



132

**Responsabilidad patrimonial
del Estado por leyes tributarias
declaradas inconstitucionales**

Gabriela Ríos Granados

DERECHO FISCAL

Septiembre de 2009

En el presente documento se reproduce fielmente el texto original presentado por la autora, por lo cual el contenido, el estilo y la redacción son responsabilidad exclusiva de ésta. ❖ D. R. © 2009, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Circuito Maestro Mario de la Cueva s/n, Ciudad de la Investigación en Humanidades, Ciudad Universitaria, 04510 México, D. F. ❖ Venta de publicaciones: Coordinación de Distribución y Fomento Editorial, Arq. Elda Carola Lagunes Solana, Tels. 5622-7463/64 exts. 703 o 704, fax 5665-3442.

CONTENIDO

I. Antecedentes: juicio de amparo en materia fiscal y propuesta.....	1
II. Responsabilidad patrimonial del Estado de acuerdo con el segundo párrafo del artículo 113 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos	6
III. Consideraciones finales	21
IV. Bibliografía.....	21
V. Anexo. Legislación local mexicana en materia de responsabilidad patrimonial	25

I. ANTECEDENTES: JUICIO DE AMPARO EN MATERIA FISCAL Y PROPUESTA DE REFORMA

En la tradición jurídica mexicana es procedente el Juicio de Amparo contra actos legislativos en materia tributaria que vulneren derechos fundamentales de los contribuyentes,¹ ya que los principios materiales de justicia tributaria² (capacidad contributiva, igualdad tributaria, reserva de ley, y destino del gasto público) contemplados en el artículo 31 fracción IV³ de la Constitución

La autora es doctora en Derecho por la Universidad de Salamanca, España. Investigadora Titular de Tiempo Completo en el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México. Catedrática de la materia de Derecho Tributario en la Facultad de Derecho de la UNAM. Miembro fundador del Grupo “Análisis Legislativo Tributario”.

Agradezco de forma personal los valiosos comentarios realizados por Rubén Sánchez Gil a la versión preliminar de este trabajo, los cuales han sido incorporados íntegramente en la versión final del mismo.

¹ Algún autor sostiene que en realidad del Juicio de Amparo Fiscal no es otra cosa un proceso de lo contencioso administrativo. Castro y Castro V. Juventino: *El polémico amparo fiscal*, México: Edición Privada, 2009, p. 12.

² En las constituciones latinoamericanas encontramos un sin fin de ejemplos sobre dichos postulados. En el caso chileno se consagran en los artículos 19 numerales 20, 22 y 24 de acuerdo con el libro coordinado por Herrera Molina Pedro: *Modelo de Código Ambiental para América Latina*, México: IJJ/UNAM, 2004. Por otro parte, Argentina establece en el artículo 4º: “El Gobierno federal provee a los gastos de la Nación con los fondos del Tesoro nacional, formado del producto de derechos de importación y exportación, del de la venta o locación de tierras de propiedad nacional, de la renta de Correos, de las demás contribuciones que equitativa y proporcionalmente a la población imponga el Congreso General, y de los empréstitos y operaciones de crédito que decreta el mismo Congreso para urgencias de la Nación, o para empresas de utilidad nacional”. En el caso de la Constitución Colombiana en el Capítulo V sobre los Deberes y Obligaciones, el artículo 95 sanciona que son deberes de la persona y del ciudadano, párrafo 9: “Contribuir al financiamiento de los gastos y de las inversiones del Estado dentro de los conceptos de justicia y equidad.”

En Europa del Este también encontramos sancionados estos principios, como el caso de Rumania el artículo 53 constitucional establece: “Los ciudadanos tienen la obligación de contribuir, por medio de impuestos y tasas, a los gastos públicos. (...) El sistema legal de impuestos ha de asegurar un reparto equitativo de las tareas fiscales. Se prohíbe cualquier otra prestación, salvo las que establezca la ley, en situaciones excepcionales.” La Constitución de Ucrania sanciona en el artículo 67: “Toda persona está obligada a pagar impuestos y cuotas según el procedimiento y las cantidades prescritas en la ley. Todos los ciudadanos anualmente deben hacer su declaración del ingreso en el año anterior con el inspector del impuesto en su lugar de residencia según el procedimiento prescrito por ley. La constitución griega establece en el artículo 78.1. “No se podrá establecer ni percibir impuesto alguno sin una ley formal que determine las personas sujetas al mismo, y la renta, categoría de patrimonio, gastos y transacciones o clases de estos a que se refiera la imposición. 2. No se podrá establecer impuestos ni otras cargas económicas por leyes con efecto retroactivo que se extienda más allá del año fiscal que preceda al de la imposición. 3. Excepcionalmente, cuando se trate de establecer o aumentar derechos de importación o exportación o de impuestos sobre el consumo, se autorizará la percepción de los mismos a partir del día en que se haya presentado en la Cámara respectiva propuesta de ley a condición de que la ley sea publicada en el plazo previsto por el artículo 42, párrafo I, y, en todo caso, dentro de los diez días, como máximo, siguientes al cierre del período de sesiones parlamentarias”. La Constitución de la Federación Rusa en su precepto 57 sanciona: “Todo ciudadano debe pagar los impuestos y los derechos establecidos. Las leyes que establecen nuevos impuestos o perjudican la situación de los tributarios no tienen efecto retroactivo”.

³ El artículo 31, fracción IV, de la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos sanciona que los mexicanos tienen obligación de contribuir a los gastos públicos de conformidad con las leyes de su lugar de residencia, de forma proporcional y equitativa. El análisis jurisprudencial y doctrinal ha sido controvertido, en primer término que porque no se encuentra físicamente ubicado dentro de la parte dogmática de la Constitución Federal, sino en la orgánica. Para algunos autores mexicanos cuestionan esta interpretación. En este sentido está: Castro y Castro V. Juven-

Federal, de acuerdo con la interpretación jurisprudencial y la doctrina nacional son derechos fundamentales. En un comienzo esto no era así, sino que se debió a una primera interpretación de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la que los ministros, y principalmente el ministro Ignacio L. Vallarta,⁴ consideró que el único poder legitimado para interpretar las normas tributarias era el legislativo por deferencia y por respeto a la división de poderes. El punto de inflexión fue en 1925 con el caso de Maclovio Maldonado⁵ que admitió el juicio de garantías en virtud del impuesto ruinoso y exorbitante, y la Segunda Sala de la SCJN siguió este sano criterio en 1937⁶ y 1940⁷. Sin embargo, la SCJN volvió a cambiar su criterio en varias ocasiones y no fue sino hasta entrados los sesentas⁸ cuando definitivamente se admitió la procedencia del juicio de amparo contra leyes impositivas. Y a partir de entonces, se ha decantado una copiosa jurisprudencia en esta materia, que se ha enriquecido con la incorporación de los medios de control abstracto de la constitucionalidad de las leyes, tanto por la acción de inconstitucionalidad como la controversia constitucional.

Hay varias cuestiones que han causado controversia en el tema del juicio de amparo fiscal. Por una parte, los abogados postulantes han sostenido que los criterios jurisprudenciales no han formado una dogmática tributaria jurisprudencial,⁹ pues ha sido inconsistente en varias de

tino: *El polémico amparo fiscal*, México: Edición Privada, 2009, p. 13. Considero que es de lamentar que juristas, entre ellos algunos ministros, sostengan que el artículo 31 fracción IV constitucional no consagra ninguna garantía en sí misma, en mi opinión esto se debe a la ignorancia de la vasta y profusa doctrina sobre los principios materiales de justicia tributaria. Estas garantías protegen el patrimonio y la libertad del individuo.

Además, que en la época del ministro Ignacio L. Vallarta, siguiendo la tesis de la Suprema Corte de Estados Unidos de Norteamérica, principalmente la postura del presidente de aquella *John Marshall*, sostenía que la autoridad legitimada para interpretar las normas de contenido tributario era el legislativo (salvo en supuestos excepcionales de gravedad) y no así el jurisdiccional, toda vez que los ciudadanos otorgaban su voto de confianza en el legislador para imponerles contribuciones. Y en todo caso, si imponían impuestos ruinosos, la oposición vendría dada en la no reelección de sus representantes ante el Congreso de la Unión. Para una mayor referencia sobre la evolución del juicio de amparo en materia tributaria véase: Ríos Granados Gabriela: *El control de proporcionalidad en el Derecho tributario mexicano*, México: Porrúa, en prensa; Góngora Pimentel Genaro David: *La lucha por el amparo fiscal*, México: Porrúa, 2007; García Bueno Marco César: *El principio de capacidad contributiva a la luz de la jurisprudencia y doctrina Española e Italiana*, México: TFJFA, 2002.

⁴ Vallarta Ignacio L.: *Obras*, tomo II, México: Porrúa, 1989, pp. 31 y ss.

⁵ Tesis del Pleno de la SCJN, publicada bajo el rubro: Impuestos, en el Semanario Judicial de la Federación, Quinta época, Tomo XVII, p. 1014, número de registro: 810,759.

⁶ Tesis aislada de la Segunda Sala de la SCJN, bajo la rúbrica: Impuestos, proporción, equidad de, quinta época, Semanario Judicial de la Federación, tomo LI, p. 333, número de registro: 333, 175.

⁷ Tesis aislada de la Segunda Sala de la SCJN, bajo la rúbrica: Impuestos, facultades del Poder Judicial para intervenir en materia de, quinta época, publicada en el Semanario Judicial de la Federación, Tomo LXV, p. 3830, número de registro: 329, 118.

⁸ Con la jurisprudencia sentada por el Pleno de la SCJN en 1962 finalmente adquirió carta de naturaleza garantista el artículo 31 fracción IV de la Constitución Federal, lo que permitió al contribuyente acudir a juicio de garantías para la impugnación de leyes tributarias. Pleno de la Suprema Corte, en tesis de jurisprudencia intitulada: Impuestos, equidad y proporcionalidad de los, Semanario Judicial de la Federación, Apéndice 1995, tomo I, Parte HO, tesis número 385, p. 357.

⁹ Así lo han denunciado Elizondo Mayer-Serra Carlos, Pérez de Acha Luis Manuel: “Separación de poderes y garantías individuales: La Suprema Corte y los derechos de los contribuyentes”, en *Cuestiones Constitucionales*, número, 14, enero-junio, 2006, p. 103, en su trabajo citan varias tesis y jurisprudencias ilustrativas de la inconsistencia de los argumentos de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en materia impositiva; En el caso de Luis Manuel Pérez De Acha, esta postura fue defendida en tu tesis de grado doctoral intitulada: *La justicia fiscal: una referencia a la equidad tributaria*, México: UNAM, 2008. García Bueno Marco César: *Capacidad Contributiva*, op. cit. *Supra*. Dicho autor analiza la capacidad contributiva a la luz de la jurisprudencia mexicana.

sus resoluciones, por ejemplo, en el tema de la extrafiscalidad, tanto el Pleno, la Primera y la Segunda Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación han convalidado el trato inequitativo entre contribuyentes con base en fines extrafiscales, aunque estos fines extrafiscales no se sustentan en algún derecho fundamental consagrado en nuestra Constitución Federal; o bien, que estos fines extrafiscales no hayan sido plenamente motivados en el debate parlamentario.

Por otro lado, la autoridad hacendaria ha sostenido que existe un abuso del empleo del juicio de amparo por parte de los abogados fiscalistas.¹⁰ Así, en reiteradas ocasiones se ha citado el informe de labores de 2007 del ministro José Ramón Cossío Díaz de la Primera Sala de la SCJN, el cual destaca que la mayoría de asuntos que conoce dicha Sala han sido en materia tributaria, no obstante, no sea esa su competencia habitual.¹¹ En todo caso estos acuerdos fueron motivados por el cúmulo de asuntos en materia tributaria.

Además, otro dato relevante para la Autoridad son los efectos retroactivos y devolutivos de la sentencia de amparo, ya que si se declara inconstitucional una ley tributaria, el efecto de la misma será retroactivo por la propia naturaleza del juicio de amparo de restituir al quejoso el daño causado al bien jurídico protegido. Esto implica que la autoridad hacendaria deberá devolver un impuesto declarado inconstitucional,¹² lo que al final del día no puede soportar el erario público del Estado.¹³ Otro ejemplo se advierte en el año 2008 cuando se interpusieron alrededor de treinta mil Juicios de Amparo contra el Impuesto Especial a Tasa Única que entró en vigor en

¹⁰ También lo han manifestado Elizondo Mayer-Serra Carlos, Pérez de Acha Luis Manuel: Cuestiones Constitucionales, p. 126.

