

CAPÍTULO DÉCIMO SEGUNDO

LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO Y DE LOS SERVIDORES PÚBLICOS

Al hablar de responsabilidad, aludimos a la obligación que nos pone en deuda como resultado de culpa, delito u otra causa legal, o a la capacidad de asumir las consecuencias de un acto que realizamos libremente. El vocablo español “responsabilidad” proviene del latín *respondo, es, ere*, compuesto de *re* y *spondeo*, traducible como estar obligado; se trata de una voz anfibológica, dadas sus diversas interpretaciones, entre las que destacan: *i)* calidad de responsable; *ii)* deuda; *iii)* cargo u obligación moral que resulta del posible yerro en cosa o asunto determinado, y *iv)* capacidad existente en todo sujeto activo de derecho para reconocer y aceptar las consecuencias de un hecho realizado libremente.²⁴¹ En este último sentido viene a ser la relación de causalidad existente entre el acto y su autor, o sea, la capacidad de responder por sus actos.

En un sentido más concreto, la responsabilidad se traduce en el surgimiento de una obligación o merecimiento de una pena en un caso determinado o determinable como resultado de la ejecución de un acto específico.

De igual modo, es dable explicar la responsabilidad como la obligación que tiene una persona de subsanar el perjuicio producido, o el daño causado a un tercero, porque así lo disponga una ley, lo requiera una convención originaria, lo estipule un contrato, o se desprenda de ciertos hechos ocurridos, independientemente de que en ellos exista o no culpa del obligado a subsanar.

I. LA SUJECIÓN DEL ESTADO AL DERECHO

Durante siglos, el Estado estuvo al margen, cuando no por encima, del derecho. Prueba de ello fue la existencia del Estado absolutista y autocrático de las monarquías europeas de los siglos XV al XIX. Mas el Estado moderno habrá de caracterizarse por su tendencia a sujetarse al derecho, como ocurrió en In-

²⁴¹ Real Academia Española, *Diccionario de la lengua española*, 21a. ed., Madrid, Espasa-Calpe, 1999, t. II, p. 1784.

glaterra a partir de la llamada gran revolución (1688) y en Francia a partir de su célebre Revolución (1789), sometimiento de los actos del Estado al derecho que se produjo a través de tres sistemas diferentes: 1) el de la sujeción parcial de la actuación del Estado, desarrollado al abrigo de la teoría del fisco; 2) el del sometimiento total de la actividad del Estado a la ley común (*common law*), o sea, sin un orden normativo especial, realizado al amparo del *rule of law*, y 3) el de la sujeción total de la actividad estatal a los dictados del derecho, pero con ciertas prerrogativas para el Estado, implementado a través del régimen de derecho administrativo.

En tanto que el Estado no se sometió al derecho, fue jurídicamente irresponsable, lo que se tradujo en no resarcir a los particulares los daños derivados de los actos realizados por los órganos del poder público o sus agentes, funcionarios o servidores. El sometimiento del Estado al derecho tuvo por consecuencia el cese de su irresponsabilidad jurídica y la consiguiente aparición gradual de su responsabilidad, hasta llegar a ser directa y objetiva.

1. *La teoría del fisco*

El vocablo español “fisco” deriva de la voz latina *fiscus*, traducible como cesta de mimbre, empleada conforme a la costumbre romana para guardar el dinero; más tarde, se usó esta palabra para aludir a todo tipo de bolsa destinada a tal objeto y, por extensión, al dinero mismo así guardado. Posteriormente, la voz *fiscus* se refirió al tesoro del príncipe, a efecto de distinguirlo del tesoro público, al que se diferenció con el nombre de *erarium publicum*, toda vez que, como narra Tácito, el patrimonio del emperador estaba separado del tesoro del Estado.²⁴²

La teoría del fisco, desarrollada durante la etapa del Estado policía, retoma la figura jurídica romana del fisco, situada al lado del emperador, propietario de bienes utilizados para lograr los fines del Estado, que gozaba de privilegios especiales. En el derecho alemán de la época del Estado gendarme, el fisco es la caja que recauda las multas, las confiscaciones, los tesoros descubiertos y demás bienes y recursos percibidos en ejercicio del derecho de supremacía, destinados a los fines patrimoniales. De esta suerte, el fisco es reconocido, antes que el Estado, como persona jurídica, por lo que, al reconocerse también al Estado el carácter de persona, se llega a la antesala de la teoría de su doble personalidad, que cobraría auge ya en la etapa del Estado intervencionista. A este respecto, el profesor chileno Eduardo Soto Kloss hace notar:

²⁴² Tácito, Cornelio, *Anales*, trad. de Carlos Coloma, México, Porrúa, 1991, p. 126.

Así, coexistían en este plano dos personas morales: una el Estado —persona jurídica de derecho público, representante de la sociedad política gobernada por un monarca— y otra, el Fisco —persona jurídica de derecho común (civil), representante del patrimonio estatal, y de la sociedad entendida en cuanto intereses pecuniarios—. ²⁴³

Conforme a la teoría del fisco, éste, al administrar su patrimonio, se somete al derecho ordinario, por lo que se sujeta a la ley; el Estado, en cambio, carece de patrimonio, pero está investido del imperio, de la potestad, de la autoridad del poder público. Así, el fisco es un súbdito más, a la manera de un sujeto privado ordinario, al que el Estado le impone cargas, situación que explica Otto Mayer en los siguientes términos:

