

INSERCIÓN DE LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO EN LA PROBLEMÁTICA NACIONAL

Lic. Manlio Fabio Casarín Navarrete

SUMARIO: 1. Prefacio.—2. Los problemas nacionales y el Plan de Desarrollo 1995-2000.—3. La responsabilidad del Estado. Nociones generales y su evolución.

La sistemática jurídica trabaja en el plano de la abstracción jurídica, pero nunca debe olvidar que sus abstracciones serán tanto más valiosas cuanto mejor representen la realidad social.

La Ciencia del Derecho que supone la investigación científica no debe nada más analizar la estructura lógica de los enunciados, sino también las estructuras que fundamentan los mismos y esto último se refiere precisamente a la realidad social y por ende también a los problemas de una comunidad dada.

No obstante el esfuerzo realizado por grupos de intelectuales, profesores universitarios e investigadores y particularmente respecto a la Reforma del Estado, no se ha logrado el deseado vínculo entre los enunciados jurídicos y la realidad social. Si a esto se agrega la complejidad cada vez más creciente de los problemas que tiene el país originados en parte por modelos económicos quizá no muy apropiados (neoliberalismo); además del grave problema de la globalización de los sistemas de mercado y su incidencia en la sociedad nacional, problemas de narcotráfico, de roturas ecológicas y ambientales, violación de derechos humanos y en fin, corrupción, impunidad y falta de administración de justicia, entonces se puede afirmar que la investigación jurídica dentro de la ciencia del Derecho, debe conducirse como se dice en principio a la vinculación entre la norma y la realidad social.

Aún considerando al Estado como sistema, a éste le competiría la función de prevenir las contingencias que pudieran presentarse en el propio sistema social y tomar las medidas eficaces para ello, en otras palabras la función del Estado dentro de la estructura social sería la de estabilizar los desequilibrios económicos, realizar una buena administración de justicia, hacer los esfuerzos necesarios para resolver los problemas de justicia en una comunidad. Y como un *minimum* de responsabilidad por vía de función, cumplir con que los

miembros de la comunidad gocen de los bienes que está llamado a proporcionar.

Ciertamente que el Estado mexicano a través de sus órganos de gobierno y personal especializado han formulado lo que se llama Plan Nacional de Desarrollo 1995-2000, el cual contempla la necesidad de lograr instrumentos jurídicos e instituciones públicas confiables y eficaces, promotores de una mejor convivencia humana. De aquí, que la importancia de la investigación jurídica sea relevante en el desarrollo del Derecho y sus instituciones.

La necesidad de lograr instrumentos jurídicos e instituciones públicas confiables y eficaces, promotores de una mejor convivencia humana se inserta en la problemática contemplada en el Plan Nacional de Desarrollo 1995-2000, para su solución. De aquí, que la importancia de la investigación jurídica es relevante en el desarrollo del Derecho y sus instituciones.

Las aspiraciones de un nivel de cultura jurídica real y de un verdadero Estado Democrático de Derecho, con un sistema legal nuevo compuesto de notas distintivas requieren transparencia, concisión, racionalidad, en aras de las transformaciones sociales, económicas y políticas que están emergiendo en el país, con una dinámica que parece rebasar los programas y estrategias que ocupan al gobierno mexicano.

Como es sabido, en el Estado de Derecho el ejercicio del poder en todas sus direcciones está sometido a reglas jurídicas que aseguran las libertades y derechos de los gobernados frente a la actuación del propio poder estatal; por eso la seguridad jurídica en su más amplia acepción se convierte así en uno de los fines primordiales y la razón de ser del Estado de Derecho, al lado de la justicia.

En países de Derecho escrito como México, la producción doctrinal, legislativa y jurisprudencial, tiende a la satisfacción de las necesidades jurídicas y sociales de la población, mediante la creación de instituciones modernas o el perfeccionamiento de las ya existentes. En esa dirección se ubica el convenio general de colaboración suscrito entre la Universidad Veracruzana y la Universidad Nacional Autónoma de México incluyendo su Instituto de Investigaciones Jurídicas, relativo a proyectos de investigación y estudios jurídicos específicos —considerar las posibles reformas a la Constitución local, leyes, reglamentos, o bien la elaboración de nuevos ordenamientos jurídicos— mismo que fue signado el 3 de julio de 1996.¹

¹ *Revista Contingencias*, núm. 1, vol. 1, Xalapa, Veracruz, México, septiembre de 1996. Editada por el Secretariado Ejecutivo del Consejo Estatal de la Consulta Pública para la Reforma Democrática del Estado de Veracruz, p. 52.

El transcurso del tiempo, la complejidad y la dinámica social de nuestro país, van creando necesidades de regulación, con el propósito de adecuar el orden jurídico a las transformaciones sociales y a la vida constitucional del Estado contemporáneo. De ahí el interés de insertar la responsabilidad del Estado mexicano en la problemática nacional buscando la configuración de su estatuto regulatorio dado que no obstante su gran importancia interna y externa y su evidente necesidad, no han sido suficientes para incorporarla en el amplio espectro de los problemas nacionales.