¹¹ La competencia de los Amparos en Revisión en materia administrativa de la Primera Sala se debe a dos acuerdos plenarios, el 9/2006 (Punto Quinto; publicado en Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, 9a. época, t. XXIV, julio de 2006, p. 1409); y el 6/2007. Publicados en el Diario Oficial de la Federación el miércoles 7 de marzo de 2007.

¹² Este argumento pragmático presupuestal ha sido criticado por la más cualificada doctrina jurídica tributaria del Derecho español. Checa González Clemente manifiesta: “que es difícilmente defendible desde una óptica estrictamente jurídica, pues con este medio de ocasionar una catástrofe presupuestaria se origina un déficit del control constitucional tributario, a parte de ello, no parece que la jurisprudencia prospectiva tenga mucho sentido en un ordenamiento en que la Constitución, más que un conjunto de principios orientadores de la función legislativa ordinaria, es una norma, la primera norma del ordenamiento, por lo que, en suma, una norma posterior que tenga contenido contrario a la Constitución no puede coexistir con ella, en términos puramente lógicos”, op. cit., p. 61. El citado autor hace su buen juicio jurídico en apoyo de jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea que con regularidad sus sentencias tienen efectos retroactivos, y cita la sentencia 11 de agosto de 1995 *Roders BV, asuntos acumulados C-367 a 377/93*, en donde respecto de la cuestión presupuestaria el Tribunal indicó que si el Tribunal tuviese que atender a esta circunstancia “las violaciones más graves recibirían el trato más favorable, en la medida en que son estas las que pueden entrañarlas consecuencias económicas más cuantiosas para los Estados miembros. Además, limitar los efectos de una sentencia basándose únicamente en este tipo de consideraciones redundaría en un menoscabo sustancial de la protección jurisdiccional que los derechos de los contribuyentes obtienen de la normativa fiscal.” Checa González C.: La responsabilidad patrimonial de la administración pública con fundamento en la declaración de inconstitucionalidad de una ley”, *Revista Jus et Praxis*, año 10, núm. 45, p. 61. Esta postura contrasta radicalmente con la opinión de Elizondo Mayer-Serra Carlos, Pérez de Acha Luis Manuel, quienes afirman que esto a permitido al Tribunal Constitucional español ser más audaz al momento de resolver los asuntos tributarios, al verse menos condicionado por las secuencias de sus sentencias. Además, estos autores también apuestan por el argumento presupuestal del Estado, olvidando totalmente los derechos fundamentales de los contribuyentes. *Op. cit.* p. 121 y 128.

¹³ Ante medios de comunicación y en eventos académicos el Procurador Fiscal de la Federación Javier Laynez ha manifestado que la devolución de los impuestos por leyes declaradas inconstitucionales pone en riesgo 346 mil 377 millones de pesos involucrados por los juicios de amparo y que generan un incentivo perverso para el gremio de los abogados fiscalistas. Evento del 18 de agosto de 2009 en el Senado de la República.

dicho año, para lo cual se debieron haber creado dos Juzgados de Distrito Especializados para el estudio de dichos juicios.

Es así, que el juicio de amparo en materia tributaria ha mantenido inconformes tanto a los abogados fiscalistas como a la autoridad hacendaria, por lo que a principios de 2009 se sometió a dictamen en la Cámara de Diputados una propuesta de reforma al artículo 107 Constitucional en la que, en términos generales, propone que las sentencias dictadas en el juicio de amparo en materia tributaria tengan efectos *erga omnes* y eficacia prospectiva o “*ex nunc*”.¹⁴ Esto último significa que ya no habrá devolución de contribuciones por la declaración de inconstitucionalidad de una norma tributaria; contrario a lo que en el tradicional juicio de amparo se ha considerado como principios, tales como el de la relatividad de las sentencias y el agravio personal y directo.

Es aquí donde nosotros incorporamos el tema de la responsabilidad patrimonial del Estado por actos legislativos en materia tributaria declarados inconstitucionales, y que no se ha estudiado con profundidad en la doctrina nacional, y sin embargo, tiene gran arraigo en el Derecho comparado.

Pero antes de proceder al estudio de la responsabilidad patrimonial del Estado por actos legislativos es menester mencionar que la experiencia del derecho comparado ha demostrado que la declaración de inconstitucionalidad de una contribución por parte del Tribunal Constitucional en ocasiones viene acompañada con efectos “*ex tunc*”, como es el caso del Tribunal Constitucional Español,¹⁵ y existen varias sentencias en este sentido. El profesor español Clemente Checa González ha documentado varios fallos que declaraban la inconstitucionalidad y nulidad de los tributos y cuya consecuencia natural es la devolución de los mismos al restablecerse las situaciones jurídicas anteriores, así nos cita varios ejemplos: “sentencia del 27/1981, de 20 julio; 37/1981, de 16 de noviembre; 20/1985, de 14 de febrero; 26/1985, de 22 de febrero; 72/1985, de 13 de junio; 14/1986, de 14 de enero; 19/1987 de 17 de febrero; 141/1988 de 12 de julio; 181/1988 de 13 de octubre; 179/1987 (en materia de recargo por los ayuntamientos sobre el Impuesto sobre la Renta de las Personas Físicas); 19/1987 (sobre la libre fijación por los ayuntamientos del tipo de gravamen de las Contribuciones Territoriales Rústica y Urbana); 185/95 sobre la Ley de Tasas y Precios Públicos.

El citado autor concluye señalando: “realizándose, pues, una lectura tradicionalmente a favor de la devolución de los tributos inconstitucionales¹⁶ como consecuencia de una nulidad entendida *ope legis* y *ex tunc*, derivado de las declaraciones de inconstitucionalidad bajo la apreciación de la doctrina retrospectiva”¹⁷. Sin embargo, Checa González manifiesta que esta situación cambió en 1989 con la sentencia 45/1989 del 20 de febrero, en la que con relación a determinados preceptos del Impuesto de las Personas Físicas declaró su inconstitucionalidad y

¹⁴ Cuestión que ha sido altamente criticada por el foro mexicano. Véase el trabajo de Calvo Nicolau Enrique y Carl Koller Lucio: Réplica a los argumentos de la procuraduría fiscal de la federación para justificar la reforma al artículo 107 constitucional, Réplica a la Procuraduría Fiscal de la Federación de la Barra Mexicana, Colegio de Abogados, México, agosto, 2009, p. 2.

¹⁵ En el caso Alemán, el Tribunal Constitucional aplica distintos efectos en sus sentencias, es así, que tiene efectos prospectivos y retroactivos, respecto a los últimos se le conoce como simple inconstitucionalidad con efectos retroactivos. En las que necesariamente se requiere el actuar del legislador para que elabore las medidas necesarias y en que la sentencia puedan operar los efectos *ex tunc*.

¹⁶ Checa González comenta que para poder llevarse a cabo la devolución de los tributo se tuvieron que instrumentar medidas legislativas.

¹⁷ Checa González, *op. cit.* p. 59.

nulidad, mientras que a otros tan sólo su inconstitucionalidad.¹⁸ La explicación de ese cambio fue precisamente presupuestal, lo cierto, es que la teoría de la prospectividad del fallo no ha sido acogida siempre por el Tribunal Constitucional Español, pues en la Sentencia 289/2000 declaró inconstitucional y nula la Ley Balear 12/1991 sobre el Impuesto a instalaciones que incidan en el medio ambiente. Esta sentencia llevó al Parlamento de las Islas Baleares a adoptar las medidas necesarias para costear las devoluciones a los contribuyentes que pagaron este impuesto mediante la Ley 12/2001 de 22 de junio, de modificación de la ley 15/2000 de 27 de diciembre, de Presupuestos Generales de dicha Comunidad Autónoma.¹⁹

En el derecho continental se desarrolló principalmente la teoría de la retroactividad de los efectos de las sentencias, y en el derecho anglosajón se decantó por la teoría de la prospectividad derivada de la declaración de nulidad de una ley, particularmente en Estados Unidos,²⁰ a partir de la sentencia *Linkletter* del Tribunal Supremo en 1965, en la que se manifestó que ocurriría una seria desorganización en la administración de justicia con ocasión del “revisionismo”, es así que tanto las sentencias consideradas “cosa juzgada” como los actos administrativos firmes ya no eran susceptibles de revisarse.²¹

Sin embargo, el hecho que el Tribunal Constitucional Español haya modulado su postura respecto a los efectos retroactivos de sus sentencias, para evitar el pago de las devoluciones de las contribuciones inconstitucionales y nulos, no significa que el contribuyente se haya quedado en estado de indefensión, ya que el Tribunal Supremo permitió la restitución de los ingresos por la vía de la responsabilidad patrimonial del Estado derivado de un acto legislativo declarado inconstitucional, bajo la tesis de un perjuicio individualizado, concreto e individualizable.²² En este sentido, existen vastos ejemplos, entre ellos tenemos que por la vía de la responsabilidad patrimonial de la Administración se reconoció el derecho del contribuyente a obtener la devolución del gravamen complementario sobre las máquinas recreativas, así como los correspondientes intereses en virtud de la sentencia del Tribunal Supremo del 29 de febrero de 2000, en cuyo cuarto resolutorio señala: “(...) por definición, la ley declarada inconstitucional encierra en sí misma, como consecuencia de la vinculación más fuerte de la Constitución (RLC 1978, 2836 y ApNDL),

¹⁸ Los efectos de la nulidad de la ley inconstitucional no vienen definidos por la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, y deja al Tribunal Constitucional la tarea de precisar su alcance en cada caso. RTC 1989, 45, fundamento jurídico 11.

¹⁹ Checa González, *op. cit.* p. 62; y también a comentada por Botero Aristizábal Luis Felipe: *Responsabilidad Patrimonial del legislador*, Bogotá: Legis, Serie Lex Nova, 2007.

²⁰ En el caso de los Estados Unidos de América la revisión de una ley tributaria bajo los principios materiales de justicia tributaria, la realizan los ministros de la Suprema Corte de manera auto restringida y ejerciendo el control sólo en casos extremos. Los casos decididos por el Tribunal Supremo a partir de *Bacchus* admiten la procedencia de la retroactividad sin límites a priori de los efectos devolutivos derivados de la declaración de inconstitucionalidad de leyes tributarias. En 1835, la Corte Suprema estableció en la sentencia *Elliot* el criterio de que no debe devolverse el importe de los impuestos que se cobraron en una ley luego de declarada la inconstitucionalidad por dos razones: porque esto causaría una muy grave alteración en las finanzas del gobierno y porque el contribuyente ha recibido ventajas de su pago bajo la forma de obras y servicios públicos realizados en esas finanzas. El modelo de *judicial review* que se promueve ante tribunales especiales permite el análisis de la inconstitucionalidad de una norma tributaria. Lawrence G. Sager: *Juez y Democracia. Una teoría de la práctica constitucional norteamericana*.

²¹ Checa González, *op. cit.* p. 60.

²² Checa González, *op. cit.* p. 65 Contrariamente a lo que han sostenido los autores mexicanos Elizondo Mayer-Serra Carlos, Pérez de Acha Luis Manuel, quienes nada más muestran una parte de la película, manifestando: “pero sí lo ha llevado a acotar el alcance de sus sentencias” y citan principalmente la paradigmática sentencia 45/1989 del TC español. Elizondo Mayer-Serra Carlos, Pérez de Acha Luis Manuel, *op. cit.*, p. 121.

el mandato de reparar los daños y perjuicios concretos y singulares que su aplicación pueda haber originado, el cual no podía ser establecido *a priori* en su texto. Existe, en efecto, una notable tendencia en la doctrina y en el Derecho comparado a admitir que, declarada inconstitucional una ley, puede generar un pronunciamiento de reconocimiento de privación o lesión de bienes, derechos o intereses jurídicos protegibles.”²³ En el sexto señaló: “(...) Esta Sala considera, sin embargo, que la acción de responsabilidad ejercitada es ajena al ámbito de la cosa juzgada derivada de la Sentencia. El resarcimiento del perjuicio causado por el Poder Legislativo (...) implica (...) el reconocimiento de que ha existido un perjuicio individualizado, concreto y claramente indentificable, producido por el abono de unas cantidades que resultaron ser indebidas por estar fundado aquél en la directa aplicación por los órganos administrativos encargados de la gestión tributaria de una disposición legal de carácter inconstitucional no consentida por la interesada. Sobre este elemento de antijuridicidad²⁴ en que consiste el título de imputación de la responsabilidad patrimonial no puede existir la menor duda, dado que el Tribunal Constitucional declaró la nulidad del precepto en que dicha liquidación tributaria se apoyó.”²⁵

Existen numerosos ejemplos en el Derecho comparado que ilustran la viabilidad de la restitución de la contribución ingresada al erario público, cuando se ha fincado responsabilidad patrimonial del Estado derivada de la declaración de inconstitucionalidad de la contribución. Siendo esto así, se puede hacer un periplo jurídico por Francia, el derecho comunitario de la Unión Europea, Italia, Brasil, Argentina, Colombia,²⁶ entre otros, para confirmar que en la mayoría de los casos se finca responsabilidad patrimonial del Estado por la declaración de inconstitucionalidad de una contribución. México debe de allegarse de experiencia del Derecho comparado para nutrirse y dar solución viable a la problemática que se está planteando en el escenario del juicio de amparo contra leyes tributarias. Si bien es cierto que la reforma constitucional en materia de responsabilidad patrimonial del Estado parece letra muerta al no haberse consolidado y arraigado sus raíces en nuestro sistema jurídico, la reforma constitucional del juicio de amparo fiscal puede ser la ventana de oportunidad para darle un nuevo giro y matiz a la responsabilidad patrimonial del Estado. El esfuerzo y la intensidad de este trabajo están encaminados hacia este objetivo, tal como se podrá observar en las siguientes páginas.

II. RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO DE ACUERDO CON EL SEGUNDO PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 113 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS

La literatura del Derecho comparado sobre este tópico es rica en matices y en planteamientos, lo que no es novedoso de suyo este tema, y que cuenta con una gran tradición en países

²³ “STS 29 de febrero de 2000. Responsabilidad patrimonial de la Administración en supuestos de inconstitucionalidad de ley aplicada, aunque exista sentencia firme”. *Quincena Fiscal, Revista de Actualidad Fiscal*, julio, España, 2000, p. 58.

²⁴ La antijuridicidad varía dependiendo del régimen constitucional en el que se ubique, por ejemplo, en Brasil la declaración de inconstitucionalidad de una ley es la *base evidente* de la antijuridicidad, y la jurisprudencia brasileña ha sostenido por mucho tiempo que la declaración de inconstitucionalidad de una ley es el *requisito esencial* para poder reclamar cualquier indemnización. Silva A, *Responsabilidade do Estado por atos judiciais e legislativos*, Sao Paulo: Editora Saraiva, 195, p. 294, citado por Botero Aristizábal, *op. cit.* p. 64.

²⁵ STS 29 de febrero de 2000, *op. cit.* p. 59.

²⁶ Botero Aristizábal hace un análisis y recuento jurisprudencial de la experiencia comparada de estos países Véase Botero Aristizábal Luis Felipe: *Responsabilidad Patrimonial del legislador*, pp. 10 a 195.

como Francia, España,²⁷ e incluso en algunos países de Iberoamérica. Los hitos en el tópico de la responsabilidad patrimonial del legislador se dieron en Francia con los casos de *La Flaurette* y del *Bovero*,²⁸ ampliamente documentados en la literatura jurídica. Con el caso *Bovero* se arraigó la responsabilidad en el principio de igualdad en las cargas públicas.

También es demostrativa la jurisprudencia española que permite al particular ejercer una acción por responsabilidad patrimonial del Estado por actos legislativos declarados inconstitucionales, tal como lo hemos citado líneas arriba.²⁹ Desde mi óptica, otro asunto paradigmático es el caso *S. A. Dangeville Vs. Francia* que llevado a la Corte Europea de Derechos Humanos y en cuyo fallo la Corte condenó al gobierno francés a devolver los impuestos pagados. En consonancia con esta doctrina jurisprudencial, el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas, en reiteradas ocasiones ha reconocido a los particulares una acción de reembolso por los ingresos tributarios derivados de una legislación que haya incurrido en una violación del Derecho Comunitario.³⁰ Otero-Nava Miranda ha evidenciado una serie de criterios jurisprudenciales en esta dirección, en los cuales se destacan tres requisitos mínimos que deben operar para la reparación de los daños y perjuicios:

- “1. Que la norma comunitaria tenga por objeto conferir derechos a los particulares.
2. Que se haya producido lo que el TJCE denomina una violación suficientemente caracterizada del Derecho comunitario por parte de la norma nacional.
3. Que exista una relación de causalidad entre la infracción del Derecho comunitario imputable al Estado miembro y el daño ocasionado”.³¹

Existen casos, aunque ciertamente menores, donde se ha declarado la responsabilidad patrimonial del Estado por actos legislativos que, pese a no haber sido declarados inconstitucionales, el Estado debe indemnizar el daño causado. Entre ellos podemos citar la sentencia del Tribunal Supremo del 8 de octubre de 1998 en la que se accedió a la petición de indemnización por haberse implantado un impuesto por la Ley del Parlamento de Canarias 5/1986 del 28 de julio del Impuesto Especial sobre Combustibles derivados del Petróleo.

Ante esta panorámica, México ha llegado tarde a la arena, pues no obstante que ha tenido un amplio desarrollo en países de la misma tradición jurídica, un primer acercamiento sobre un texto legislativo fue presentado en la década de los sesenta. Sin embargo, en esa época el Presidente de la República argumentó que no había recursos públicos que cubrieran la indemnización por responsabilidad patrimonial del Estado.

²⁷ Checa González Clemente: “La responsabilidad patrimonial de la administración pública con fundamento en la declaración de inconstitucionalidad de una ley”, *op. cit.* p. 45 a 75.

²⁸ Checa González Clemente, *op. cit.*, pp. 52 y 53; Botero Aristizábal Luis Felipe: *Responsabilidad Patrimonial del legislador*, *op. cit.* p. 18 y ss.

²⁹ Elena Otero-Novas Miranda comenta que el Tribunal Supremo ha sido demasiado generoso con el contribuyente, Elena Otero-Novas Miranda: Consecuencias de la violación del Derecho Comunitario para el Derecho Tributario interno, Vías de Reparación (II) Responsabilidad patrimonial del Estado Legislador, página de Internet: http://ief.es/Publicaciones/Documentos/Doc_02_09pdf. Fecha de consulta: 15 de julio de 2009. p. 16.

³⁰ Elena Otero-Novas Miranda: *op. cit.* página de Internet: http://ief.es/publicaciones/Documentos/Doc_02_09pdf., p. 17, Día de la consulta: 15 de julio de 2009.

³¹ Elena Otero-Novas Miranda: Consecuencias de la violación del Derecho Comunitario para el Derecho Tributario interno, Vías de Reparación (II) Responsabilidad patrimonial del Estado Legislador, *op. cit.* p. 19.

De tal suerte, que la experiencia mexicana en materia de responsabilidad patrimonial del Estado es relativamente nueva, pues toma forma dentro del Derecho positivo al iniciar el 2004 con la publicación en el Diario Oficial de la Federación del Decreto que adicionó el segundo párrafo del artículo 113 de la Constitución Federal y que incorporó en nuestro ordenamiento nacional la responsabilidad patrimonial del Estado.³² Además, con fecha 1º de enero de 2005 entró vigor la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial.³³ Dicha reforma constriñe a los Estados de la República y al Distrito Federal a crear la legislación en el ámbito de sus competencias³⁴ para generar una efectiva aplicación del segundo párrafo del artículo 113 constitucional; lo que ha sucedido poco a poco en el transcurso de estos años.³⁵

Bajo este nuevo contexto constitucional y legal se ha generado una creciente doctrina administrativa³⁶ en torno a este sistema.³⁷ Sin embargo, para desencanto de la doctrina tributaria

³² “Artículo 113.- (...) La responsabilidad del Estado por los daños que, con motivo de su actividad administrativa irregular, cause en los bienes o derechos de los particulares, será objetiva y directa. los particulares tendrán derecho a una indemnización conforme a las bases, límites y procedimientos que establezcan las leyes.”(Adicionado mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 14 de junio 2002).

³³ La Ley Federal sanciona en sus primeros artículos que la reclamación de la indemnización por responsabilidad patrimonial debe realizarse través de un procedimiento administrativo *sui generis* del que conoce el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, el que en funciones de autoridad administrativa se encarga de resolver si existió o no la actividad irregular que afecte a quienes no tienen la obligación jurídica de soportarla, así como de fijar las indemnizaciones que correspondan al afectado para la reparación integral del daño y, en su caso, por el daño personal y moral, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 18 de la ley de la materia. Los artículos 17 a 26 de dicho ordenamiento regulan lo relativo al procedimiento, destacando que da inicio con la presentación de una reclamación ante el citado tribunal, a la que normalmente debe recaer una resolución que autorice o niegue la indemnización respectiva. Dicho procedimiento debe ajustarse también a lo establecido en la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, que se aplica a los actos, procedimientos y resoluciones de la administración pública federal centralizada y sus organismos descentralizados respecto a sus actos de autoridad, y es extensiva al mencionado tribunal que al resolver sobre esas reclamaciones actúa con el carácter de autoridad administrativa, surtiéndose a su favor una competencia ampliada en términos de lo previsto en el artículo 11, fracción XV, de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

De acuerdo con los artículos 24 de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, y 2o. de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, la resolución definitiva dictada en ese procedimiento administrativo que niegue la indemnización o que, por su monto, no satisfaga al reclamante, es impugnabile en el juicio de nulidad del que también conoce el mencionado tribunal, pero investido en funciones de órgano jurisdiccional y ajustándose en cuanto al procedimiento a la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, que es el ordenamiento instrumental que se aplica en ese juicio.

³⁴ En México no cabría ninguna acción por parte del particular en el supuesto de la omisión legislativa en el ámbito estatal para la regulación de la responsabilidad patrimonial del Estado. En este sentido, sostengo que la cultura jurídica todavía es muy arcaica, y para muestra un botón, pues dentro de la literatura comparada, hay referencias jurisprudenciales que indican que no obstante la omisión legal expresa sobre responsabilidad patrimonial, no impedirá la correspondiente indemnización siempre que se demuestre que la norma procedente del Poder Legislativo supone para sus concretos destinatarios un sacrificio patrimonial de carácter especial. Sentencia del Tribunal Supremo de fecha 8 de abril de 1997. Citada por Clemente Checa González, p. 53.

³⁵ Al final de este trabajo se anexa una tabla que contiene las leyes locales en materia de responsabilidad patrimonial.

³⁶ Dos años antes de la reforma constitucional y de la entrada en vigor de la ley federal reglamentaria se organizó un Seminario Internacional sobre la Responsabilidad Patrimonial del Estado, celebrado por el Instituto Nacional de Administración Pública, y del cual se publicaron las memorias. También encontramos Xopa Roldán, José: “La responsabilidad del Estado en México: hacia una interpretación constitucional alternativa”, en *Responsabilidad patrimonial del Estado*, Marín González Juan Carlos, compilador, México: Porrúa, 2007, p. 171.

existen escasos trabajos sobre la responsabilidad patrimonial del Estado-legislador en materia tributaria por actos declarados inconstitucionales,³⁸ cuestión sujeta a análisis más adelante dentro de este trabajo.

En mi opinión la reforma constitucional fue timorata³⁹ y se apartó de los estándares internacionales sobre la responsabilidad patrimonial del Estado. La experiencia del Derecho comparado nos revela que esta institución se ha desarrollado a profundidad por resoluciones judiciales tanto de la Unión Europea, como de países con gran tradición administrativista, tal es el caso de Francia,⁴⁰ país detonante de esta institución.⁴¹

Al estudiar la reforma constitucional y la interpretación de nuestro Máximo Tribunal sobre esta reforma, de cara con el Derecho comparado, observo dos realidades muy distintas. En mi consideración México perdió una gran oportunidad cuando se incorporó esta institución, pues desde un inicio los constituyentes tuvieron temor de establecer la responsabilidad patrimonial del Estado en su más amplia acepción y configuración. El miedo presupuestario y la reticencia del poder público de verse sometido a una responsabilidad objetiva y directa pesó más que el desarrollo prolijo de esta institución en aras de lograr una relación más equitativa entre el gobernado y el poder público del Estado, y alcanzar el principio de igualdad ante las cargas públicas.

Observo, pues, que a través de la ley federal se estableció un derecho público subjetivo⁴² hacía el particular derivado de la irregularidad del servicio público. Sin embargo, no se sancionó el derecho subjetivo que tendría el particular por ver lesionado su patrimonio por actos legislati-

³⁷ Para Rezzoagli no es un sistema, sino un principio, siguiendo la postura de Nevado Batalla. En Rezzoagli Bruno Ariel: “Necesidad de una reforma constitucional en torno a la responsabilidad patrimonial del Estado”, *Documento consultado por Internet día*: 18 de agosto, 2009. p. 1.