Esta idea con toda suerte de modalidades, se aplica a los diferentes actos del poder público, y sirve para asegurar mayor número de derechos, frente al Estado, en beneficio de los súbditos. El Estado expropia al poseedor de un inmueble, pero impone al mismo tiempo al fisco la carga de indemnizar a éste con una suma de dinero. El Estado, por el nombramiento del funcionario, lo somete a una dependencia especial, pero al mismo tiempo, o aun antes, el fisco concluye con él una convención, convención de derecho civil, por la cual se obliga a pagarle un sueldo. El Estado hace percibir contribuciones que ya habían sido pagadas; se estima que el fisco ha obtenido un enriquecimiento sin causa y debe restituirlas según los principios de la *condictio indebiti*. En términos generales, todas las veces que el Estado, por un acto de poder público, impone a determinada persona un sacrificio especial, el fisco, en virtud de una regla general de derecho civil, se convierte en deudor de una indemnización justa, para cuyo pago se le puede emplazar ante el tribunal civil. ²⁴⁴

De acuerdo con la teoría del fisco, los actos del poder público eran de dos tipos: los realizados por el Estado —carente de personalidad jurídica—, al margen del derecho, en ejercicio de su potestad, y los efectuados por el fisco —quien tenía personalidad jurídica—, con sujeción al derecho, lo que permitía al Estado expropiar y al fisco se le obligaba a pagar.

2. *El rule of law*

En su libro *Introduction to the Study of the Law of the Constitution*, publicado en 1885, el jurista inglés Albert Venn Dicey, profesor en el All Souls College,

²⁴³ Soto Kloss, Eduardo, “Sobre el origen de la «teoría del fisco» como vinculación privatista del príncipe”, *Revista de Derecho Público*, Santiago de Chile, núm. 12, 1971, p. 90.

²⁴⁴ Mayer, Otto, *Derecho administrativo alemán*, trad. de Horacio H. Heredia y Ernesto Krotoschin, Buenos Aires, Depalma, 1949, t. I, p. 64.

emplea la expresión *rule of law* para enfatizar el imperio de la ley y el principio de legalidad, merced al cual en los países anglosajones la administración pública de su época no disfrutaba de ninguna prerrogativa, pues estaba sujeta al derecho común, por cuya razón los británicos carecían de derecho administrativo, y no podrían tenerlo mientras su administración estuviera desprovista de privilegios legales, habida cuenta de que las relaciones de ésta con los administrados habrían de regirse por el derecho común: “esta circunstancia hacía completamente imposible la comparación del *droit administratif* con cualquier rama del derecho inglés”.²⁴⁵

El profesor Dicey se vale de la locución *rule of law* para caracterizar la sujeción del Estado al derecho común en el sistema inglés y contrastarlo con el régimen administrativo francés, que somete al Estado a un derecho distinto al común, conformado con principios propios, habida cuenta de que, como hiciera notar en la misma época Maurice Hauriou, “El derecho administrativo francés es, desde el punto de vista del derecho público en general, un derecho de equidad basado en la prerrogativa de la administración”.²⁴⁶

3. El régimen de derecho administrativo

Al igual que en el sistema inglés del *rule of law*, en el régimen de derecho administrativo también se da la sujeción total de la actividad estatal a los dictados del derecho, pero con ciertas prerrogativas para el Estado. Así, en el sistema francés, que sirve de modelo a todos los que adoptan ese régimen, se advierten como características la existencia de un derecho especial aplicable a la administración pública y de prerrogativas en favor de esta última: el derecho administrativo, que es un derecho autónomo paralelo al derecho ordinario, y la existencia de prerrogativas de la administración pública, que se pueden apreciar, entre otras, las siguientes:

- Expedir leyes en sentido material, que no es otra cosa sino los reglamentos, merced a la facultad reglamentaria de que se inviste a quien jefatura la administración pública.
- Formular declaraciones con efectos jurídicos directos respecto de casos individuales específicos, así como ejecutarlas sin intervención de

²⁴⁵ Dicey, Albert Venn, *Introduction to the Study of the Law of the Constitution*, 3a. ed., 1889, p. 310.

²⁴⁶ Hauriou, Maurice, *Précis de droit administrative et de droit public general*, 11a. ed., París, 1921, p. 29.

la autoridad judicial, gracias a la facultad que la doctrina denomina de autotutela.²⁴⁷

- Celebrar actos bilaterales de tipo contractual con los privilegios inherentes a su condición jurídica, con arreglo a una relación preestablecida de derecho público o a supuestos previstos para regular tal relación en aras del interés público.
- Utilizar la fuerza pública para el cumplimiento de sus resoluciones.
- Imponer sanciones a los administrados cuando infringen el ordenamiento administrativo.

El régimen de derecho administrativo se caracteriza también por las restricciones que impone a la administración pública, entre las que figuran las siguientes:

- La reducción de su actuación a lo que la ley le autoriza a hacer, de acuerdo con el principio de legalidad, toda vez que —a diferencia de los particulares, quienes pueden hacer todo lo que la ley no les prohíbe— los órganos o autoridades estatales sólo están facultados a hacer lo que les permite la ley.
- La sujeción de su actuación a procedimientos formales y trámites precisos, a efecto de garantizar su legalidad, su imparcialidad y la igualdad de trato a los administrados.
- El control presupuestal de su actividad por parte del Poder Legislativo, mediante la aprobación del presupuesto al que debe sujetar su gasto.
- El control contable y financiero de su actuación a través de la revisión de la cuenta pública practicada por el tribunal de cuentas u órgano de fiscalización —en Colima, el Órgano de Fiscalización y Auditoría Gubernamental—, sin perjuicio del autocontrol a que se someta la propia administración pública, como ocurre en Colima por medio de la Contraloría General del Estado.

