cabe hacer mención que el principio de igualdad en la presente teoría, no obedece a que la finalidad de resarcir al particular sea para que alcance una categoría similar a la de los demás miembros de la sociedad; sino a que todos deben ser tratados por igual, en las mismas condiciones y las mismas circunstancias. Por ello, la carga consistente en sufrir un daño que no debe soportarse, equivale a un trato desigual respecto de los demás integrantes del Estado, que se encuentran en las mismas condiciones y en las mismas circunstancias; situación por la cual el particular afectado debe ser indemnizado para efectos que le sea reparada la afectación sufrida, y así recibir un trato igualitario.

³⁴ En Castro Estrada, Álvaro en: Augusto Damsky (h), Isaac (coords.) *et. al.*, *Estudios sobre la responsabilidad del Estado en Argentina, Colombia y México*, México, 2007, UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas, p. 536.

“Esta teoría, conocida como *igualdad o proporcionalidad de las cargas*, con su modalidad posterior en Alemania como criterio de la carga desigual o especial del particular sacrificio, está basada en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, que en su artículo 13 dispuso que ‘...unos ciudadanos no deben sufrir más que otros las cargas impuestas en interés de todos’.³⁵

b. Bien común

Julio I. Altamira Gigena sostiene que el Estado tiene una doble obligación: atender las necesidades de los particulares y propender al bien común. Si se mira excesivamente al hombre y olvida a la sociedad, se corre el riesgo de caer en el *individualismo*; y si se olvida al individuo volcando su mirada especialmente en la comunidad, se precipitará hacia el *colectivismo*; por lo tanto la posición de los gobernantes debe ser ecuánime, mirando a la sociedad sin olvidarse del individuo. Finalmente, concluye el autor, el bien de toda la comunidad no puede encontrarse plenamente satisfecho si un miembro o un grupo de sus miembros sufre daños producidos por la actividad de la Administración, le corresponde indemnizar los perjuicios que ocasione.³⁶

c. Solidaridad humana

Guillermo Altamira postula la *teoría de la solidaridad humana*, argumentando que los cimientos de la doctrina de la responsabilidad deben buscarse en el principio de la solidaridad humana, que es precisamente el que informa e impone ayuda recíproca a todos los individuos que constituyen la colectividad. Sus fuentes no deben buscarse ni en la moral ni en la caridad, sino en un acto de justicia distributiva que la sociedad está obligada a realizar para

³⁵ *Ibidem*, pp. 536 y 537.

³⁶ Castro Estrada, Álvaro, *op. cit.*, p. 296.

aquellas personas que por hechos que no les son imputables se encuentran de pronto y por un acontecimiento ajeno a su voluntad, en situación de inferioridad para cumplir con su fin individual y social, y siendo el Estado el órgano por el cual la sociedad realiza esa obra de solidaridad, ya que por su enorme magnitud escapa al poder del individuo, es quien debe afrontar este problema y resarcir. Como el perjuicio lo ha sufrido el damnificado por un acto o un hecho imputable a un agente del Estado que lo ocasiona en un acto de servicio o con motivo de él empleando los medios que el Estado le facilita, transforma la obligación moral, impuesta por la solidaridad humana de ayuda recíproca, en una obligación jurídica de indemnizar, otorgándole la acción y el derecho para exigirla.

d. Teoría del solidaridad de los riesgos

Se sustenta en tres teorías que se compaginan entre sí: la teoría del riesgo social del Duguit, la teoría de las cargas sociales de Tessier, y la teoría del sacrificio social de Mayer; de esta manera se sostiene que en la medida en que el ejercicio del poder público encarna un riesgo y un beneficio para la sociedad, al mismo tiempo la caja colectiva debe asumir los costos derivados de su actuación, ya sea regular o irregular, o haya existido o no intencionalidad o negligencia del servidor público en producirlos. La solidaridad de riesgos se centra en que no puede dejarse al desamparado al perjuicio cuando el perjuicio proviene de las actividades que benefician a la propia comunidad.³⁷

e. Principio de la equidad y enriquecimiento ilegítimo

El jurista alemán Otto Mayer, el impulsor más importante de esta teoría hace las siguientes consideraciones sobre el fundamento de la indemnización por los daños causados por la Administración Pública:

³⁷ Vargas Gil, Luis Rodrigo, *Responsabilidad patrimonial del Estado*, México, Porrúa, 2016, p. 43.

“Se trata de indemnizar al individuo por un daño pecuniario que se la ha ocasionado. Esto no se basa en las reglas del Derecho Civil referente a la *responsabilidad por hechos ilícitos*; puede haber hechos ilícitos por parte de los agentes y de los representantes del Estado, pero no es esencial para que la indemnización tenga lugar; ésta corresponde hasta por actos completamente legítimos. Tampoco podrían invocarse como base jurídica, los principios del Derecho Civil referentes a la restitución de lo indebido, el *enriquecimiento sin causa*; en los hechos que dan lugar a esta indemnización, puede haber algo que se parezca a un enriquecimiento del Estado a costa del súbdito, pero esto no es esencial; la indemnización corresponderá aun cuando el Estado no haya obtenido ventaja económica.”³⁸

Explica el autor citado el alcance de su teoría, la cual encuentra evidentemente puntos de relación innegables y coincidentes con la teoría de la igualdad o proporcionalidad de las cargas... que: ‘En la relación entre el Estado y el súbdito, se trata no de pérdidas y de ganancias recíprocas, sino del efecto que surte la actividad del Estado sobre los individuos. Esto no ocurre sin que los individuos sufran algunos perjuicios, pero ellos entran en las condiciones de existencia del Estado al cual los individuos pertenecen... Pero a partir del momento en que esos perjuicios afectan a un individuo de manera *desigual y desproporcionada*, empieza a actuar la equidad y... habrá lo que se llama el *sacrificio especial*, que corresponde al enriquecimiento sin causa que debe indemnizarse... lo que significa la ‘generalización del sacrificio especial’, correspondiente a la restitución de valores que han pasado en pugna con la equidad.’³⁹

f. Principio de la garantía legal

El autor de esta teoría es el jurista argentino Rafael Bielsa quien señala que “...es pertinente señalar que no está de acuerdo en prescindir de los conceptos

³⁸ Castro Estrada, Álvaro, *op. cit.*, p. 293

³⁹ *Ibidem*, p. 294.

de culpa o negligencia que aporta el Derecho Privado, aun tratándose del Estado.”⁴⁰

El autor es de la opinión de que la responsabilidad puede sólo fundarse en los principios tradicionales del Derecho, es decir, que para que se pueda atribuir una responsabilidad a la Administración Pública, es necesario que concurren dos factores: uno, culpa de sus agentes; dos, un daño jurídico. No obstante lo anterior, considera Bielsa que los daños que ocasionan los agentes de la Administración no deben quedar sin indemnización, haciendo abstracción de la culpa de los mismos agentes, el Estado contrae un deber frente a los administrados que es una obligación de garantía... Bielsa considera que la Administración sí está obligada como consecuencia de una garantía legal, mas no es “responsable” porque no existe en la Administración como tal la posibilidad de culpa, la cual sólo es predicable de los agentes, respecto de quienes... se hace abstracción de ella –la culpa- para efectos de resarcir los daños causados, lo que no parece muy justificado, habida cuenta de que él mismo niega la teoría del riesgo, que no es otra cosa que una imputación que la ley hace a alguien para que repare los daños causados en razón de un riesgo que la Administración crea o genera.⁴¹

Lo que Bielsa dice para explicar su teoría es que cuando el Estado se obliga a indemnizar, esa obligación no es responsabilidad en sentido estricto, sino garantía legal; y esa garantía presupone culpa del agente, no de la Administración Pública. Pero el Estado puede obligarse a indemnizar el daño de sus agentes. Esa obligación –que debe tener un fundamento jurídico- es garantía y no responsabilidad; y debe ser garantía legal, porque la obligación de indemnizar solamente puede imponerse al Estado por ley.

⁴⁰ *Ibidem*, p. 298

⁴¹ *Ibidem*, pp. 298 y 299.

B. Ámbito nacional

El 14 de junio de 2002 se publicó en el Diario Oficial de la Federación el Decreto por el cual se modificó la denominación del Título Cuarto y se adicionó un segundo párrafo al artículo 113 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos ⁴², disponiendo dicha adición normativa que: “La responsabilidad del Estado por los daños que, con motivo de su actividad administrativa irregular, cause en los bienes o derecho de los particulares, será objetiva y directa⁴³. Los particulares tendrán derecho a una indemnización conforme a las bases, límites y procedimientos que establezcan las leyes.”⁴⁴ Así,

⁴² Decreto por el que se aprueba el diverso que modifica la denominación del título cuarto y se adiciona un segundo párrafo al artículo 113 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicado en la primera sección del Diario Oficial de la Federación (DOF) el 14 de junio de 2002.

⁴³ Tesis P./J.42/2008, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXVII, junio de 2008, p. 722, de rubro y texto: 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.

⁴⁴ Tesis I.4o.A.36 A, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, t. 3, marzo de 2013, p. 2074, de rubro y texto siguiente: RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO. ELEMENTOS PARA LA PROCEDENCIA DEL PAGO INDEMNIZATORIO CORRESPONDIENTE. La responsabilidad patrimonial del Estado no tiene como única función la compensación de daños, sino también que la administración se configure y estructure de modo que cumpla adecuadamente todas y cada una de sus funciones, puesto que el bien tutelado con dicha figura jurídica es una administración pública eficiente, y en el evento de que no se satisfaga esa condición, deberá restituirse a través del pago o indemnización el daño sufrido. En estos términos, el reclamo de indemnización debe realizarse conforme a la legislación específica para ello, que resulta ser la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, la cual tiene por objeto fijar las bases y procedimientos para reconocer el derecho a la indemnización a quienes, sin obligación jurídica de soportarlo, sufran daños en sus bienes o derechos como consecuencia

la responsabilidad patrimonial del Estado en México alcanzó el máximo nivel normativo, cuando por una actividad administrativa irregular se llegasen a afectar los patrimonios y personas de los particulares, a quienes se les reconoció un derecho público subjetivo, superando la tendencia dominante de regular dicha responsabilidad patrimonial conforme a los criterios de los códigos civiles de la República⁴⁵, sin dejar de mencionar la responsabilidad patrimonial del Estado contenida en leyes específicas, en las que surge por el incumplimiento de la regulación administrativa de sus actos, teniendo como fuente primigenia la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, cuyo artículo 16 precisa que nadie puede ser molestado en su domicilio, familia, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de autoridad competente que funde y motive la causa legal del procedimiento⁴⁶.

Conforme al artículo transitorio único de la reforma constitucional, se advierte que entró en vigor el 01 de enero de 2004, plazo en el cual (a partir de su publicación el 14 de junio de 2002 al 01 de enero de 2004) la Federación, las entidades federativas y los municipios tenían la obligación de expedir las leyes o realizar las modificaciones necesarias a fin de proveer en el cumplimiento de la

de la actividad administrativa irregular del Estado. Así, como desde el punto de vista legal y doctrinario, para la procedencia del pago indemnizatorio deben colmarse los siguientes extremos: a) daño o perjuicio causado (real y directo); b) actividad administrativa irregular; c) nexo causal; y, d) la no concurrencia de eximentes de responsabilidad, el artículo 21 del citado ordenamiento establece, para esos efectos, los siguientes elementos: a) en los casos en que la causa o causas productoras del daño sean identificables, debe quedar en evidencia la relación causa-efecto entre la lesión patrimonial y la acción administrativa irregular imputable al Estado; esto es, deberá probarse fehacientemente o, en su defecto; b) la causalidad única o concurrencia de hechos y condiciones causales relevantes, 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 sobrevenidas que haya podido atenuar o agravar la lesión patrimonial reclamada.

⁴⁵ Pérez López, Miguel, "La rectificación adjetiva en materia de responsabilidad patrimonial del Estado. Nota sobre la reforma a las leyes federal de responsabilidad patrimonial del Estado y federal de procedimiento contencioso administrativo", *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, nueva serie, año XLII, núm. 126, septiembre-diciembre de 2009, p. 1552.

⁴⁶ Damsky (h), Isaac, Augusto (coord.) *et al.*, *Estudios sobre la responsabilidad del Estado en Argentina, Colombia y México*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2007, pp. 729-735.

normativa respectiva, así como para incluir en sus presupuestos una partida para hacer frente a su responsabilidad patrimonial⁴⁷.

Por su parte, la Federación publicó el 31 de diciembre de 2004 la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado⁴⁸, reformada el 30 de abril de 2009⁴⁹, y posteriormente el 12 de junio del mismo año a virtud de los equívocos en su interpretación y cumplimiento por las salas regionales del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa⁵⁰.

III. Preámbulo de los límites a la indemnización por daño moral

Sin duda alguna, el jurista Álvaro Castro Estrada, ha sido uno de los principales impulsores de la inclusión de la institución de responsabilidad patrimonial a nivel Constitucional en el Estado mexicano, -con los elementos característicos que identifican la evolución de este principio en el nuevo régimen estatal⁵¹-, logrando el aporte de la integración de un régimen de responsabilidad general, objetivo y directo⁵². Así, la primera propuesta que desde la

⁴⁷ *Ibidem*, pp. 728 y 731, “Para el pago de responsabilidades, tanto el gobierno del Estado como los ayuntamientos y demás entidades obligadas, deberán incluir el concepto correspondiente a indemnizaciones en sus presupuestos de egresos (...) Esta situación ha dado lugar a conflictos por lo elevado de algunas indemnizaciones que la autoridad responsable se ve imposibilitada de pagar, por insuficiencia presupuestal. En tal caso el pago fraccionado se vuelve una necesidad, más que una posibilidad.”

⁴⁸ Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, publicado en la primera sección del DOF el 31 de diciembre de 2004.

⁴⁹ Decreto por el que se reforma y adiciona el artículo 2 de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, publicado en la primera sección del DOF el 30 de abril de 2009.

⁵⁰ Pérez López, Miguel, *op. cit.*, p. 1553.

⁵¹ El denominado surgimiento del denominado *Estado moderno* en los siglos XVI y XVII consistió fundamentalmente en un fenómeno de concentración de poder por parte del rey [...] La evolución derivada de la concentración del poder llevó a excesos que al paso de dos siglos intentaron corregirse con la Revolución Francesa y el surgimiento del *nuevo régimen*. El nuevo régimen se construyó con base en dos grandes principios: el de *legalidad* y el de *responsabilidad patrimonial del Estado*, ambos destinados a limitar el ejercicio monopólico y en ocasiones abusivo del poder en un sistema que ya no regresó a la descentralización propia del *antiguo régimen*. Lozano Díez, José Antonio, “Límites presupuestarios a la responsabilidad patrimonial del Estado en el sistema jurídico mexicano”, en Rodríguez-Arana Muñoz, *op. cit.*, p.15.

⁵² Castro Estrada, Álvaro, *op. cit.*, p. XXIII.

jurisprudencia dogmática hiciera tal autor en noviembre de 1997, origen de la actual garantía constitucional, fue redactada en los términos siguientes:

Artículo 113 [...] Todo aquel que sufra una lesión en sus bienes y derechos, con motivo de la actividad del Estado, tendrá derecho a *ser indemnizado en forma proporcional y equitativa*, conforme a lo dispuesto por las leyes que al efecto expidan el Congreso de la Unión y las Legislaturas de los Estados dentro del ámbito de sus respectivas competencias. Los tribunales contencioso-administrativos serán los competentes para conocer de las controversias derivadas de la aplicación de las mismas.⁵³

Tal propuesta sufrió diversas modificaciones hasta el texto aprobado mediante la reforma constitucional de 14 de junio de 2002 publicada en el Diario Oficial de la Federación. Sin embargo, cabe destacar que la iniciativa promovida el 22 de abril de 1999 por el Partido Revolucionario Institucional, fiel al texto del jurista de mérito, incluyó la proporcionalidad y equidad en la indemnización; a su vez la diversa promovida por el Partido Acción Nacional el 19 de junio de ese mismo año, previó la equidad en la indemnización por los daños y perjuicios ocasionados por la actividad de la Federación.

Fue con la iniciativa propuesta el 14 de abril del año 2000 por la Consejería Jurídica del Ejecutivo Federal, que tratándose de la indemnización, sería conforme a los bases, límites y procedimientos que establecieran las leyes; modificación tal que inclusive fue respaldada por Castro Estrada en su nueva sugerencia de redacción de 18 de abril del año 2000.⁵⁴

No cabe duda que las iniciativas de reforma presentadas a partir del 19 de junio de 1999, tuvieron el acierto de incluir la figura de la responsabilidad objetiva y directa, lo que significó un gran logro y avance en el sistema jurídico mexicano. No obstante la plausibilidad de ello, resulta necesario analizar la conveniencia o no, que a tal garantía, en propuestas iniciales, se incluyera una indemnización

⁵³ En Acosta García, Cristian Miguel, *op. cit.*, p. 150. [énfasis añadido]

⁵⁴ *Ibidem*, pp. 151, 152, 153 y 154.

proporcional y equitativa, para modificarla posteriormente, por una indemnización conforme a las bases, límites y procedimientos que establecieran las leyes.

El artículo 14 de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado (LFRPE)⁵⁵ en su fracción II dispone que en el caso de daño moral, la autoridad administrativa o jurisdiccional calculará el monto de la indemnización de acuerdo a los criterios establecidos por el Código Civil Federal, pero no excederá del equivalente a 20,000 veces el salario mínimo general diario⁵⁶ vigente en el Distrito Federal por cada reclamante afectado.

Tal disposición derivó de la libertad configurativa dispuesta en el artículo 113 Constitucional⁵⁷, en la cual el monto resarcitorio por los daños⁵⁸ causados por el Estado, sería conforme a los límites establecidos por las leyes. Así, el legislador federal, prescribió que no obstante conforme al Código Civil el monto de la indemnización se calculará conforme a dicho ordenamiento y los dictámenes periciales ofrecidos por el reclamante, aquella no excederá de la cantidad antes señalada.

Por su parte, la doctrina nos ilustra respecto del acento que el derecho moderno de daños pone en la *protección a los derecho fundamentales*, y así, la

⁵⁵ Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 31 de diciembre de 2004, última reforma de 12 de junio de 2009.

⁵⁶ *Unidad de Medida y Actualización* conforme al artículo tercero transitorio del decreto de reforma en materia de desindexación del salario mínimo, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 27 de enero de 2016.

⁵⁷ Al día de hoy, dicha libertad configurativa la encontramos en el artículo 109 de la Constitución Federal, pues el texto constitucional en el cual se consigna la responsabilidad patrimonial, fue trasladado del artículo 109 al 113, a virtud de las reformas en materia de combate a la corrupción, publicadas en el Diario Oficial de la Federación el 27 de mayo de 2015.

⁵⁸ Algunos autores sostienen que daño y lesión no son dos expresiones equivalentes. “Toda lesión implicaría un daño, pero no todo daño sería lesión. Al respecto el Tribunal Supremo de España en sentencia de 24 de febrero de 2004 (rec. 10869/1998) se ha pronunciado: “Si bien toda lesión es integrante de un daño y perjuicio no todo daño y perjuicio es constitutivo de una lesión... pues esa antijuridicidad o licitud sólo se produce cuando el afectado no hubiera tenido la obligación de soportar el daño o perjuicio y ese deber de soportar el daño o el perjuicio sufrido se da en los supuestos en que la ley y el grupo normativo de ella derivado justifican dichos detrimentos de un modo expreso o implícito”. Cfr. Manzanares Samaniego, José Luis, *La responsabilidad patrimonial por el funcionamiento de la administración de justicia*, España, La Ley, 2012, pp. 247 y 248.

Doctora Pérez, retomando los Criterios de la Corte IDH, precisa que el daño causado es el que determina la indemnización y se caracteriza por:

- a) El derecho a una reparación integral o justa indemnización, derecho sustantivo cuya extensión debe tutelarse en favor de los gobernados.
- c) El derecho moderno de daños mira a la naturaleza y extensión del daño, a las víctimas y no a los victimarios. Así su naturaleza y su monto dependen del daño ocasionado, de manera que las reparaciones no pueden implicar ni enriquecimiento ni empobrecimiento para la víctima o sus sucesores.
- d) Dicho derecho no debe restringirse en forma innecesaria. Se pretende que la responsabilidad no sea excesiva, ya que debe subordinarse a requisitos cualitativos. Una indemnización será excesiva cuando sobrepase el monto suficiente para compensar a la víctima. Sin embargo, limitar la responsabilidad fijando un techo cuantitativo implica marginar las circunstancias concretas del caso, el valor real de la reparación o de la salud deteriorada.
- e) Una indemnización no es justa cuando se limita con topes o tarifas, cuando en lugar de ser el juez quien la cuantifique con base en criterios de razonabilidad, es el legislador quien, arbitrariamente, fija montos indemnizatorios, al margen del caso y su realidad. Sólo el juez, que conoce las particularidades del caso, puede cuantificar la indemnización con justicia y equidad.⁵⁹

A continuación analizaremos el desarrollo que la SCJN ha realizado respecto respecto de los topes o tarifas para cuantificar la indemnización

IV. Pronunciamiento de la Suprema Corte: Los límites previstos en la indemnización por daño moral, son inconstitucionales

Sin embargo, ante tal imperativo, la Suprema Corte de Justicia de la Nación se ha pronunciado por la inconstitucionalidad de dicho *tope máximo*; sustentada en el argumento consistente en que si bien la existencia de límites a las indemnizaciones de los daños causados por el Estado es un objetivo cubierto por la Constitución General de la República (hoy en día a través del artículo 109), la

⁵⁹ Pérez Fuentes, Gisela María (coord.), *Temas actuales de responsabilidad civil*, México, Tirant lo Blanch, 2018, pp. 22 y 23.

fijación del tope máximo no constituye una medida adecuada porque, ni garantiza por sí misma que los abusos no se den, ni resulta necesaria para evitarlos, no siendo lo suficientemente ajustada a los fines que pretende conseguir, sino que por el contrario, en algunos casos puede ocasionar limitaciones irrazonables al derecho a ser indemnizado, además que contraviene a las obligaciones internacionales suscritas por el Estado mexicano, y podría plantear posibles problemas para cumplir con lo dispuesto por la Corte Interamericana y con las recomendaciones de la Comisión Interamericana en materia de reparación del daño.⁶⁰

El más Alto Tribunal de México en la tesis 1a. CLVI/2009 reiteró que el establecimiento de un tope máximo a las indemnizaciones a que puede ser condenado el Estado por daño moral, no es en sí mismo una garantía contra los reclamos injustificados y las indemnizaciones excesivas, y puede entrar en tensión con los objetivos destacados en la exposición de motivos de la ley de la materia: cumplir con un imperativo de justicia, fortalecer el Estado de Derecho, elevar la calidad de los servicios públicos, y restablecer la confianza que el Estado merece a los gobernados. Por lo tanto, si el cálculo del monto está disciplinado por el tope máximo establecido en la Ley de Responsabilidad Patrimonial, *habrá daños desiguales que serán tratados de la misma manera, y los particulares deberán asumir el costo que supere el tope máximo, lo cual no sólo impedirá la reparación integral de la violación sufrida, sino que le permitirá al Estado no asumir parte de las consecuencias de los daños que causa.*⁶¹

Si bien los derechos constitucionales no son absolutos y admiten restricciones, éstas no deben ser desproporcionadas ni arbitrarias; y por lo tanto, para justificar una restricción a un derecho constitucional, el Tribunal ha determinado que la medida legislativa debe superar tres pasos:

⁶⁰ Tesis 1a. CLIV/2009, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXX, septiembre de 2009, p. 454.

⁶¹ Tesis 1a. CLVI/2009, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXX, septiembre de 2009, p. 456.