³⁸ En la doctrina del derecho comparado se localizan importante literatura al respecto: Checa González Clemente: La responsabilidad patrimonial de la Administración Pública con fundamento en la declaración de inconstitucionalidad de una ley, *Revista Ius et Praxis*, año 10, número 1, p. 45; Ruíz Zapatero, Guillermo G., “Los efectos de las leyes tributarias inconstitucionales”, *Revista de Administración Pública*, Madrid, España, Centro de Estudios Políticos Constitucionales, número 169, enero-abril, 2006. En México: Rezzoagli Bruno Ariel: “Necesidad de una reforma constitucional en torno a la responsabilidad patrimonial del Estado”, *op. cit.* p. 5.

³⁹ En el mismo sentido Sánchez Gil indica: “que detrás del artículo 113 párrafo segundo, hay un principio general: podemos excluir la actividad irregular “legislativa” o “judicial” mediante una interpretación *a contrario*. Yo creo que no. Y no hablemos si esas obligaciones pueden derivar de tratados internacionales, que en las tesis aisladas de la Corte (amparo McCain) son “ley suprema” y deben cumplirse por el *pacta sunt servanda*”. Comentarios vertidos a la versión preliminar de este trabajo.

⁴⁰ El 14 de enero de 1938 el Consejo de Estado Francés emitió su resolución dentro del caso *La Fleurette* que sentó el primer precedente dentro de jurisprudencia francesa que condenó judicialmente al Estado a indemnizar a un particular como consecuencia de la expedición de una ley. Para un estudio pormenorizado remítase a Botero Aristizábal Luis Felipe: *Responsabilidad patrimonial del legislador*, Bogotá: Legis, Serie Lex Nova, 2007, p. 18 y ss.

⁴¹ Existen numerosas referencias doctrinales en el derecho francés donde se ha estudiado esta institución desde hace décadas. A modo de ejemplo: Duguit León: *Las transformaciones del Derecho Publico*, traducción al castellano Alfonso Posada, Madrid: Librería Española y Extranjera, 1926.

⁴² En un trabajo anterior sugerí algunos incentivos para mejorar la recaudación de contribuciones, y entre los que destacué el reconocimiento por parte del Estado de un conjunto de derechos públicos subjetivos a favor del particular, y entre los que mencioné la responsabilidad patrimonial de la Hacienda pública. Véase “Recaudación de tributos como base de una Reforma Fiscal”, en *Conceptos de Reforma Fiscal*, Ríos Granados, Gabriela (coordinadora), México: IIJ, 2002, p.115.

vos⁴³ y jurisdiccionales. El legislador debe emitir todas las disposiciones necesarias para que el ciudadano pueda hacer exigible este derecho frente al Estado.

En el ámbito jurisprudencial, desafortunadamente la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) no ha generado una vasta doctrina constitucional sobre este principio, así tenemos que en los medios de control de constitucionalidad abstractos, encontramos la resolución derivada de la acción de inconstitucionalidad⁴⁴ 4/2004 promovida por los Diputados de la Tercera Legislatura de la Asamblea de Representantes del Distrito Federal en contra de dicha Asamblea Legislativa en la que denunciaron la invalidez de los artículos 389, 391 y 392 del Código Financiero del Distrito Federal, los cuales disciplinan la responsabilidad objetiva de las autoridades del Distrito Federal y el Procedimiento para reclamar la reparación del daño; cuyo Ministro Ponente fue Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Los actores demandaron que dichos numerales contravenían lo dispuesto en el párrafo segundo del artículo 113 de la Constitución Federal al sancionar “una responsabilidad subjetiva porque vincula el concepto de irregularidad de la actuación del Estado con el incumplimiento de las disposiciones legales y administrativas que deben observarse”.⁴⁵

La resolución del Pleno de la SCJN fue muy cauta en interpretar los alcances de la reforma constitucional al artículo 113 párrafo segundo; y valoró cuestiones presupuestarias para la reparación del daño, tal como se desprende de la argumentación vertida por el ministro José Ramón Cossío Díaz. Este tema que abonó el ministro Cossío Díaz, y que refleja su pensamiento sobre la restricción presupuestaria del erario público, lo abordó de la siguiente manera:

Porque estamos indemnizando a partir de los recursos públicos, los recursos públicos son limitados, y cada vez que nosotros indemnizamos en una condición objetiva, pura, abierta, directa, por cualquier daño o lesión causada, estamos extrayendo recursos patrimoniales; los estamos individualizando, y estamos impidiendo que esos recursos se gasten públicamente, con lo cual también tiene un efecto importante en términos económicos, y a la mejor no es la mejor manera de redistribuir los recursos y la mejor manera de generar mejores condiciones. (...) Si ustedes analizan cuáles son los índices que se están dando en otros países, son realmente altos y existe la tendencia claramente en España, claramente en Colombia para tratar de revertir los enormes efectos de la responsabilidad directa⁴⁶. (...) “Yo tampoco aceptaría entonces la idea de abrir una responsabilidad objetiva directa por cualquier daño causado con independencia de actividades regulares o irregulares, etcétera; porque insisto, porque tampoco a mi me parece que estemos generando un beneficio social, en términos de la distribución de los ingresos.”⁴⁷

⁴³ En este mismo sentido: Rezzoagli Bruno Ariel: “Necesidad de una reforma constitucional en torno a la responsabilidad patrimonial del Estado”, *op. cit.* p. 5.

⁴⁴ De acuerdo con el artículo 105 fracción II de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la acción de inconstitucionalidad es el medio de control a través del cual podrá plantearse la no conformidad de una Ley o un Tratado con la Constitución Federal.

⁴⁵ Versión estenográfica de la acción de inconstitucionalidad 4/2004 del Pleno de la SCJN, del día 28 de enero de 2008. Página: <http://scjn.gob.mx>. Consultado el día: 13 de agosto de 2009.

⁴⁶ *Op. cit.*, p. 12.

⁴⁷ *Íbidem*.

Además quedó demostrado que al transitar por la responsabilidad objetiva del Estado, en la cámara baja se introdujo el elemento de la “actividad irregular del Estado”,⁴⁸ tal como le dio lectura el ministro Cossío:

Por otra parte los miembros de estas Comisiones, después de haber deliberado sobre la pertinencia de establecer un régimen amplio y general sobre la responsabilidad patrimonial del Estado; es decir, incluir como susceptible de responsabilidad del Estado y por ende de las indemnizaciones respectivas, a toda actividad lesiva de la administración pública que fuese consecuencia del funcionamiento, ya sea regular o irregular de la actividad administrativa del Estado, se ha considerado conveniente restringir cuando menos por algún tiempo, la responsabilidad del Estado exclusivamente, a su actividad administrativa irregular, máxime que se encuentran resistencias a aceptar que el Estado pudiese ser responsable de los daños y perjuicios que su actuar irroge a los particulares en el caso de haber actuado de acuerdo a los estándares medios de los servicios públicos; es decir, que sean consecuencia de su actividad administrativa regular o normal. En tal virtud, estas Comisiones que por el alcance nacional de esta iniciativa, es prudente evaluar transcurrido algún tiempo, la operatividad del Instituto Jurídico de la Responsabilidad Patrimonial del Estado, en los términos que más adelante se indican, para posteriormente reexaminar la posibilidad de ampliar la cobertura de la responsabilidad del Estado, a su actividad lesiva, de su carácter regular, cuando se generen lesiones patrimoniales que los particulares no tuvieran, la obligación jurídica de soportar y que honrando el principio de solidaridad social pudiesen también ser motivos de indemnización. Así pues, se precisa que el alcance de la responsabilidad patrimonial del Estado debe circunscribirse a la lesividad de su actuar irregular, con lo cual además se cubriría el mayor número de incidencias de afectación patrimonial del Estado.⁴⁹

(...) Del Dictamen de las Comisiones Unidas del Sentado de la República: “El sistema que se establecerá en México permitirá que la responsabilidad a fincar cuenta con dos importantes características, ser objetiva y directa; será directa en virtud de que la administración no responderá subsidiariamente por el servidor público relacionado con el daño, sino que podrá exigirse al Estado de manera inmediata la reparación del mismo, por supuesto dejando a salvo el derecho de petición en contra del funcionario por parte de la autoridad; en cuanto a la responsabilidad objetiva.”⁵⁰

De lo anterior, el ministro Cossío indica que la responsabilidad directa está relacionada únicamente con la correlación entre subsidiariedades y en segundo lugar, que se establezca como objetiva, es que no está atendiendo, digamos, a la intencionalidad específica del funcionario que presta el servicio o que debió haber realizado una actividad, sino a los parámetros medios conforme a los cuáles hay que medir el propio proceder. Y continúa diciendo:

Hay dos tipos posibles de daños que los ciudadanos pudieran sufrir, por un lado, el daño causado por la actividad regular del Estado, y por otro, causado por la actividad irregular; en el primer caso, en la actividad regular, estaríamos ante una responsabilidad subjetiva e indirecta tradicional regulada por las disposiciones civiles. En el segundo caso, en el de la actividad irregular, frente a lo que se entiende por responsabilidad objetiva y directa del Estado que incluye en su definición el concepto de irregularidad; (...).

De esto deriva, en opinión del ministro Cossío Díaz, que el segundo párrafo del artículo 113 Constitucional introdujera en las actividades irregulares prestadas por la administración pública una vía especial para su indemnización; es decir, una vía directa para efectos de que se puedan indemnizar aquellas cuestiones que derivan de actividades irregulares.⁵¹

⁴⁸ Esta cuestión cierra totalmente la puerta para solicitar la indemnización a los particulares por lesión a consecuencia de la prestación de los servicios públicos. Aquí existe un total distanciamiento entre el régimen constitucional español con el mexicano, ya que en el primero se regula la lesión por consecuencia de los servicios públicos de acuerdo con la Constitución Española.

⁴⁹ Versión estenográfica de la discusión plenaria llevada a cabo el día 02 de febrero de 2008, p. 6.

⁵⁰ Versión estenográfica, *Op cit.* p. 7.

⁵¹ *Op. cit.* p. 9.

Frente a esta postura del ministro Cossío Díaz, que de alguna manera reflejó el pensar de la mayoría plenaria, el ministro Góngora⁵² hace una interpretación más amplia de lo que debe entenderse como responsabilidad patrimonial del Estado derivada del segundo párrafo del artículo 113 de la Constitución Federal, tal como lo exponemos a continuación:

(...) Ante tal circunstancia, desde mi óptica, es que esta Suprema Corte, debe optar por la que resulte más garantista⁵³ para los particulares, que en el caso consiste en entender por actividad administrativa irregular, toda aquella que cause un daño, reconociéndose así una responsabilidad patrimonial del Estado, amplia, pues en un sistema de derecho administrativo, no es completo, sino cuando el ciudadano tiene el medio para obtener una reparación por los perjuicios que le ocasione el Estado. En efecto, debemos considerar que el Estado de derecho, tiene entre sus fundamentos, dos principios, el de legalidad y la responsabilidad patrimonial del Estado; la garantía de los derechos y las libertades de los ciudadanos, no se preserva solamente con la exigencia a las autoridades públicas que en sus actuaciones se sujeten a la ley, sino que también es esencial que si el Estado en ejercicio de sus poderes de intervención causa un daño, lo repare íntegramente”; consecuencia, como lo ya lo ha dicho la señora magistrada y ministra ahora, muy distinguida, si la actividad administrativa estatal genera un daño a un particular, que no se tenga la obligación jurídica de soportarlo, siempre y cuando no medie un supuesto de excepción como sería el caso de fuerza mayor, debe ser reparado por el Estado; atendiendo al principio de igualdad frente a las cargas públicas y el respeto al derecho de propiedad.⁵⁴

En todo caso, de la interpretación que hizo el tribunal en Pleno sobre el alcance y significado del segundo párrafo del artículo 113 constitucional, se desprende primero que para poder hablar de responsabilidad patrimonial del Estado se requiere como requisito *sine qua non* que derive de una actividad administrativa irregular, y para poder calificarla como tal, el Pleno de la Corte indicó las siguientes características:⁵⁵

- 1) Imputabilidad material del acto o hecho al Estado en el ejercicio de sus funciones.
- 2) La acreditación del cumplimiento irregular de los deberes y obligaciones impuestos legalmente.
- 3) La existencia de un daño cierto (menoscabo al particular); y
- 4) El nexo causal entre el hecho o el acto administrativo y el daño ocasionado al particular.⁵⁶

⁵² El ministro Góngora recoge la doctrina española de derecho administrativo. En este sentido sigue a: Pedro Nevado-Batalla, *Notas de Derecho Administrativo II*, Salamanca: Ratio Legis, 2002, p. 55.