II. ESTADO DE DERECHO Y RESPONSABILIDAD

Al Estado de derecho le caracteriza el imperio del derecho, que implica el sometimiento de los órganos del poder público a la norma jurídica y, por tanto,

²⁴⁷ Santamaría Pastor, Juan Alfonso, *Principios de derecho administrativo*, 3a. ed., Madrid, Centro de Estudios Ramón Areces, 1990, vol. I, p. 76.

la legalidad de su actuación, que incluye el respeto a los derechos humanos y a las libertades fundamentales de las personas.

En consecuencia, resulta inherente a la esencia misma de todo Estado de derecho resarcir a los particulares por los daños que les ocasionen los actos —culposos o no— provenientes de los órganos del poder público o de sus agentes, funcionarios o servidores, habida cuenta de que ni el Estado ni sus agentes pueden situarse por encima de la ley sin contravenir su finalidad primordial de proteger el orden jurídico. De ahí que devenga el axioma jurídico enunciado por Maurice Hauriou acerca de la administración pública: que actúe, pero que obedezca a la ley; que actúe, pero que pague el perjuicio.

1. *Responsabilidad moral*

Tratándose de la responsabilidad, se hace la distinción entre responsabilidad moral y responsabilidad jurídica. La primera es producto de la falta, de la infracción al deber moral; toda persona, como consecuencia necesaria de la libertad de la voluntad y de la imputabilidad fundada en ella, debe responder de sus actos ante su conciencia, ante su entorno ético, y admitir las consecuencias ineludibles de su actuación.

Empero, moralmente la persona sólo será imputable, y por ende responsable, cuando tenga el suficiente conocimiento moral y su voluntad no se trabe por algún impulso demasiado poderoso o por la sorpresa. Igualmente, reducen o cancelan de plano la imputabilidad y la responsabilidad diferentes tipos de afecciones mentales.

2. *Responsabilidad jurídica*

En cambio, la responsabilidad jurídica exige el sometimiento de los hechos a la reacción jurídica frente al daño, reacción cuya finalidad —consistente en la represión del mal causado— se alcanza a través del derecho, mediante el traslado de la carga del perjuicio a un sujeto diferente del agraviado; tal sujeto distinto habrá de sufrir —con, sin y aun contra su voluntad— la referida reacción jurídica, por encontrarse en situación de responsabilidad.

3. *Clasificación de la responsabilidad jurídica*

Un supuesto indispensable en la responsabilidad jurídica es la existencia de un daño, mas éste puede ser de diversa índole y afectar a la sociedad

entera o a una persona en lo particular, razón por la cual se distingue entre responsabilidad penal y civil.

A. Responsabilidad penal

Siempre que se ofendan o se pongan en riesgo los fundamentos que dan sustento a la sociedad, ésta reaccionará mediante castigos que imponga a quienes realizaron tales atentados, a condición de que esas conductas indebidas sean deliberadas, es decir, los autores sean penalmente responsables. Por tanto, la responsabilidad penal reclama investigar la culpabilidad del agente antisocial o cuando menos comprobar el carácter socialmente peligroso que dicho sujeto o sus actos pueden significar, a efecto de imponer penas o adoptar medidas de seguridad en contra de quienes, responsables o no, la pongan en peligro y, en todo caso, procurar la rehabilitación y readaptación de tales personas.

B. Responsabilidad civil

En contraste con la penal, la responsabilidad civil no tiene como punto de partida un daño social, sino un mal infligido a un individuo o a varios en lo particular; pero como desde hace siglos el perjudicado no puede aplicar un castigo al autor de dicho mal, debe limitarse a solicitar, ante los tribunales competentes, la reparación del daño o perjuicio ocasionado.

A diferencia de la responsabilidad penal, cuya comprobación demanda la investigación de la imputabilidad del autor del daño, o por lo menos la acreditación del carácter socialmente peligroso que dicha persona o sus actos pueden significar, en la responsabilidad civil tiene escasa relevancia que el acto pernicioso para un particular ponga o no en riesgo los intereses de la sociedad, y tampoco si el autor del daño tiene o no imputabilidad, puesto que lo único que se necesita es determinar si existe un nexo jurídico de obligación entre dos sujetos, que los pueda convertir a uno en acreedor y a otro en deudor.

Importa enfatizar que la responsabilidad penal no excluye a la civil ni viceversa y, de hecho, determinados actos delictivos implican, para su autor, simultáneamente ambas responsabilidades. El homicida, por ejemplo, además de su responsabilidad penal, es civilmente responsable del perjuicio causado a los hijos de su víctima y, por tal motivo, la pena que se le impone por la comisión del delito no le libera de reparar los perjuicios derivados de la orfandad en que quedaron los menores hijos del victimado.

No existe unanimidad en la doctrina jurídica acerca del concepto de la responsabilidad civil, porque para unos es la sanción a una conducta indebida, como se entendió en los primeros estadios del derecho, en los cuales la respuesta al daño era de índole afflictiva y penal; es el esquema de la ley del talión, que de represalia infligida en la persona del reo se transforma en compensación pecuniaria con propósito afflictivo y no remuneratorio, mediante el criterio del múltiplo, que generaba una cuantiosa utilidad al perjudicado. La idea de responsabilidad en el derecho romano se modificó radicalmente al orientarse a restablecer el justo equilibrio entre los miembros de la comunidad, roto por una situación injusta, cuya reparación no la generaba la falta, sino la lesión, según el principio contenido en la *Lex aquilia*, que instauró la responsabilidad extracontractual, por la cual el autor de un daño estaba obligado a repararlo.²⁴⁸

Al decir de Eduardo Soto Kloss, en Roma:

El fundamento, la causa de la obligación de reparar no es la existencia de una falta, de culpa, de malicia, en el autor del daño, sino el desequilibrio producido en las relaciones de los hombres, desequilibrio injusto, injuria, perturbación de una igualdad que es necesario proteger, y por ende, necesidad de reparar aquella, alterada por ese daño contrario a esa igualdad (*aequitas*).²⁴⁹

Según otra corriente doctrinaria, que puede considerarse predominante en la actualidad, la responsabilidad civil tiene una finalidad reparadora y, por tanto, busca garantizar la esfera jurídica de los sujetos del derecho, con el propósito de restablecer la situación patrimonial de la víctima del daño antijurídico. En consecuencia, la indemnización debe ser proporcional al daño sufrido.