- 1) Debe ser admisible constitucionalmente, esto es, debe introducirse para la consecución de un objetivo contemplado en la Constitución,
- 2) Debe ser una medida idónea, lo que implica que la restricción debe ser necesaria para la consecución del fin inicialmente propuesto, y
- 3) Debe ser proporcional respecto a la afectación que hace en otros bienes o intereses constitucionales.⁶²

En tales circunstancias, la Primera Sala del mas Alto Tribunal de México concluyó que no obstante la restricción legislativa cumplió el primer requisito, no se actualizó tal cumplimiento en el segundo, toda vez que el límite establecido en la norma no es el *instrumentalmente idóneo* para lograr que se erradique la realidad de los reclamos injustificados, ni impide que se emitan indemnizaciones excesivas; aunado a que tales fines se cumplen adecuadamente con otras dos medidas en la ley: 1) la estructura de procedencia de los reclamos que delimitan el trámite jurídico de las peticiones y 2) los criterios individualizadores de las indemnizaciones que vinculan a la autoridad aplicadora para determinar indemnizaciones *justas y proporcionales*.⁶³

Estamos de acuerdo con el criterio adoptado por el Tribunal en cita, en el sentido que no era suficiente que el legislador expusiera que el límite establecido por el artículo 14 fracción II, segundo párrafo de la LFRPE buscara evitar reclamos injustificados e indemnizaciones excesivas; pues con ello se cumplió únicamente con un requisito puramente formal, declarativo, que al cotejarse con el segundo requisito de análisis para justificar la restricción a un derecho constitucional, se concluyó que *no era instrumentalmente idóneo para erradicar*

⁶² Tesis 1a./J. 2/2012, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, t.1, febrero de 2012, p. 533, bajo el rubro: "RESTRICCIONES A LOS DERECHOS FUNDAMENTALES. ELEMENTOS QUE EL JUEZ CONSTITUCIONAL DEBE TOMAR EN CUENTA PARA CONSIDERARLAS VÁLIDAS.

⁶³ Amparo en revisión 75/2009 resuelto por la Primera Sala de la SCJN, quejas: Blanca Delia Rentería Torres y otra, fecha: 18 de marzo de 2009. Mayoría de cuatro votos. Disidente: José de Jesús Gudíño Pelayo. Ponente: José Ramón Cossío Díaz. Secretaria: Francisca María Pou Giménez, pp. II y III

las conductas antes descritas; en otras palabras, no existe correspondencia entre el objetivo aducido por el legislador ordinario y la medida decretada consistente en limitar el monto indemnizatorio a cargo del Estado.⁶⁴

A. Límites idóneos para restringir reclamos injustificados

En concordancia con lo expuesto por la Sala en el amparo en revisión 75/2009, la LFRPE establece límites idóneos que restringen las posibilidades de existencia de reclamos injustificados e indemnizaciones excesivas, con el fin de evitar consecuencias perjudiciales en las arcas del estado:

1. *Límites internos*⁶⁵, contenidos en el artículo 4, son aquellos requisitos relacionados con la estructura del régimen de responsabilidad; esto es, que para poder acceder a la indemnización correspondiente, debe acreditarse que el daño causado por la actividad administrativa

⁶⁴ De importancia son los argumentos esgrimidos por la Primera Sala de la SCJN para arribar a ésta determinación, en los cuáles se tomaron en consideración los diversos por esa Primera Sala al resolver el amparo en revisión 903/2008, donde se interpretó el derecho de las personas contenido en el artículo 113 constitucional, enfatizando que la indemnización derivada de la actividad administrativa irregular del Estado *es un derecho constitucional sustantivo*. Por tanto, la interpretación del artículo 113, segundo párrafo, de la Constitución Federal debe realizarse teniendo en cuenta que el citado precepto pone el énfasis de su regulación en *el derecho de los particulares de obtener una indemnización por la actividad administrativa irregular del Estado*. Continuando con el desarrollo de su resolución, la Sala precisó que el derecho a una indemnización por la actividad administrativa irregular del Estado, tiene un ámbito material propio que no puede ser limitado por el legislador ordinario al desplegar sus facultades de creación normativa. Por lo tanto, en el contexto legal que regula la responsabilidad patrimonial del Estado, se desprende que existen medidas que son suficientes por sí mismas para evitar la interposición de reclamos injustificados y la existencia de indemnizaciones excesivas, que se vinculan más con la estructura general del régimen de responsabilidad patrimonial del Estado, que con el límite máximo de las indemnizaciones a que se puede condenar a éste. En tal orden de ideas, los “reclamos injustificados” como las “indemnizaciones excesivas” son dos aspectos, *cuya supresión, se logra a través de la regulación de los rasgos estructurantes del régimen de responsabilidad patrimonial del Estado, cuyos resultados dependen de las facultades de las autoridades encargadas de su aplicación y no de la conducta espontánea de los particulares*. En otras palabras, si llegaran a existir indemnizaciones excesivas no es por una falta de un límite máximo, sino porque *no existe un esquema de criterios individualizadores que vinculen a la autoridad a decretar una indemnización proporcional y justa*.

Al respecto véase el amparo en revisión 75/2009 resuelto por la Primera Sala de la SCJN, quejas: Blanca Delia Rentería Torres y otra, fecha: 18 de marzo de 2009. Mayoría de cuatro votos. Disidente: José de Jesús Gudiño Pelayo. Ponente: José Ramón Cossío Díaz. Secretaria: Francisca María Pou Giménez.

⁶⁵ Amparo en revisión 75/2009, *op. cit.*, p. 32.

irregular del Estado, sea real, evaluable en dinero, individualizado en una o varias personas, desigual al que pudiera afectar al común de la población e imputable al Estado. En consecuencia, al no acreditarse alguno de los requisitos anteriores, el particular no podrá acceder a la reparación o compensación pretendida; siendos éstos elementos un medio de control contra los reclamos injustificados.

2. *Límites indemnizatorios*, tienen su origen en el artículo 14, fracción II, primer párrafo de la LFRPE, misma que a su vez remite a los criterios establecidos en el Código Civil Federal, señalados en su artículo 1916, que en su párrafo cuarto establece que el monto de la indemnización lo determinará el juez tomando en cuenta los derechos lesionados, el grado de responsabilidad, la situación económica del responsable y la de la víctima, así como las demás circunstancias del caso. Dicho límite tiene como finalidad evitar la determinación de indemnizaciones excesivas.⁶⁶

3. *Límites excepcionales*⁶⁷, contenidos en el artículo 3, son las excepciones al derecho de ser indemnizado, claramente identificadas por el legislador en dicha porción normativa, y de actualizarse alguna de ellas, el reclamante no tendrá derecho a acceder a la reparación establecida en la Ley, siendo estas: los casos fortuitos y de fuerza mayor; los daños y perjuicios que no sean consecuencia de la actividad administrativa irregular del Estado; los hechos y circunstancias que no se hubieran podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia o técnica existentes en el momento de su acaecimiento; y cuando el solicitante de la indemnización sea el único causante del daño.

⁶⁶ “...Así, el daño causado es el que determina la naturaleza y el monto de la indemnización, de forma que las reparaciones no pueden implicar enriquecimiento ni empobrecimiento para la víctima o sus sucesores; además, no se pretende que la responsabilidad sea excesiva, ya que debe subordinarse a requisitos cualitativos. Por otro lado, una indemnización será excesiva cuando exceda del monto suficiente para compensar a la víctima...” Tesis 1a./J. 31/2017, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, t. I, abril de 2017, p. 752.

⁶⁷ Los hemos identificado con esta denominación, toda vez que acorde a la redacción del legislador ordinario, constituyen de *forma expresa* “la excepción a la regla” de la prerrogativa constitucional; no obstante la existencia de otros límites y excepciones contenidos de forma *implícita* en el texto normativo.

Dicho límite tiene como finalidad evitar que prosperen los reclamos injustificados, así como las indemnizaciones excesivas, entendidas éstas como el resarcimiento que excede del monto suficiente para compensar a la víctima; o bien, en este caso, cualquier resarcimiento cuyo origen derive de un daño que no es imputable al Estado.

4. *Límites presupuestarios*⁶⁸, contenidos en los artículos 5, 8 y 11, prevén las circunstancias mediante las cuáles al haberse decretado a favor del gobernado el pago de una indemnización por la actividad administrativa irregular del Estado; éste podrá omitir (total o parcialmente) el cumplimiento de cubrir tal indemnización si en el ejercicio fiscal en el cual nace la obligación de resarcir el daño, no existe la disponibilidad presupuestaria suficiente⁶⁹ ello con la finalidad de no afectar el cumplimiento de los objetivos de los programas aprobados en el Presupuesto de Egresos de la Federación; sin que signifique de forma alguna que el sujeto obligado quede exento de reparar el daño, pues de la interpretación del texto normativo, se desprende que deberá programarse para el ejercicio inmediato posterior el monto destinado a cubrir la indemnización correspondiente.⁷⁰

⁶⁸ Lozano Díez, José Antonio, “Límites presupuestarios a la responsabilidad patrimonial del Estado en el sistema jurídico mexicano”, en Rodríguez-Arana Muñoz, Jaime *op. cit.*, p.19.

⁶⁹ Ello no significa que la disponibilidad presupuestaria dependerá del arbitrio del Estado; pues debemos recordar que el artículo único transitorio del decreto de reforma al artículo 113 publicado el 14 de junio de 2002 en el Diario Oficial de la Federación, establece la obligación de la Federación de incluir en sus respectivos presupuestos, una partida para hacer frente a su responsabilidad patrimonial. Por lo tanto, la disponibilidad presupuestaria dependerá de la existencia suficiente o no de recursos en la partida de “responsabilidad patrimonial”, y no de los diversos compromisos a los que tenga que hacer frente la Federación; esto, pues al quedar delimitados los recursos destinados a cubrir obligaciones de carácter *patrimonial*, no se afecta el cumplimiento de los programas previamente presupuestados en las partidas respectivas.

⁷⁰ Al respecto José Antonio Lozano Díez señala que las disposiciones relacionadas con cargo a las partidas presupuestales dejan al particular en cierto estado de indefensión, ya que tienen que esperar a que existan los recursos presupuestarios suficientes para que el Estado pueda resarcir el daño; y si el Estado ha tenido un comportamiento ineficiente en ejercicios fiscales anteriores, y por lo mismo deudas más antiguas por este concepto, su espera puede ser demasiado larga; lo que va en contra de la idea neo constitucional de derechos humanos adoptado en 2011 que coloca al principio *pro homine* como de interpretación preponderante. *Cfr.* Lozano Díez, José Antonio, “Límites presupuestarios a la responsabilidad patrimonial del Estado en el sistema jurídico mexicano”, en Rodríguez-Arana Muñoz, *op. cit.*, p. 20.

5. *Límites disuasorios*⁷¹ penales, contenidos en el artículo 10, se actualizan cuando los entes públicos denuncien ante el Ministerio Público a una persona que haya participado directa o indirectamente, coadyuvado, asistido o simulado la producción de daños con el propósito de acreditar indebidamente la responsabilidad patrimonial del Estado, u obtener alguna indemnización por ello.

Atendiendo a lo antes expuesto, es evidente que la LFRPE cuenta con una serie de medidas tendentes a inhibir reclamos e indemnizaciones improcedentes, congruentes con una debida reglamentación de la institución que dispone medios de prueba causal, legal y técnicos rigurosos, sin que hipertrofié la actividad de la Administración Pública, ni genere mayores obligaciones que las que tienen los servidores públicos. No se pretende generar una cultura del reclamo, sino controlar y propiciar la elevación progresiva de la calidad de los servicios públicos, fomentando así una cultura de la responsabilidad.⁷²

B. Motivaciones para limitar las indemnizaciones en materia de responsabilidad patrimonial

Los elementos de control contenidos en la LFRPE hacen que calzar a la institución con la previsión de un monto máximo a erogar por parte del Estado por concepto de reparación de daños y perjuicios, sea injustificado; desprendiéndose que dicho límite coincida en mayor medida con el temor de que pudisen verse afectadas de manera importante las arcas públicas; cuando por el contrario, dicho temor puede superarse con un tratamiento riguroso de la institución que logre fortalecer el Estado de Derecho, la justicia y la seguridad

⁷¹ La idea principal de éste término ha sido tomada de Mabel Ivanega, precisando que dicha autora lo aplica en el contexto de las normas que tienden a evitar el actuar en forma irregular de los agentes públicos. Mabel Ivanega, Miriam, “De las consecuencias de la responsabilidad estatal. Dos supuestos: la responsabilidad de los funcionarios públicos y la limitación de recursos públicos”, en Rodríguez-Arana Muñoz, Jaime, *et al.* (coords.), t. II: *La responsabilidad patrimonial de la administración pública*, México, Espress, 2014, p. 489 *in fine*.

⁷² Cfr. Castro Estrada, Álvaro, *Nueva garantía constitucional. La responsabilidad patrimonial del Estado*, México, Porrúa, 2005, pp. 120 y 121.

jurídica, que es igual a libertad individual y justicia para la comunidad y para cada uno de sus integrantes.⁷³ Tal aserto tiene su origen en la experiencia comparada, pues en palabras de don Eduardo García de Enterría, Catedrático de Derecho Administrativo e impulsor de la responsabilidad patrimonial del Estado en España; desde el año 1954, escribió que hasta antes de esa fecha:

“...el artículo 1903 del Código Civil de 1889 prohibía esa responsabilidad, prohibición que se justificaba de hecho en el temor de que su reconocimiento pudiese dar lugar a una sangría de las finanzas estatales. Más de cuarenta años después, cuando la responsabilidad del Estado ha pasado a desenvolverse con plena normalidad en nuestra práctica administrativa y en la jurisprudencia de nuestros Tribunales, ese temor se ha revelado poco fundado. Un tratamiento rigurosamente técnico de la institución, a lo que conduce, más bien, es a una depuración efectiva de la acción administrativa que no necesita, para ser eficaz, ir dejando a su paso un reguero de daños ocasionales repartidos arbitrariamente entre las diferentes personas de la comunidad de Derecho.”⁷⁴

C. Análisis del voto disidente del Ministro Gudiño Pelayo en el amparo en revisión 75/2009

La pertinencia de éste análisis es tal, pues no obstante el pronunciamiento de la Primera Sala de la SCJN; el texto que establece un límite a la reparación patrimonial –en consecuencia impone límite un límite injustificado a un derecho sustantivo— continúa vigente, generando el riesgo que la autoridad encargada de substanciar el trámite de indemnización, por desconocimiento o conveniencia, se ciña a lo preceptuado por el segundo párrafo, fracción II del artículo 4 de la norma señalada; y si bien el particular afectado muy probablemente obtenga un pronunciamiento favorable a través de los diversos medios de impugnación; a parte de los gastos que tendría que erogar para ser patrocinado legalmente ante

⁷³ Genaro David Góngora Pimentel, citado por *ibidem*, p. 119.

⁷⁴ Citado por *ibidem*, pp. 119 y 120.

las instancias respectivas⁷⁵, dicha situación actualizaría una reiterada y sistemática violación al principio de impartición de justicia pronta y expedita previsto en el artículo 17 Constitucional; lo cual podría remediarse, en tratándose del monto máximo de indemnización, con la derogación de tal porción normativa, en cumplimiento a la obligación dispuesta en el artículo 1 Constitucional: *Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.*

Se insiste en la inconveniencia de la vigencia del texto limitativo en el monto de la reparación por daño moral, en el sentido que la autoridad aplicadora, aún interpretando la norma constitucional en ejercicio del control difuso⁷⁶, podría validar dicho precepto jurídico por considerarlo acorde a la Constitución Federal.

Lo anterior cobra relevancia ante el hecho que a través del voto particular formulado por el entonces Ministro José de Jesús Gudiño Pelayo, se tiene un antecedente y constancia que los entes públicos al tramitar una reclamación de responsabilidad patrimonial, -aunado al desconocimiento de la norma para interpretarla y aplicarla⁷⁷- podrían considerar totalmente válido y constitucional, precisamente por la redacción de la Norma Fundamental. En este respecto, el jurista señalado consideró pertinente que la pregunta relevante para efectos de establecer si la regla del artículo 14, fracción II, es constitucional o inconstitucional, no es la que se plantea en el proyecto, sino esta otra: ¿puede

⁷⁵ Recurso de revisión ante la autoridad responsable, con carácter optativo; juicio contencioso-administrativo ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa; juicio de amparo a la par de la revisión fiscal; amparo directo en revisión. Acosta García, Cristian Miguel, *op. cit.*, p. 201.

⁷⁶ *Ibidem*, p. 161.

⁷⁷ *Ibidem*, p. 187.

dejarse abierta, sin fijación de montos máximos, la indemnización a que puede ser condenado el Estado?.

Continúa reflexionando que lo que está en tela de juicio es determinar si el derecho a la indemnización, en el caso específico del daño moral, puede dejarse abierto y sólo en manos de la discrecionalidad del juez, a lo que responde que no, aduciendo que el legislador puede válidamente establecer límites al monto de la indemnización, pues así se lo autoriza la parte final del artículo 113 constitucional: “Los particulares tendrán derecho a una indemnización conforme a las bases, *límites* y procedimientos que establezcan las leyes”; y la razón de esto, argumenta, está en que el Estado, si bien solvente para todos los efectos legales, *no puede ver menoscabadas sus arcas con base en condenas excesivas, fijadas únicamente al arbitrio del juez*, y por lo tanto, señala, es necesario poner un límite al poder discrecional del juzgador en este ámbito.⁷⁸

Es claro que el temor de ver menoscabadas las arcas del Estado con la aplicación de la institución continúa vigente; y es dicha percepción lo que encausaría a la entidad respectiva a aplicar la norma que impone un monto máximo a la reparación por daño moral, ello considerando el beneficio que representaría a la entidad respectiva si se está ante la presencia de afectaciones morales, que aplicando los parámetros establecidos en el artículo 1916 del Código Civil Federal⁷⁹, pudiera ver notablemente rebasado el límite autorizado por el legislador federal.

Afortunadamente, y no obstante la vigencia del precepto limitativo, ya es obligatorio el criterio de la Suprema Corte en el sentido que: limitar la responsabilidad fijando un techo cuantitativo implica marginar las circunstancias

⁷⁸ Cfr. Voto particular que formula el Ministro José de Jesús Gudiño Pelayo en el amparo en revisión 75/2009, interpuesto por Blanca Delia Renterría Torres y otra, pp. 5 y 6.

⁷⁹ “El monto de la indemnización lo determinará el juez tomando en cuenta los derechos lesionados, el grado de responsabilidad, la situación económica del responsable, y la de la víctima, así como las demás circunstancias del caso.” Código Civil Federal publicado en el Diario Oficial de la Federación en cuatro partes los días 26 de mayo, 14 de julio, 3 y 31 de agosto de 1928, cuya última reforma se publicó el 09 de marzo de 2018.

concretas del caso, el valor real de la reparación o de la salud deteriorada; esto es, una indemnización es injusta cuando se le limita con topes o tarifas, y en lugar de ser el Juez quien la cuantifique justa y equitativamente con base en criterios de razonabilidad, al ser quien conoce las particularidades del caso; es el legislador quien, arbitrariamente, fija montos indemnizatorios, al margen del caso y de su realidad. Dicha obligatoriedad deriva de la circunstancia que tal criterio es de rango jurisprudencial⁸⁰, visible en la tesis de rubro: DERECHO FUNDAMENTAL A UNA REPARACIÓN INTEGRAL O JUSTA INDEMNIZACIÓN. SU CONCEPTO Y ALCANCE.⁸¹

D. Propuesta: pregunta lógico-jurídica para arribar a la conclusión de una indemnización justa por daño moral

¿Puede el particular afectado percibir una cuantía menor por concepto de indemnización en proporción al daño causado por el Estado? Dicha pregunta se formula en contraposición a la diversa realizada en el voto particular del entonces Ministro Gudiño Pelayo: *“¿Puede dejarse abierta, sin fijación de montos máximos, la indemnización a que puede ser condenado el Estado?”*. La respuesta a aquélla se encuentra implícita en la resolución del ya citado amparo en revisión 75/2009, cuando la Primera Sala adujo lo siguiente: “El daño causado es el que determina la reparación, nunca un monto prefijado puede establecer de manera previa la afectación máxima que se puede sufrir”⁸². De igual forma, al emitir la tesis CLVI/2009 determinó: “si el cálculo del monto está disciplinado no sólo por la entidad del daño y el grado de responsabilidad del sujeto que lo causa... sino también por el tope monetario máximo establecido en la fracción II del artículo 14 de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, habrá daños desiguales que serán tratados de la misma manera. En esta

⁸⁰ Artículo 217 de la Ley de Amparo, reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 02 de abril de 2013, última reforma publicada el 17 de junio de 2016.

⁸¹ Tesis 1a./J. 31/2017, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, t. I, abril de 2017, p. 752.

⁸² Amparo en revisión 75/2009, *op. cit.*, p. 63.

categoría de casos, *los particulares deberán asumir el costo que supere el tope máximo*, lo cual no sólo impedirá la reparación integral de la violación sufrida en sus derechos, sino que le permitirá al Estado no asumir parte de las consecuencias de los daños que causa, dejándolo sin los incentivos necesarios para adoptar medidas que eliminen o aminoren la mala calidad de los servicios públicos.”

Finalmente, el citado criterio jurisprudencial 1a./J. 31/2017, reza que el derecho moderno de daños mira la naturaleza y extensión del daño a las víctimas y no a los victimarios, y así, *el daño causado es el que determina la naturaleza y el monto de la indemnización, de forma que las reparaciones no pueden implicar enriquecimiento ni empobrecimiento para la víctima, pues no se pretende que la responsabilidad sea excesiva, ya que debe subordinarse a requisitos cualitativos*, en el entendido que *una indemnización será excesiva cuando exceda del monto suficiente para compensar a la víctima*.

En el mismo sentido se ha pronunciado la doctrina al referir que “...el fundamento es el daño en sí mismo, por ser antijurídico, ya que quebranta los principios de equidad, igualdad y bien común, por lo cual, cualquier conducta cometida por los servidores públicos, normal o a normal, culposa o no, lícita o ilícita, debe ser respondida por el Estado...”⁸³; pues “no puede haber responsabilidad sin la existencia de un daño, el cual es la esencia de la responsabilidad...”⁸⁴

Así, dada la trascendencia del Instituto de Responsabilidad Patrimonial, elevado a garantía constitucional, la lesión por falta de reparación del daño *no será a nivel patrimonial, sino al de derechos fundamentales*.⁸⁵

⁸³ Murillo Morales, Jaime, *Responsabilidad patrimonial de la administración de justicia*, México, Ubijus, 2014, p. 111.

⁸⁴ *Ibidem*, p. 117.

⁸⁵ *Cf. Ibidem*, p. 112. [énfasis añadido]

Adicionalmente a ello, la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en tesis aislada ha considerado que para que la indemnización sea justa, y dar un efectivo cumplimiento al *derecho sustantivo* establecido en el artículo 113 constitucional (hoy 109), ésta

...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.⁸⁶

A nuestro criterio y ante lo antes expuesto, la pregunta anterior: *¿Puede el particular afectado percibir una cuantía menor por concepto de indemnización en proporción al daño causado por el Estado?*, cobra relevancia ante la vigencia, insistimos, del inconstitucional límite dispuesto en el artículo 14 fracción II de la LFRPE; y por lo tanto, consideramos, es uno de los enunciados que podría formularse la autoridad encargada de determinar el monto indemnizatorio por la reparación del daño moral, para arribar a la conclusión de fijar una compensación justa, subordinada a criterios cualitativos, sin que ello se traduzca que la resolución que tenga como base tales criterios esté resarciendo de forma excesiva al particular afectado.