El momento actual de los estudios jurídicos que presentan rupturas epistemológicas fundamentales —crisis del Estado nacional, fin de la soberanía clásica, órdenes jurídicos zonales e internacionales de eficacia real, construcciones jurídicas alternativas para la resolución de controversias, transacciones de bienes intangibles y de servicios, entre otros—, exigen y replantean la inserción del pensamiento jurídico mexicano en una nueva visión del mundo y la moderna legalidad que empieza a emerger en México y en toda América, para lograr instrumentos jurídicos aptos y funcionales en aras de una globalización y regionalización jurídicas ya plasmadas en tratados y acuerdos internacionales.

Desde luego, que en la búsqueda de seguridad y certeza, el centro de interés sigue siendo el normativo, incorporado como es procedente, de acuerdo con la teoría tridimensional las contribuciones de la sociología jurídica y la filosofía del Derecho.²

El Derecho positivo no es tan sólo por el hecho de haber sido creado por medio de una fuente apropiada; se requiere además, que sea efectivamente aplicado y observado; se impone existir como Derecho. En este proceso de factibilidad se encuentra su carácter de histórico: ser el Derecho de una comunidad. De esta manera, el Derecho positivo no es sólo aquel creado por una determinada instancia, sino el que realmente se aplica y cumple.³

En general todos los teóricos del Derecho coinciden en señalar que el concepto de la responsabilidad constituye un concepto jurídico fundamental. De ahí la necesidad de una teoría sobre la responsabilidad del Estado, que desde luego consideramos debe insertarse en un régimen jurídico de orden público, dado que sobrepasa las dos grandes formas de aplicar la responsabilidad: la llamada respon-

² Cfr. Reale, Miguel, *Introducción al Estudio del Derecho*, Ediciones Pirámide, Madrid, 1989, p. 56.

³ Cfr. Tamayo y Salmorán, Rolando, *Elementos para una Teoría General del Derecho*, Editorial Themis, México, 1996, pp. 127-128.

sabilidad por culpa y la conocida como responsabilidad objetiva o absoluta.⁴

Buscando resolver el problema planteado considera Zippelius, que la creación de instancias de control que vigilen a los órganos del Estado para que ajusten todos sus actos al marco de sus atribuciones, representa una antigua preocupación de la *teoría del Estado* y acoge una cita importante de Bähr, para determinar la preeminencia del Derecho aplicable: “para que el Estado de Derecho” se convierta en realidad, no es suficiente que el Derecho público sea determinado por las leyes, sino que debe existir una jurisdicción que, al declarar el Derecho para el caso concreto, establezca un fundamento inobjetable para su restauración cuando sea lesionado.⁵

Como el fundamento de tal responsabilidad no se encuentra en la dimensión jurídica, hay que convenir que yace en estructuras metajurídicas y éstas son dos: a) El Estado o sus órganos de gobierno poseen los elementos suficientes para estar en la posibilidad de causar daños a los particulares; por esa sola razón como forma de contención debe existir la obligación ético-social del propio Estado para responder de los citados daños, y b) Decimos que esta obligación antes de ser jurídica es ética-social y por tanto no es de carácter civil sino de carácter público. Entendida así ingresa en un campo mucho más amplio que la forma de pago meramente jurídica. Lo público se entiende aquí como lo justo.

La creación científica como la que procede en el presente caso, no es nada fácil; pues aparte de la infraestructura que el investigador debe tener a su alcance, con una visión amplia del mundo contemporáneo, necesita también en su área estar al tanto de las investigaciones más recientes de tal manera que la actualización se convierte así, en un elemento indispensable como punto de partida. Sin embargo, lo anterior no es suficiente, dado que el espíritu científico debe estar inmerso permanentemente en un espíritu crítico, polémico y dialéctico, debe focalizar su problema, penetrar en él y profundizarlo críticamente.⁶ La investigación de punta se convierte así en el *corpus* ideal de la creación científica, generadora de nuevos paradigmas científicos.⁷ Dentro de este contexto se inscribe el propósito que perseguimos con el tema central de investigación.

⁴ Cfr. Zippelius, Reinhold, *Teoría General del Estado*, Editorial Porrúa, S. A., México, 1989, p. 281.

⁵ *Idem*, p. 281.

⁶ Cfr. Hernández Vega, Raúl, “Notas sobre la creatividad científica”, en *Revista La Palabra y el Hombre*, Universidad Veracruzana, núm. 95, Xalapa, Ver., México, 1995, p. 204.