Así pues, la responsabilidad civil, en ese otro esquema, carece de carácter punitivo o afflictivo, por ser indiscutiblemente reparadora y, en consecuencia, no se destina a enriquecer a la víctima o a sus deudos. En este orden de ideas, el artículo 1910 del Código Civil para el Distrito Federal establece: “El que obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres cause daño a otro, está

²⁴⁸ “*Lex aquilia*. Votada según se cree en el año 287 a. de J. C., en los comicios de la plebe, a propuesta del tribuno Aquilio, que unió así su nombre a una de las leyes más famosas de la Roma antigua, por regular el resarcimiento del daño causado a otro (*damnum injuria datum*) al matar o al herir a un esclavo o a un animal, o al destruir o menoscabar una cosa cualquiera”. Cabanellas, Guillermo, *Diccionario de derecho usual*, Buenos Aires, Bibliográfica Omeba, 1968, pp. 527 y 528.

²⁴⁹ Soto Kloss, Eduardo, “La responsabilidad pública: enfoque político”, *Responsabilidad del Estado*, Tucumán, Unsta, 1982, p. 21.

obligado a repararlo, a menos que demuestre que el daño se produjo como consecuencia de culpa o negligencia inexcusable de la víctima”.

III. LA RESPONSABILIDAD PÚBLICA

La responsabilidad del Estado no tiene cabida en el esquema del Estado absolutista, caracterizado por su irresponsabilidad; es en el Estado de derecho en el que se abre paso, en la segunda mitad del siglo XIX, la idea del establecimiento de un sistema de responsabilidad diferente al de las relaciones entre particulares.

1. *El reconocimiento de la responsabilidad patrimonial del Estado*

En el establecimiento de un sistema de responsabilidad patrimonial del Estado desempeña un papel estelar la jurisprudencia francesa del Consejo de Estado y del Tribunal de Conflictos, en la que destaca el célebre *arrêt* Blanco, del 6 de febrero de 1873, el cual no tuvo en su época mayores pretensiones y careció de resonancia, pues simplemente estimó resolver un conflicto de competencia específico planteado por el tribunal civil de Burdeos, ante el cual se presentó la demanda del señor Blanco, padre de una adolescente, empleada de la factoría de tabacos del Estado, atropellada por un vehículo de la misma institución.

El Tribunal de Conflictos basó el *arrêt* Blanco en las conclusiones formuladas por el comisario de gobierno David, inspiradas, a su vez, en las ideas y en los argumentos contenidos del *arrêt* Rothschild (Consejo de Estado, 6 de diciembre de 1855), las cuales —ceñidas a la teoría de la doble personalidad del Estado— dividen su actividad en dos órdenes diferentes: los actos de gestión realizados como propietario y los actos de autoridad efectuados como poder público.

En los casos de los actos de gestión, al decir del comisario de gobierno David, el Estado actúa en su papel de propietario como cualquier persona privada, que se encuentra sometida, por consecuencia, al derecho civil y a la jurisdicción de los tribunales judiciales. En sus palabras: “En verdad, nosotros debemos reconocer que el Estado, como propietario, como persona civil capaz de obligarse mediante contratos en los términos del derecho común, en sus relaciones con los particulares, está sumiso a las reglas del derecho civil, desde un doble punto de vista”.²⁵⁰

²⁵⁰ Tomado de Debbasch, Charles y Pinet, Marcel, *op. cit.*, p. 377.

En las conclusiones del comisario David se entienden por “actos de autoridad” los realizados por el Estado cuando actúa como poder público, como cuando se trata de servicios públicos, en cuyos casos requiere de un derecho especial distinto del derecho civil, discernido ante un tribunal diferente del judicial.

Orientado por las conclusiones del comisario David, el Tribunal de Conflictos dictó, el 6 de febrero de 1873, el célebre *arrêt* Blanco, cuyo texto, breve y poco conocido, es el siguiente:

CONSIDERANDO: Que la acción ejercida por el señor Blanco contra el prefecto del Departamento de la Gironda, representante del Estado, tiene por objeto que se declare al Estado civilmente responsable, por aplicación de los artículos 1382, 1383 y 1384 del Código Civil, del daño ocasionado por la lesión de su hija, causada por actos de los obreros empleados en la Administración de Tabacos.

CONSIDERANDO: Que las responsabilidades que pueden incumbir al Estado por los daños causados a los particulares por los actos de personas que emplea en el servicio público no puede estar regulado por los principios establecidos en el Código Civil para las relaciones de particular a particular.

CONSIDERANDO: Que esta responsabilidad no es ni general ni absoluta, y tiene sus propias reglas especiales que varían según las necesidades del servicio y las necesidades de conciliar los intereses del Estado con los intereses privados.