Estamos conscientes que la Suprema Corte ya se ha pronunciado por tal inconstitucionalidad, y que las mismas constituyen herramientas obligatorias suficientes que deben llevar a la entidad facultada de resolver la cantidad compensatoria, a inclinarse por una decisión justa y proporcional al daño causado por el Estado. Sin embargo, no obstante la Administración Pública no

⁸⁶ Tesis 1a. CLXXIII/2014, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, t. I, abril de 2014, p. 819.
Tesis 1a./J. 31/2017, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, t. I, abril de 2017, p. 752.

cuenta con la preparación suficiente⁸⁷, o bien desconoce el instituto de responsabilidad patrimonial⁸⁸, ello puede traducirse en que la autoridad correspondiente opte por la aplicación íntegra del artículo 14 fracción II de la LFRPE.

Por lo tanto, aún ante el desconocimiento del sistema de responsabilidad patrimonial, y en consecuencia, de los pronunciamientos de la Corte mexicana, el enunciado propuesto en forma de pregunta básica, podría llevar al resolutor del caso respectivo a construir una resolución adecuada inaplicando la inconstitucional porción normativa del numeral señalado, e inclusive al conocimiento de los trascendentes pronunciamientos del Alto Tribunal, evitando determinaciones contrarias a derecho que sólo generarían mayores cargas al gobernado en la búsqueda de la anulación de un resolución de tales características.

V. Propuestas iniciales frente al texto constitucional vigente

Tal y como se señaló al inicio del presente, las propuestas iniciales de la institución, incluían la *proporcionalidad y equidad*, ya en conjunto o alguna de

⁸⁷ Castro Estrada señalaba: “En forma complementaria a los *programas de desarrollo administrativo que deberán diseñarse a fin de preparar a la Administración Pública para este nuevo reto*, será pertinente pensar en los ajustes... que tengan como finalidad establecer los procedimientos internos y las unidades administrativas que *tendrán competencia para sustanciar las solicitudes... de reclamación*; de manera tal que *la desorganización o el desconcierto no se presenten al momento de entrar en vigor la reforma constitucional...* La relevancia de estas acciones de preparación previa es manifiesta si se toma en cuenta que *el retraso o la desatención indebida de un reclamo de esta naturaleza podría traer consigo reclamos adicionales, en tanto que tal desatención conlleve nuevas afectaciones patrimoniales para el particular reclamante.*

El punto de los presupuestos necesarios que deberán destinarse a *organizar y establecer órganos nuevos u ampliar los existentes...* es, indudablemente, otro de los rubros indispensables que no pueden desatenders *so pena de hacer nugatoria la nueva garantía constitucional.* [el resaltado es nuestro]. Castro Estrada, Álvaro, *Nueva garantía constitucional...op cit.*, p. 246.

⁸⁸ Como sustento de ello tenemos que el Poder Judicial del Estado de Tabasco, aún considera que la responsabilidad patrimonial es subsidiaria, pues afirma que debe sustanciarse conforme al precepto del artículo 2044 del Código Civil para el Estado de Tabasco, sin hacer alusión a la responsabilidad objetiva y directa prevista en el artículo 109 de la Constitución Federal. Lo anterior derivado de la solicitud realizada vía INFOMEX bajo el número de folio 00129718, recibida en la Unidad de Transparencia del Poder Judicial del Estado de Tabasco, el 18 de enero de 2018.

ambas, en relación a la indemnización derivada de la lesión causada por el Estado. Sin embargo, respecto al monto por concepto de resarcimiento, el actual texto constitucional en su artículo 109 precisa que *“Los particulares tendrán derecho a una indemnización conforme a las bases, límites y procedimientos que establezcan las leyes.”*

Las razones de Castro Estrada para incluir dichas expresiones fueron las siguientes:

El sentido de la expresión proporcional y equitativa que aquí se usó fue el que tuvo en su origen, como criterio de justicia, y que permite dar un tratamiento igual a los iguales, y desigual a los desiguales. Se trata del criterio que yo he llamado de ponderación, en virtud del cual las indemnizaciones no deben ser iguales para todos, sino integrales para quienes menos ingresos tienen, y equitativas para quienes más ingresos perciben. Además, no considero que la indemnización proveniente de una actividad administrativa indebida deba ser la misma que una debida; la primera debe ser integral; y la segunda, equitativa (a pesar de que, en materia de responsabilidad objetiva, la conducta de los agentes públicos no es el dato relevante, sino la relación causa-efecto entre la actividad que se imputa al Estado y la lesión antijurídica ocasionada). En otras palabras, la intención de haber incluido la expresión proporcional y equitativa fue la de dar base constitucional a las indemnizaciones ponderadas o diferenciadas...

A pesar de lo dicho, considero que el razonamiento que se incluyó en el Dictamen de la H. Cámara de Diputados para prescindir de tal expresión, parece justificado, en cuanto a que, si bien en su expresión primigenia proporcional y equitativa era la de justicia, hoy la práctica impositiva fiscal le ha dado una significación técnica muy especializada para tales ámbitos (artículo 31 fracción IV), por lo que se estima inconveniente su utilización en materia de responsabilidad patrimonial del Estado. Estoy de acuerdo en que todo aquello que pudiese generar alguna confusión debe omitirse, máxime que como dice el mencionado Dictamen: ‘...Por el sólo hecho de establecer que los particulares tendrán derecho a una indemnización, se implica que será justa, y, siendo consecuentes con su auténtico significado, que será proporcional y equitativa’.⁸⁹

⁸⁹ *Ibidem*, pp. 194 y 195.

Podemos constatar que el sentido de la expresión *proporcional y equitativa* se usó como criterio de justicia en relación a las indemnizaciones a las que los particulares tuvieran derecho.

Cabe resaltar que el jurista en mención, si bien considera que el dato relevante en materia de responsabilidad objetiva es la relación causa-efecto y la *lesión antijurídica*, también se inclina por el criterio que las indemnizaciones serán en razón del grado del ingreso que la víctima perciba, haciendo —el tratadista— hincapié en que las indemnizaciones no deben ser iguales para todos, y manifiesta su postura en que, inclusive, la indemnización proveniente de una actividad administrativa indebida no debe ser la misma que una debida.

En relación a lo expuesto, compartimos los criterios analizados en el presente, emitidos por la Suprema Corte, en relación a que el daño causado es el que determina la naturaleza y el monto de la indemnización, así como el grado de responsabilidad del sujeto que lo causa; por lo cual nos apartamos de la postura que sostiene que el monto resarcitorio se defina con base en los ingresos del víctima, o por el hecho que el daño provenga de una actividad administrativa o indebida; sin que ello signifique que estos factores no deban ser tomados en cuenta al momento de cuantificar la indemnización, pero que, insistimos, el factor principal y preponderante lo será el daño causado, y en consecuencia, los alcances y efectos de éste.

En cuanto a que el tratadista compartió que la H. Cámara de Diputados prescindiera de la expresión primigenia *proporcional y equitativa*, atendiendo a que todo aquello que pudiese generar alguna confusión debe omitirse; estimamos que hubiese sido más conveniente a la vigente: “*Los particulares tendrán derecho a una indemnización conforme a las bases, límites y procedimientos que establezcan las leyes.*”⁹⁰

⁹⁰ Párrafo *in fine* del Artículo 109 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, cuya última reforma se publicó el 15 de septiembre de 2017.

Si bien no estamos convencidos que el monto de la indemnización sea definido –principalmente- en razón de los ingresos de las víctimas; el criterio de justicia contenido en la expresión referida, en nuestra opinión, hubiese tenido mayor protección a nivel constitucional tratándose de los bienes y derechos de los afectados, sin que se permitiera –no constitucionalmente- que el legislador ordinario emitiera normas contrarias a dicho criterio.

Tal vez el efecto de la expresión *límites* no sea la de causar confusión, si permite –en principio— que el legislador cuente con las facultades constitucionales para fijar los criterios que considere en relación a la reparación y compensación del daño. Sin embargo aquella expresión genera el desatino que el límite fijado en la ley, sea *inconstitucional e injusto*. Por lo tanto, y toda vez que el daño causado es el que determina la naturaleza y el monto de la indemnización, a nuestro juicio sería idóneo que se consignara a nivel constitucional que la indemnización será en proporción al daño causado conforme a los procedimientos y criterios establecidos en leyes; ello, con la finalidad de no dejar margen al legislador para establecer límites en contra de los administrados, tomando en cuenta que la corriente actual atempera la cuantía de la indemnización a “los modos valorativos convencionales utilizados por las jurisdicciones civil, penal y laboral”.⁹¹

VI. Sistema Nacional Anticorrupción

En el Estado de Tabasco, y en general en nuestro país, la corrupción se ha convertido en una *enfermedad crónica* que afecta la calidad de vida de sus habitantes⁹². No puede negarse que al encontrarse arraigada dicha práctica en la

⁹¹ Delgado Sancho, Carlos David, *La responsabilidad patrimonial de las administraciones públicas, España*, Gomylex, 2013, p. 63.

⁹² “La corrupción corroe a las reglas que sustentan y orientan la convivencia, genera desigualdades, vulnera derechos, mina a la institucionalidad democrática, fractura el tejido social...De hecho, para los ciudadanos que están preocupados por su comunidad, por los bienes públicos y por las reglas que ayudan a organizar pacíficamente la convivencia, la corrupción es

ciudadanía y el poder público⁹³, -no obstante que en el discurso se la reprueba-, sus consecuencias, a partir de actos de corrupción desplegados por el gobierno, son inmediatas y palpables por la sociedad, precisamente en relación con los servicios públicos que debe recibir la ciudadanía, tales como mantenimiento de calles y carreteras, alumbrado público, servicios de salud, seguridad y trámites burocráticos, sólo por citar algunos.

A. ¿Cuál es el índice de corrupción en el estado mexicano?

En 2011 Gabón y México compartían el centésimo lugar en el índice mundial de percepción de corrupción, y Argelia y Egipto ocupaban el lugar 112, entre un total de 183 países. Tres años más tarde Argelia había ascendido a la posición 100 y Egipto y Gabón a la 94. México caía al lugar 103 entre un total de 174 naciones.⁹⁴

Sin embargo, conforme al Índice de Percepción de la Corrupción 2017 vía Transparencia Internacional, la posición de México se agravó, pues del lugar 103 que ocupaba, pasó al 135 de un total de 180 naciones evaluadas.⁹⁵

B. Definición de corrupción

un mal definitivo. Tal vez no sea el peor de los males pero sí se encuentra infinitamente asociados con los fenómenos que se disputan la primacía: la violencia, la violación a los derechos humanos, la desigualdad.” Salazar Ugarte, Pedro (coords.) *et al.*, *¿Cómo combatir la corrupción?*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2017, p. XIII.

⁹³ “En este sentido, al ser la corrupción una práctica socialmente generalizada se podría pensar equivocadamente que la misma es aceptada por la moral social. Sin embargo, es una realidad que también está generalizado el rechazo a ella como una práctica que lastima los valores sociales, afecta la convivencia y constituye un enorme lastre para el desarrollo”. Martínez Bullé Goyri, Víctor M., “¿Todos somos corruptos? El problema es ético, no jurídico”, en Salazar Ugarte, Pedro (coords.) *et al.*, en *¿Cómo combatir la corrupción?*, *op. cit.*, nota 1, p. 66.

⁹⁴ Valadés, Diego, “Reformar el régimen de gobierno”, en Salazar Ugarte, Pedro (coords.) *et al.*, en *¿Cómo combatir la corrupción?*, *op. cit.*, nota 1., p. 6.

⁹⁵ Índice de Percepción de la Corrupción 2017 vía Transparencia Internacional, <https://imco.org.mx/temas/indice-percepcion-la-corrupcion-2017-via-transparencia-internacional/>

Romero Gudiño, remite al reconocimiento que conceptualizar la corrupción no es sencillo porque ni si quiera se puede acudir a la analogía del elefante: difícil de definir, pero fácil de identificar. Continúa refiriendo que Alonso y Garcimartín explican que “es tan amplia la variedad de formas que adopta la corrupción que ni siquiera existe garantía de su adecuada identificación una vez localizada...”; y que por su parte, María de la Luz Mijangos sostiene que la corrupción es “dar a alguien una ventaja financiera o de cualquier otro tipo, para alentar a esa persona a desempeñar sus funciones o actividades de manera impropia o para recompensar a esa persona por ya haberlo hecho de tal forma”.⁹⁶

Asimismo tenemos la siguiente definición: “podemos conceptualizar el término corrupción como cualquier actividad a través de la cual se altera y trastoca la forma y el objeto de una cosa, de un procedimiento o de una relación, a cambio de la promesa u obtención de beneficios recíprocos entre sus protagonistas. En definitiva, se trata de alterar la esencia de un proceso mediante componendas que generan ventajas indebidas.”⁹⁷

Así, en primer término encontramos no sólo un problema de definición del término a abordar⁹⁸, sino de su identificación una vez exteriorizada o palpable en los hechos, toda vez que no se ciñe únicamente al ámbito económico o del servicio público, sino a la moral, a la ética de las conductas y costumbres de la sociedad civil.

⁹⁶ Romero Gudiño, Alejandro, *Visión integral del Sistema Nacional de Combate a la Corrupción*, México, INACIPE, 2015, pp. 265, 266.

⁹⁷ Ochoa Romero, Roberto A., “Corrupción. Significado y estrategias internacionales y nacionales para su prevención y persecución”, en Salazar Ugarte, Pedro (coords.) *et al.*, en *¿Cómo combatir la corrupción?*, *op. cit.*, nota 1, p. 206.

⁹⁸ “Como muchos otros conceptos utilizados en las ciencias sociales, los términos de rendición de cuentas, transparencia y corrupción lejos de reflejar un conjunto teórico uniforme y coherente han sido fuentes de diversas formas de definición y teorización. Es difícil –si no es que imposible– poder dar una definición ampliamente aceptada de los conceptos arriba mencionados, lo que apunta no sólo a un problema epistemológico sino más aún a un límite de lenguaje que hace abandonar la pretensión del alcanzar definiciones completas y sustituirlas, en cambio, por la tarea de trazar una ‘cartografía’ de sus usos más habituales...”. del Castillo, Arturo, *Medición de la corrupción: un indicador de la rendición de cuentas*, México, Auditoría Superior de la Federación, 2003, p. 7.

Consideramos que un ejemplo de ello es la definición más aceptada por su sencillez y precisión, adoptada por la organización *Transparencia Internacional*: el abuso del poder público para beneficio privado.⁹⁹

Si bien Amparo Casar explicita que tal definición se circunscribe a los actos cometidos por los integrantes del sector público o a aquellas personas que manejan recursos provenientes del erario; aún tratándose del sector público, aquella definición de corrupción se limita a actos de abuso del poder para beneficio privado; siendo un hecho que el abuso del poder no siempre se ejecuta en beneficio privado; es decir, basta que un servidor público *facilite* cualquier trámite diverso exentado del pago de derechos¹⁰⁰ al ciudadano receptor del servicio -aún sin recibir aquél beneficio alguno-, para que se configure la corrupción, pues aquél sería un acto realizado en contravención a lo establecido en el ordenamiento jurídico, en perjuicio de la hacienda pública, pues ésta dejaría de percibir cierta cantidad en numerario por concepto del servicio proporcionado por la Administración Pública.

Con dicho ejemplo, consideramos se hace patente la complejidad y dificultad para englobar las conductas de corrupción en una definición.

Por otro lado María Amparo Casar confirma la complejidad del fenómeno en estudio cuando señala:

Sabemos poco de ella pero se aparece en todas nuestras transacciones: el pago de servicios supuestamente gratuitos como la recolección de basura, en el expendio de litros de gasolina que en lugar de tener mil mililitros como en todo el

⁹⁹ Amparo Casar, María, *México: anatomía de la corrupción*, México, CIDE, Instituto Mexicano para la Competitividad, 2015, p. 9.

¹⁰⁰ Entendidos éstos como: "...las contribuciones establecidas en Ley por el uso o aprovechamiento de los bienes del dominio público de la Nación, así como por recibir servicios que presta el Estado en sus funciones de derecho público...". Artículo 2o., fracción IV del Código Fiscal de la Federación, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 31 de diciembre de 1981, cuya última reforma se publicó el 27 de enero de 2017.

mundo en México solo tienen 900 ml, en la emisión de certificados de inglés a maestros que no conocen el idioma...

Conocemos algunas de sus causas pero no logramos comprender como se concatenan para constituir un modo de vida público y social. Observamos que tiene consecuencias negativas en el crecimiento pero la dejamos operar. Sabemos que daña la economía familiar de los más necesitados, que profundiza la desigualdad y que disminuye el bienestar pero optamos por practicarla. Identificamos a los que la cometen pero los premiamos con puestos de gobierno y un lugar privilegiado en la sociedad. Estudiamos casos exitosos de erradicarla pero no los replicamos. La condenamos pero la justificamos. Hablamos, claro está, de la corrupción.

Es probable que la mayoría de las personas reconozcan de inmediato un acto que puede ser calificado como corrupción, pero son tantos los comportamientos que encierra el concepto que a la hora de estar ante la autoridad judicial la interpretación de si la conducta en cuestión constituye o no un abuso del poder público para beneficio privado, puede ser elusiva. De aquí la importancia de que el marco jurídico tipifique con precisión las conductas delictivas en esta materia.¹⁰¹

Sin duda alguna, como ya se ha apuntado, es un problema que afecta la economía familiar, del país entero, y profundiza la desigualdad, por lo cual es necesario la implementación de acciones que si bien en principio no la eliminan, la reduzcan notablemente.

Si bien las observaciones básicas sobre el fenómeno de la corrupción son de naturaleza subjetiva, no se deben dejar al mero sentido común, por lo que las políticas en materia de combate a la corrupción deben basarse en un conocimiento más preciso sobre lo que acontece dentro y fuera de los actos corruptos.¹⁰²

Así, tenemos que en América Latina, la confianza en las instituciones registra caídas respecto a 2016. Entre 2015 y 2016 la confianza en la institución electoral cayó del 44% al 32%; en el gobierno pasó del 33% al 28%; en el poder

¹⁰¹ Amparo Casar, María, *México: anatomía de la corrupción*, 2a. ed., México, Mexicanos Contra la Corrupción y la Impunidad, 2016, pp. 9 y 11.

¹⁰² del Castillo, Arturo, *op. cit.*, p. 57.

judicial del 30% al 26%; en el congreso del 27% al 25%, y en los partidos políticos cayó 3 puntos porcentuales, del 20% al 17%; indicadores y datos duros que se reflejan en la dificultad de la democracia en lograr un apoyo mayoritario, entre otros motivos, por la percepción de la población que no se gobierna para la mayoría, por el contrario, se tiene la sensación que se gobierna para el beneficio de unos pocos.¹⁰³

C. Objeto del Sistema Nacional Anticorrupción

El Sistema Nacional Anticorrupción es la instancia de coordinación entre las autoridades de todos los órdenes de gobierno para la prevención, detección y sanción de hechos de corrupción, así como la fiscalización de recursos públicos, coordinado por un Comité Coordinador del Sistema, el cual tiene entre sus fines establecer mecanismos de colaboración con los sistemas locales para diseñar y promover políticas integrales en materia de fiscalización y control de los recursos públicos, pudiendo emitir recomendaciones no vinculantes a las autoridades, con el objeto de que adopten medidas encaminadas al fortalecimiento institucional.¹⁰⁴

Uno de los ordenamientos emitidos a virtud del SNA, lo fue la Ley General de Responsabilidades Administrativas¹⁰⁵, que establece los mecanismos, estructura y procedimientos para investigar y sancionar a los servidores públicos y particulares involucrados en faltas que dañen la hacienda pública, entre otras, así como la obligación de presentar la declaración patrimonial, de intereses y la fiscal; por lo tanto no se puede pasar por alto que diversas organizaciones de la sociedad civil y de la academia elaboraron, recabaron firmas y presentaron ante el Senado el ordenamiento en mención, popularmente conocido como la *Ley*

¹⁰³ Cfr. Corporación Latinobarómetro, Informe 2016, Argentina, CAF, IDB, pp. 32 y 33.

¹⁰⁴ Cfr. de la Peña Gómez, Angélica, "Combatir la corrupción para fortalecer al Estado y a la sociedad", en Salazar Ugarte, Pedro (coords.) *et al.*, en *¿Cómo combatir la corrupción?*, *op. cit.*, nota 1, pp. 28 y 29.

¹⁰⁵ Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 18 de julio de 2016, misma que acorde al artículo tercero transitorio entró en vigor el 19 de julio de 2017.

Tres de Tres; convirtiéndose en el mejor ejemplo de la potencia que puede adquirir la participación de la sociedad civil organizada.¹⁰⁶

Así pues, podemos constatar la modificación al procedimiento en materia disciplinaria a virtud de la reforma del SNA, lo cual incide en materia de responsabilidad patrimonial, tratándose del despliegue de actos que el Estado tendrá que realizar para repetir contra el servidor público lo que aquél hubiese erogado a causa de un ilícito o negligencia del funcionario; con la finalidad de recuperar en todo o en parte el daño causado a la hacienda pública, cuidando rigurosamente cumplir con los elementos procesales para poder fincar la responsabilidad correspondiente, tomando en consideración que la Ley General de Responsabilidades Administrativas prevé un procedimiento de mayor complejidad y con más garantías para el servidor público, comparado con las leyes disciplinarias anteriores a la entrada en vigor de aquella.

Sustento de ello es el pronunciamiento del Décimo Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito que a la letra reza de la siguiente manera:

“RESPONSABILIDADES DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS. MODALIDADES Y FINALIDAD DEL SISTEMA RELATIVO CONSTITUCIONALMENTE PREVISTO. Los artículos 108 a 114 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que conforman su título cuarto, denominado: "De las responsabilidades de los servidores públicos, particulares vinculados con faltas administrativas graves o hechos de corrupción, y patrimonial del Estado", intentan robustecer el Estado de derecho; luchar contra la impunidad; dar eficacia y eficiencia en el servicio público; que impere la igualdad de todos frente a la ley; que nadie pueda sustraerse al imperio de ésta; que se combata la ilegalidad y la corrupción; y, definir las obligaciones políticas y administrativas de los servidores públicos frente a la sociedad y el Estado, a través de un sistema de responsabilidades de los servidores públicos, el cual tiene cuatro modalidades: civil, penal, política y administrativa, cuyos respectivos procedimientos se llevan a cabo en forma autónoma y que tiene

¹⁰⁶ Amparo Casar, María, *México: anatomía de la corrupción*, op. cit., nota 9, p. 78.

como finalidad salvaguardar la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad, economía y eficacia en la prestación del servicio y en favor de los intereses de la sociedad.¹⁰⁷

No son menores los esfuerzos, realizados por la sociedad civil, en impulsar la participación de ésta para que sea el Comité de Participación Ciudadana el que forme parte integral del engranaje en el Sistema Nacional Anticorrupción; sobre todo si tomamos en cuenta las consecuencias de la corrupción, tales como:

- Inhibe la inversión;
- Reduce la productividad del gasto público;
- Distorsiona la asignación de recursos;
- Profundiza la desigualdad;
- Mina el potencial de crecimiento;
- Impulsa la evasión fiscal de las empresas;
- El crecimiento de la economía subterránea;
- La alteración del gasto público en perjuicio de actividades socialmente más rentables (educación, salud) frente a otras con ganancias rápidas y fáciles vinculadas a grandes operaciones urbanísticas.
- Aumento de la desigualdad social.

Daniel Kaufmann estimó para el Fondo Monetario Internacional (FMI) que a nivel mundial los costos económicos de los sobornos oscilaron entre 1.5 y dos billones de dólares en 2015, cantidad equivalente al:

- 2% del PIB Mundial.
- Según el Banco Mundial 9% del PIB.
- Según la OEA 10% del PIB
- Según el CEESP 1.5 billones o sea el 10% PIB

¹⁰⁷ Tesis I.10o.A.23 A (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, t. IV, septiembre de 2016, p. 2956.

- Según cifras oficiales de México, la corrupción le costó a México 341,000 millones de pesos, igual al 2% del PIB.¹⁰⁸

Cabe reiterar la generalidad y el alcance de la reforma en materia de combate a la corrupción; visible en las reformas y emisiones de leyes tendiente a lograr la eficacia de este importante paso en México.