⁵³ Sobre la postura garantista del ministro Góngora, el ministro Cossío Díaz comentó que esto nada más concierne a los derechos fundamentales. Sin embargo, dentro de la literatura del derecho comparado, es derecho, es exigible mediante ley y la reclamación se hace vía contencioso administrativo. Checa González Clemente, *op. cit.* p. 50.

⁵⁴ Versión estenográfica de la discusión plenaria del día 29 de febrero de 2008, página 45.

⁵⁵ Estas características subyacen en las diversas tesis jurisdiccionales: (...) “únicamente está supeditada a la demostración de la existencia de un acto administrativo irregular que hubiera causado un menoscabo a un particular que no tuviera obligación de soportar” (...).Localización: Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XXIX, Enero de 2009, Página: 2827, Tesis: I.10.A.165 A, Tesis Aislada, Materia(s): Administrativa.

⁵⁶ “(...) La inclusión de la conducta irregular como causa generadora de su responsabilidad patrimonial, coincide con el sentido de responsabilidad objetiva y directa contenida en el precepto constitucional citado.” Acción de inconstitucionalidad 4/2004. Diputados integrantes de la Tercera Legislatura de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal. 7 de febrero de 2008. Unanimidad de diez votos. Ausente y Ponente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano; en su ausencia hizo suyo el asunto Mariano Azuela Güitrón. Secretario: Eduardo Delgado Durán. Registro No. 169427,

- 5) Además, la actuación del Estado queda acotada a los actos materialmente administrativos.
- 6) La ley secundaria establecerá el procedimiento que determine que el particular que tiene efectivamente tiene derecho a una indemnización. Y las indemnizaciones están sujetas a la disponibilidad presupuestaria del ejercicio fiscal que se trate.⁵⁷

Según Elena Fierro y Adriana García,⁵⁸ la interpretación realizada por nuestro Alto Tribunal permitirá no generar incentivos perversos. En mi opinión, desafortunadamente el análisis económico que realizan las autoras sobre la responsabilidad patrimonial en nuestro régimen funcionaría en el mundo ideal o en una realidad paralela. Creo que el incentivo perverso se ha generado tal como está legislada la responsabilidad patrimonial del Estado en nuestro derecho, teniendo en consideración que en México la regla general en la prestación de servicios públicos se hace con estándares muy mínimos de calidad y cantidad; y en ocasiones, la irregularidad en su prestación es la cotidianidad. En cambio, si se hubiera establecido en México el sistema amplio de responsabilidad patrimonial como funciona en otros países, seguramente el incentivo hubiera sido para el Estado prestar en con calidad y sin irregularidades sus servicios, tanto legislativo, judicial y administrativo; ya que de otra manera, tendría que estar indemnizando al ciudadano cotidianamente por su actuar.

Es así que, respecto a la interpretación que ha dado la Suprema Corte sobre el alcance de la responsabilidad patrimonial del Estado, considero que en dichos términos no podría incorporarse una acción en contra del Estado por actos legislativos declarados inconstitucionales, en el que se solicitase el resarcimiento de los daños producidos por el actuar administrativo. En todo caso, debería instrumentarse en el Derecho positivo una acción o un recurso para que el particular pueda ejercer su derecho subjetivo frente a un acto que le ha generado un daño en su patrimonio, como lo es la aplicación de una norma tributaria que haya recaudado un tributo con base en ella y que posteriormente se haya declarado inconstitucional. Sin embargo, al establecerse como norma de rango inferior a la Constitución federal, podría tildarse de inconstitucional pues va más allá de los alcances del segundo párrafo del artículo 113 constitucional.⁵⁹ En este sentido, la Primera Sala de la SCJN, en tres tesis aisladas del Amparo en revisión 903/2008 de 12 de noviembre de 2008, ha indicado que el legislativo puede ampliar el derecho sustantivo consagrado en la Constitución Federal:

La mencionada norma constitucional establece un derecho sustantivo en favor de los particulares que se fundamenta en la figura de la responsabilidad patrimonial del Estado, articulada sobre la base de dos características fundamentales: la de ser **directa y objetiva**. Siendo estas dos características las que determinan la extensión del citado derecho constitucional, es claro que existen actos realizados por el Estado por los cuales no es responsable constitucionalmente. Así, el Tribunal Pleno de esta Corte ha considerado que los daños oca-

Localización: Novena Época, Instancia: Pleno, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XXVII, Junio de 2008, Página: 720. Tesis: P./J. 44/2008, Jurisprudencia, Materia(s): Constitucional, Administrativa.

⁵⁷ Fierro Elena, García Adriana: Responsabilidad patrimonial de Estado, interpretación de la SCJN del artículo 113 constitucional, número 28, agosto, CIDE: 2008, p. 7 y 8.

⁵⁸ Fierro Elena, García Adriana, *Responsabilidad patrimonial de Estado, interpretación de la SCJN del artículo 113 constitucional*, op. cit, pp. 17 y ss.

⁵⁹ Sánchez Gil opina “que no sería así, pues las Garantías Individuales son “mínimas” en nuestra Constitución Federal, la SCJN no lo ha dicho expresamente en tesis aislada o en jurisprudencia, pero sí lo ha sostenido (2a. Sala, AR 123/2002). En todo caso debe prevalecer el principio *pro homine*, o *pro persona* si se prefiere”. Comentarios vertidos por Rubén Sánchez Gil a la versión preliminar de este trabajo.

sionados por la actividad regular del Estado, que se traduce en una responsabilidad subjetiva e indirecta, así como la actuación dolosa o culposa de los funcionarios públicos eran aspectos no incluidos en el segundo párrafo del artículo 113 constitucional. Sin embargo, el hecho de que no estén explícitamente contemplados en la Norma Fundamental, debe llevar a concluir que dichas cuestiones pueden ser reguladas en los distintos órdenes jurídicos parciales *con el propósito de ampliar el ámbito protector que establece el precepto constitucional*. La anterior conclusión se fundamenta en el criterio de esta Suprema Corte, según el cual los derechos constitucionales son mínimos que deben ser respetados para garantizar su efectividad, pero que pueden ser ampliados por el legislador ordinario -ya sea federal o local- en su reglamentación. Una técnica válida constitucionalmente para ampliar un derecho constitucional de los particulares es la de ampliar los supuestos de responsabilidad de aquellas instituciones de cuya actuación -y la forma como se regule- dependa el ejercicio del citado derecho, por lo que si en un orden jurídico parcial se decide establecer supuestos que actualicen la responsabilidad patrimonial del Estado, distintos a los establecidos en la norma constitucional, es evidente que los particulares tienen derecho a exigir todas las consecuencias que se deriven de la actuación del Estado, en las vías que se contemplen sin que pueda alegarse su incompatibilidad.⁶⁰

La citada norma constitucional no obliga a los particulares a tramitar el derecho que tutela a través de una vía específica -por ejemplo, la administrativa- ni a través de una ley determinada, pues establece un derecho sustantivo en favor de los gobernados que no reclama con exclusividad un ámbito competencial propio; sin embargo no puede concluirse que sus titulares pueden hacerlo valer a través de la vía que más les convenga, sino mediante la que el legislador dispuso para tal fin. Lo anterior, porque el artículo 113 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, al determinar que los particulares tendrán derecho a una indemnización por la actividad administrativa irregular del Estado, conforme a las bases, límites y procedimientos que establezcan las leyes, no permite que escojan la materia y vía que mejor les parezca sin considerar el contexto normativo del orden jurídico en que se ubiquen, por tratarse de una cuestión delegada al legislador ordinario, con la única condición de que no restrinjan el contenido mínimo de este derecho.⁶¹

La primera tesis citada líneas arriba permite, a mi juicio, abrir una pequeña posibilidad de establecer vía legislativa la responsabilidad del legislador por actos que se hayan declarado inconstitucionales. De este modo, la reforma constitucional no vendría a ser papel mojado, pues mediante esta interpretación el legislador ordinario podría establecer una acción de responsabilidad patrimonial del Estado derivada de un acto legislativo que se haya declarado inconstitucional. Sin embargo, creo que esta posibilidad está todavía muy lejana de nuestro Derecho positivo -nadie se pone la soga al cuello-.

1. *¿Cuál es el tipo de responsabilidad que se incorporó en la Constitución Federal de México?*

Las iniciativas que presentaron el PRI y el PAN planteaban una responsabilidad objetiva del Estado mucho más amplia de como quedó en el texto constitucional vigente. Sin embargo, en el debate parlamentario no se introdujo a cabalidad la responsabilidad patrimonial del Estado en todos los elementos configuradores,⁶² ya que se argumentó la “cuestión de operatividad” y el

⁶⁰ Registro No. 167386, Localización: Novena Época: Instancia: Primera Sala; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; XXIX, Abril de 2009; Página: 590. Tesis: 1a. LIV/2009; Tesis Aislada; Materia(s): Constitucional, Administrativa. Las negrillas son nuestras.

⁶¹ Registro No. 167385, Localización: Novena Época: Instancia: Primera Sala; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta; XXIX, Abril de 2009; Página: 591. Tesis: 1a. LV/2009; Tesis Aislada; Materia(s): Constitucional, Administrativa.

⁶² No se incorporó la responsabilidad patrimonial por el funcionamiento normal de los servicios públicos. Tal como se consagra en el Derecho español.

“transcurso del tiempo” según de lo que se desprende del dictamen de la Comisión de Puntos Constitucionales de la Cámara de Diputados, así se acordó, y llegaron a la conclusión de ampliar posteriormente la cobertura de la Responsabilidad del Estado.⁶³ Sin embargo, se consideró que la responsabilidad es directa porque se exige directamente al Estado la reparación del daño causado al particular; es decir, el Estado no es subsidiario de la responsabilidad del servidor público. También se sancionó como una responsabilidad objetiva, ya que tiene su origen en la actividad del Estado y quien lo sufrió no tiene el deber jurídico de soportarlo.⁶⁴ Del artículo 113 quedan excluidas la responsabilidad derivada por error judicial y la materialmente legislativa.⁶⁵ A partir de la Acción de inconstitucionalidad 4/2004 discutida por el Pleno de la SJCN se estableció dentro de la tesis de jurisprudencia los alcances de la responsabilidad directa y objetiva, tal como a continuación se transcriben:

(...)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

Roldán Xopa se muestra crítico ante el candado que estableció el mandato constitucional, pues sostiene que lo vuelca contradictorio, ya que es la responsabilidad fincada en la inexistencia del deber jurídico de soportar del daño proviene de una concepción amplia de la responsabilidad del Estado, en donde es irrelevante la regularidad o irregularidad de la actividad del Estado. Xopa Roldán, José: “La responsabilidad del Estado en México: hacia una interpretación constitucional alternativa”, *op. cit.*, 175.

⁶³ No obstante que los argumentos aquí vertidos fueron documentados en el Diario de Debates del Congreso de la Unión, en la tesis derivada de la Acción de inconstitucionalidad 4/2004. Diputados integrantes de la Tercera Legislatura de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal. 7 de febrero de 2008. Unanimidad de diez votos. Ausente y Ponente: Sergio Salvador Aguirre Anguiano; en su ausencia hizo suyo el asunto Mariano Azuela Güitrón. Secretario: Eduardo Delgado Durán. El Tribunal Pleno, el doce de mayo en curso, aprobó, con el número 43/2008, la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a doce de mayo de dos mil ocho. Se sostuvo una cuestión muy distinta a la original, tratando de maquillar la verdadera razón por la que no se articuló una responsabilidad patrimonial amplia. Tal como se transcribe: “La diferencia entre la responsabilidad objetiva y la subjetiva radica en que mientras ésta implica negligencia, dolo o intencionalidad en la realización del daño, aquélla se apoya en la teoría del riesgo, donde hay ausencia de intencionalidad dolosa. Por otra parte, del contenido del proceso legislativo que dio origen a la adición indicada, se advierte que en un primer momento el Constituyente consideró la posibilidad de implantar un sistema de responsabilidad patrimonial objetiva amplia, que implicaba que bastaba la existencia de cualquier daño en los bienes o en los derechos de los particulares, para que procediera la indemnización correspondiente, pero posteriormente decidió restringir esa primera amplitud a *fin de centrar la calidad objetiva de la responsabilidad patrimonial del Estado a los actos realizados de manera irregular*, debiendo entender que la misma está desvinculada sustancialmente de la negligencia, dolo o intencionalidad, propios de la responsabilidad subjetiva e indirecta, regulada por las disposiciones del derecho civil. (...) Así, cuando el artículo 113 constitucional alude a que la responsabilidad patrimonial objetiva del Estado surge si éste causa un daño al particular "con motivo de su actividad administrativa irregular", abandona toda intención de contemplar los daños causados por la actividad regular del Estado, así como cualquier elemento vinculado con el dolo en la actuación del servidor público, a fin de centrarse en los actos propios de la administración que son realizados de manera anormal o ilegal, es decir, sin atender a las condiciones normativas o a los parámetros creados por la propia administración.” (el resaltado es nuestro).