RESUELVE que según las leyes antes citadas (L. 24 de agosto y 16 *fructidor* año III) la autoridad administrativa es la única competente para conocer del asunto.²⁵¹

El *arrêt* Blanco tiene una significación especial, porque entraña el reconocimiento jurisprudencial de la responsabilidad patrimonial del Estado, a pesar de que, como ya se dijo, en su época fue tenido por intrascendente, porque sólo trataba de resolver una controversia específica relativa a la competencia sobre la responsabilidad del Estado, planteada al Tribunal de Conflictos, para lo cual se utilizaron, en parte, las ideas y argumentos vertidos en el *arrêt* Rothschild (C: E: 6 déc. 1855, S. 1856, 2.508), que curiosamente casi ha pasado desapercibido.

Georges Teissier redescubre en 1906 el *arrêt* Blanco, en su tratado *La responsabilité de la puissance publique* (París, Paul Dupont Éditeur, 1906), en el cual, al adherirse a sus considerandos y conclusiones, propone un esquema de responsabilidad del Estado.

No deja de ser insólito que el accidente de trabajo sufrido por la adolescente Agnes Blanco haya dado lugar a una resolución competencial del

²⁵¹ Tomado de Long, M. *et al.*, *op. cit.*, p. 6.

Tribunal de Conflictos francés, que llega a ser base fundamental del reconocimiento de la responsabilidad patrimonial del Estado.

No es ocioso señalar que los efectos del *arrêt* Blanco, en el campo doctrinario, no se agotan con los temas del servicio público y de la responsabilidad patrimonial del Estado, porque, como afirma José Luis Villar Ezcurra en su espléndido estudio del servicio público,

Del *arrêt* Blanco se extrajeron consecuencias importantes: el principio de la vinculación de la competencia al fondo, la noción de la gestión privada de los servicios públicos, la responsabilidad por actuación de obreros no encuadrables en la jerarquía administrativa, la autonomía de las reglas administrativas de responsabilidad, etc.²⁵²

Contenido en los artículos del 108 al 114, el título cuarto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se desarrolla bajo el epígrafe “De las responsabilidades de los servidores públicos y patrimonial del Estado”; en él se establecen las bases de la regulación jurídica de la responsabilidad del Estado y de sus servidores públicos.

Por su parte, la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Colima, además de ocuparse en el capítulo primero de su título undécimo sobre la responsabilidad de los servidores públicos y de los particulares vinculados con faltas administrativas graves o hechos de corrupción, dedica el capítulo segundo de dicho título para establecer en su artículo 127 lo siguiente:

La responsabilidad del Estado por los daños que, con motivo de su actividad administrativa irregular, cause en los bienes o derechos de los particulares, será objetiva y directa. Los particulares en términos de lo dispuesto por el artículo 2, fracción XI, de esta Constitución, tendrán derecho a una indemnización conforme a las bases, los límites y los procedimientos que establezcan las leyes.

2. Responsabilidad de los servidores públicos

Dentro del orden jurídico colimense se pueden distinguir, respecto de la responsabilidad jurídica de los servidores públicos, diversas categorías de responsabilidad jurídica, a saber: la política, la penal, la civil y la administrativa, sin que la imposición de cada una de ellas excluya a las demás. Acerca de este tema, el artículo 109 de la Constitución federal dispone: “Los procedimientos para la aplicación de las sanciones mencionadas se desarrollarán autóno-

²⁵² Villar Ezcurra, José Luis, *op. cit.*, p. 66.

mamente. No podrán imponerse dos veces por una sola conducta sanciones de la misma naturaleza”.

A. Responsabilidad política

El artículo 5o. de la Ley Estatal de Responsabilidades de los Servidores Públicos alude a la responsabilidad política al hacer referencia a la categoría específica de responsabilidad imputable a ciertos servidores públicos de alto rango, por violaciones graves a la Constitución general de la República, a la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Colima y a las leyes que de ambas emanen, así como por el manejo indebido de fondos y recursos federales, estatales y municipales.

En los términos del artículo 5o. de la citada Ley, el gobernador(a), los diputados, los magistrados del Supremo Tribunal de Justicia, el secretario general, el procurador general de justicia, el subprocurador, el tesorero general del estado y el contralor general del estado podrán ser sujetos de juicio político.

La Ley Estatal de Responsabilidades de los Servidores Públicos establece un catálogo de actos u omisiones que vulneran los intereses públicos fundamentales o deterioran su buen despacho, al disponer:

Artículo 7. Redundan en perjuicio de los intereses públicos fundamentales y de su buen despacho:

- I. El ataque a las instituciones democráticas.
- II. El ataque a la forma de Gobierno Republicano, Representativo y Federal.
- III. Las violaciones graves y sistemáticas a los derechos humanos o sociales.
- IV. El ataque a la libertad de sufragio.
- V. La usurpación de atribuciones.
- VI. Cualquier infracción dolosa o de mala fe a la Constitución General de la República, Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Colima, o a las Leyes que de ellas emanen cuando causen perjuicios graves a la Federación, al Estado, a la Sociedad, o motive algún trastorno en el funcionamiento normal de las instituciones.
- VII. Las omisiones de carácter grave en los términos de la fracción anterior.
- VIII. Las violaciones sistemáticas o graves a los planes, programas y presupuestos de la Administración Pública Federal o del Estado y a las Leyes que determinan el manejo de los recursos económicos federales y del Estado.

La responsabilidad política se finca mediante el juicio político, cuyas bases y procedimiento se inspiran en el *impeachment* anglosajón.

B. Responsabilidad penal

Cuando mediante la comisión de delitos se vulneran o se ponen en riesgo los fundamentos que dan sustento a la sociedad, ésta reacciona por medio de castigos que se imponen a quienes realizaron tales ilícitos.