Dichas leyes, también conocidas como los 7 pilares de la reforma son:

- Ley General del Sistema Nacional Anticorrupción¹⁰⁹;
- Ley General de Responsabilidades Administrativas¹¹⁰;
- Código Penal Federal¹¹¹;
- Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Administrativa¹¹²;
- Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República¹¹³;
- Ley Orgánica de la Administración Pública Federal¹¹⁴;
- Ley de Fiscalización y Rendición de Cuentas de la Federación¹¹⁵.

Así pues, la responsabilidad patrimonial se satisface desde dos flancos: (1) el primero que tiene por finalidad restituir al gobernado en los bienes y derechos afectados por la causa de la actividad Estatal, mediante el procedimiento previsto en la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial, cuyo origen descansa en el artículo 109 de la Constitución Federal; (2) y el segundo, cuyo fin primordial es restituir ya no al gobernado, si no al propio Estado por los gastos erogados a favor del sujeto afectado; pues si bien el Estado es responsable ante los ciudadanos; el servidor público causante de la irregularidad que dio lugar al pago de daños, es responsable ante el Estado. El procedimiento a seguir para lograr al

¹⁰⁸ Amparo Casar, María, "Corrupción", *Nexos*, núm. 468, diciembre 2016.

¹⁰⁹ Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 18 de julio de 2016.

¹¹⁰ *Ídem*.

¹¹¹ Publicado en el Diario Oficial de la Federación el 14 de agosto de 1931, cuya última reforma se publicó el 09 de marzo de 2018.

¹¹² Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 18 de julio de 2016.

¹¹³ Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 29 de mayo de 2009, cuya última reforma se publicó el 09 de marzo de 2018.

¹¹⁴ Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 29 de diciembre de 1976, cuya última reforma se publicó el 19 de mayo de 2017.

¹¹⁵ Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 18 de julio de 2016.

fin mencionado, se encuentra previsto en la Ley General de Responsabilidades Administrativas, mediante el cual, el Estado puede fincar responsabilidad administrativa al servidor público causante del daño, a través de la sanción correspondiente.

CAPÍTULO TERCERO: APLICACIÓN DEL SISTEMA DE RESPONSABILIDAD A PARTIR DE SUS ELEMENTOS

En el presente abordaremos la estructura del instituto resarcitorio, es decir, la composición a partir de sus elementos: sujeto, objeto, daño y nexo causal; con la finalidad de comprender los casos prácticos sujetos a estudio, así como el pronunciamiento de la Corte respecto de los parámetros aplicables para acceder a la indemnización compensatoria del daño ocasionado por la administración pública.

I. Sujetos de la obligación

La ley Federal de Responsabilidad Patrimonial, dispone: “Son sujetos de esta Ley, los entes públicos federales, salvo mención expresa en contrario, a los Poderes Judicial, Legislativo y Ejecutivo de la Federación, organismos constitucionales autónomos, dependencias, entidades de la Administración Pública Federal, la Procuraduría General de la República, los Tribunales Federales Administrativos y cualquier otro ente público de carácter federal.”¹¹⁶

En primer lugar podemos observar que la regla general abarca a todos los Poderes de la Federación como sujetos de la Ley, siendo la única excepción la mención expresa en contrario. Sin embargo, en principio tenemos que *todas* las autoridades se ceñirán al procedimiento indemnizatorio cuando por su actividad administrativa irregular causen daño a la esfera jurídica del gobernado.

Ahora bien, no debemos confundir el término actividad administrativa, con administración pública, pues si bien, conforme a la división tripartita de poderes a cada uno corresponde una actividad preponderante, ello no significa que no puedan realizar funciones relacionadas con otros poderes. Es decir, si bien la

¹¹⁶ Artículo 2 de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 31 de diciembre de 2004, reformada por última ocasión el 12 de junio de 2009.

Administración Pública tiene como función principal la realización de “actividades administrativas”, desempeña tareas legislativas cuando emite reglamentos internos en las dependencias y entidades que la conforman, así como actividades judiciales cuando, por ejemplo, susbtancia procedimientos y emite resoluciones en materia disciplinaria que absuelven o imponen sanciones a los servidores públicos. En resumen, la Administración Pública puede realizar materialmente actividades tanto legislativas como judiciales, pero que formalmente son administrativas precisamente por el poder que las realiza.

En este sentido se ha pronunciado la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en el texto jurisprudencial siguiente:

“DIVISIÓN DE PODERES. LA FACULTAD CONFERIDA EN UNA LEY A UNA AUTORIDAD ADMINISTRATIVA PARA EMITIR DISPOSICIONES DE OBSERVANCIA GENERAL, NO CONLLEVA UNA VIOLACIÓN A ESE PRINCIPIO CONSTITUCIONAL. De la interpretación histórica, causal y teleológica de lo dispuesto en el artículo 49 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se advierte que con el establecimiento del principio de división de poderes se buscó, por un lado, dividir el ejercicio del poder y el desarrollo de las facultades estatales entre diversos órganos o entes que constitucionalmente se encuentran en un mismo nivel, con el fin de lograr los contrapesos necesarios que permitan un equilibrio de fuerzas y un control recíproco; y, por otro, atribuir a los respectivos órganos, especialmente a los que encarnan el Poder Legislativo y el Poder Judicial, la potestad necesaria para emitir, respectivamente, los actos materialmente legislativos y jurisdiccionales de mayor jerarquía en el orden jurídico nacional, de donde se sigue que la prohibición contenida en el referido numeral, relativa a que el Poder Legislativo no puede depositarse en un individuo, conlleva que en ningún caso, salvo lo previsto en los artículos 29 y 131 de la propia Norma Fundamental, un órgano del Estado diverso al Congreso de la Unión o a las Legislaturas Locales, podrá ejercer las atribuciones que constitucionalmente les son reservadas a éstos, es decir, la emisión de los actos formalmente legislativos, por ser constitucionalmente la fuente primordial de regulación respecto de las materias que tienen una especial trascendencia a la esfera jurídica de los gobernados, deben aprobarse generalmente por el órgano de representación popular. En tal virtud, si al realizarse la distribución de facultades entre los tres poderes, el Constituyente y el

Poder Revisor de la Constitución no reservaron al Poder Legislativo la emisión de la totalidad de los actos de autoridad materialmente legislativos, y al Presidente de la República le otorgaron en la propia Constitución la facultad para emitir disposiciones de observancia general sujetas al principio de preferencia de la ley, con el fin de que tal potestad pudiera ejercerse sin necesidad de que el propio Legislativo le confiriera tal atribución, debe concluirse que no existe disposición constitucional alguna que impida al Congreso de la Unión otorgar a las autoridades que orgánicamente se ubican en los Poderes Ejecutivo o Judicial, la facultad necesaria para emitir disposiciones de observancia general sujetas al principio de preferencia o primacía de la ley, derivado de lo previsto en el artículo 72, inciso H), constitucional, lo que conlleva que la regulación contenida en estas normas de rango inferior, no puede derogar, limitar o excluir lo dispuesto en los actos formalmente legislativos, los que tienen una fuerza derogatoria y activa sobre aquéllas, pues pueden derogarlas o, por el contrario, elevarlas de rango convirtiéndolas en ley, prestándoles con ello su propia fuerza superior.”¹¹⁷

Así, cuando el artículo 1 de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial refiere que: “tiene por objeto fijar las bases y procedimientos para reconocer el derecho a la indemnización a quienes, sin obligación jurídica de soportarlo, sufran daños en cualquiera de sus bienes y derechos como consecuencia de la *actividad administrativa* irregular del Estado”¹¹⁸; no se refiere únicamente al Poder Ejecutivo, pues, como podemos constatar con el artículo 2, abarca también los *actos materialmente administrativos* de los Poderes Legislativo y Judicial, organismos autónomos, así como de cualquier ente público federal.

No podemos pasar por alto lo atinado de dicho enunciado, pues a favor del gobernado, se encuentra la garantía que en materia federal, cualquier ente tendrá obligación de responder por los daños que ocasione, sin oportunidad de aducir tecnicismos jurídicos que lo exceptúen de tal responsabilidad (salvo mención expresa en la Ley).

¹¹⁷ Tesis: 2a./J.143/2002, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XVI, diciembre de 2002, p. 239.

¹¹⁸ Artículo 1...*op. cit.*

Como bien refiere Castro Estrada, como toda relación jurídica obligacional, la institución de la responsabilidad patrimonial del Estado supone la existencia de dos sujetos, uno denominado activo que tiene el derecho personal de exigir una prestación, y otro denominado pasivo que tiene la obligación de realizar la prestación respectiva.¹¹⁹

Los sujetos tanto activos, como pasivos, se encuentran perfectamente indetificables en la Ley, pues en tanto respecto de los sujetos activos el artículo 1 señala el reconocimiento del derecho a la indemnización a *quienes, sin obligación jurídica de soportarlo, sufran daños en cualquiera de sus bienes y derechos* como consecuencia de la actividad administrativa irregular del Estado; respecto de los pasivos el artículo 2 es mucho más explícito en señalar quienes estarán sujetos a la Ley.

Dicho en otras palabras: el acreedor y el deudor. Como sujeto activo o acreedor está la víctima (persona física o jurídica colectiva), y en su caso, sus causahabientes o representantes legales. Por su parte, el sujeto pasivo o deudor lo será el ente público federal al que se le impute el daño causado a la víctima. La imputación al ente público federal lo será por la actividad administrativa irregular que cause daño a la víctima, ya sea por acción u omisión, por actos o por hechos administrativos, conozca o no al servidor público que actuó o que omitió la acción.¹²⁰

Ésta última característica, consiste precisamente en lo que se ha denominado *responsabilidad directa*, pues el particular puede demandar directamente al Estado sin tener que demostrar la ilicitud o el dolo del servidor que causó el daño reclamado.

¹¹⁹ Castro Estrada, Álvaro, *Responsabilidad patrimonial...*, cit., p. 328.

¹²⁰ Cfr. Lucero Espinosa, Manuel, *Responsabilidad patrimonial del Estado en el ámbito federal*, México, Espress, p. 62.

En tal sentido se ha pronunciado el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la jurisprudencia que reza:

“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.”¹²¹

En tal sentido, el sujeto activo titular del derecho a la indemnización “es el particular, persona física o moral, al cual se le cometió el daño en su patrimonio mediante una actuación administrativa irregular... [el cual] debe contar con la capacidad suficiente, y en el caso de los menores de edad, los incapaces, y las personas morales, éstos deberán reclamar la responsabilidad a través de su representante legal. Asimismo, cuando existan varios afectados, las actuaciones

¹²¹ Tesis P./J.42/2008, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXVII, junio de 2008, p. 722.

se deberán hacer con el representante designado o, en su defecto, con el que figure en primer término en la reclamación...»¹²²

II. Objeto

El objeto es la prestación, la conducta exigible por el sujeto activo al pasivo, “En esta materia, la reparación consistirá en dejar indemne al sujeto activo de la relación, es decir, aquel o aquellos que hayan resentido en sus bienes o derechos los daños derivados de la actividad administrativa, compensándolos económicamente de manera tal que se restaure la integridad del patrimonio afectado... sean éstos producto de un hecho o acto administrativo y sin importar – salvo para el cálculo de la indemnización- que ellos provengan de conducta lícita o ilícita; habida cuenta que como presupuesto de procedencia no debe haber obligación jurídica de soportarlos...”¹²³

Atendiendo a lo referido por el jurista señalado, podemos afirmar que el objeto de la responsabilidad patrimonial es *la restauración integral del patrimonio afectado*. Como en toda relación jurídica obligacional, la prestación puede consistir en un *dar, hacer o no hacer*. Consideramos que en materia resarcitoria patrimonial, la prestación siempre consistirá en un *dar*, pues indefectiblemente el ente público federal deberá reparar el daño y dejar indemne al sujeto afectado, independientemente que sea condenado a dejar de realizar el hecho dañoso, pues tal situación será excepcional cuando el Estado se encuentre efectuando la conducta irregular, al momento que se esté tramitando el procedimiento correspondiente y al dictado de la resolución indemnizatoria.

Sostenemos lo anterior, en correlación con el pronunciamiento realizado por el Cuarto Tribunal Colegiado en materia administrativa del Primer Circuito:

¹²² Vargas Gil, Luis Rodrigo, *Responsabilidad patrimonial del Estado. Instrumento eficaz de justicia*, México, Porrúa, 2016, p. 135.

¹²³ Castro Estrada, Álvaro, *Responsabilidad patrimonial...*, cit., p. 333.

“RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO. SU OBJETIVO Y FINES EN RELACIÓN CON LA PRESTACIÓN DE UN SERVICIO PÚBLICO. El segundo párrafo del artículo 113 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece la responsabilidad del Estado por los daños que cause a los particulares con motivo de su actividad administrativa irregular; esto es, aquella que por acción u omisión incumpla con los estándares promedio de funcionamiento de la actividad o servicio, por lo que en este supuesto el particular podrá demandar la indemnización directamente al Estado (responsabilidad directa), pues lo que determina la obligación y responsabilidad derivada es la realización objetiva del hecho dañoso, imputable al Estado, y no la motivación subjetiva del agente de la administración. Así, la razón de la responsabilidad patrimonial es propiciar y garantizar, en primer lugar, que la actividad administrativa sea regular y que la gestión pública se preste conforme a ciertos estándares de calidad, lo que encierra en sí mismo un derecho fundamental a una eficiente administración pública, pues si se incumple con esos estándares se tiene garantizado el derecho a la indemnización. Por ello, cuando en la prestación de un servicio público se causa un daño en los bienes y derechos de los particulares por la actuación irregular de la administración pública, se configura, por una parte, la responsabilidad del Estado y, por otra, el derecho de los afectados a obtener la reparación, ya que la actividad administrativa irregular del Estado comprende también lo que la doctrina denomina *faute de service* -funcionamiento anormal de un servicio público por falla o deficiencia-. Bajo estas premisas, la responsabilidad patrimonial debe evaluarse y considerarse sistemáticamente dentro del orden jurídico, siendo que sus funciones y fines son principalmente cuatro, a saber: i) compensación de daños; ii) crear incentivos tendentes a la prevención de daños y accidentes; iii) control del buen funcionamiento de la acción administrativa; y, iv) demarcación de las conductas administrativas libres de la responsabilidad civil.”¹²⁴

III. Daño

Son dos las carecterísticas que han de revestir el daño en materia patrimonial: 1) que sea real o efectivo, y 2) Evaluable en dinero.

Al respecto Vargas Gil señala:

¹²⁴ Tesis I.4o.A.35 A (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, t. 3, marzo de 2013, p. 2077.

Que el daño sea real se refiere a su verdadera y efectiva producción y existencia, o valga la redundancia, a su realidad material; es decir, la pérdida o menoscabo debe existir, ser real, efectivo o cierto (realmente causado). Esto en contraposición a lo que sería un daño hipotético, meramente posible, futuro o potencial, pues en este caso, será solamente susceptible de repararse hasta que se haga real, o en todo caso, se tenga inevitable certeza de su futuro acaecimiento. En consecuencia, quedan exculdas de reparación las meras expectativas sobre derechos que todavía no han sido adquiridos, así como expectativas frustradas sobre ganancias inciertas.

Tal y como aduce al autor en cita, no puede fijarse ni reclamarse indemnización alguna por un daño probable e incierto; la simple posibilidad de que algo vaya a ocurrir respecto de la actuación del Estado, no genera el nacimiento de la obligación del Estado para indemnizar al gobernado; y por lo tanto, procesalmente, cualquier reclamación sustentada en la posibilidad de un daño, deberá desecharse por improcedente.

Sin embargo, cuando se tenga la seguridad que la afectación acaecerá indefectiblemente, si será posible iniciar el procedimiento resarcitorio, es decir, cuando por la actuación del Estado, las consecuencias dañosas afectarán al particular, y, además, que dichas consecuencias no puedan evitarse por no poder retrotraerse, aún si así se quisiera.

Cabe apuntar, que por daños futuros en materia de responsabilidad patrimonial, entendemos los *efectos* de alguna actividad irregular del Estado; efectos o consecuencias de dicha actividad, y que muy difícilmente podrían suspenderse. *Verbi gratia*, cuando una persona ingiera accidentalmente una sustancia tóxica, difícilmente podrían evitarse los síntomas y consecuencias negativas de haber introducido tal sustancia a su organismo.

Tomando como ejemplo dicha analogía, la actividad irregular del Estado consistiría en la toma o el ingerimiento de la sustancia, y el daño o las

consecuencias serían las anomalías generadas en el cuerpo humano, y que –si bien podrían atenuarse- difícilmente podrían evitarse.

Nos tomamos el atrevimiento de tal analogía, pues, en el siguiente ejemplo, hablaremos de un daño del cual se tiene la certeza se causará, pero que no correspondería resolver al instituto resarcitorio por tener carecterísticas muy distintas; es decir, no todo daño del cual se tenga la seguridad que ocurrirá, será materia de la institución en estudio.

La hipótesis consiste en que la Administración Pública haya proyectado la construcción de una autopista, para lo cual, tendrá que demoler la casa-habitación de un particular al cual no se le haya indemnizado, aún existiendo declaratoria de utilidad pública -sin que se haya oído previamente al particular en el procedimiento de expropiación-. En dicho ejemplo el Estado ya ha comenzado las actividades de construcción y demolición de inmuebles, e inclusive el particular cuenta con el proyecto de expropiación y los planos oficiales en los cuáles se observa que las dimensiones de la autopista afectarán el terreno de su casa habitación. En tal sentido hay un daño del cual no se tiene duda que ocurrirá, pero que no será materia de resolución por vía de responsabilidad patrimonial, sino por vía de suspensión mediante juicio de amparo, pues sería un daño que aún en apariencia sería inminente, podría evitarse, es decir, aún existiría la posibilidad que no sucediera.¹²⁵

¹²⁵ “*Artículo 125.* La suspensión del acto reclamado se decretará de oficio o a petición del quejoso”. “*Artículo 128.* Con excepción de los casos en que proceda de oficio, la suspensión se decretará, en todas las materias salvo las señaladas en el último párrafo de este artículo, siempre que concurren los requisitos siguientes: I. Que la solicite el quejoso; y II. Que no se siga perjuicio al interés social ni se contravengan disposiciones de orden público”. “*Artículo 131.* Cuando el quejoso que solicita la suspensión aduzca un interés legítimo, el órgano jurisdiccional la concederá cuando el quejoso acredite el daño inminente e irreparable a su pretensión en caso de que se niegue, y el interés social que justifique su otorgamiento”. Ley de Amparo, Reglamentaria de los Artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 2 de abril de 2013, reformada por última ocasión el 17 de junio de 2016.

Es por ello que en materia de responsabilidad patrimonial, insistimos que los daños futuros, serían mas bien las consecuencias de la actividad *previa* del Estado, que, aunque en principio no afecte el patrimonio o los derechos del reclamante; como en el ejemplo de la sustancia ingerida accidentalmente, seguramente produciría consecuencias negativas que difícilmente podrían retrotraerse.

VI. Nexo causal

El elemento determinante para precisar los límites de la imputación a un ente público del hecho lesivo realizado por un funcionario viene dado simplemente por el nexo externo existente entre el daño producido y la actividad del ente público; por lo tanto, se puede deducir que el nexo causal constituye el presupuesto de la responsabilidad patrimonial extracontractual del Estado, y por ende, para que proceda la indemnización del daño, resulta necesario probar el vínculo de relación de causa a efecto entre dos aspectos: el daño resarcible y la actividad de la Administración a quien deba imputársele.¹²⁶

Así pues, basta con acreditar el nexo causal entre el daño sufrido por el particular y la actividad desplegada por la Administración Pública, para que exista un pronunciamiento a favor del gobernado, en el sentido de reparar los daños y perjuicios causados (salvo que se compruebe que el particular afectado o un tercero ajeno a la administración, igualmente fueron causantes del daño que reclama).

En este sentido, de importancia resulta analizar el criterio jurídico aplicado en el estado de Tabasco en materia de responsabilidad patrimonial, tanto por el hoy Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de Tabasco, como por el Tribunal Superior de Justicia de esta Entidad.

¹²⁶ Cfr. Castro Estrada, Álvaro, *op. cit.*, p. 351.

A. Sentencia definitiva del expediente 006/2011-S-2 emitida por la Segunda Sala del Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Estado de Tabasco¹²⁷

Mediante la Plataforma Nacional de Transparencia, se solicitó al Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Estado de Tabasco lo siguiente: *“Indicar las fechas en las que se hayan emitido y notificado las resoluciones en los juicios de responsabilidad patrimonial a partir del año 2003, y proporcionar copia íntegra de dichas resoluciones, tomando en consideración que la responsabilidad patrimonial se encuentra prevista en el segundo párrafo del artículo 71 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Tabasco”.*

A virtud de dicha solicitud, el Tribunal señalado proporcionó copias de diversas resoluciones que consideró se dictaron en materia de responsabilidad patrimonial, entre las cuáles se encuentra la resolución a analizar en el presente.

a. Antecedentes

El día 06 de enero de 2010, el quejoso promovió juicio contencioso administrativo por actos de la Secretaría de Recursos Naturales y Protección Ambiental del Estado de Tabasco (SERNAPAM), de quien reclamó *“...la ilegal negativa de pagar los daños y perjuicios ocasionados a la casa habitación de mi propiedad, que hace de mi conocimiento por acuerdo contenido en el oficio No. SERNAPAM/1747/2009...”*

En el desahogo de la prueba pericial ofrecida por el quejoso, el perito llegó a la conclusión que respecto de los daños del inmueble propiedad de aquél, se explican esencialmente por las deficiencias de estructuración: baja densidad de muros, carencia o escasez de castillos y ausencia de cimientos o bien cimientos

¹²⁷ Versión pública de la sentencia de fecha 29 de junio de 2011, obtenida vía INFOMEX bajo el número de folio de solicitud 00397617.

muy superficiales; precisando los técnicos de CIMADES (cuya denominación había cambiado por la de SERNAPAM en el momento en el cual se substanció el juicio) calcularon mal el diseño de la cimentación, y por lo tanto existió negligencia por parte de dicha dependencia.

La resolución de fecha 29 de junio de 2011 respecto de los actos reclamados por el quejoso, determinó lo siguiente:

Del análisis practicado a las constancias que integran los autos, la que resuelve estima que el Ciudadano ***** demostró su acción y derecho, así como la ilegalidad del acto impugnado, en tanto que la autoridad responsable la Secretaría de Recursos Naturales y Protección Ambiental del Estado de Tabasco, no logró demostrar la legalidad de sus actuaciones.

En efecto, como agravios la parte quejosa expresó “que le causa agravios el acto impugnado consistente en la indebida e ilegal determinación contenida en el oficio número SERNAPAM/1747/2009, de fecha 25 de noviembre del año 2009, en el cual la autoridad determina negar el pago de daños ocasionados a la vivienda del actor, ya que la autoridad manifiesta que es improcedente toda vez que la autoridad dice que ya cumplió como de igual manera le agravia la inspección que realizó la demandada ya que dictaminó técnicamente la construcción y el suelo donde está construida la vivienda y determinó que son causas derivadas de la contracción en tiempo de estiaje y expansión en tiempo de lluvias del terreno sobre el cual está construida y por sus características (arcilloso) y orografía son susceptibles de cambios. También causa agravio al actor el hecho que la demandada en su último párrafo del oficio impugnado, dice que yo acepté llevar a cabo dicha construcción, pero con la salvedad que la construcción se realizó con material deficiente que ahora la autoridad pretende justificar que es por el tipo de suelo, que de igual forma le agravia al quejoso, toda vez que al construirse la vivienda se debió hacer un estudio de suelo, por lo que debe ser condenada la autoridad a pagar sobre los daños ocasionados... y que con base en los convenios y acuerdos que tiene firmados la autoridad con la Federación relativa al pago de los daños ocasionados por la explotación y aprovechamiento de los hidrocarburos en el Estado de Tabasco, es la razón por la que le agravia al actor que la autoridad omite contestarle favorablemente”.