⁶⁴ La doctrina mexicana ha recepcionado perfectamente la responsabilidad objetiva estudiada en el derecho comparado francés. Xopa Roldán, José: “La responsabilidad del Estado en México: hacia una interpretación constitucional alternativa”, *op. cit.* p. 173.

⁶⁵ Argumentación del ministro Góngora, versión estenográfica, pág. 50.

ilegal o anormal, es decir, sin atender a las condiciones normativas o a los parámetros creados por la propia administración (...).⁶⁶

Sobre la responsabilidad objetiva y directa⁶⁷ del Estado el Séptimo Tribunal Colegiado en materia Civil del Primer Circuito estableció en tesis aislada las siguientes características:

A partir de la reforma constitucional del artículo 113 en su párrafo segundo, se abandonó el sistema de responsabilidad subjetiva y subsidiaria del Estado, para ser objetiva y directa. Por lo tanto, ya no es necesario demostrar el dolo y la insolvencia del funcionario que causara los daños, sino que basta acreditar la existencia de: un daño, su imputación a la administración pública por efecto de su actividad irregular, y el nexo causal entre uno y otro. Por lo tanto, no tiene más aplicación el artículo 1927 del Código Civil para el Distrito Federal sobre la acreditación del dolo para condenar solidariamente al Estado. Pues de interpretar literalmente dicho precepto se estaría contrariando al ya citado artículo 113 constitucional. Además, representaría también un retroceso en la intención legislativa progresista, con miras a hacer efectivo el reclamo del afectado y significaría un obstáculo al derecho fundamental de acceso efectivo a la justicia, infringiendo también el principio *pro homine* aplicable en materia de derechos humanos.⁶⁸

Este criterio también se reitera en otras tesis jurisprudenciales, en donde se analiza la naturaleza jurídica de la responsabilidad patrimonial del Estado:

(...) En conformidad con la reforma del artículo 113 constitucional, publicada en el Diario Oficial de la Federación el catorce de junio de dos mil dos, el legislador estableció un régimen en el que la responsabilidad patrimonial del Estado es objetiva y directa, lo que implica que el órgano estatal debe reconocer su responsabilidad por la afectación ocasionada a los particulares, con motivo de la actividad irregular de alguno de sus servidores públicos, en ejercicio de sus funciones, e indemnizarlos cuando se le haya acreditado la realidad de los daños resentidos en el patrimonio de los afectados, independientemente de la falta o culpabilidad de sus agentes. Incluso en la reforma de mérito, el legislador estimó necesario conceder a la Federación y entidades federativas, un tiempo prudente para expedir y reformar las leyes reglamentarias correspondientes, a fin de adecuarse a este nuevo régimen de responsabilidad estatal, tal como se advierte de su artículo transitorio único. Dicho mandato, se vio reflejado en la reforma de treinta y uno de diciembre de dos mil cuatro, donde se derogó el artículo 1927 del Código Civil Federal (cuyo contenido es el mismo que el actual artículo 1927 del Código Civil para el Distrito Federal). Asimismo, se emitió la nueva Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, en la que se adoptó el régimen de responsabilidad directa y objetiva del órgano estatal. Esta nueva concepción se aparta de la denominada responsabilidad indirecta o de hecho ajeno, prevista en el artículo 1927 del Código Civil para el Distrito Federal, en la que se prevé que el Estado está obligado solidaria o subsidiariamente con el agente que generó la afectación o daño en el patrimonio del particular, para lo cual, habrá de demostrarse la ilicitud en la actuación del servidor público, es decir, su culpabilidad, así como su insolvencia, para que el Estado pueda responder del daño. De esta manera, la noción de responsabilidad subjetiva ya fue superada con la reforma constitucional al artículo 113, en la cual no es determinante, para los efectos de configuración de la responsabilidad del Estado, el que los particulares demuestren el actuar ilícito de los servidores públicos, con lo que se deja a un lado la tradicional teoría de la culpa. Asimismo, se opta por

⁶⁶ Registro No. 169424, Localización: Novena Época, Instancia: Pleno, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XXVII, Junio de 2008, Página: 722, Tesis: P./J. 42/2008, Jurisprudencia, Materia(s): Constitucional.

⁶⁷ En la tesis aislada, con registro No. 168864, de la Novena Época, de Tribunales Colegiados de Circuito; Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XXVIII, Septiembre de 2008. Se estimó que: (...) Bajo este sistema no es necesario haber determinado previamente en un procedimiento la responsabilidad del servidor público, ni tampoco se requiere acreditar la insolvencia de éste para poder demandar al órgano estatal. (...).

⁶⁸ Registro No. 168274, Localización: Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XXVIII, Diciembre de 2008, página: 1079, tesis: I.7o.C.119 C, tesis Aislada, materia(s): Civil.

reconocer la responsabilidad directa del Estado, esto es, la posibilidad de que la víctima demande precisamente al Estado, por ser éste el único obligado a cubrir la totalidad de la indemnización, sin perjuicio del derecho que tenga de repetir en contra del funcionario o funcionarios responsables. Bajo este sistema no es necesario haber determinado previamente en un procedimiento la responsabilidad del servidor público, ni tampoco se requiere acreditar la insolvencia de éste para poder demandar al órgano estatal (...).⁶⁹

Aquí se abre una puerta importante, ya que dentro de la discusión tanto legislativa como jurisprudencial veladamente se ponen sobre la mesa los estándares de calidad de los servicios públicos en México, pues desafortunadamente la cotidianeidad está impregnada de mínimos prestacionales que otorga el Estado, y para muestra un botón: la escalada exponencial de violencia que está viviendo el Estado mexicano pone de manifiesto que está colapsado, pues la no efectiva prestación de seguridad pública y la falta de aplicación estricta de la ley ha permitido que impere la impunidad y la corrupción, lo cual afecta gravemente la libertad y la propiedad de los gobernados. En esta crítica situación cabe plantearse la siguiente pregunta: ¿cabría instaurar un acción en contra del Estado vía responsabilidad patrimonial por la irregular prestación del servicio de seguridad pública y que ha sido causante directa de un menoscabo patrimonial en el ciudadano? Planteamiento que no es fácil de resolver, sin embargo, desde mi óptica y dentro de nuestro marco normativo vigente, por supuesto que el ciudadano que ha sufrido un daño pecuniario y cuantificable por esta irregular situación de la seguridad pública podría acudir al Tribunal Federal para iniciar el procedimiento respectivo. Otra cuestión será que, en efecto, el Tribunal en uso de sus atribuciones restituya al gobernado vía indemnización el daño ocasionado, y un tema también para debatir, será el monto de la indemnización, que no es una cuestión menor, pues el Tribunal tiene la facultad para establecer el monto de acuerdo con Ley Federal.

Otro ejemplo grave y que podría ser arquetípico en nuestro derecho es el relacionado con las muertes de cuarenta y nueve niños por el incendio de la guardería ABC en Hermosillo, Sonora, en el mes de junio de 2009. En este caso, también se configura la responsabilidad directa y objetiva del Estado por la irregularidad de la prestación de un servicio público. La responsabilidad patrimonial del Estado recae por la irregularidad en la prestación del servicio de la seguridad social, así como del servicio a la salud pública. La prestación de este servicio se incorpora en los derechos económicos, sociales y culturales, donde el Estado está obligado positivamente a establecer las medidas necesarias y de seguridad para preservar el derecho a la vida, de acuerdo con la Corte Interamericana de Derechos Humanos, pues la seguridad es un bien social y público. Aunque en este sentido, si se abre un abanico de responsabilidades tanto en materia penal como civil, también cabe la vía administrativa.⁷⁰

⁶⁹ Registro No. 168864, Localización: Novena Época, Instancia: Tribunales, Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XXVIII, Septiembre de 2008, Página: 1363, Tesis: I.4o.C.144 C, Tesis Aislada, Materia(s): Civil.

⁷⁰ Se ha documentado la primera demanda por responsabilidad patrimonial del Estado ante el Tribunal Federal de Justicia Administrativa y Fiscal por parte de los padres de Vanessa Córdova Carmona, una niña pequeña de siete meses con graves quemaduras en su cuerpo. Página de Internet: <http://miabogadoenlinea.net/> día de consulta: ocho de julio de 2009.

La responsabilidad patrimonial es un incentivo para que el Estado mejore la prestación de sus servicios públicos, pues en todo caso si se finca dicha responsabilidad el Estado deberá indemnizar al ciudadano los daños ocasionados por esta irregular conducta administrativa.⁷¹

2. Características del daño: imputabilidad y nexos causal

En el derecho comparado, por ejemplo en la doctrina española, el daño debe ser un resultado directo, inmediato y exclusivo; debe haber una relación de causa-efecto, sin alteración extraña que pudiera influir en este nexo causal. En este sentido, el Estado responde en los supuestos de caso fortuito pero no de fuerza mayor.⁷² El daño debe ser antijurídico e ilícito en los supuestos en los que la Administración no tenga título legítimo que justifique en derecho la irreversible carga impuesta al gobernado, lo significa que la norma no obliga al administrado a soportar el daño.⁷³ Asimismo, el daño debe ser especial e imprevisible para una persona, con quebranto además de los principios de confianza legítima, buena fe, seguridad jurídica y equilibrio de las prestaciones. En la doctrina española el daño debe ser un auténtico quebrando patrimonial⁷⁴ lo que conlleva por definición a la evaluación del daño, de tal manera que también es posible dar una indemnización por daños materiales; es decir, que en todo caso existe la obligación de pagar los daños y hacerlos cuantificables.

En México, de acuerdo con tesis jurisprudenciales se ha considerado que el daño debe ser real y resentido en el patrimonio de los afectados.⁷⁵ Además, se ha condicionado la reparación del daño a la disponibilidad presupuestaria del ejercicio fiscal correspondiente. Aquí cabe citar la tesis aislada del ministro Cossío Díaz, pues da la pauta para establecer sobre qué baremo se va a resarcir el daño causado, considerando que “*debe resarcirse el patrimonio en su integridad*”, tal como se expresa a continuación:

El citado precepto constitucional establece la responsabilidad patrimonial del Estado por su actividad irregular y el derecho correlativo de los particulares de recibir una indemnización conforme a las bases, límites y procedimientos que establezcan las leyes. Por tanto, al tener como ***objetivo restaurar la integridad del patrimonio afectado mediante una compensación económica por el daño producido***, se trata de un derecho sustantivo de rango constitucional establecido en favor de los particulares que tiene su fundamento en la responsabilidad patrimonial del Estado, cuyas características esenciales son la de ser directa y objetiva. Cabe mencionar que, el ámbito espacial de validez del referido derecho a la indemnización trasciende a todos los órdenes jurídicos parciales -Federación, Estados, Distrito Federal y Municipios-, por lo que sus titulares pueden exigir su contenido inmediata y directamente a cualquiera de los órganos de gobierno de aquellos órde-

⁷¹ Sánchez Gil no es tan optimista en este aspecto, sin embargo, para este destacado autor un incentivo sería los *punitive damages* anglosajones, pues de lo que se trata aquí es una mera reparación de daños. Comentarios vertidos a la versión preliminar de este trabajo.

⁷² Checa González Clemente, *op. cit.* p. 50. Sobre la culpa del agente, Checa González cita la Sentencia del Tribunal Supremo de 2 de marzo de 2000, la cual da la pauta para identificar las características de la culpa, incluyendo conceptos de necesidad, suficiencia y adecuación.

⁷³ Checa González ha recogido cuáles deben ser las características de la ilicitud de acuerdo con la doctrina jurisprudencial. *Op. cit.* p. 51.

⁷⁴ Checa González Clemente, p. 51.