Sin embargo, si los delitos son cometidos por servidores públicos investidos de fuero, para proceder contra ellos penalmente es indispensable despojarlos de esa inmunidad previamente. De conformidad con lo previsto en el artículo 122 de la Constitución local, para proceder en contra de los diputados, los municipales, los magistrados del Supremo Tribunal de Justicia, los del Tribunal Electoral, los del Tribunal de Conciliación y Escalafón, los del Tribunal de Justicia Administrativa, los secretarios de la administración pública del estado, el consejero jurídico, el fiscal general del estado y los titulares de los organismos autónomos reconocidos por la Constitución, se requiere de la declaración de procedencia emitida por el Congreso del estado, que se tramita en dicho órgano legislativo, quien resuelve si ha lugar o no para proceder contra el inculcado.

En el supuesto de que la resolución del Congreso sea negativa, se suspende todo procedimiento ulterior, lo cual no es obstáculo para que la imputación por la comisión del delito continúe su curso cuando el inculcado haya concluido el ejercicio de su encargo o dejado de tener inmunidad procesal por cualquier causa, dado que la misma no prejuzga de los fundamentos de la imputación.

En el caso de que el Congreso declare que ha lugar a proceder, el sujeto quedará a disposición de las autoridades competentes para que actúen con arreglo a la ley. El efecto de la declaración de procedencia contra el inculcado consistirá en separarlo de su encargo en tanto esté sujeto a proceso penal. Si éste culmina en sentencia absolutoria, el inculcado podrá reasumir su función; mas si la sentencia fuera condenatoria y se trata de un delito cometido durante el ejercicio de su encargo, no habrá lugar al indulto.

C. Responsabilidad civil

Tratándose de responsabilidad civil, en el orden jurídico colimense no se establecen inmunidades. Si bien no existe disposición expresa en tal sentido, debemos concluir tal, puesto que la protección constitucional que brinda el fuero es sólo para el caso de conductas penales, por lo que nada impide demandar en la vía civil a cualquier servidor público.

D. *Responsabilidad administrativa*

Se entiende por “responsabilidad administrativa” la derivada de faltas administrativas, es decir, infracciones o contravenciones a preceptos legales dirigidos a preservar la administración pública, que no están tipificadas como delitos; se trata de conductas ilícitas relativamente leves, que pueden dar lugar a sanciones impuestas en sede administrativa, sin intervención del aparato judicial.

El artículo 109 de la Constitución federal dispone en su fracción III que se aplicarán sanciones administrativas a los servidores públicos por los actos u omisiones que afecten la legalidad, la honradez, la lealtad, la imparcialidad y la eficiencia que deban observar en el desempeño de sus empleos, cargos o comisiones; dichas sanciones consistirán en amonestación, suspensión, destitución e inhabilitación, así como en sanciones económicas.

Dicho precepto establece, además, que los procedimientos para la aplicación de las sanciones mencionadas se desarrollarán autónomamente, y que no deben imponerse sanciones de la misma naturaleza dos veces por una sola conducta.

La Ley Estatal de Responsabilidades de los Servidores Públicos incluye en su artículo 44 un catálogo de obligaciones para dichas personas, en aras de la legalidad, la honradez, la lealtad, la imparcialidad y la eficiencia en el desempeño de su empleo; la inobservancia de cualquiera de ellas da lugar a fincar responsabilidad administrativa al infractor. En cuanto a tales obligaciones, destacan las siguientes: desempeñar con la máxima diligencia el servicio que se le encomiende y abstenerse de cualquier acto u omisión que provoque la suspensión o deficiencia de dicho servicio o signifique abuso o ejercicio indebido de su empleo, cargo o comisión; preparar y ejecutar debidamente, en su caso, los planes, programas y presupuestos correspondientes a su competencia y cumplir las leyes y cualquier otra norma que determine el manejo de recursos económicos públicos; no causar daños y perjuicios a la hacienda pública estatal y municipal, ya sea por el manejo irregular de los fondos y valores de éstas o por irregularidades en el ejercicio del pago de recursos presupuestales del estado o municipios o de los concertados y convenidos por el estado con la Federación o los municipios; emplear los recursos que tengan asignados para el desempeño de su empleo, cargo o comisión, las facultades que le sean atribuidas o la información reservada a que tenga acceso por su función exclusivamente para los fines destinados.

Igualmente, otras obligaciones que tienen tales servidores públicos son salvaguardar y cuidar la documentación e información que, por razón de su

empleo, cargo o comisión, conserve bajo su cuidado o a la cual tenga acceso, impidiendo o evitando el uso, la sustracción, la destrucción, el ocultamiento o la inutilización indebida de aquéllas; mantener buena conducta en su empleo, cargo o comisión, tratando con respeto, diligencia, imparcialidad y rectitud a las personas con que tenga relación con motivo de éste; tratar con respeto y subordinación a sus superiores inmediatos o mediatos, cumpliendo las disposiciones que éstos dicten en ejercicio de sus atribuciones.

También figuran entre las obligaciones de los servidores públicos colimenses comunicar por escrito, al titular de la dependencia u organismo auxiliar en el que preste sus servicios, el incumplimiento de las obligaciones establecidas en este artículo o las dudas fundadas que le suscite la procedencia de las órdenes que reciba; abstenerse de disponer o autorizar a un subordinado a no asistir sin causa justificada a sus labores por más de quince días continuos o treinta discontinuos en un año, así como otorgar indebidamente licencias, permisos o comisiones con goce parcial o total de sueldo y otras percepciones, cuando las necesidades del servicio público no lo exijan.