Contrario a lo aducido por la autoridad demandada, esta Sala estima que fue incorrecta la interpretación que realizó, dicha autoridad, resultando ilegal el acto de autoridad que demanda el quejoso.

En efecto, si bien es cierto que el artículo 16 de nuestra Carta Magna, en síntesis dice lo siguiente...

Por tanto, acorde con lo dispuesto por el primer párrafo del artículo constitucional antes transcrito, todo acto de autoridad para que constitucionalmente sea válido debe:

- 1) Provenir de autoridad competente;
- 2) Constar por escrito y
- 3) Estar debidamente fundado y motivado.

El requisito de motivación y fundamentación por su parte, implica que ha de expresarse con precisión el precepto legal aplicable al caso, y que también se señalen claramente las circunstancias especiales, razones particulares o causas inmediatas que se hubieren tenido en consideración para la emisión del acto, siendo necesario además, que exista adecuación entre los motivos aducidos y las normas aplicables; es decir, que en el caso concreto se configuren las hipótesis normativas.

De tal modo, que los requisitos contenidos en el precepto constitucional en comento, se constituyen en una garantía de seguridad jurídica que el legislador otorgó a los gobernados para que dispongan de los elementos necesarios para su oportuna defensa...

De dicha disposición Constitucional debe estimarse que la voluntad del legislador fue la de dejar sin efectos todo acto de autoridad emitido violándose tal precepto de fundamentación y motivación, como es el caso que nos ocupa, en el que la autoridad demandada emite el oficio número SERNAPAM/1747/2009, de fecha 25 de noviembre del año 2009, en el que informa a la parte quejosa "que no puede acordar favorablemente su petición, toda vez que existen documentos en los cuales se estableció su consentimiento para llevar a cabo dichas obras"... lo anterior manifestado por la autoridad es debido a la solicitud que le hace la parte quejosa en el escrito sin número, recibido por la autoridad en fecha veintinueve de septiembre del año dos mil nueve, "solicitando se le cubran los daños ocasionados a la vivienda de su propiedad, por la deficiente construcción realizada"; de lo anterior esta Sala procede a la revisión del oficio emitido por la autoridad, al que se le observa falta de

fundamentación y motivación, ya que su contenido legal se concentra en la respuesta única de no acordar favorable tal petición, ya que la autoridad demandada deberá ejercer su facultad de realizar un análisis fundado sobre la petición del quejoso de la presente y con las periciales que se han presentado en este juicio emitir una opinión absolutamente técnica actualizada sobre la situación que guarda el inmueble del quejoso en comento, y así estar en aptitud de emitir un nuevo comendado al actor, tomando en consideración los peritajes que obran en este expediente y la inspección realizada por esta Sala.

Respecto a los agravios expuestos por el actor, la autoridad responsable dejó de pronunciarse y por ende incurrió en una petición de principio porque con el acto reclamado aquella justipreció que el interesado carecía de derecho para reclamar sobre sus afectaciones a su propiedad, sin atender que de conformidad con lo manifestado por el actor y con las periciales que obran en el presente juicio, el actor en comento demuestra con las pruebas documentales y técnicas periciales que su vivienda aún tiene problemas estructurales como se establecen en el presente expediente; porque el hecho de que el actor ya hubiese reclamado con anterioridad ante la autoridad demandada, llamada anteriormente CIMADES... y ahora denominada SERNAPAM (Secretaría de Recursos Naturales y Protección Ambiental), a que se haga responsable de revisar los desperfectos estructurales de la vivienda en cuestión; ya que si bien es cierto que la autoridad demandada en otro tiempo era la... CIMADES, le realizó a la casa habitación del actor un estudio técnico construyéndole una casa tipo tropical, según el Instituto de Desarrollo Urbano y Vivienda de Tabasco (hoy INVITAB). Efectivamente en este documento llamado minuta que firma el actor... la dependencia de ese entonces hoy SERNAPAM, le construye la vivienda con el tipo ya mencionado al actor, de los que se deriva que en ya contadas ocasiones el quejoso ha procedido varios escritos manifestando su inconformidad por las malas condiciones en que se encuentra la vivienda.

En efecto, en cuanto a la manifestación expresada por el actor, relativa a las periciales ofrecidas, que del estudio técnico realizado por los peritos en la materia de parte del actor y de la autoridad, así como la inspección judicial... se transcriben las conclusiones del peritaje ofrecido por el actor..."la casa del C. ***** fue construida con un mal diseño... Así como las grietas que se observan en este peritaje son características de falla de cimentación (zapatas), en este caso por ausencia de estas... por lo tanto existió negligencia por parte de la CIMADES (hoy SERNAPAM)..." Y en relación al peritaje rendido por la parte demandada... arroja

en sus conclusiones que: "...Estas bretaduras son atribuibles a los desplazamientos diferenciales naturales de la arcilla... factores naturales que influyen en las causas que originan las bretaduras en la vivienda y no por otros factores".

Así en la especie, al existir una disposición constitucional que expresamente manifiesta que todo acto de autoridad debe estar debidamente motivado y fundamentado, esta Sala llega a la firme convicción de declarar la ilegalidad del oficio número SERNAPAM/1747/2009, de fecha 25 de noviembre del año 2009, emitido por la Secretaría de Recursos Naturales y Protección Ambiental del Estado de Tabasco, y se ordena emita otro en el que señale con claridad la motivación y fundamentación técnica legal en la que se soporte tal determinación.

Con dicho criterio podemos constatar, que no obstante el entonces Tribunal de lo Contencioso Administrativo, (hoy Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de Tabasco¹²⁸) consideró que el juicio de mérito resolvió el instituto resarcitorio en estudio; no queda lugar a dudas que a pesar que el quejoso solicitó la indemnización de los daños ocasionados a su vivienda por el actuar irregular de la Administración Pública; el Tribunal señalado se limitó a realizar un estudio de legalidad en relación a la determinación que negaba la reparación de dichos daños, resolviendo en el sentido que la autoridad emitiera una nueva determinación en la que fundara y motivara su negativa al pago de daños, sin que el Tribunal realizara el pronunciamiento correspondiente respecto del derecho que le asistía a la indemnización correspondiente.

Lo anterior es así, pues a todas luces el caso en estudio tenía todos los elementos para que el Tribunal resolviera respecto de la indemnización a favor del quejoso, tomando en consideración que éste ofreció las documentales y pruebas periciales que demostraban que debido a la negligencia con la que la autoridad procedió a construir la casa-habitación objeto del juicio, se habían producido los daños a la misma; y si bien la autoridad demandada ofreció una prueba pericial diversa, lo procedente era que el Tribunal entrara al estudio del material

¹²⁸ Artículo 1 de la Ley de Justicia Administrativa del Estado de Tabasco, publicada en el Periódico Oficial del Estado el 15 de julio de 2017.

probatorio, para determinar si había un nexo causal entre las diversas omisiones a cargo de la Administración Pública Estatal, y el daño provocado a la vivienda del quejoso.

En otras palabras, el Tribunal no aplicó los parámetros propios de la responsabilidad patrimonial, y por lo tanto dicho instituto no fue objeto de estudio y análisis en el juicio correspondiente, pues únicamente se actuó conforme a lo previsto a los artículos 16 y 83, entre otros, de la abrogada Ley de Justicia Administrativa para el Estado de Tabasco¹²⁹, que a la letra establece:

Artículo 16.- Las Salas del Tribunal, son competentes para conocer de los juicios que se promuevan en contra de:

I.- Los actos jurídico-administrativos que las autoridades Estatales, Municipales o sus organismos descentralizados o desconcentrados, dicten, ordenen, ejecuten o traten de ejecutar en agravio de los particulares.

Artículo 83.- Se declarará que un acto administrativo es ilegal, cuando se demuestre alguna de las siguientes causales:

I.- ...

II.- Omisión de los requisitos formales exigidos en las leyes, inclusive por la ausencia de fundamentación o motivación en su caso.

De los numerales transcritos, y en general, del cuerpo normativo de la abrogada Ley de Justicia Administrativa para el Estado de Tabasco, no se prevé la figura de responsabilidad patrimonial; razón por la cual se llega a la conclusión que en ningún momento se aplicó dicho instituto al caso en estudio, no obstante que el Tribunal así lo haya considerado.

¹²⁹ Publicada en el Periódico Oficial el 19 de febrero de 1997, y abrogada mediante el artículo segundo transitorio del decreto 108 por el cual se expidió la Ley de Justicia Administrativa del Estado de Tabasco, publicado en el Periódico Oficial el 15 de julio de 2017.

Ahora bien, ¿el entonces Tribunal de lo Contencioso Administrativo del Estado de Tabasco se encontraba impedido para pronunciarse en relación al pedimento de reparación de daños aducido por el quejoso, tomando en consideración que la Ley que preveía las atribuciones de esa Autoridad jurisdiccional no contemplaba el instituto de responsabilidad patrimonial?

Tal y como se analizó en el capítulo anterior, acorde a la ejecutoria del amparo directo en revisión 4194/2013, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha sostenido que los procesos con fines indemnizatorios son la vía civil si se demanda al personal de las instituciones; o bien la administrativa si se demanda al Estado.”

Es decir, a virtud de dicho criterio existe un antecedente jurisdiccional que - no obstante la omisión legislativa en el estado de Tabasco— faculta¹³⁰ al Tribunal de Justicia Administrativa (antes Tribunal de lo Contencioso Administrativo) del estado de Tabasco, a resolver los planteamientos de afectaciones a las esferas jurídicas de particulares por medio del instituto de responsabilidad patrimonial, ello en beneficio de los gobernados, sin que sea precisamente necesario que posterior al análisis de legalidad del acto administrativo que se reclame, se deje a la autoridad en aptitud de emitir uno nuevo en el que subsane las deficiencias contenidas en la resolución correspondiente; pues basta con acreditar los elementos aquí señalados: actividad de la administración pública, daño y nexo causal, para que proceda la reparación del daño correspondiente, y por consiguiente la satisfacción de los derechos afectados a los particulares.

¹³⁰ Utilizamos el verbo en presente: “faculta”, porque si bien la resolución sujeta a análisis fue dictada por el Tribunal de lo Contencioso Administrativo; de igual forma el hoy Tribunal de Justicia Administrativa carece de facultades *expresas* para resolver en materia de responsabilidad patrimonial, pues la Ley de Justicia Administrativa que regula a dicho Tribunal, no contempla en el contenido de su texto que esa jurisdicción administrativa dirima controversias relacionadas con el instituto resarcitorio.

Lo anterior ante el resolutivo del caso en estudio en el que, si bien el quejoso solicitó al entonces Tribunal de lo Contencioso Administrativo la condena de la autoridad a pagar sobre los daños ocasionados; el Tribunal se limitó a declarar la ilegalidad de la resolución impugnada, ordenando a la autoridad que emitiera una nueva determinación en la que fundara y motivara la negativa a resarcir el daño; causándose con ello que el quejoso no tuviera el acceso a la justicia pronta y expedita, pues si bien el Tribunal pudo declarar la responsabilidad patrimonial a cargo de la Administración Pública Estatal, únicamente ordenó que ésta subsanara los defectos de fundamentación y motivación.

Aunado al criterio sostenido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en el sentido que la vía administrativa es la idónea para resolver respecto del instituto de responsabilidad patrimonial; de igual forma en la doctrina podemos hallar el sustento argumentativo de dicho criterio:

...tenemos que en el sistema jurídico italiano se consideró que el derecho común no podía vincular al Estado como sujeto de derecho público a una relación procesal, pues no contaba con los instrumentos adaptados a su singular naturaleza; por ende, el Estado tenía una reglamentación jurídica privilegiada, abstraída de la regulación civil y de su principio de responsabilidad...

...toda vez que el Estado puede actuar “cuando actúa a título de gobierno y como una encarnación de la soberanía y en su personalidad política”, será evidente que, dadas las características propias de su actuar público, se encontrará por encima de los gobernados; *en consecuencia, no podrá ser sujeto de una regulación civil ni de derecho privado* donde su naturaleza es degradada a nivel de los particulares...¹³¹

Podemos constatar como la postura de la doctrina ha sido evidente en relación a que toda vez que el derecho común no cuenta con los instrumentos adaptados a su singular naturaleza, el Estado, cuando actúa como sujeto de derecho público, no puede ser vinculado por el derecho común a una relación

¹³¹ Acosta García, Cristian Miguel, *op. cit.*, pp. 24 y 25. [énfasis añadido]

procesal, pues cuando actúa a título de gobierno se encontrará por encima de los gobernados, y en consecuencia no podrá ser sujeto de una regulación civil.

Si bien dicha postura sostiene que el Estado no puede ser degradado a nivel de particulares, consideramos el término “degradar” poco apropiado, pues no puede menospreciarse el grado de los derechos de los particulares frente al Estado, o que de manera alguna sean menores. En nuestra opinión, un término más adecuado sería el de “asimilar”, porque ciertamente compartimos la postura que la naturaleza del Estado como encarnación de la soberanía, no puede ser asimilada a la naturaleza de los particulares, precisamente porque el Estado como un ente complejo en su conformación, estructura y funcionamiento, no puede tener un tratamiento similar al de un particular, sobre todo porque, atendiendo a dicha complejidad, es el Estado el que debe cumplir con una mayor diligencia los preceptos normativos, y es a quien se le debe exigir con mayor rigor, que sus actos se encuentren justificados y ajustados a derecho, pues siguiendo el principio “El Estado puede hacer sólo lo que el derecho le permite, en tanto que los particulares pueden actuar siempre y cuando su conducta no esté prohibida por el derecho”; encontramos que el campo de acción del Estado tiene mayores limitaciones, y por lo tanto éstas deben encontrarse debidamente sustentadas dada la trascendencia y afectación en la vida jurídica y social de sus gobernados.

Por su parte, la facultad creadora de los órganos jurisdiccionales también ha tenido un papel preponderante para el desarrollo de la autonomía del derecho administrativo en relación con otras ramas del derecho; sobre todo ante la ausencia legislativa:

[El fallo *L'arrêt Blanco*] pronunciado el 8 de febrero de 1873 y que ha sido considerado un hito en la historia del derecho administrativo... se consagró de manera clara y precisa el principio consistente en que la actividad de la administración debe regirse por normas y principios especiales diferentes de los aplicables a las relaciones entre los particulares.

En palabras de Serra Rojas, este fallo “consagra el principio de la responsabilidad del Estado”, aislando al mismo tiempo la aplicación de las normas de derecho común y sometiendo la responsabilidad del Estado a los principios del derecho administrativo...

Es así que con el fallo Blanco, se generaron tres grandes consecuencias en palabras de Hoyos Duque: en primer lugar, se erigió el principio de autonomía del derecho administrativo en relación con las otras ramas del derecho, al establecer que *los principios civilistas sólo eran adecuados para regular las actividades entre los particulares y no entre éstos y el Estado cuando presta servicios públicos*. En segundo lugar, y como consecuencia de la división entre el derecho civil y el derecho administrativo, *se estableció que la competencia para resolver dichas controversias era exclusiva de la jurisdicción administrativa*. Finalmente, para el citado autor, se pone de relieve la *función creadora de derecho de los órganos jurisdiccionales* y que, en términos de Hart, haría referencia a la *textura abierta del derecho* y la facultad creadora de los órganos jurisdiccionales, que *ante la ausencia de regulación legislativa y mediante sus precedentes y jurisprudencia se encargan de elaborar los principios con base en los cuales se desenvuelve el derecho de la administración*.¹³²

No dejamos de mencionar, que si bien el caso sujeto a estudio se resolvió bajo la abrogada Ley de Justicia Administrativa para el Estado de Tabasco; la vigente Ley de Justicia Administrativa *del* Estado de Tabasco¹³³ no contempla que el Tribunal actual resuelva asuntos en relación al instituto de responsabilidad patrimonial, pues así se desprende del contenido de dicho cuerpo normativo:

Artículo 98.- Se declarará que un acto administrativo es *nulo*, cuando se demuestre alguna de las siguientes causas:

- I. Incompetencia del funcionario que lo haya dictado, ordenado o tramitado el procedimiento del que deriva dicha resolución;
- II. Omisión de los requisitos formales exigidos por las leyes, o *vicios del procedimiento*, siempre que afecte las defensas del particular y trascienda al sentido

¹³² *Ididem*, pp. 37 y 38. [énfasis añadido]

¹³³ Decreto 108 de fecha 13 de julio de 2017, publicado en el Periódico Oficial del Estado de Tabasco número 7811 “B” de fecha 15 de julio de 2017.

de la resolución impugnada, inclusive la *ausencia de fundamentación o motivación*, en su caso;

Para los efectos de lo dispuesto en esta fracción, se considera que no afectan las defensas del particular ni trascienden al sentido de la resolución impugnada, entre otros, los vicios siguientes:

a) Cuando en un citatorio no se haga mención que es para recibir una orden de visita domiciliaria, siempre que ésta se inicie con el destinatario de la orden;

b) Cuando en un citatorio no se haga constar en forma circunstanciada la forma en que el notificador se cercioró que se encontraba en el domicilio correcto, siempre que la diligencia se haya efectuado en el domicilio indicado en el documento que deba notificarse;

c) Cuando en la entrega del citatorio se hayan cometido vicios de procedimiento, siempre que la diligencia prevista en dicho citatorio se haya entendido directamente con el interesado o con su representante legal;

d) Cuando existan irregularidades en los citatorios, en las notificaciones de requerimientos de solicitudes de datos, informes o documentos, o en los propios requerimientos, siempre y cuando el particular desahogue los mismos, exhibiendo oportunamente la información y documentación solicitados;

e) Cuando no se dé a conocer al contribuyente visitado el resultado de una compulsión a terceros, si la resolución impugnada no se sustenta en dichos resultados;

f) Cuando no se valore alguna prueba para acreditar los hechos asentados en el acta de visita o en la última acta parcial, siempre que dicha prueba no sea idónea para dichos efectos.

III. Si los hechos que lo motivaron no se realizaron, fueron distintos o se apreciaron en forma equivocada, o bien si se dictó en contravención de las disposiciones aplicables o dejó de aplicar las debidas, en cuanto al fondo del asunto;

IV. Cuando la resolución administrativa dictada en ejercicio de facultades discrecionales no corresponda a los fines para los cuales la ley confiera dichas facultades; y

V. Arbitrariedad, desproporción, desigualdad, injusticia manifiesta o cualquiera otra causa similar.

Artículo 100.- La sentencia definitiva podrá:

I. Reconocer la validez del acto impugnado;

II. Declarar la nulidad lisa y llana del acto impugnado;

III. Declarar la nulidad del acto impugnado para determinados efectos, debiendo precisar con claridad la forma y términos en que la autoridad debe cumplirla, salvo que se trate de facultades discrecionales;

IV. Tratándose de la nulidad de resoluciones que confirmen la calificación hecha por el registrador en términos de la Ley Registral del Estado de Tabasco, la sentencia podrá ordenar la revocación de la calificación respectiva, a efecto de determinar la procedencia o no de la inscripción del mismo, la cual, de resultar procedente, surtirá efectos desde que por primera vez se presentó el título, sin que en ningún momento pueda el Tribunal resolver sobre cuestiones de titularidad, características y modalidades de derechos reales;

V. *Declarar la nulidad de la resolución impugnada y, además:*

a) Reconocer al actor la existencia de un derecho subjetivo y condenar al cumplimiento de la obligación correlativa;

b) *Restituir al actor en el goce de los derechos afectados;* y

c) Declarar la nulidad del acto o resolución administrativa de carácter general, caso en que se estimarán nulos los actos de aplicación que afecten al demandante, a partir del primero que hubiese impugnado, sin perjuicio de la emisión de nuevos actos en igual o similar sentido, siempre y cuando en éstos, no se aplique la norma general estimada ilegal. Siempre que se esté en el supuesto previsto en la fracción III de este artículo, el Tribunal declarará la nulidad para el efecto de que se reponga el procedimiento o se emita un nuevo acto; en los demás casos, también podrá indicar los términos conforme a los cuales debe dictar su resolución la autoridad administrativa, salvo que se trate de facultades discrecionales; o

VI. Sobreseer en el juicio en los términos de Ley.

[Énfasis añadido]

Como se puede apreciar, si bien el artículo 100, fracción V, inciso b) de la Ley en cita dispone que se restituirá al actor en el goce de sus derechos afectados; dicha restitución operará únicamente cuando se declare la nulidad de la resolución impugnada, esto es, que previamente se demuestre que la autoridad incurrió en las irregularidades señaladas en las fracciones I y II del artículo 98. Además la prerrogativa prevista en el inciso b), únicamente será procedente respecto de resoluciones, mas no de actos que no revistan dicha formalidad.

En cualquier caso, incluyendo los actos administrativos, es necesario el previo pronunciamiento de la nulidad del acto impugnado, es decir, la declaración de ilegalidad.

Finalmente, el artículo que hace referencia al pago de daños y perjuicios, es el 106, pero únicamente tratándose del cumplimiento sustituto de sentencia, el cual procederá cuando:

- I. La ejecución de la sentencia afecte gravemente a la sociedad en mayor proporción a los beneficios que pudiera obtener el quejoso;
- II. Por las circunstancias materiales del caso, sea imposible o desproporcionadamente gravoso restituir las cosas a la situación que guardaban con anterioridad al juicio; o
- III. Con la ejecución de la sentencia resulten afectados derechos de terceros que no hubieren sido llamados a juicio.

Evidentemente la nueva Ley de Justicia Administrativa del Estado de Tabasco, no contempla en lo mínimo procedimiento alguno que tenga por finalidad resarcir el daño causado a un particular por algún acto de la administración pública, y que aquél no tenga el deber jurídico de soportar; sin embargo, ello no es obstáculo para que actual Tribunal de Justicia Administrativa resuelva las controversias en cuanto a la responsabilidad patrimonial que se plantee, atendiendo al criterio sostenido por la ejecutoria del amparo directo en revisión 4194/2013, así como la doctrina tal y como se precisó en líneas anteriores.

Al respecto cabe citar la tesis de rubro y texto siguientes:

“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*.¹³⁴

No podemos pasar por alto que de acuerdo al mecanismo previsto en la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial, la Suprema Corte de Justicia de la Nación reconoce que ante el hoy Tribunal Federal de Justicia Administrativa, únicamente debe llevarse a cabo un procedimiento de legalidad, con la finalidad de dictaminar si la resolución que niega la indemnización o no la concede en los términos que pretenda el gobernado, se encuentra acorde a los argumentos y pruebas aportados por las partes en el procedimiento de origen; en el entendido que si la resolución emitida por la autoridad que causó el daño, niegue la indemnización o no la conceda en proporción al daño causado, el Tribunal Federal de Justicia Administrativa hará el pronunciamiento correspondiente, acorde a los hechos, pruebas y argumentos aducidos por las partes en el procedimiento de origen, es decir, precisará si le asiste la razón o no al gobernado respecto de la indemnización que demanda, y no únicamente hará un

¹³⁴ Tesis 2a. XCVIII/2014 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, t. I, octubre de 2014, p. 1101.

pronunciamiento sobre la legalidad o no de la resolución emitida por la autoridad responsable.