⁷⁵ Registro No. 168864, Localización: Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XXVIII, Septiembre de 2008, Página: 1363, Tesis: I.4o.C.144C Tesis Aislada Materia (s): Civil.

nes. En tanto que su ámbito material es propio y no puede limitarse por las especificidades infraconstitucionales de las materias en las cuales el legislador ordinario despliega sus facultades de creación normativa (administrativa, civil, mercantil, laboral, etcétera) por lo que su extensión debe tutelarse en la forma prevista en la norma constitucional; de ahí que el indicado artículo 113 no establece algún tipo de división competencial específica, en tanto que la responsabilidad patrimonial del Estado no reclama con exclusividad para sí un ámbito material propio -por ejemplo, civil o administrativo-, y tampoco uno espacial específico -Federación, Distrito Federal, Estados y Municipios-. Finalmente, se advierte que este derecho no sólo tiene el propósito de consagrar la prerrogativa de los particulares a la indemnización referida, sino también el de asegurarles en las vías ordinarias correspondientes un vehículo procesal para obtener su cumplimiento, pues al prescribir que aquélla se otorgará conforme a las bases, límites y procedimientos que establezcan las leyes, faculta al legislador ordinario para la configuración normativa de ejercicio obligatorio, consustancial a la operatividad de la responsabilidad patrimonial del Estado y, por tanto, imprescindible para el respeto del derecho de los particulares a la indemnización respectiva.⁷⁶

Por otro lado, en nuestra jurisprudencia existe un ejemplo del ejercicio de este derecho por la prestación de un servicio médico defectuoso, derivado del Amparo directo 406/2005, cuyo magistrado ponente fue Jean Claude Tron Petit, tal como se desprende de la siguiente tesis:

El artículo 4o. de la Constitución Federal que consagra el derecho a la salud, entre otras finalidades contempla el disfrute de los servicios de salud y de asistencia social que deben proporcionar las dependencias y entidades del Estado de manera regular, adecuada, eficiente y oportuna, de ahí que cuando el particular no obtenga aquello a lo que tiene derecho y la administración no provea lo que está obligada, como en el caso de un defectuoso servicio médico, aquél se encuentra obligado a responder por los daños que cause a los bienes y derechos de los particulares en términos del artículo 113, in fine, de la Norma Suprema. Así, la reclamación que al respecto plantee un particular, se vincula con la posible responsabilidad de un ente público que conforme lo establece el artículo 18 de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, corresponde conocer al Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.⁷⁷

La jurisprudencia mexicana ha abundado en el tema de la responsabilidad directa y objetiva, así como de la individualización y cuantificación del daño. Sin embargo, no ha explorado otros derroteros, salvo las tesis aquí citadas derivadas del Amparo en Revisión 903/ 2008 y que el ministro ponente José Ramón Cossío Díaz manifestó que en las leyes secundarias que disciplinan el artículo 113 párrafo segundo de nuestra Constitución Federal podrá ensancharse este derecho sustantivo consagrado en dicho numeral.

3. Medición presupuestaria vs control constitucional

El costo presupuestario que ocasiona la devolución de impuestos declarados inconstitucionales por los Tribunales Constitucionales ha sido una valoración pragmática que ha pesado y redundado en los efectos de las sentencias, considerando que lo más conveniente son los efectos prospectivos. Y este es el planteamiento que se recoge en la propuesta de reforma presentada por la Procuraduría Fiscal y dictaminada en la Cámara de Diputados en el pasado período de sesio-

⁷⁶ Registro No. 167384, Localización: Novena Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XXIX, Abril de 2009, Página: 592, Tesis: 1a. LII/2009, Tesis Aislada, Materia(s): Constitucional, Administrativa.

⁷⁷ Registro No. 175452, Localización: Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, XXIII, Marzo de 2006, Página: 2104, Tesis: I.4o.A.512 A, Tesis Aislada, Materia(s): Administrativa.

nes. No obstante, ante tal situación, veo aquí dos alternativas. La premisa que sostengo y que debe prevalecer siempre es que es obligación constitucional del Estado restituir al gobernado los daños ocasionados por la declaración de inconstitucionalidad de un tributo, premisa que se ve enriquecida por los vastos fallos aquí citados tanto de la Unión Europea como de diversos países, además, de la más cualificada doctrina administrativa, constitucional y tributaria. Bajo esta premisa, y tomando en consideración el límite presupuestario del Estado, considero que hay dos vías para que el contribuyente pueda solicitar la devolución del impuesto declarado inconstitucional y que la sentencia del Tribunal Constitucional tenga efectos pro futuro. La primera vía ya se ha apuntado en el foro mexicano por Don Enrique Calvo Nicolau y plantea la necesidad de acudir a la Corte Interamericana de Derechos Humanos para solicitar la restitución de la situación económica antes de haber sufrido el menoscabo patrimonial.⁷⁸ Recordemos que esto no es novedoso, ya que en este trabajo he citado la resolución de la Corte Europea de Derechos Humanos sobre el caso *Jacques Dangeville*, en el que se pronunció el 16 de abril de 2002 y en donde se confirmó la responsabilidad del Estado por incumplir su obligación de adoptar las Directivas, incluso, si dicho incumplimiento es imputable al legislador.

Y la segunda, es que dentro del marco legislativo interno se legisle la posibilidad de acudir a la vía de la responsabilidad patrimonial del Estado por la declaración de inconstitucionalidad de una contribución. En todo caso, aquí debe acreditarse el daño individualizado, económico y concreto, y la resolución recaída dentro de este procedimiento tendría efectos relativos, con lo cual todos los contribuyentes ubicados en esta circunstancia deberán acudir al Tribunal Federal para solicitar su respectiva restitución. Sin embargo, se deberá salvaguardar la independencia del Tribunal y solvencia argumentativa de las resoluciones emitidas dentro del procedimiento.

Finalmente, regresamos al punto de partida al que la Secretaría de Hacienda quiere obviar y eludir por cuestiones presupuestarias: “la devolución del impuesto declarado inconstitucional”. En todo caso, en este sano ejercicio, el legislador deberá aprender a hacer leyes tributarias acordes con los derechos fundamentales de los contribuyentes; es decir, que respeten el mínimo existencial, la capacidad contributiva real, la igualdad tributaria, la reserva de ley, y el destino del gasto público. Y cuando se desee establecer un fin extrafiscal, éste deberá ser racionalmente motivado en el acto legislativo, y fundamentado en alguno de los preceptos constitucionales que sancionan los derechos fundamentales.

Ahora bien, una contribución declarada inconstitucional debe ser restituida al contribuyente, en México la vía por antonomasia es el juicio de amparo, por sus bondades y naturaleza. Si en un futuro próximo se establece dentro del juicio de amparo que sus sentencias tengan efecto prospectivo y *erga omnes*, deberá buscarse mediante interpretación jurisdiccional o vía legislativa que se le permita al contribuyente la devolución de su contribución declarada inconstitucional. Lo que no se debe perder en el horizonte es que, ya sea por la vía del juicio de amparo o por la vía de la responsabilidad patrimonial del Estado, la contribución declarada inconstitucional debe regresar de donde salió, es decir, del patrimonio del contribuyente.

Ahora, si lo que le preocupa al Estado-hacendario es la no devolución de las contribuciones declaradas inconstitucionales, pues debe comenzar a legislar contribuciones dentro de la racionalidad constitucional, es decir, dentro de los parámetros del artículo 31 fracción IV de nues-

⁷⁸ Calvo Nicolau Enrique y Carl Koller Lucio: Réplica a los argumentos de la procuraduría fiscal de la federación para justificar la reforma al artículo 107 constitucional, op. cit., p. 3.

tra Constitución Federal, ¿Qué es muy difícil interpretar estos principios? No lo creo, hay una vasta doctrina nacional, en el derecho comparado y en nuestra jurisprudencia que demuestra lo contrario.

También creo que sería interesante comenzar a ensayar, por la vía de la responsabilidad patrimonial del Estado, acudir al Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa para reclamar la irregular actuación del servicio legislativo prestado por el Estado, aunque podría desecharse la demanda por improcedente. En todo caso, si esto llegara a suceder, reclamar por esta vía la gestión irregular de los tributos por parte del Servicio de la Administración Tributaria, cuestión que también es una tarea pendiente...

III. CONSIDERACIONES FINALES

México ha dado pasos importantes en la doctrina constitucional tributaria al reconocer como derechos fundamentales los derivados de la fracción IV del artículo 31 de la Constitución Federal. Sin embargo, en el terreno de la responsabilidad patrimonial del Estado, la reforma constitucional y las interpretaciones que ha realizado el órgano jurisdiccional han sido papel mojado para la defensa de los derechos de los particulares cuando se ve lesionado su patrimonio por el actuar del Estado, por lo que se requiere revitalizar el párrafo segundo del artículo 113 constitucional para darle mayor alcance y ámbito de protección para el gobernado. En este sentido, recomiendo que deba quitarse el candado de la irregularidad de la actividad administrativa, además de sumar los supuestos de responsabilidad patrimonial para actos legislativos y jurisdiccionales. Con ello se abriría el cauce para que el contribuyente en un futuro, cuando los efectos de la sentencias de amparo sean prospectivos, pueda acudir ante el otrora Tribunal Fiscal de la Federación a solicitar por la vía de la responsabilidad patrimonial del Estado, la devolución de los ingresos indebidos pagados al Estado con motivo de la declaración de inconstitucionalidad de una contribución.

La propuesta de la Procuraduría Fiscal de la Federación me hace recodar la historia de *Robinson Crusoe* quien subsistió solitario en una isla varios años hasta que lo rescataron. El sistema jurídico mexicano no puede permanecer solitario al no regresar a los contribuyentes las contribuciones declaradas inconstitucionales, simplemente porque en los derechos fundamentales no aplica el principio de no regresividad, tal como sucede en los derechos económicos y sociales.

IV. BIBLIOGRAFÍA

1. Libros y revistas especializadas

BOTERO ARISTIZÁBAL, Luis Felipe, *Responsabilidad Patrimonial del legislador*, Bogotá, Colombia, Legis Serie Lex Nova, 2007.

CALVO NICOLAU, Enrique; CARL KOLLER, Lucio, “Réplica a los argumentos de la Procuraduría Fiscal de la Federación para justificar la reforma al artículo 107 constitucional”, *Réplica a la Procuraduría Fiscal de la Federación de la Barra Mexicana*, México, Colegio de Abogados, Agosto, 2009.

- CASTRO ESTRADA, Álvaro, Nueva garantía constitucional. La responsabilidad patrimonial del Estado, México, Porrúa, 2002.
- CASTRO Y CASTRO, Juventino V., *El polémico amparo fiscal*, México: Edición Privada, 2009.
- CHECA GONZÁLEZ, Clemente, “La responsabilidad patrimonial de la administración pública con fundamento en la declaración de inconstitucionalidad de una ley”, *Revista Ius et Praxis. Derecho en la región*, Chile, Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de Talca, año 10, número 1, 2004.
- DUGUIT LEÓN: *Las transformaciones del Derecho Público*, traducción al castellano Alfonso Posada, Madrid: Librería Española y Extranjera, 1926.
- GARCÍA BUENO, Marco César, *El principio de capacidad contributiva a la luz de la jurisprudencia y doctrina Española e Italiana*, México: TFJFA, 2002.
- GARCÍA DE ENTERRÍA, Eduardo, “Un paso importante para el desarrollo de nuestra justicia constitucional: la doctrina prospectiva en la declaración de ineficacia de las leyes inconstitucionales”, *CIVITAS. Revista Española de Derecho Administrativo*, Madrid, España, número 61, enero-marzo, 1989.
- GARCÍA GARCÍA, Adriana, FIERRO, Ana Elena; *Responsabilidad patrimonial de Estado, interpretación de la SCJN del artículo 113 constitucional*, Documento de trabajo del CIDE, México, Centro de Investigación y Docencia Económicas, número 28, Agosto, 2008.
- GARRIDO FALLA, Fernando, “A vueltas con la responsabilidad del Estado legislador: las Sentencias del Tribunal Supremo de 11 de Octubre de 1991 y de 5 de Marzo de 1993”, *CIVITAS. Revista Española de Derecho Administrativo*, Madrid, España, número 81, Enero-Marzo, 1994.
- , “La responsabilidad patrimonial del Estado legislador en la nueva ley 30/1992 y en la Sentencia del Tribunal Supremo del 30 de Noviembre de 1992”, *CIVITAS. Revista Española de Derecho Administrativo*, Madrid, España, número 77, Enero-Marzo, 1993.
- GÓNGORA PIMENTEL, Genaro David, *La lucha por el amparo fiscal*, México: Porrúa, 2007.
- GONZÁLEZ-VARAS IBÁÑEZ, Santiago, “Responsabilidad del Estado legislador: pautas de la jurisprudencia para determinar la aplicación del artículo 199.3 de la Ley 30/1992”, *CIVITAS. Revista Española de Derecho Administrativo*, Madrid, España, número 104, octubre-diciembre, 1999.
- HERRERA MOLINA, Pedro: *Modelo de Código Ambiental para América Latina*, México: IIJ/UNAM, 2004.
- LAWRENCE G, Sager, *Juez y Democracia. Una teoría de la práctica constitucional norteamericana*.
- NEVADO-BATALLA, Pedro, *Notas de Derecho Administrativo II*, Salamanca, España, Ratio Legis, 2002.
- OTERO-NOVAS MIRANDA, Elena, “Consecuencias de la violación del Derecho Comunitario para el Derecho Tributario interno, Vías de Reparación (II) Responsabilidad patrimonial del Estado Legislador”, página de Internet:

http://ief.es/Publicaciones/Documentos/Doc_02_09pdf. Fecha de consulta: 15 de julio de 2009.