Además, dichos servidores no deben desempeñar algún otro empleo, y tampoco deben nombrar, contratar o promover como servidores públicos a personas con las que tengan parentesco consanguíneo hasta el cuarto grado por afinidad o civil, que deban depender jerárquicamente de él; asimismo, no pueden intervenir en la atención, tramitación o resolución de asuntos en los que tengan interés personal, familiar o de negocios, incluyendo aquellos de los que pueda resultar algún beneficio para sí, su cónyuge o sus parientes consanguíneos hasta el cuarto grado por afinidad o civil, o para terceros con los que tenga relaciones profesionales, laborales o de negocios, o para socios o sociedades de las que el servidor público o donde las personas antes referidas formen o hayan formado parte.

De igual modo, estos servidores deben informar por escrito al jefe inmediato y, en su caso, al superior jerárquico sobre la atención, trámite o resolución de los asuntos a que se hace referencia en el párrafo anterior y que sean de su conocimiento, y observar las instrucciones por escrito que reciba sobre su atención, tramitación o resolución, cuando el servidor público no pueda abstenerse de intervenir en ellos; también deberán abstenerse, durante el ejercicio de sus funciones, de solicitar, aceptar o recibir, por sí o por interpusita persona, dinero u objetos mediante enajenación a su favor en precio notoriamente inferior al que el bien de que se trate tenga en el mercado ordinario, así como cualquier donación, empleo, cargo o comisión para sí o para las personas con quienes tengan parentesco consanguíneo hasta el cuarto grado por afinidad o civil y que procedan de cualquier persona física o moral cuyas actividades profesionales, comerciales o industriales se encuentren

directamente vinculadas, reguladas o supervisadas por el servidor público de que se trate en el desempeño de su actividad, que implique intereses en conflicto. Esta prevención es aplicable hasta un año después de que se haya retirado de sus funciones.

Otra de las obligaciones de estos servidores es desempeñar su empleo, cargo o comisión sin obtener beneficios adicionales a las contraprestaciones comprobables que el estado les otorga por el desempeño de su función, sean para él o para las personas a las que se refiere la fracción XIII del artículo 44, así como presentar con oportunidad y veracidad su manifestación de bienes ante la Secretaría de la Contraloría.

3. *Evolución de la responsabilidad del Estado mexicano*

La idea de la irresponsabilidad absoluta del Estado se inserta en el esquema del Estado absolutista, por estar aquélla íntimamente ligada al autoritarismo característico del antiguo régimen, basado en la idea a la sazón imperante de soberanía, entendida como poder omnímodo y absoluto que Dios entregaba al monarca, quien, de esta suerte, se identificaba totalmente con el Estado, lo que movió a François Senault a aseverar que “El rey es el Estado”, inspirando a Luis XIV a afirmar posteriormente: “El Estado soy yo”. Por ello, como apunta Julio I. Altamira Gigena:

Entendida la soberanía como el poder omnímodo, absoluto del Estado, susceptible de ejercitarse sin cortapisas ni limitaciones, y equiparada en su concepto a la noción jurídica de *imperium*, que supone el derecho de imponer su voluntad a los demás y el deber de éstos de acatarla, se explica que no pueda coexistir la idea de un “Estado responsable”, obligado a reparar el perjuicio inferido por sus funcionarios o empleados.²⁵³

Salvo algunas excepciones, la irresponsabilidad del Estado estuvo vigente en México hasta 1928,²⁵⁴ año en que se expidió un nuevo Código Civil. Hasta antes de la expedición de dicho ordenamiento, el Estado mexicano no respondía de los daños resultantes de actos provenientes de sus órganos de poder ni de sus funcionarios o servidores públicos en el ejercicio de sus funciones. Quienes resultaban dañados por actos realizados por servidores pú-

²⁵³ Altamira Gigena, Julio I., *Responsabilidad del Estado*, Buenos Aires, Astrea, 1973, p. 42.

²⁵⁴ Varias leyes intentaron instaurar la responsabilidad del Estado; por ejemplo, las leyes de Reclamaciones, de octubre de 1855 y de noviembre de 1917, respectivamente, tuvieron por objeto indemnizar a las víctimas de daños ocasionados por acciones bélicas.

blicos no tenían otro camino para intentar resarcirse de los daños recibidos, más que demandar en lo personal al agente del poder público autor del acto respectivo, frecuentemente respaldado de manera indebida por los encargados de impartir justicia. En la práctica, de los pocos casos en que el afectado logró vencer en juicio, en un alto porcentaje se encontró con la insolvencia del servidor público vencido, lo que hizo nugatoria su sentencia favorable.

El Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal, de 1928, precisamente mediante su artículo 1928, ahora reformado, introdujo entonces en México, si bien tímidamente, la responsabilidad del Estado por la indebida actuación de sus servidores, al establecer:

El Estado tiene obligación de responder de los daños causados por sus funcionarios en el ejercicio de las funciones que les estén encomendadas. Esta responsabilidad es subsidiaria, y sólo podrá hacerse efectiva contra el Estado cuando el funcionario directamente responsable no tenga bienes, o los que tenga no sean suficientes para responder del daño causado.

El reconocimiento de la responsabilidad del Estado en el Código Civil de 1928 fue de modesto alcance, toda vez que, por una parte, no incluyó ni los perjuicios ni el daño moral y, por otra, su carácter subsidiario obligaba al afectado a promover dos juicios sucesivos: el primero era para demandar al servidor público responsable y, en caso de obtener una sentencia favorable y acreditarse la insolvencia del demandado, se tenía que iniciar una nueva reclamación judicial, pero esta vez se hacía en contra del Estado, generalmente sobreprotegido por el juzgador. En los raros casos en que el afectado lograba obtener las resoluciones favorables en tan complicado procedimiento jurisdiccional, se encontraba con el obstáculo insalvable de la falta de partida presupuestal que impedía realizar el pago respectivo.