Sin embargo, tomando en consideración que en el estado de Tabasco no contamos con una ley específica en materia de responsabilidad patrimonial que precise que antes de acudir al Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de Tabasco (vía administrativa) sea necesario realizar la reclamación ante la autoridad que emitió el acto dañoso; estamos convencidos que es necesario prescindir de la primera reclamación y acudir directamente al Tribunal señalado, por las razones expuestas por Acosta García, a la cual nos adherimos:

...la instancia materialmente administrativa para conocer de las reclamaciones le fue retirada al Tribunal Federal de Justicia y se volvió obligatorio agotar esa instancia ante la autoridad presuntamente responsable. Esta reforma es vista, por la mayoría de los doctrinarios existentes, como un acierto; sin embargo, en opinión del autor, existe un retroceso de carácter práctico que conculca el principio de impartición de justicia pronta, especializada, y el derecho a una protección judicial sencilla y rápida, por las siguientes razones:

- desconocimiento de la norma por parte de los entes obligados a aplicar e interpretar la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado;
- desconocimiento de los particulares sobre ante quién deben presentar su reclamación;
- falta de especialización de los entes públicos encargados de resolver la reclamación;
- emisión de resoluciones indebidamente fundadas y motivadas;
- tramitación de una instancia administrativa que muy probablemente terminará con una negativa para el particular;
- aplicación ineficiente de la ley;
- pérdida de tiempo y de recursos económicos para el reclamante, quien deberá pagar gastos de representación en cada una de las instancias;
- impartición de justicia lenta y poco expedita; y

- violación de los derechos de protección judicial establecidos en el artículo 25 de la Convención Interamericana de Derechos Humanos, al establecerse recursos poco efectivos y nada rápidos.¹³⁵

Finalmente, respecto de los juicios de responsabilidad patrimonial substanciados en el Estado de Tabasco ante el Tribunal de Justicia Administrativa, no nos queda duda alguna que deberán resolverse bajo las garantías de responsabilidad objetiva y directa prevista en el artículo 109 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; pues al encontrarse plasmadas en el texto constitucional, resultan de aplicación obligatoria al constituir el mínimo y la esencia del reconocimiento de la figura resarcitoria en estudio.

¹³⁵ Acosta García, Cristian Miguel, *op. cit.*, pp. xix y xx.

CAPÍTULO CUARTO: UNA PROPUESTA DE SOLUCIÓN

I. Introducción

A continuación se analizarán las omisiones legislativas en materia de responsabilidad patrimonial, pues se actualiza la trascendencia de dicha temática si tomamos en consideración que hace muchos años Jellinek dejó sentenciado que la responsabilidad del Estado es la última *ratio* del Estado de derecho; por ejemplo, en el Derecho Comparado, la responsabilidad del Estado figura como un derecho fundamental de los ciudadanos en el artículo 41 de la Carta de la Unión Europea, y que de hecho debería extenderse al ámbito global, cuyo reconocimiento explícito es una de las muestras del déficit democrático del derecho administrativo global, en relación a la actuación de organismos como la Organización Mundial de la Salud, que hace años causó daño a México en materia de turismo con su declaración sobre gripe A, y a muchos países que hubieron que comprar vacunas en grandes cantidades que han quedado inservibles.¹³⁶

Es así, que al remitirnos al planteamiento de la obra en cita, justificamos la necesidad de buscar alternativas que den solución a los vicios generados por la falta de legislación en lo que a responsabilidad del Estado se refiere, pues como ya se ha apuntado, figura como un derecho fundamental de los ciudadanos que debe ser garantizado en un Estado de derecho; pues es evidente la extensión que al día de hoy ha alcanzado la responsabilidad patrimonial, aún en una entidad geopolítica continental¹³⁷ como lo es la Unión Europea, quien es patrimonialmente responsable de los daños que puedan causar sus instituciones en el ejercicio de sus competencias: “En materia de responsabilidad extracontractual, la Unión deberá reparar los daños causados por sus

¹³⁶ Fernández Ruiz, Jorge (coord.), *op. cit.*, p. 1.

¹³⁷ Gobierno de España, Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación, <http://www.exteriores.gob.es/RepresentacionesPermanentes/EspanaUE/es/quees2/Paginas/default.aspx>

instituciones o agentes en el ejercicio de sus funciones, de conformidad con los principios generales comunes a los Derechos de los Estados miembros” (art. 340, párrafo 2º , TFUE). Corresponde al TJUE la competencia para conocer de los litigios relativos a la indemnización por dichos daños (art. 268 TFUE)¹³⁸

A. Ámbito local

El 15 de noviembre de 2003 se agregó un segundo párrafo a la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Tabasco, el cual consigna que la responsabilidad de los poderes del Estado, ayuntamientos y organismos autónomos por los daños que con motivo de su actividad irregular causen a los particulares será *objetiva y directa*, y los particulares tendrán derecho a una indemnización conforme a las bases, límites y procedimientos que establezcan las leyes secundarias.¹³⁹

Asimismo el artículo cuarto transitorio de dicha reforma estableció que en lo que respecta a la reforma en materia de responsabilidad patrimonial del Estado, implicaría un término que no debería exceder al 13 de junio de 2004 para la adecuación de las disposiciones jurídicas secundarias.

De igual forma el inciso c) de dicha porción normativa determinó que sería exigible por los particulares la responsabilidad patrimonial del Estado hasta en tanto se expidieran las reformas a las leyes secundarias.

a. Observaciones a la reforma constitucional en el ámbito local

Podemos observar que en lo tocante a la reforma de la Constitución local, en el artículo transitorio se utilizan dos vocabularios que bien podrían generar

¹³⁸ Casares Marcos, Anabellen (coord.), *La responsabilidad patrimonial de la administración pública*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2013, p. 1199.

¹³⁹ Periódico Oficial del Estado de Tabasco , número 6385, suplemento “C”, de 15 de noviembre de 2003.

confusión en relación al despliegue de actos legislativos para poder aplicar la responsabilidad patrimonial en los términos de dicha reforma. En primer lugar el párrafo primero establece el plazo que no deberá excederse para *adecuar* las disposiciones jurídicas secundarias, y en segundo lugar el inciso c) refiere que hasta en tanto se expidan las *reformas* a las leyes secundarias será exigible por los particulares la responsabilidad patrimonial del Estado. Bajo cierta lógica, de ambas expresiones se podría inferir que al momento de reformarse la Constitución de Tabasco ya existían la leyes secundarias necesarias para la aplicación de la responsabilidad patrimonial, y que únicamente tendrían que expedirse las adecuaciones o reformas pertinentes sin necesidad de crear nuevas leyes para el cumplimiento del mandato Constitucional General y Local.

Sin embargo, dichos ordenamientos no se han emitido, por lo que hubiese sido más adecuado el uso del vocabulario acuñado en la Ley Fundamental, en cuanto prescribió que, la Federación, las entidades federativas y los municipios contarían con el periodo comprendido entre la publicación del Decreto y su entrada en vigor para *expedir* las leyes o realizar las *modificaciones* necesarias *según fuere el caso*.

Otra observación a destacar, es la *vacatio legis* inconstitucional establecida por el artículo cuarto transitorio, inciso c) del Decreto de reforma a la Constitución de Tabasco. Dicha porción establece “Hasta en tanto se expidan las reformas a las leyes secundarias, será exigible por los particulares la responsabilidad patrimonial del Estado, en los términos establecidos en las disposiciones jurídicas anteriores”¹⁴⁰.

En la reforma a la Constitución General se estableció de forma expresa que las entidades federativas contarían con el periodo comprendido entre la publicación del Decreto Constitucional y su entrada en vigor para expedir las leyes o realizar las modificaciones necesarias, es decir, las entidades federativas

¹⁴⁰ *Idem*.

contaban con el plazo del 15 de junio de 2002 al 31 de diciembre de 2004 para expedir los ordenamientos respectivos, y así garantizar el derecho subjetivo de los gobernados para invocar la responsabilidad patrimonial del Estado en el caso que aquellos estimaran violentada su esfera jurídica por la actividad estatal.

Sin embargo, la reforma constitucional local excede el plazo establecido por la Constitución General, pues mientras que conforme al texto de ésta la responsabilidad patrimonial sería exigible a partir del 1 de enero de 2005, el legislativo local condicionó la prerrogativa del gobernado en la materia *hasta en tanto* se expidan las reformas a las leyes secundarias. Por lo tanto es evidente que la *vacatio legis* indefinida (a la fecha han transcurrido más de doce años) establecida por el legislador local excede el plazo contenido en la Ley Fundamental, quedando desprotegidos los derechos de los gobernados en la materia al no aplicarse en los términos Constitucionales General y Local, pues hasta en tanto no se expidan las reformas a las leyes secundarias locales (o éstas se creen), la responsabilidad patrimonial será aplicable en los términos de las *disposiciones jurídicas anteriores*.

El punto toral radica en que al momento de escribir las presentes líneas, no se han reformado ni creado leyes secundarias en el estado de Tabasco en materia de responsabilidad patrimonial.

b. Código Civil para el Estado de Tabasco

Si bien es cierto que el Código Civil para el Estado de Tabasco contempla en su artículo 2044 la responsabilidad del Estado¹⁴¹, ésta es de carácter subsidiario, es decir, que sólo podrá hacerse efectiva contra el Estado cuando el servidor público directamente responsable no tenga bienes, o los que tenga no sean suficientes para reparar el daño causado.

¹⁴¹ Código Civil para el Estado de Tabasco, publicado en el Periódico Oficial el 09 de abril de 1997, cuya última reforma se publicó el 05 de julio de 2017.

Como detallaremos mas adelante, se han presentado diversas iniciativas de reforma, con la finalidad de derogar el artículo señalado, y a su vez, emitir una Ley de Responsabilidad Patrimonial en el estado de Tabasco, que desarrolle el procedimiento de indemnización bajo los principios de responsabilidad objetiva y directa.

La disposición aludida se contrapone a las reformas Constitucionales General y Local que prevén en su texto la responsabilidad patrimonial directa, es decir, basta que un agente al servicio del Estado cause daño en la esfera jurídica del gobernado para que éste tenga legitimación para reclamar la indemnización por daños y perjuicios, sin necesidad de ejercitar acciones previas contra el servidor público causante.

Tal circunstancia podría poner en riesgo el tema referente a la *reparación integral* prevista tanto en el Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial¹⁴² y en la Convención Americana sobre Derechos Humanos¹⁴³, pues al no existir legislación secundaria en la materia, conforme al transitorio de la reforma constitucional local, la responsabilidad patrimonial será aplicable en términos de las disposiciones jurídicas anteriores; esto es, podrá substanciarse conforme a lo previsto en el Código Civil, es decir, exigir en primer término al servidor público responsable del daño el pago de la indemnización, y si éste careciere de bienes suficientes, es cuando se podrá ejercitar acción directamente contra el Estado, lo cual provocaría un impacto traducido en el retraso al acceso de dicha

¹⁴² Artículo 12 de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial publicada en el DOF el 31 de diciembre de 2004, cuya última reforma se publicó el 12 de junio de 2009.

¹⁴³ Artículo 63.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos suscrita el 22 de noviembre de 1969: "Cuando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en esta Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada". México reconoce a la Corte Interamericana y está sujeto a su competencia y jurisdicción al ratificar la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH), de igual forma reconoció la competencia contenciosa de la Corte Interamericana a través de la Declaración del Gobierno de México el 16 de diciembre de 1998.

prerrogativa en perjuicio del afectado; sin dejar de mencionar el cúmulo de trámites y gestiones que primero tendría que realizar el gobernado para identificar al causante, y de allí exigirle la indemnización correspondiente¹⁴⁴.

B. Responsabilidad Administrativa de los servidores públicos

Si bien tratándose de responsabilidad patrimonial existe el procedimiento disciplinario en contra de servidores públicos; en la materia indemnizatoria – independientemente de salvaguardar la legalidad, honradez, lealtad, imparcialidad y eficiencia que deben ser observadas en el desempeño del servicio público¹⁴⁵- únicamente es con la finalidad que el Estado pueda repetir el pago en contra del servidor público responsable, sin que dicho procedimiento disciplinario sea requisito previo u obligatorio para reclamar al Estado el resarcimiento correspondiente, pues tal y como señala Roberto Torres Herrera, “El estado, los municipios, y en general todas las entidades, tendrán derecho a repetir del servidor público responsable lo que hubieran pagado a los particulares, siempre y cuando se haya determinado, en el procedimiento administrativo que prevé la Ley de Responsabilidades de los Servidores Públicos, que hubo falta administrativa grave.”¹⁴⁶

C. Reparación en el contexto interamericano de Derechos Humanos

Es de tal trascendencia el tema relativo a la indemnización, pues es la

¹⁴⁴ Damsky (h), Isaac, Augusto (coord.) *et al.*, p. 725: “Sin embargo, para que la acción contra el Estado prosperara en el caso de responsabilidad solidaria era necesario demostrar la existencia de una conducta ilícita y dolosa por parte de un servidor público; tal demostración no podía alcanzarse sin la presencia del agente directo del hecho ilícito. Por ello, pese a la solidaridad pasiva, convenía que la demanda se enderezara contra el servidor público y la dependencia correspondiente, sin perjuicio de que en la fase de ejecución se optara, por comodidad y certeza de la gestión, en proceder sólo contra el Estado.”

¹⁴⁵ Artículo 7 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, publicada en el Diario Oficial de la Federación, cuya última reforma fue publicada el 18 de diciembre de 2015, vigente al momento de la redacción del presente artículo, cuya abrogación se actualizará el 19 de julio de 2017 por Decreto publicado en el DOF el 18 de julio de 2016.

¹⁴⁶ *Ibidem*, p. 728.

finalidad de la responsabilidad patrimonial, es decir, si el Estado causa daño a un particular sin tener éste el deber jurídico de soportarlo, el Estado tiene la obligación de resarcir y colocar al afectado en una situación igual o similar a la que gozaba antes de sufrir la afectación, modificando las consecuencias producidas por el daño.

Jorge F. Calderón Gamboa expone que ante los estándares de reparación integral de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), se han elaborado diversas iniciativas que desarrollan el concepto de reparación del daño en la legislación Mexicana a través de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, entre otras¹⁴⁷.

Continúa ilustrando el señalado autor, que la Corte IDH ha establecido que sobre la base de lo dispuesto en el artículo 63.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, toda violación de una obligación internacional que haya producido daño comporta el deber de repararlo adecuadamente y que esa disposición *recoge una norma consuetudinaria que constituye uno de los principios fundamentales del Derecho Internacional contemporáneo sobre la responsabilidad de un Estado, e incluso una concepción general de derecho.*

Refiere que en años recientes la comunidad internacional ha promovido la reformulación del alcance de la reparación del daño tradicional, a través de la compensación económica hacia el concepto de la reparación integral, el cual configura un *remedio* más amplio, mismo que las Naciones Unidas ha traducido como una reparación plena y efectiva en las formas de: restitución, indemnización, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición; que a diferencia de la práctica tradicional y general de la reparación de daños en el derecho interno, la compensación económica es solo un elemento de la

¹⁴⁷ Ferrer McGregor Poisot, Eduardo (coord.) *et. al.*, *Derechos humanos en la Constitución: comentarios de jurisprudencia constitucional e interamericana*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, UNAM, Fundación Konrad Adenauer, 2013, t. I, pp. 149, 150, 151, 152, 154, 160, 161, 162 y 168.

reparación integral.

De igual forma señala que desde una perspectiva integral de la persona humana, la Corte IDH ha reconocido que con motivo de una violación a derechos humanos se pueden generar afectaciones en dos categorías principales: material e inmaterial, comprendiendo el daño inmaterial tanto los sufrimientos y las aflicciones causados a la víctima directa y a sus allegados; el menoscabo de valores muy significativos para las personas; así como las alteraciones de carácter no pecuniario, en las condiciones de existencia de la víctima o su familia; formando parte del carácter inmaterial la reparación de daños en la esfera moral, psicológica, físicos, al proyecto de vida, y colectiva o social; mientras que el daño material supone la pérdida o detrimento de los ingresos de las víctimas, los gastos efectuados con motivo de los hechos y las consecuencias de carácter pecuniario que tengan un nexo causal con los hechos del caso, y en éstos abarcan el daño emergente, lucro cesante, daño al patrimonio familiar y reintegro de costas y gastos.

Sería importante que en el deseable ejercicio de creación de una ley especial en el estado de Tabasco, se integraran al texto normativo los parámetros señalados, tomando en consideración el pensamiento plasmado en las siguientes líneas: “Existen desafíos fuertes de cara a la justicia constitucional, uno de los más importantes es convertir a la justicia constitucional en una bisagra entre lo nacional y lo internacional”¹⁴⁸.

D. Iniciativas legislativas

En el estado de Tabasco existen antecedentes que dejan constancia de iniciativas para terminar con las contradicciones aquí expuestas; sin embargo, la falta de consenso o apoyo legislativo ha prolongado la ausencia legislativa en

¹⁴⁸ González Pérez, Luis Raúl y Valadés, Diego (coords.), El constitucionalismo contemporáneo. Homenaje a Jorge Carpizo, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2013, p. 118.

materia de responsabilidad patrimonial.

En el año 2008 un diputado del Partido de la Revolución Democrática presentó una iniciativa de ley de responsabilidad patrimonial de los poderes del Estado, de los ayuntamientos y de los organismos autónomos de Tabasco, sin embargo tal iniciativa no prosperó.

En el mes de julio del año 2011 un diputado de la fracción parlamentaria del Partido del Trabajo presentó otra iniciativa de decreto para crear la Ley de Responsabilidad Patrimonial del estado de Tabasco, misma que siguió la suerte de la iniciativa anterior

Mediante documento emitido el 09 de mayo de 2013, la diputada Liliana Ivette Madrigal Méndez, integrante de la LXI Legislatura del H. Congreso del Estado de Tabasco, presentó la iniciativa con proyecto de decreto por el que se expide la Ley de Responsabilidad Patrimonial para el Estado de Tabasco.

En los considerandos de dicha iniciativa se hizo énfasis en la obligación constitucional de legislar en materia de responsabilidad patrimonial; la previsión de las partidas necesarias en los presupuestos respectivos para hacer frente a la responsabilidad; y la consideración –con base en la doctrina- que la actividad administrativa irregular es inherente al patrimonio dañado y no a la conducta ilícita, irregular o ilegítima que produce el daño.

Asimismo se hizo hincapié que tanto el Congreso de la Unión como algunas legislaturas estatales ya habían cumplido con el mandato constitucional, no así el estado de Tabasco, *por lo que todavía se exige responsabilidad al Estado conforme a las modalidades que establece el derecho civil.*

Quedó sentado que en la actualidad el estado de Tabasco no cuenta con una ley de responsabilidad patrimonial, *por lo que la acción legal para que los*

particulares puedan reclamar algún tipo de responsabilidad de carácter patrimonial contra el Estado se encuentra regulada aún en el Código Civil del Estado de Tabasco como una responsabilidad de tipo subsidiaria.

De igual forma, en la iniciativa se invocó la controversia constitucional 88/2010 dictada el 14 de junio 2012, publicada el 15 de octubre del mismo año, en la cual la Suprema Corte de Justicia de la Nación consideró que la omisión legislativa del Congreso del estado de Nuevo León consistente en la falta de adecuación legislativa que estableciera las bases, límites y procedimientos para hacer frente a la responsabilidad patrimonial de los poderes y órganos del estado de Nuevo León y de sus municipios, *actualiza una violación directa a la Constitución Federal*, ya que la inactividad legislativa quebranta la normatividad constitucional al desobedecer un mandato expreso previsto en su numeral 113 y el artículo único transitorio.

Finalmente se argumentó que el objetivo de reglamentar el segundo párrafo del artículo 71 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Tabasco es la dar certeza jurídica a los particulares de que siempre que el Estado produzca lesiones en sus bienes, éste responderá de manera directa por medio de una indemnización¹⁴⁹.

En la actualidad, el 08 de febrero de 2018, el Congreso del Estado de Tabasco comunicó mediante boletín que el diputado Federico Madrazo Rojas dio lectura a una iniciativa mediante la cual propone expedir la Ley de Responsabilidad Patrimonial del Estado de Tabasco, con la finalidad de reconocer el derecho a la indemnización a quienes sin obligación jurídica de soportarlo, y como consecuencia de la actividad administrativa irregular del

¹⁴⁹ Iniciativa con Proyecto de Decreto por el que se expide la Ley de Responsabilidad Patrimonial para el Estado de Tabasco, de fecha 09 de mayo de 2013, <http://a245249236eda49dcbd94febb582370306e21521643c4f578978.r92.cf1.rackcdn.com/2013/LXII/OFICIALIA/Iniciativas/95.-LEY%20RESP.%20PATRIMONIAL%20TABASCO-09-05-2013.pdf>

Estado, sufran daños en sus bienes y derechos.¹⁵⁰

No obstante las consideraciones expuestas en la iniciativa señalada, así como la última propuesta de Ley de Responsabilidad Patrimonial del Estado de Tabasco, al día de hoy la omisión legislativa continúa en el Congreso del Estado de Tabasco, actualizándose el incumplimiento al mandato constitucional y la falta de certeza jurídica a los particulares respecto a la responsabilidad del Estado por las lesiones de carácter patrimonial causadas; pues no obstante el contenido de las iniciativas, quedaron pendientes de estudio en comisiones y no fueron turnadas al Pleno del Congreso del estado de Tabasco.

E. Reformas en materia de combate a la corrupción

Cabe destacar que acorde al “Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de combate a la corrupción”¹⁵¹ se modificó la denominación del Título Cuarto para quedar: “De las Responsabilidades de los Servidores Públicos, Particulares Vinculados con faltas administrativas graves o hechos de Corrupción, y Patrimonial del Estado”, así como los artículos 109 y 113, *trasladando la responsabilidad patrimonial del Estado del artículo 113 al último párrafo del diverso 109* sin hacer modificación alguna al texto original de la reforma del 14 de junio de 2002.

No se hizo como tal, señalamiento alguno en materia de responsabilidad patrimonial, pues en el Dictamen de reforma en materia de combate a la corrupción “...se asume que los esfuerzos ejecutivos deben estar concentrados en la prevención de los actos de corrupción” y “...deben fortalecerse los controles internos y externos para combatir a la corrupción bajo un esquema legal homogéneo y de coordinación en el actuar de las autoridades competentes... Por

¹⁵⁰ Boletín 509, de fecha 08 de febrero de 2018, emitido por el Congreso del Estado de Tabasco, LXII Legislatura, <http://www.congresotabasco.gob.mx/boletin.php?ID=8276>

¹⁵¹ Publicado en el Diario Oficial de la Federación el 27 de mayo de 2015.

lo que resulta indispensable transitar a un Sistema Nacional Anticorrupción”¹⁵². Es decir, no correspondía a esta reforma ni era su objetivo legislar en materia de responsabilidad patrimonial, pues las modificaciones y precisiones constitucionales respectivas se hicieron en su oportunidad.

Esto se trae a colación, pues si bien se añadieron facultades tanto al Tribunal Federal de Justicia Administrativa como a los Tribunales de Justicia Administrativa en las entidades federativas, éstas se realizaron con la finalidad de dotar a aquél de competencia en materia de imposición de sanciones por responsabilidades administrativas graves a los servidores públicos de la Federación, y en su caso de las entidades federativas y sus municipios, a los particulares involucrados en faltas administrativas graves, así como fincar a los responsables el pago de las indemnizaciones y sanciones pecuniarias que deriven de los daños y perjuicios que afecten a la Hacienda Pública Federal o al patrimonio de los entes públicos federales¹⁵³.

En lo que respecta a los Tribunales de Justicia Administrativa en las entidades federativas estos “...tendrán a su cargo dirimir las controversias que se susciten entre la administración pública local, municipal y los particulares, así como imponer sanciones a los servidores públicos locales y municipales por responsabilidad administrativa y a los particulares que incurran en hechos de corrupción en los términos que determinen la leyes, y fincar a los responsables el pago de las indemnizaciones y sanciones pecuniarias que deriven de los daños y perjuicios que afecten a la Hacienda Pública Estatal o Municipal o al patrimonio de los entes públicos locales o municipales”¹⁵⁴.

Bien podríamos pensar que a raíz de esta reforma se presentaba la oportunidad para facultar expresamente a los Tribunales de Justicia

¹⁵² Dictamen en sentido positivo a las iniciativas con proyecto de decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en materia de combate a la corrupción, pp. 32 y 33.