PÉREZ DE ACHA, Luis Manuel, *La justicia fiscal: una referencia a la equidad tributaria* (tesis doctoral), México, UNAM, 2008.

-----, ELIZONDO MAYER-SERRA, Carlos, “Separación de poderes y garantías individuales: La Suprema Corte y los derechos de los contribuyentes”, *Cuestiones Constitucionales*, México, número 14, enero-junio, 2006.

REZZOAGLI, Bruno Ariel, “Necesidad de una reforma constitucional en torno a la responsabilidad patrimonial del Estado”, consultado en: <http://www.uad.edu.mx/CentroInv/Libros/Articulo002.pdf>. Fecha de consulta: 18 de agosto, 2009.

RÍOS GRANADOS, Gabriela: *El control de proporcionalidad en el Derecho tributario mexicano*, México: Porrúa, en prensa.

-----, “Recaudación de tributos como base de una Reforma Fiscal”, en Ríos Granados, Gabriela (coordinadora), *Conceptos de Reforma Fiscal*, México, UNAM-IIIJ, 2002.

RUÍZ ZAPATERO, Guillermo G., “Los efectos de las leyes tributarias inconstitucionales”, *Revista de Administración Pública*, Madrid, España, Centro de Estudios Políticos Constitucionales, número 169, enero-abril, 2006.

SANTAMARÍA PASTOR, Juan Alfonso, “La teoría de la responsabilidad del Estado legislador”, *Revista de Administración Pública*, Madrid, España, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales número 68, 1972. http://www.cepc.es/rap/Publicaciones/Revistas/1/1972_068_057.PDF. Fecha de consulta: 15 de Julio de 2009.

VALLARTA, Ignacio L., *Obras completas del C. Lic. Ignacio L. Vallarta. Votos*, Tomo II, México, Porrúa, 1989.

XOPA ROLDÁN, José, “La responsabilidad del Estado en México: hacia una interpretación constitucional alternativa”, en Marín González, Juan Carlos (compilador), *La Responsabilidad patrimonial del Estado*, 1ª ed., México, Porrúa-ITAM, 2007.

2. Documentos legislativos

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado.

Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo.

Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.

c) Criterios Jurisprudenciales

Tesis del Pleno de la SCJN, publicada bajo el rubro: IMPUESTOS, en el *Semanario Judicial de la Federación*, Quinta época, Tomo XVII, p. 1014, número de registro: 810,759.

- Tesis del Pleno de la SCJN, publicada en el *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, XXVII, Novena Época, Junio de 2008, Página: 722, Tesis: P./J. 42/2008, Jurisprudencia, Materia(s): Constitucional. Registro No. 169424.
- Tesis Aislada de la Segunda Sala de la SCJN, bajo la rúbrica: IMPUESTOS, PROPORCIÓN, EQUIDAD DE, quinta época, *Semanario Judicial de la Federación*, tomo LI, p. 333, número de registro: 333, 175.
- Tesis Aislada de la Segunda Sala de la SCJN, bajo la rúbrica: IMPUESTOS, FACULTADES DEL PODER JUDICIAL PARA INTERVENIR EN MATERIA DE, quinta época, publicada en el *Semanario Judicial de la Federación*, Tomo LXV, p. 3830, número de registro: 329, 118.
- Tesis Aislada de la Primera Sala de la SCJN, publicada en el *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, XXIX, Abril de 2009; Página: 590. Tesis: 1a. LIV/2009; Materia(s): Constitucional, Administrativa. Registro No. 167386.
- Tesis Aislada de la Primera Sala de la SCJN, publicada en el *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, XXIX, Abril de 2009; Página: 591, Tesis: 1a. LV/2009, Materia(s): Constitucional, Administrativa. Registro No. 167385.
- Tesis Aislada de la Primera Sala de la SCJN, publicada en el *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, XXIX, Abril de 2009; Página: 592, Tesis: 1a. LII/2009, Materia(s): Constitucional, Administrativa. Registro No. 167384.
- Tesis Aislada de los Tribunales Colegiados de Circuito, publicada en el *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, XXIX, Enero de 2009, Página: 2827, Tesis: I.1o.A.165 A, Materia Administrativa.
- Tesis Aislada de los Tribunales Colegiados de Circuito, publicada en el *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, XXVIII, Septiembre de 2008. Registro No. 168864,
- Tesis Aislada de los Tribunales Colegiados de Circuito, publicada en el *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, XXVIII, Diciembre de 2008, página: 1079, tesis: I.7o.C.119 C, materia(s): Civil. Registro No. 168274.
- Tesis Aislada de los Tribunales Colegiados de Circuito, publicada en el *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, XXVIII, Septiembre de 2008, Página: 1363, Tesis: I.4o.C.144 C, Materia(s): Civil. Registro No. 168864.
- Tesis Aislada de los Tribunales Colegiados de Circuito, publicada en el *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, XXVIII, Marzo de 2006, Página: 2104, Tesis: I.4o.A.512 A, Materia(s): Administrativa. Registro No. 175452.
- STS 29 de febrero de 2000. Responsabilidad patrimonial de la Administración en supuestos de inconstitucionalidad de ley aplicada, aunque exista sentencia firme. *Quincena Fiscal, Revista de Actualidad Fiscal*, julio, España, 2000.
- Versión estenográfica de la acción de inconstitucionalidad 4/2004 del Pleno de la SCJN, del día 28 de enero de 2008. Página: <http://scjn.gob.mx>. Consultado el día: 13 de agosto de 2009.
- Acción de inconstitucionalidad 4/2004.

V. ANEXO

LEGISLACIÓN LOCAL MEXICANA EN MATERIA DE RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL*

En aras de forjar una efectiva aplicación del segundo párrafo del artículo 113 constitucional, desde la entrada en vigor de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial en enero de 2005 se constriñó a las legislaturas de los Estados de la República y a la Asamblea del Distrito Federal a expedir la legislación específica en sus respectivos ámbitos de competencia. No obstante, dicho encargo al legislador ordinario local no se ha satisfecho del todo, pues sólo algunas entidades federativas y el Distrito Federal han cumplido con este mandato constitucional.

Así las cosas, de los treinta y un estados que componen la República Mexicana, actualmente son nueve los que cuentan con legislación vigente en materia de responsabilidad patrimonial, otros once sólo tienen iniciativas de ley en proceso y los once restantes carecen de regulación alguna en esta materia.

1. Entidades federativas con legislación vigente

ENTIDAD	LEGISLACIÓN
Baja California	Ley de Responsabilidad Patrimonial para el Estado y Municipios de Baja California. ⁷⁹
Baja California Sur	Ley de Responsabilidad Patrimonial para el Estado y Municipios de Baja California Sur. ⁸⁰
Colima	Ley de Responsabilidad Patrimonial del Estado de Colima. ⁸¹
Distrito Federal	Ley de Responsabilidad Patrimonial del Distrito Federal. ⁸²
Guanajuato	Ley de Responsabilidad Patrimonial del Estado y los Municipios de Guanajuato. ⁸³
Jalisco	Ley de Responsabilidad Patrimonial del Estado de Jalisco y sus municipios. ⁸⁴
Nayarit	Ley de Responsabilidad Patrimonial del Estado de Nayarit y sus municipios. ⁸⁵
San Luis Potosí	Ley de Responsabilidad Patrimonial del Estado y municipios de San Luis Potosí. ⁸⁶
Tamaulipas	Ley de Responsabilidad Patrimonial del Estado de Tamaulipas y sus municipios. ⁸⁷
Veracruz	Ley de Responsabilidad Patrimonial de la Administración Pública Estatal y Municipal del Estado de Veracruz de Ignacio de la Llave. ⁸⁸

* Desde aquí agradezco la colaboración del joven Israel Santos Flores, becario del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, por haberme auxiliado en la elaboración del presente análisis. Asimismo, huelga expresar que los datos están actualizados al 14 de Agosto de 2009 y fueron extraídos de diversas fuentes electrónicas, por lo que para una mayor profundización en la especificidad de los mismos se recomienda compulsar la información citada, pues la existencia de errores involuntarios y, sobre todo, la carencia en nuestro país de una cultura de rendición de cuentas respecto de las actividades públicas estatales, imposibilitan su precisión.

⁷⁹ Publicada en el Periódico Oficial No. 41, de fecha 05 de octubre de 2007, Tomo CXIV.

⁸⁰ En vigor el día 01 de enero de 2006.

⁸¹ Decreto No. 223. Dado en el Recinto Oficial del Poder Legislativo a los quince días del mes de junio del 2002.

⁸² Publicada en la *Gaceta Oficial del Distrito Federal* el 21 de octubre de 2008.

⁸³ Publicada en el Periódico Oficial 4, Segunda Parte de 7 de enero de 2005.

⁸⁴ Aprobada el 20 de agosto de 2003, publicada el 11 de septiembre del mismo año y en vigor a partir del 1º de enero de 2004.

⁸⁵ Publicada en el Periódico Oficial del Estado de Nayarit, el miércoles 24 de mayo de 2006.

⁸⁶ Publicada en el Periódico Oficial Edición Extraordinaria, el 23 de Diciembre de 2004.

⁸⁷ Decreto No. 640 del 28 de abril de 2004.

2. Entidades federativas con iniciativas de ley pendientes

ENTIDAD	LEGISLACIÓN
Aguascalientes	Iniciativa de Ley de Responsabilidad Patrimonial del Estado de Aguascalientes. ⁸⁹
Guerrero	Ley de Responsabilidad Patrimonial del Estado de Guerrero y sus Municipios. ⁹⁰
Michoacán	Iniciativa de Ley de Responsabilidad Patrimonial del Estado de Michoacán. ⁹¹
Morelos	Iniciativa de Ley de Responsabilidad Patrimonial del Estado y Municipios de Morelos. ⁹²
Nuevo León	Iniciativa de Ley de Responsabilidad Patrimonial del Estado de Nuevo León.
Puebla	Ley de Responsabilidad Patrimonial del Estado de Puebla. ⁹³
Querétaro	Ley de Responsabilidad Patrimonial en el Estado de Querétaro. ⁹⁴
Sinaloa	Ley de Responsabilidad Patrimonial del Estado de Sinaloa. ⁹⁵
Sonora	Iniciativa de Ley de Responsabilidad Patrimonial del Estado de Sonora. ⁹⁶
Tlaxcala	Iniciativa de Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado. ⁹⁷
Yucatán	Iniciativa de ley de Responsabilidad Patrimonial del Estado de Yucatán y sus Municipios.

3. Entidades federativas sin legislación específica

Campeche, Chihuahua,⁹⁸ Chiapas, Coahuila, Durango, Hidalgo, Estado De México, Oaxaca, Quintana Roo, Tabasco y Zacatecas.

⁸⁸ Publicada en la Gaceta Oficial. Órgano del Gobierno del Estado de Veracruz de Ignacio de la Llave, el miércoles 31 de diciembre de 2003.

⁸⁹ Iniciada a los 13 días del mes de febrero de 2003.

⁹⁰ Propuesta por el diputado local Ramiro Solorio Almazán, Presidente de la Comisión de Justicia., iniciativa aprobada en el Congreso Local por unanimidad el 25 de enero de 2007.

⁹¹ Presentada el 14 de Julio de 2009 ante el ante el Pleno de la Septuagésima Primera Legislatura por el Diputado José Antonio Salas Valencia.

⁹² Iniciada por el Diputado Francisco León y Vélez Rivera, en representación de los diputados integrantes del Grupo Parlamentario del Partido Revolucionario Institucional en sesión del 22 de Febrero de 2007.

⁹³ Presentada a los Secretarios de la "LVI" Legislatura del H. Congreso del Estado de Puebla en Abril del 2005 por el Diputado José Juan Espinosa Torres.

⁹⁴ Iniciativa presentada ante la LV Legislatura el 18 de junio de 2007.

⁹⁵ Iniciativa del Grupo Parlamentario del PRD presentada en 2006.

⁹⁶ Presentada por el diputado Carlos Amaya Rivera en 2009.

⁹⁷ Presentada el 29 de Noviembre de 2001 por el Diputado Arturo Escobar y Vega (PVEM). Aprobada.

⁹⁸ No obstante, cabe señalar que existe en vigor, aunque no en materia administrativa, la Ley para exigir Responsabilidad Patrimonial a Jueces y Funcionarios del Ministerio Público, publicada en el Periódico Oficial del Estado No. 1 del 4 de Enero de 1995.