En 1982 se extendió la responsabilidad subsidiaria del Estado a resarcir el daño moral, mediante la reforma del artículo 1916 del referido ordenamiento legal. Posteriormente, a propuesta de la Comisión Nacional de Derechos Humanos, inspirada en el nuevo concepto de “víctima del abuso de poder”, se aprobó un paquete de reformas, las cuales fueron publicadas en el *Diario Oficial de la Federación* del 10 de enero de 1994, en cuya virtud el Estado mexicano asumió de manera directa y solidaria la responsabilidad derivada de los daños, tanto materiales como morales, causados dolosamente por sus agentes o representantes. Tal responsabilidad comprendió el pago de perjuicios y se estableció la obligación de asignar una partida presupuestal para encarar tal responsabilidad; asimismo, se simplificaron y ampliaron los

mecanismos legales para lograr el pago de indemnizaciones por daños derivados de actuaciones ilícitas de servidores públicos, pudiendo reclamarse a través de las comisiones de derechos humanos.

4. *La reforma constitucional de 2002*

El doctor Álvaro Castro Estrada, sin duda el jurista mexicano que con mayor profundidad ha investigado el tema de la responsabilidad patrimonial del Estado, promovió incorporar al orden jurídico mexicano el instituto de la responsabilidad patrimonial del Estado, mediante una modificación de la denominación del título cuarto de la Constitución, la adición de un segundo párrafo al artículo 113 constitucional y la expedición de una Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, que desarrollara la nueva disposición constitucional, así como reformas a diversos ordenamientos legales.²⁵⁵ Cabe señalar que estas medidas, con diversas modificaciones, ya se lograron incorporar dentro del orden jurídico mexicano. Así, el texto del párrafo adicionado al artículo 113 constitucional, mediante reforma publicada en el *Diario Oficial de la Federación* del 14 de junio de 2002, fue el siguiente: “La responsabilidad del Estado por los daños que, con motivo de su actividad administrativa irregular, cause en los bienes o derechos de los particulares, será objetiva y directa. Los particulares tendrán derecho a una indemnización conforme a las bases, límites y procedimientos que establezcan las leyes”.

Publicada en el *Diario Oficial de la Federación* apenas el 31 de diciembre de 2004, la breve Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado 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 (entendida como aquella que cause daño a los bienes y derechos de los particulares que no tengan la obligación jurídica de soportar, en virtud de no existir fundamento legal o causa jurídica de justificación para legitimar el daño de que se trate), y determina como objetiva y directa la responsabilidad extracontractual a cargo del Estado.

La Ley en comento exceptúa expresamente de la obligación de indemnizar, desde luego, los daños y perjuicios que no sean consecuencia de la actividad administrativa irregular del Estado; los casos fortuitos y de fuerza mayor; los daños y perjuicios derivados de hechos o circunstancias que no se hubieran podido prever o evitar según el estado de los conocimientos de la ciencia

²⁵⁵ Castro Estrada, Álvaro, *Responsabilidad patrimonial del Estado*, México, Porrúa, 1997, p. 494.

o de la técnica existentes en el momento de su acaecimiento, y los casos en los que el solicitante de la indemnización fuere el único causante del daño.

Asimismo, se derogaron el artículo 33 y el último párrafo del artículo 34 de la Ley Federal de Responsabilidades Administrativas de los Servidores Públicos, así como el artículo 1927 del Código Civil Federal, que establecían la responsabilidad subsidiaria y solidaria del Estado, de naturaleza civil.

IV. LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO DE COLIMA

El artículo único transitorio del decreto de adición al artículo 113 constitucional (y la reforma de la denominación del título cuarto de la propia Constitución), publicado el 14 de junio de 2002, que estableció la responsabilidad del Estado por los daños que, con motivo de su actividad administrativa irregular, cause en los bienes o derechos de los particulares, dispuso:

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 dentro de sus respectivos presupuestos, una partida para hacer frente a su responsabilidad patrimonial.

La aprobación de la reforma constitucional implicó la adecuación de las disposiciones jurídicas secundarias, tanto en el ámbito federal como en el local, conforme a los criterios siguientes:

- 1) El pago de la indemnización se efectuaría después de seguir los procedimientos para determinar que al particular efectivamente le corresponde dicha indemnización.
- 2) El pago de la indemnización estaría sujeto a la disponibilidad presupuestaria del ejercicio fiscal de que se trate.

Para la expedición de las leyes o la realización de las modificaciones necesarias para proveer al debido cumplimiento del decreto, se contaría con el periodo comprendido entre la publicación del decreto y su entrada en vigor. Según la fecha de aprobación del decreto y su consiguiente publicación, el citado periodo no sería menor a un año ni mayor a dos.

Habida cuenta de que la publicación del referido decreto de modificación constitucional se publicó el 14 de junio de 2002, y entró en vigor el 1o.

de enero de 2003, el plazo con que contaron la Federación, las entidades federativas y los municipios para expedir las leyes o realizar las modificaciones necesarias para proveer al debido cumplimiento del referido decreto expiró el 1o. de enero de 2005.

El estado de Colima dio oportuno cumplimiento a dicho mandato el 22 de junio de 2002 al publicar su Ley de Responsabilidad Patrimonial, la cual, conforme a su artículo 1o., tiene por objeto “fijar las bases y procedimientos para reconocer el derecho a la indemnización de las personas que, sin obligación jurídica de soportarlo, sufran una lesión en cualquiera de sus bienes, posesiones o derechos como consecuencia de la actividad administrativa del Estado, sea ésta regular o irregular”.