¹⁵³ *Ibidem*, pp. 56, 57 y 58.

¹⁵⁴ *Ibidem*, p. 60.

Administrativa locales de dirimir controversias tratándose de responsabilidad patrimonial, con la finalidad de evitar que los asuntos a resolver en la materia continúen resolviéndose conforme a las leyes civiles, ello ante la falta de legislación en la materia que pudiera existir en algunos estados como Tabasco.

Sin embargo, pensar en una solución de tal naturaleza y bajo las circunstancias actuales sería un error; pues el objetivo de la reforma en materia de combate a la corrupción fue claro y definido en cuanto a sus alcances, por lo que no se le podría reprochar al Congreso de la Unión el no prever competencias a los Tribunales administrativos locales en relación a la responsabilidad patrimonial; sobre todo cuando la inclusión de dicha figura jurídica a nivel constitucional se realizó hace más de catorce años, y la falta de disposición expresa que faculte al Tribunal de Justicia Administrativa de Tabasco para substanciar juicios de responsabilidad administrativa, es debido a la omisión legislativa de dicho Estado y no a la falta de disposiciones previstas en la Ley Fundamental.

No se omite precisar que ante la falta de legislación en el estado de Tabasco en incumplimiento al artículo único transitorio de la reforma constitucional del 14 de junio de 2002; de igual forma el actual Tribunal de Justicia Administrativa de dicha entidad federativa carece de facultades para dirimir controversias en materia de responsabilidad patrimonial, no obstante que la Suprema Corte de Justicia de la Nación al resolver el amparo directo en revisión 4194/2013, se pronunció que en relación a dicha materia, la vía para substanciar el procedimiento respectivo es la administrativa y no la vía civil.

Tal omisión legislativa, no puede ser reparada unilateralmente por los tribunales, sino que únicamente se encuentra en manos del Poder Legislativo del Estado de Tabasco dar cumplimiento al mandato constitucional, esto es, prever en el sistema jurídico local la responsabilidad objetiva y directa, desarrollando el procedimiento de reclamación a través del ordenamiento correspondiente.

Respecto de la omisión y laguna legislativas, la SCJN ha sido clara al respecto al emitir el siguiente criterio:

DIFERENCIAS ENTRE LAS LAGUNAS NORMATIVAS Y LAS OMISIONES LEGISLATIVAS. Existe una laguna normativa cuando el legislador no regula un supuesto de hecho específico, de tal forma que un caso concreto comprendido en ese supuesto no puede ser resuelto con base en normas preexistentes del sistema jurídico. En cambio, una omisión legislativa se presenta cuando el legislador no expide una norma o un conjunto de normas estando obligado a ello por la Constitución. Así, mientras las lagunas deben ser colmadas por los jueces creando una norma que sea aplicable al caso (o evitando la laguna interpretando las normas existentes de tal forma que comprendan el supuesto que se les presenta), una omisión legislativa no puede ser reparada unilateralmente por los tribunales, pues éstos no tienen competencia para emitir las leyes ordenadas por la Constitución, por lo que es el órgano legislativo quien debe cumplir con su deber de legislar.¹⁵⁵

F. Amparo directo en revisión 4194/2013¹⁵⁶

Los antecedentes de la resolución derivan del fallecimiento de una menor de edad a causa de hemorragia cerebral por un percance acontecido dentro de las instalaciones de una Secundaria Técnica. El Director de la Escuela hizo del conocimiento de la madre de la menor, que la Secretaría de Educación Pública tenía contratada una póliza de seguro, por lo cual podía iniciar ante ésta los trámites de indemnización por la probable responsabilidad en que pudiera haber incurrido la Escuela Secundaria. Sin embargo, no obstante que la aseguradora estableció la existencia de responsabilidad civil por parte de la Escuela Secundaria y determinó el monto de la indemnización, la madre no recibió el monto indemnizatorio señalando su inconformidad con el monto establecido en el

¹⁵⁵ Tesis 1a. XIX/2018, *Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, publicada el 16 de marzo de 2018, bajo el número de registro 2016420.

¹⁵⁶ Ponente: Ministro Arturo Saldivar Lelo de Larrea, sesionado el 07 de mayo de 2014, Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, <http://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/ResultadosPub.aspx?Tema=&Consecutivo=4194&Anio=2013&TipoAsunto=10&Pertenececia=0&MinistroID=0&SecretarioID=0&MaterialID=0>

convenio.

El 18 de julio de 2010 por su propio derecho y en representación de su menor hija, demandó en la vía ordinaria civil a la Secretaría de Educación Pública y a la aseguradora el pago de indemnización por responsabilidad civil previamente reconocida mediante convenio, así como la indemnización por daño moral ocasionado por el fallecimiento de la menor.

La Secretaría de Educación opuso la excepción de improcedencia de la vía sobre la base de que el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa resultaba competente para conocer del asunto, por reclamarse la responsabilidad patrimonial del Estado; por lo cual el juez admitió la excepción de improcedencia de la vía y ordenó que se remitieran los autos al Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa. Sin embargo por revocación de auto emitido por el tribunal de alzada, el acuerdo de enviar los autos al Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa no se ejecutó, y el juicio continuó en la vía propuesta por la actora.

Inconforme con tal resolución la parte actora interpuso recurso de apelación, mismo que se resolvió en el sentido que en relación a los actos reclamados a la Secretaría de Educación, se dejaron a salvo los derechos de la parte actora para que los hiciera valer con posterioridad en la vía y forma correspondiente; confirmando así la improcedencia de la acción absolviendo a la parte demandada.

Sin embargo, en vía de amparo el Tribunal Colegiado ordenó que la Sala responsable emitiera otra sentencia en la cual examinara si las autoridades civiles del orden común tenían jurisdicción para conocer el asunto promovido por la quejosa; lo anterior, toda vez que la responsabilidad patrimonial del Estado se encuentra prevista en los artículos 1, 4, 5, 6, 7 y 8 de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado; pronunciándose en este sentido la Sala

responsable, la cual en cumplimiento de la ejecutoria de amparo determinó que las autoridades del orden común carecen de jurisdicción al tratarse de un procedimiento de responsabilidad patrimonial de un ente público federal y el órgano jurisdiccional competente es el Tribunal de Justicia Fiscal y Administrativa.

En contra de los resolutivos emitidos por el tribunal de alzada, la parte quejosa promovió un segundo juicio de amparo, el cual se le negó; por lo que procedió interponer recurso de revisión, mismo que fue remitido a la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN).

La SCJN resolvió en el sentido de que constituyó cosa juzgada la determinación del Tribunal Colegiado que precisó que la vía para reclamar la responsabilidad de la Secretaría de Educación es la administrativa; siendo congruente con la amplia doctrina de la SCJN en tratándose de la responsabilidad patrimonial del Estado, pues en un criterio sostenido por la Corte se indicó que “los procesos con fines indemnizatorios son la vía civil si se demanda al personal de las instituciones; o bien la vía administrativa, si se demanda al Estado”.

Asimismo el Alto Tribunal destacó que no obstante es obligación de la autoridad que se considere incompetente remitir los autos ante autoridad competente; en el asunto en estudio el juez carecía de facultades para incitar la acción ante un órgano que no forma parte del Poder Judicial de la Federación; pues conforme a Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial, es ante la dependencia responsable donde debe iniciarse el procedimiento de responsabilidad patrimonial del Estado (en el presente asunto, ante el Órgano Interno de Control de la Secretaría de Educación).

Finalmente la SCJN determinó que aún se encontraban a salvo los derechos de la quejosa para reclamar la indemnización por responsabilidad

patrimonial del Estado, apoyándose en la tesis aislada CXCIII/2014 (10a.) de rubro de rubro: “RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO. EL PLAZO PARA RECLAMAR LOS DAÑOS OCASIONADOS SE INTERRUMPE CUANDO EL JUZGADOR CIVIL ADMITE LA DEMANDA”.

Ahora bien, y toda vez que quedaron a salvo los derechos de la quejosa para reclamar la indemnización en la vía administrativa, se desconoce si ejercitó dicha acción o no, o bien, el tribunal y número de expediente en el que haya demandado el pago de daños correspondientes; pues la materia de la ejecutoria que en el presente se analizó, únicamente versó sobre la vía ante la cual debía tramitarse el reclamo de mérito, y por lo tanto, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, no entró al estudio de fondo, es decir, precisar si le asistía o no el derecho de la quejosa de recibir el pago por los daños que reclamaba.

Tal y como quedó expuesto en el resumen de la ejecutoria emitida por la SCJN, aún existiendo una Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial, es notorio el desconocimiento sobre la vía y la autoridad ante la cual deben reclamarse reparaciones pecuniarias el Estado.

II. Alternativas ante la omisión legislativa

Dicha situación se agrava en Tabasco, pues no solo se ha omitido expedir la normatividad que regule el procedimiento de responsabilidad patrimonial, sino que se genera confusión al estar prevista dicha responsabilidad en el Código Civil vigente, lo cual actualiza el riesgo que ante la falta un ordenamiento especializado en la materia se apliquen las disposiciones del Código Civil, tramitando los juicios respectivos en la vía ordinaria y aplicando la responsabilidad de forma subsidiaria¹⁵⁷.

¹⁵⁷ Damsky (h), Isaac, Augusto (coord.) *et al.*, *op. cit.* p. 724 “...la responsabilidad del Estado era meramente subsidiaria, y sólo podía hacerse efectiva en su contra cuando el directo responsable no tenía bienes, o los que tenía eran insuficientes para responder del pago de esos daños y perjuicios”

Cabe apuntar, que acorde al pronunciamiento de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, la omisión legislativa absoluta es violatoria de los principios constitucionales (responsabilidad objetiva y directa) y el derecho de los particulares a ser indemnizados debidamente; irregularidad en la que se encuentra el estado de Tabasco al omitir expedir la normatividad que regule el procedimiento de responsabilidad patrimonial conforme a los principios constitucionales apuntados.

En la tesis referida la Suprema Corte de Justicia de la Nación precisó lo siguiente:

RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO. SU FALTA DE REGULACIÓN POR LAS LEGISLATURAS LOCALES CONSTITUYE UNA OMISIÓN LEGISLATIVA ABSOLUTA VIOLATORIA DE LOS PRINCIPIOS DE RESPONSABILIDAD OBJETIVA Y DIRECTA PREVISTOS EN EL ARTÍCULO 113, PÁRRAFO SEGUNDO, DE LA CONSTITUCIÓN, EN SU TEXTO VIGENTE HASTA EL 27 DE MAYO DE 2015. A partir del Decreto por el que se adicionó un segundo párrafo al artículo 113 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 14 de junio de 2002, el poder reformador de la Constitución estableció un orden jurídico estructurado al que sometió las actuaciones del Estado para el reconocimiento de los derechos públicos subjetivos de los gobernados, de forma tal que aquél tuviera una responsabilidad objetiva y directa por los daños que pudiera ocasionarles en sus bienes o derechos, con motivo de su actividad administrativa irregular (modelo constitucional actualmente ubicado en el artículo 109, último párrafo, por el Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Constitución, en materia de combate a la corrupción, publicado en el medio de difusión oficial citado el 27 de mayo de 2015); para lo cual, la Constitución General obligó a cada nivel de gobierno (federal, local y municipal) a prever y observar en sus ordenamientos jurídicos la responsabilidad patrimonial del Estado, objetiva y directa, y fijar en sus presupuestos una partida para hacer frente a dicha circunstancia, dentro del plazo comprendido de la publicación del decreto y hasta antes del 1o. de enero de 2004. Consecuentemente, si las legislaturas locales no adecuaron las leyes de las entidades federativas al nuevo modelo constitucional para prever los casos en que

el Estado incide en la responsabilidad objetiva y directa, resulta inconcuso que incurren en una omisión legislativa absoluta violatoria de los principios constitucionales referidos y el derecho de los particulares a ser indemnizados debidamente.¹⁵⁸

Tal y como quedó apuntado respecto del amparo directo en revisión 4194/2013, nuestro Máximo Tribunal ya se ha pronunciado en tratándose de la vía correcta para resolver los asuntos en materia de responsabilidad patrimonial; esto en concordancia con la evolución de los diversos sistemas, en los cuáles la responsabilidad patrimonial del Estado surge de la figura civil denominada responsabilidad extracontractual o aquiliana.

Los criterios de ésta fueron aplicados en un principio respecto de actos y hechos emanados de la Administración Pública; sin embargo, acorde a las necesidades de la sociedad, que a su vez se tradujo en la necesidad de la evolución del derecho, los criterios de la responsabilidad civil fueron dejándose de lado en relación a la actividad estatal, para dar paso a un sistema autónomo e independiente: responsabilidad patrimonial del Estado.

Como sostiene el Profesor Jorge Fernández Ruiz:

Podría decirse, y así lo he sostenido desde hace muchos años en mis explicaciones de cátedra que, en cuanto a responsabilidad, el derecho administrativo tomaba como punto de partida lo que para el consolidado derecho civil, entonces considerado como el *ius commune* por excelencia, era un punto de partida después de una laboriosa y magnífica labor interpretativa. El derecho administrativo, denunciaba en 1967, no tenía ya que acudir al derecho civil para construir sus categorías jurídicas, como habían testimoniado Mayer en Alemania o Hauriou en Francia y como durante muchos años el legislador español hizo para enfrentarse con la incipiente responsabilidad de la administración.

La responsabilidad patrimonial de la administración ha de construirse desde el

¹⁵⁸ Tesis 1a. I/2018 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, t. I, enero de 2018, p. 283.

propio derecho administrativo, como *ius commune*. La responsabilidad extracontractual, como sucede con el contrato, es un supraconcepto que engloba la responsabilidad derivada de actos entre particulares y la responsabilidad que se deriva de actuaciones del Estado, de la administración, que han de dirigirse al bien común, a los intereses generales que la administración pública ha de servir.¹⁵⁹

Por ello, ante la conformación de un sistema autónomo de responsabilidad, con principios propios; representa un estancamiento e involución del derecho continuar dirimiendo asuntos de responsabilidad patrimonial estatal en los tribunales civiles, pudiendo surgir el conflicto que al Estado se le dé tratamiento en su carácter de persona de derecho privado cuando la litis patrimonial pública obedece a actos emanados del Estado precisamente como ente público. Cabe citar a la letra las palabras de Castro Estrada cuando refiere: “Consideramos que es menos grave que algunas situaciones aisladas de particulares se ventilen en tribunales administrativos, a que en cambio, se ventilen en tribunales civiles materias eminentemente administrativas, como la responsabilidad del Estado que responde a principios de Derecho Público”.¹⁶⁰

Además es necesario destacar que la solución a los conflictos no puede tener como límite el orden jurídico positivo, *verbi gratia* en el derecho comparado, aún cuando en España no existe regulación expresa del Estado-Legislator, es reconocida en sede jurisprudencial; de igual forma en Argentina la responsabilidad del Estado-Legislator se funda en la jurisprudencia y disposiciones constitucionales, pues no hay legislación al respecto; de igual forma en México, a través de la jurisprudencia se va creando o generando interpretación sobre derechos fundamentales, que no necesariamente se encuentran expresamente contenidos en la Constitución¹⁶¹

Por tanto, el hecho que en el estado de Tabasco no exista legislación secundaria en materia de responsabilidad patrimonial, no constituye un obstáculo

¹⁵⁹ Fernández Ruiz, Jorge (coord.), *op. cit.*, p. 2

¹⁶⁰ *Ibidem*, pie de página, p. 331

¹⁶¹ Fernández Ruiz, Jorge (coord.), *op. cit.*, p. 14.

para que el tratamiento de la misma sea conforme a los principios establecidos a partir de la reforma de 14 de junio de 2002, y en la vía administrativa determinada en sede jurisdiccional por la SCJN.

Por otra parte, Garrido Mayol observa en cuestión de responsabilidad pública un movimiento pendular, que nos ha llevado de la inmunidad del poder público a un sistema de responsabilidad objetiva que obligue al Estado a indemnizar todo daño que se produzca en sus instalaciones, ello debido quizá a una perversión de los conceptos.¹⁶² De ahí la importancia de guardar el debido equilibrio que garantice tanto la integridad patrimonial del administrado¹⁶³, como el principio de preservación de las arcas públicas, sin que el poder de unos o facultades de otros impliquen abusos de derechos; los cuáles podemos encontrar en las diversas teorías relacionadas con el nexo causal inmersas en la

¹⁶² Garrido Mayol, Vicente, *La responsabilidad patrimonial del Estado. Especial referencia a la responsabilidad del Estado legislador*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2004, p. 68.

¹⁶³ Ferrer Mac-Gregor Poisot, Eduardo (coord.) *et al.*, *Derechos humanos en la constitución: comentarios de jurisprudencia constitucional e interamericana*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, UNAM, Fundación Konrad Adenauer, 2013, t. I., p. 142: "Ahora bien, la reparación que exige el derecho internacional por la responsabilidad en que incurren los Estados puede tener la forma de una adecuada reparación material o moral. Estamos hablando de: a) restitución que a su vez toma las formas de: restablecer la situación que hubiera existido de no haber ocurrido el acto u omisión ilícitos mediante el cumplimiento de la obligación que el Estado dejó de cumplir, y la revocación del acto ilícito; b) indemnización, que procede cuando es imposible la restitución entonces se procede al cálculo económico del daño causado, incluyendo los perjuicios, para cubrirlos con dinero; c) satisfacción que procede cuando se trata de daños meramente morales, y en este caso la satisfacción toma las formas de expresión de pesar, excusas, declaración judicial de que es ilegal el acto motivo de la responsabilidad. Por supuesto que en la práctica, las cortes pueden decidir por uno o varias o todos los tipos de reparación según sea el caso que se presente. La Corte IDH, a lo largo de su historia ha construido un sistema de reparaciones singular y completo. Su punto de referencia es el artículo 63.1 de la CADH que establece: 'Artículo 63.1 Cuando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en esta Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada.' Por ejemplo, en el *Caso Radilla Pacheco vs. Estados Unidos Mexicanos* podemos encontrar que la Corte IDH decidió una serie de medidas de reparación contra el Estado mexicano. Así las reparaciones tienen que ver con: la obligación de investigar los hechos e identificar, juzgar y, en su caso, sancionar a los responsables; medidas de satisfacción y garantía de no repetición, entre ellas reformas a disposiciones legales; capacitación a operadores de justicia y educación en derechos humanos, publicación de las partes pertinentes de la sentencia; realizar acto público de reconocimiento de responsabilidad internacional, atención psicológica a los familiares del señor Radilla Pacheco; el pago de indemnización, compensaciones, costas y gastos. En general, una reparación integral que tiene que ver con la restitución, indemnización y satisfacción."

conurrencia de responsabilidades.

El carácter objetivo de la responsabilidad, basado en el daño, conduce con facilidad a una reparación omnicompreensiva o universal de los daños. En concreto, hay que plantear si en un Estado social y democrático de derecho la responsabilidad patrimonial de la administración pública ha de hacer frente a la posible reparación de todos los daños que no se refieran a las lesiones causadas directamente por la administración, de lo que se excluirían las justificadas en el interés público o social en virtud de expropiación forzosa.

Porque en este asunto, que sigue siendo controvertido, incide la evolución del Estado y de su relación con la sociedad, el progreso tecnológico, el incremento del riesgo y la sensibilidad social, la política legislativa y la dogmática jurídica. El caso español es paradigmático.¹⁶⁴

Ante tales consideraciones, hasta en tanto no se legisle en materia de responsabilidad patrimonial del estado de Tabasco, es indispensable cumplir con el mandato Constitucional, el cual precisa el carácter objetivo y directo de tal responsabilidad; ello tomando como base el derecho subjetivo reconocido al gobernado para reclamar la reparación del daño si su esfera jurídica ha sido afectada sin tener la obligación de sufrir tal afectación. En dicho tenor, compartimos la idea central de las siguientes líneas: “si el orden constitucional de la República federal ha de preservarse, es necesario no sólo garantizar la supremacía de la Constitución federal sino también la supremacía de las Constituciones de cada uno de los estados. Es aquí donde se sitúa la justicia constitucional de los estados, que es una auténtica necesidad de un Estado políticamente compuesto”¹⁶⁵.

A. La ponderación

¹⁶⁴ Fernández Ruiz, Jorge (coord.), *op. cit.*, pp. 2,3.

¹⁶⁵ González Pérez, Luis Raúl y Valadés, Diego (coords.), *op. cit.*, p. 131.

Carlos Bernal Pulido nos ilustra en su obra¹⁶⁶ que existen dos tipos básicos de normas: reglas y principios. Estas normas se aplican mediante dos tipos de diferentes procesos racionales: subsunción y ponderación. Mientras las reglas se aplican a través de la subsunción, la ponderación es la manera en que aplican los principios.

Sin embargo, dicho autor sostiene que a pesar del hecho de que la aceptación de la posibilidad de ponderar principios de cierta manera debilita la normatividad de los precedentes, también hace más racional el sistema jurídico como un todo.

Refiere Bernal Pulido que cuando las disposiciones constitucionales y legales son de textura abierta, los precedentes concretizan el contenido de aquellas disposiciones con respecto a ciertos hechos, bajo la premisa del “todo o nada”; o aplican completamente o no aplican para nada para resolver un caso en específico, pues cada precedente contiene una descripción fáctica que representa la abstracción de los hechos del caso previo. Si en un caso futuro se comprueba esta descripción fáctica, el juez debe aplicarla completamente. Si, por otro lado, la descripción fáctica contemplada en el precedente no se verifica, o, a pesar de haberse verificado existe una excepción, entonces el juez debe descartar la idea de aplicar el precedente.

Así tenemos que cuando el juez deba apartarse del precedente, es porque existe una colisión de principios que, a propuesta de Bernal Pulido debe ser resuelta mediante la ponderación a través de tres criterios:

- a. Cuando, a pesar de las similitudes entre el caso actual y el precedente, las diferencias entre ambos en lo que se refiere a la *ratio iuris*, es decir, la justificación subyacente que cierta norma

¹⁶⁶ Bernal Pulido, Carlos, “El precedente y la ponderación”, en Martínez Verástegui, Alejandra (coord.), *La Constitución como objeto de interpretación*, México, SCJN, 2016, pp. 107-113

debe aportar para justificar las descripciones fácticas, son mayores que las similitudes, entonces los casos deben distinguirse. En estos casos, la decisión del precedente no puede aplicarse para resolver el caso actual. Se debe encontrar una nueva *ratio decidendi*.

- b. Un precedente debe ser revocado cuando, a causa de un cambio social, fue adecuado en el pasado pero ya no lo es en el presente. En estos casos, el precedente se convierte en una interpretación incorrecta de disposiciones jurídicas, ya que los efectos empíricos de su *ratio decidendi* producidos en la situación originaria no pueden alcanzarse en la situación actual. En la nueva situación la *ratio decidenci* produce efectos jurídicos negativos. Por lo tanto el juez debe revocar la *radio decidendi* y encontrar una nueva.
- c. Un precedente debe ser revocado cuando es incorrecto, por tratarse de una incorrecta ponderación de principios. Podemos encontrar un ejemplo de este escenario en la sentencia STC 120/90 del Tribunal Constitucional de España. En esta decisión, el Tribunal revocó varios precedentes que otorgaban una libertad de información e imprenta absoluta de acuerdo a la Constitución española de 1978. El Tribunal modificó su jurisprudencia y estableció límites a la libertad de información con el objeto de proteger los derechos constitucionales a la privacidad y al honor.

Por lo anterior, consideramos que, aún ante la falta de legislación en materia de responsabilidad patrimonial en el estado de Tabasco, no existe obstáculo para resolver el planteamiento que se presente, en relación a la autoridad ante quien deba tramitarse el procedimiento; pues precisamente bajo la doctrina del precedente, tenemos que conforme al criterio del señalado *Amparo directo en revisión 4194/2013*, la descripción fáctica de los hechos contenidos en dicha ejecutoria, representa la abstracción de los hechos del caso previo, misma que conforme a un análisis lógico-jurídico habrá de comprobarse en el caso

futuro que se presente, debiéndose así determinar que la autoridad competente para la resolución del caso, lo será la autoridad administrativa.

Ahora bien, respecto de los principios que deben regir en el procedimiento de responsabilidad patrimonial, la autoridad habrá de pronunciarse si imperan los relativos a la responsabilidad subsidiaria e indirecta, o bien la responsabilidad objetiva y directa.

Dicha problemática aún se encuentra vigente, pues encontramos que en el estado de Tabasco, la Primera Sala Civil del Tribunal Superior de Justicia, considera que la responsabilidad patrimonial se resuelve bajo el parámetro de subsidiariedad previsto en el artículo 2044 del Código Civil para el Estado de Tabasco.

Lo anterior es así, pues a la pregunta realizada vía infomex en el sentido siguiente: *“¿Los juicios de responsabilidad patrimonial substanciados en los juzgados civiles se resuelven bajo el parámetro de subsidiariedad previsto en el artículo 2044 del Código Civil para el Estado de Tabasco? Expresando si o no; y en el caso que la respuesta sea “no” ¿bajo que principios o fundamentos jurídicos se resuelven?”*¹⁶⁷

El Tribunal Superior de Justicia del Estado de Tabasco, contestó que la responsabilidad patrimonial se resuelve conforme al precepto 2044 del Código Civil vigente en la Entidad.

Así tenemos, que ante la vigencia de dicho artículo, subsiste la problemática de que no sólo los ciudadanos, e inclusive los abogados, presenten demandas de responsabilidad patrimonial en la vía civil, sino que las autoridades admitan y substancien el juicio correspondiente bajo los parámetros de

¹⁶⁷ Folio infomex 00129718, acuerdo con oficio TSJ/OM/UT/181/18 de fecha 09 de febrero de 2018.

subsidiariedad, representando una afectación a la reparación del daño solicitada por los gobernados, pues en primer término tendrían que identificar al servidor público responsable y comprobar su culpabilidad, y además, en caso de acreditar lo anterior, tendrían que esperar que el funcionario contara con los recursos suficientes para sufragar los gastos por el pago de daños.

Sin embargo, ante un caso similar al estado de Tabasco, la Suprema Corte de Justicia de la Nación se ha pronunciado por la inconstitucionalidad del artículo 7172 del Código Civil del Estado de México, precisamente ante una omisión legislativa absoluta, en la que dicho precepto sostiene la subsidiariedad del Estado ante el instituto de responsabilidad patrimonial.

RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO. EL ARTÍCULO 7.172 DEL CÓDIGO CIVIL DEL ESTADO DE MÉXICO, EN SU TEXTO ANTERIOR A LA REFORMA PUBLICADA EN LA GACETA DEL GOBIERNO DE LA ENTIDAD EL 30 DE MAYO DE 2017, ES INCONSTITUCIONAL. A partir del Decreto por el que se adiciona un segundo párrafo al artículo 113 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 14 de junio de 2002, el Constituyente Permanente estableció un orden jurídico estructurado al que sometió las actuaciones del Estado para el reconocimiento de los derechos públicos subjetivos de los gobernados, de forma que aquél tuviera una responsabilidad objetiva y directa por los daños que pudiera ocasionarles en sus bienes o derechos, con motivo de su actividad administrativa irregular (modelo constitucional actualmente ubicado en el artículo 109, último párrafo, constitucional); para lo cual, la Constitución Federal obligó a cada nivel de gobierno (federal, local y municipal) a prever y observar en sus ordenamientos jurídicos la responsabilidad patrimonial del Estado, objetiva y directa, y fijar en sus presupuestos una partida para hacer frente a dicha circunstancia, dentro del plazo comprendido desde la publicación del decreto y hasta antes de su entrada en vigor el 1 de enero de 2004. Así, el artículo 7.172 del Código Civil del Estado de México, en su texto anterior a la reforma publicada en la Gaceta del Gobierno de la entidad el 30 de mayo de 2017, al establecer que el Estado, los Municipios y sus respectivos organismos descentralizados, tienen obligación de responder de los daños causados por sus servidores públicos en el ejercicio de las funciones públicas que les estén encomendadas, y que dicha responsabilidad es subsidiaria y sólo podrá hacerse

efectiva cuando el servidor público responsable directo, no tenga bienes, o los que tenga no sean suficientes para responder del daño causado, es inconstitucional, pues la Legislatura Local incurrió en una omisión legislativa absoluta; esto es, si bien es cierto que prevé que el Estado de México, los Municipios y sus respectivos organismos descentralizados tienen obligación de responder de los daños que se causen a los particulares, también lo es que se ciñe a una responsabilidad subsidiaria a la que se finque al servidor público que hubiere ocasionado el daño en ejercicio de sus funciones, y sólo cuando el referido servidor público no pueda hacer frente a su responsabilidad con los bienes con que cuenta, lo cual advierte la subjetividad que reviste la responsabilidad del Estado a través de la persona del servidor público, como único ente que puede generar un daño a los gobernados, absolviendo el deber del Estado y colocándolo en una posición de "auxilio" en caso de que el servidor público no contara con bienes o éstos fueran insuficientes para resarcir a la persona afectada, lo cual genera una contraposición entre el ordenamiento local y la Constitución Federal. Asimismo, cuando el artículo 113 constitucional citado alude a que la responsabilidad patrimonial objetiva del Estado surge si éste causa un daño al particular con motivo de su actividad administrativa irregular, ello implica que el Estado se vuelve responsable directo en los daños que los operadores de su actividad generen en las personas y no de forma subsidiaria o solidaria como anteriormente sucedía y como se pretende a través del artículo 7.172 aludido.¹⁶⁸

Las autoridades administrativas, tendrán que tomar en consideración el pronunciamiento realizado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, pues si bien aún no hay un pronunciamiento expreso sobre la inconstitucionalidad del artículo 2044 del Código Civil para el Estado de Tabasco, en atención al criterio señalado, deberán relizar un ejercicio de ponderación sobre cuáles principios deben imperar en el procedimiento de responsabilidad patrimonial: la subsidiariedad, o bien, el criterio objetivo y directo, en atención a cuáles son los que brindan mayor protección a los gobernados, y así apartarse de textos legislativos que aún vigentes, contravienen el mandato contenido en el texto constitucional, en específico el relativo al artículo 109.

¹⁶⁸ Tesis 1a.III/2018 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, t. I, enero de 2018, p. 281.

CONCLUSIONES

De acuerdo con lo desarrollado en la presente investigación, se logró lo establecido en el objetivo general, que consistió en alcanzar cada uno de sus objetivos específicos que se concluyen a continuación:

1. La responsabilidad patrimonial del Estado es un instituto que ha evolucionado a favor de los derechos de los ciudadanos; tomando en consideración el principio *the king can do not wrong* “el rey no puede hacer ilícito” que se extendió a los actos del Estado, por los cuáles no podía ser señalado ni mucho menos responsabilizado; hasta el desarrollo del instituto de responsabilidad patrimonial, que se consolidó no a través del derecho positivo, sino a través de la jurisprudencia bajo razonamientos lógico-jurídicos mediante la aplicación de principios generales del derecho.
2. La reparación integral no se limita a la indemnización pecuniaria, pues abarca la acreditación de daños en la esfera material e inmaterial, y el otorgamiento de medidas tales como la investigación de los hechos, la restitución de derechos, las garantías de no repetición y la indemnización compensatoria por el daño material e inmaterial.
3. Es inconstitucional restringir la reparación por los daños causados por el Estado, aduciendo topes máximos para la compensación por los daños morales, pues ello puede ocasionar limitaciones irrazonables al derecho a ser indemnizado, incluyendo obligaciones internacionales suscritas por el Estado mexicano. Tal limitación entra en tensión con los objetivos destacados en la exposición de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial: cumplir con un imperativo de justicia; fortalecer el Estado de Derecho; elevar la calidad de los servicios públicos; y restablecer la confianza que el Estado merece a los gobernados.

4. Deben existir límites idóneos para restringir reclamos injustificados, tales como *a) límites internos*: aquellos relacionados con la estructura del régimen de responsabilidad, esto es, que para acreditarse que el daño causado por la actividad administrativa irregular del Estado, sea real, evaluable en dinero e individualizado en una o varias personas; *b) límites indemnizatorios*: el monto lo determinará el juez tomando en cuenta los derechos lesionados, el grado de responsabilidad, la situación económica del responsable y la de la víctima, así como las demás circunstancias del caso; *c) límites presupuestarios*: el Estado podrá omitir el pago total o parcial en relación al cumplimiento de una obligación si en el ejercicio fiscal no existe disponibilidad presupuestaria suficiente, lo cual deberá programarse en el ejercicio inmediato posterior para cubrir el monto de la indemnización.

5. En el Estado de Tabasco se actualiza la omisión legislativa respecto de la emisión de una ley reglamentaria en materia de responsabilidad patrimonial, a diferencia del orden federal en el cual existe una ley que precisa el procedimiento a través del cual se ha de llevar a cabo la reclamación correspondiente.

6. En el Estado de Tabasco continúa vigente el artículo 2044 del Código Civil para el Estado de Tabasco (aplicado por las autoridades locales), que prevé que la responsabilidad del Estado será subsidiaria, esto es, que el sujeto activo tendrá primero que identificar y demostrar la culpabilidad del servidor público responsable, para que en consecuencia, demande de dicho funcionario el pago de los daños, y a falta de bienes suficientes, será el Estado el que intervendrá de manera auxiliar.

7. A nivel federal se reconoce el instituto de responsabilidad patrimonial objetiva y directa, así como la autoridad ante la cual ha de presentarse la reclamación correspondiente, y el papel garante del Tribunal Federal de

Justicia Administrativa, con lo cual en principio, se da cumplimiento al mandato constitucional, y el gobernado cuenta con un instrumento para acceder al pago de la indemnización.

8. El procedimiento de responsabilidad patrimonial en el Estado de Tabasco no cumple con el mandato constitucional de acceso a la justicia pronta y expedita; pues al no existir una ley de la materia, y ante el desconocimiento de las autoridades; los procedimientos que son tramitados ante el hoy Tribunal de Justicia Administrativa del Estado de Tabasco, analizan cuestiones de mera legalidad, sin realizar pronunciamiento alguno sobre el derecho a la indemnización, y por lo cual, la dependencia o entidad responsable puede volver a emitir una resolución que no reconozca el daño realizado; cuando lo procedente sería el pronunciamiento del Tribunal de Justicia Administrativa de reconocer el derecho a la indemnización del gobernado, precisamente tomando en consideración que la vía idónea para la resolución de indemnizaciones en la materia, es la administrativa, con base en el precedente contenido en el amparo directo en revisión 4194/2013.

9. Ante la ausencia de una ley de responsabilidad patrimonial del Estado de Tabasco, el juzgador deberá atender preponderantemente al monto del daño causado para determinar la indemnización correspondiente; así como reconocer que el principio de responsabilidad objetiva y directa genera mayores beneficios al gobernado que el principio de subsidiariedad, que aunque vigente en la legislación civil del Estado de Tabasco, debe preferirse aquél precisamente porque otorga mayor protección al gobernado, además de su reconocimiento expreso en la Carta Magna.

Con base en las conclusiones anteriores, la hipótesis propuesta durante el proyecto de investigación queda demostrada, ya que, aún ante la falta de una legislación positiva local que determine el procedimiento y los principios que deben regir en el instituto de responsabilidad patrimonial, existen mecanismos de interpretación que proporcionan una solución jurídica ante la laguna normativa y la omisión legislativa; esto es, mediante la ponderación, el juez local puede arribar a la conclusión de brindar una protección adecuada al gobernado, atendiendo a los principios constitucionales de responsabilidad objetiva y directa.

GLOSARIO DE ACRÓNIMOS

CADH	Convención Americana sobre Derechos Humanos
Corte IDH	Corte Interamericana de Derechos Humanos
FMI	Fondo Monetario Internacional
LFRPE	Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado
OEA	Organización de Estados Americanos
SCJN	Suprema Corte de Justicia de la Nación
SERNAPAM	Secretaría de Recursos Naturales y Protección Ambiental del Estado de Tabasco
SNA	Sistema Nacional Anticorrupción
TFUE	Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea
TJUE	Tribunal de Justicia de la Unión Europea

BIBLIOGRAFÍA

Doctrina

ACOSTA GARCÍA, Cristian Miguel, *Responsabilidad patrimonial del estado. Teoría y casos prácticos*, Novum, 2012.

ALONSO, María *et al.* “La responsabilidad patrimonial del legislador en Colombia, Francia y España”, *Revista de Derecho*, núm. 39, enero-junio de 2013.

AMPARO CASAR, María, *México: anatomía de la corrupción*, México, CIDE, Instituto Mexicano para la Competitividad, 2015.

AMPARO CASAR, María, *México: anatomía de la corrupción*, 2a. ed., México, Mexicanos Contra la Corrupción y la Impunidad, 2016.

ARISTIZÁBAL, David, “Apuntes sobre el daño punitivo en la responsabilidad patrimonial colombiana”, *Revista Facultad de Derecho y Ciencias Políticas*, núm. 112, enero-junio de 2010.

ARMENTA, Angélica, “El régimen de la responsabilidad patrimonial del estado en Colombia: el título jurídico de la imputación”, *Revista Via Iuris*, núm. 6, enero-junio de 2009.

AUGUSTO, Damsky *et al.* (coords.), *Estudios sobre la responsabilidad del estado en Argentina, Colombia y México*, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2007.

CASARES MARCOS, Anabelén (coord.), *La responsabilidad patrimonial de la administración pública*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2013, t. I.

CASTRO, Álvaro, “Análisis jurídico de la reforma constitucional que incorporó la responsabilidad patrimonial del Estado a la Constitución Mexicana”, *Cuestiones Constitucionales*, núm. 8, ene-junio de 2003.

CASTRO ESTRADA, Álvaro, *Nueva garantía constitucional. La responsabilidad patrimonial del estado*, México, Porrúa, 2005.

CASTRO ESTRADA, Álvaro, *Responsabilidad patrimonial del estado*, 3ª. ed., México, Porrúa, 2006.

CID CABELLO, Monserrat, *La responsabilidad patrimonial del estado en México*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2014.

CIENFUEGOS, David *et al.* (coords.), *Estudios en homenaje a don Jorge Fernández Ruiz Responsabilidad, contratos y servicios públicos*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2005.

de la TEJERA HERNÁNDEZ, Evangelina *et al.*, “La responsabilidad patrimonial del estado legislador en el derecho Español”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, núm. 141, septiembre-diciembre de 2014.

DEL CASTILLO, Arturo, *Medición de la corrupción: un indicador de la rendición de cuentas*, México, Auditoría Superior de la Federación.

DELGADO SANCHO, David, *La responsabilidad patrimonial de las administraciones públicas*, España, Gomylex, 2013.

FERNÁNDEZ RUIZ, Jorge (coord.), *La constitución y el derecho administrativo*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, CONACYT, 2015.

FERRER MAC-GREGOR POISOT, Eduardo (coord.) et al., *Derechos humanos en la constitución: comentarios de jurisprudencia constitucional e interamericana*, México, Suprema Corte de Justicia de la Nación, UNAM, Fundación Konrad Adenauer, 2013, t. I.

GARRIDO MAYOL, Vicente, *La responsabilidad patrimonial del estado*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2004.

GONZÁLEZ PÉREZ, Luis Raúl y VALADÉZ, Diego (coords.), *El constitucionalismo contemporáneo. Homenaje a Jorge Carpizo*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2013.

LÓPEZ OLVERA, Miguel Alejandro, *La responsabilidad administrativa de los servidores públicos en México*, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2013.

LUCERO ESPINOSA, Manuel, *Responsabilidad patrimonial del estado en el ámbito federal*, México, Espress.

MANZANARES SAMANIEGO, José Luis, *La responsabilidad patrimonial por el funcionamiento de la administración de justicia*, España, La Ley, 2012.

MÁRQUEZ GÓMEZ, Daniel, *Los procedimientos administrativos materialmente jurisdiccionales como medios de control en la administración pública*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2003.

MARTÍNEZ VERÁSTEGUI, Alejandra (coord.), *La Constitución como objeto de interpretación*, México, SCJN, 2016.

MURILLO MORALES, Jaime, *Responsabilidad patrimonial de la administración de justicia*, México, Ubijus, 2014.

NUÑEZ, José, “Responsabilidad patrimonial del Estado legislador: distinguiendo”, *Revista de Derecho*, núm. 35, enero-junio de 2011.

NUÑEZ, José, “La responsabilidad patrimonial del estado legislador: un análisis a propósito de las garantías del contribuyente en el sistema chileno”, *Estudios Constitucionales*, núm. 1, 2010.

PÉREZ, Miguel, “La rectificación adjetiva en materia de responsabilidad patrimonial del estado. Notas sobre la reforma a las leyes federal de responsabilidad patrimonial del Estado y federal de procedimiento contencioso administrativo”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, núm. 126, septiembre-diciembre de 2009.

PÉREZ FUENTES, Gisela María y CANTORAL DOMÍNGUEZ, Karla, *Daño moral y derechos de la personalidad del menor*, México, Tirant lo Blanch, 2015.

PÉREZ FUENTES, Gisela María (coord.), *Temas actuales de estudios jurídicos*, México, Tirant lo Blanch, 2016.

PÉREZ FUENTES, Gisela María (coord.), *Temas actuales de responsabilidad civil*, México, Tirant lo Blanch, 2018.

RODRÍGUEZ-ARANA MUÑOZ, Jaime *et al.* (coords.), t. I: *La responsabilidad patrimonial de la administración pública*, México, Espress, 2014.

RODRÍGUEZ-ARANA MUÑOZ, Jaime *et al.* (coords.), t. II: *La responsabilidad patrimonial de la administración pública*, México, Espress, 2014.

ROMERO GUDIÑO, Alejandro, *Visión integral del Sistema Nacional de Combate a la Corrupción*, México, INACIPE, 2015.

ROSSO ELORRIAGA, Gian Franco, *Los límites de la responsabilidad objetiva*, México, UNAM-Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2016.

SALAZAR UGARTE, Pedro (coords.) *et al.*, *¿Cómo combatir la corrupción?*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2017.

VANEGAS, Pilar, “Los conflictos de la responsabilidad patrimonial de la administración pública por el funcionamiento del servicio público deportivo”, *Revista de Paz y Conflictos*, núm. 2, 2015.

VARGAS GIL, Luis Rodrigo, *Responsabilidad patrimonial del estado*, México, Porrúa, 2016.

Legislación

Código Civil Federal, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 26 de marzo de 1928. Última reforma publicada el 09 de marzo de 2018.

Código Fiscal de la Federación, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 31 de diciembre de 1981. Última reforma publicada el 29 de diciembre de 2017.

Código Penal Federal, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 14 de agosto de 1931. Última reforma publicada el 09 de marzo de 2018.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicada en el Diario

Oficial de la Federación el 05 de febrero de 2017. Última reforma publicada el 15 de septiembre de 2017.

Ley de Amparo, Reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 02 de abril de 2013. Última reforma publicada el 19 de enero de 2018.

Ley de Fiscalización y Rendición de Cuentas de la Federación, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 18 de julio de 2016.

Ley de Justicia Administrativa del Estado de Tabasco, publicada en el Periódico Oficial del Estado el 15 de julio de 2017.

Ley de Justicia Administrativa para el Estado de Tabasco, publicada en el Periódico Oficial el 19 de febrero de 1997, y abrogada mediante el artículo segundo transitorio del decreto 108 por el cual se expidió la Ley de Justicia Administrativa del Estado de Tabasco, publicada en el Periódico Oficial el 15 de julio de 2017.

Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 31 de diciembre de 2004. Última reforma publicada el 12 de junio de 2009.

Ley General de Responsabilidades Administrativas, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 18 de julio de 2016.

Ley General del Sistema Nacional Anticorrupción, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 18 de julio de 2016.

Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, publicada en el Diario Oficial

de la Federación el 29 de diciembre de 1976. Última reforma publicada el 09 de marzo de 2018.

Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Administrativa, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 18 de julio de 2016.

Jurisprudencia

Tesis 2a./J.143/2002, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XVI, diciembre de 2002, p. 239.

Tesis P./ J.42/2008, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXVII, junio de 2008, p. 722.

Tesis P. XV/2008, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXVIII, julio de 2008, p. 7.

Tesis 2a. LXXV/2009, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXX, julio de 2009, p. 465.

Tesis 1a. CLIV/2009, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXX, septiembre de 2009, p. 454.

Tesis 1a. CLVI/2009, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, t. XXX, septiembre de 2009, p. 456.

Tesis 1a./J. 2/2012, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, t. 1, febrero de 2012, p. 533.

Tesis I.4o.A.35 A, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima

- Época, t. 3, marzo de 2013, p. 2077.
- Tesis I.4o.A.36 A, *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, t. 3, marzo de 2013, p. 2074.
- Tesis 1a. CLXXIII/2014, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, t. I, abril de 2014, p. 819.
- Tesis 1a. CCXXX/2014, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, t. I, junio de 2014.
- Tesis 2a. XCVIII/2014 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, t. I, octubre de 2014, p. 1101.
- Tesis I. 10o.A.23 A (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, t. IV, septiembre de 2016, p. 2956.
- Tesis 1a./J. 31/2017, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, t. I, abril de 2017, p. 752.
- Tesis 1a. I/2018 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, t. I, enero de 2018, p. 283.
- Tesis 1a. III/2018 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, t. I, enero de 2018, p. 281.
- Tesis 1a. XIX/2018, *Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, publicada el 16 de marzo de 2018, bajo el número de registro 2016420.

Ejecutoria

Amparo en revisión 75/2009 resuelto por la Primera Sala de la SCJN el 18 de marzo de 2009. Ponente: José Ramón Cossío Díaz.

Documentos y estudios consultados en internet

Boletín 509, de fecha 08 de febrero de 2018, emitido por el Congreso del Estado de Tabasco, LXII Legislatura,

<http://www.congresotabasco.gob.mx/boletin.php?ID=8276>

Gobierno de España, Ministerio de Asuntos Exteriores y de Cooperación,

*[http://www.exteriores.gob.es/RepresentacionesPermanentes/EspanaUE/es/qu
ees2/Paginas/default.aspx](http://www.exteriores.gob.es/RepresentacionesPermanentes/EspanaUE/es/qu
ees2/Paginas/default.aspx)*

Índice de Percepción de la Corrupción 2017 vía Transparencia Internacional,

*[https://imco.org.mx/temas/indice-percepcion-la-corrupcion-2017-via-
transparencia-internacional/](https://imco.org.mx/temas/indice-percepcion-la-corrupcion-2017-via-
transparencia-internacional/)*

Iniciativa con Proyecto de Decreto por el que se expide la Ley de Responsabilidad Patrimonial para el Estado de Tabasco, de fecha 09 de mayo de 2013,

*[http://a245249236eda49dcbd94febb582370306e21521643c4f578978.r92.cf1.r
ackcdn.com/2013/LXI/OFICIALIA/Iniciativas/95.-
LEY%20RESP.%20PATRIMONIAL%20TABASCO-09-05-2013.pdf](http://a245249236eda49dcbd94febb582370306e21521643c4f578978.r92.cf1.r
ackcdn.com/2013/LXI/OFICIALIA/Iniciativas/95.-
LEY%20RESP.%20PATRIMONIAL%20TABASCO-09-05-2013.pdf)*

Amparo directo en revisión 4194/2013, ponente: Ministro Arturo Saldívar Lelo de Larrea, sesionado el 07 de mayo de 2014, Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación,

<http://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/ResultadosPub.aspx?>

*Tema=&Consecutivo=4194&Anio=2013&TipoAsunto=10&Perteneacia=0&Minist
roID=0&SecretarioID=0&MaterialID=0*