⁷ Cfr. Kuhn, Thomas S., *Las costumbres de las revoluciones científicas*, Fondo de Cultura Económica, México, 1986, p. 64

2. LOS PROBLEMAS NACIONALES Y EL PLAN DE DESARROLLO 1995-2000

Como observamos uno de los objetivos fundamentales del Plan Nacional de Desarrollo es la consolidación de un régimen de convivencia social que permita al Estado realizar los fines de los gobernados, en especial los que conciernen a su desarrollo, al bienestar, a la seguridad y a la autodeterminación.

Elaborado con fundamento en los artículos 26 constitucional y 5º de la Ley de Planeación, vigentes, producto de una consulta nacional y sometido al Congreso de la Unión para su examen y opinión, el Plan de Desarrollo realiza un examen cuidadoso del desenvolvimiento del país destacando problemas, rezagos e insuficiencias, a fin de orientar la formulación de las estrategias globales de acción.

Dentro de la amplitud geográfica y social, propone como parte de los cinco objetivos fundamentales:

II. Consolidar un régimen de convivencia social regido plenamente por el Derecho donde la ley sea aplicada a todos por igual y la justicia sea la vía para la solución de los conflictos.

Buscando consolidar un régimen de convivencia social regido plenamente por el derecho y construir un país de leyes, se apoya en las reformas constitucionales realizadas en diciembre de 1994 para reafirmar la urgente necesidad de una profunda transformación a nuestro sistema de justicia.

De tal manera, que al identificar y mencionar todo un catálogo de problemas de dimensión nacional (pobreza, desempleo, educación, salud, vivienda, democracia, seguridad pública, procuración de justicia, administración de justicia, inseguridad jurídica, derechos humanos, acceso a la justicia, responsabilidad de servidores públicos, corrupción) propone las estrategias que buscan crear, mediante adecuaciones normativas, las condiciones legales, institucionales y administrativas para asegurar a los gobernados la protección efectiva de sus derechos, la aplicación oportuna e imparcial de la ley y el acceso a la justicia, en los tres órdenes de gobierno.⁸

Por todas las implicaciones que tiene y porque sus múltiples manifestaciones permean la vida nacional, el Plan de Desarrollo asume que la *corrupción* es un motivo de desaliento colectivo y de encono social, proponiendo actualizar el marco jurídico para detectar y sancionar las conductas indebidas y los actos ilegales en el desempeño del servicio público, con una reforma profunda de los órganos

⁸ *Diario Oficial*, 31 de mayo, 1995, México, pp. IX, XI y 19-38, 75.

de control interno y externo de la gestión gubernamental, haciendo énfasis en la construcción de un régimen en donde la plena eficacia de las normas aplicables a particulares y a gobernantes, la seguridad de personas y bienes y el pleno ejercicio de los derechos y libertades se encuentren garantizados por el órgano del Estado; por eso, certidumbre y seguridad en el goce de nuestros derechos y en el ejercicio de nuestras libertades, es la garantía del Estado de Derecho, proclama.⁹

Al destacar la complejidad de la corrupción que afecta a entornos muy diversos y bajo modalidades cambiantes, el Plan Nacional de Desarrollo apunta la necesidad de precisar las responsabilidades de los servidores públicos en el desempeño de sus funciones, eliminando en consecuencia procedimientos administrativos complejos y tortuosos, la concentración de autoridad y su discrecionalidad.

Al vincular la corrupción con lo que constituye el objeto directo y fundamental del Derecho: acceso a la justicia, su procuración, su administración, certidumbre, seguridad jurídica y justicia, admite que tanto el sistema de protección jurisdiccional, como el sistema de protección no jurisdiccional y legal que le han dado a la Suprema Corte de Justicia de la Nación nuevas competencias a fin de constituir la en un auténtico Tribunal constitucional y la creación de un órgano especializado para que la administración de justicia del Poder Judicial Federal sea eficiente y autónoma, no han logrado abatir la impunidad, no se ha logrado una práctica de respeto pleno a los derechos humanos, situación que se reconoce particularmente apremiante para los grupos indígenas que forman parte de nuestra población y cuyo reconocimiento está garantizado constitucionalmente.¹⁰

En el tratamiento de estos problemas, propugna el Plan Nacional de Desarrollo que la probidad y la rendición de cuentas en el servicio público reclama una lucha frontal contra las causas y efectos de la corrupción y la impunidad, para asegurar que quienes en el ejercicio de una responsabilidad pública transgreden la ley o las normas de desempeño del servicio público, sean sancionadas. Estas funciones, por su naturaleza, constituyen una estrategia global orientada a la promoción y desarrollo de la administración pública, lo que constituye un elemento esencial en el proceso de reforma del Estado, apunta. Dice el Plan, y esto es algo que inspira los propósitos del tema central de nuestra investigación, no puede concebirse un medio de control verdaderamente eficiente que anule los actos

⁹ *Ibidem*, pp. XI y 19.

¹⁰ *Idem*, pp. 24-25.

de corrupción sin actuar sobre los *valores éticos* y los códigos de conducta de la sociedad.¹¹

Los matices de la corrupción son infinitos, nosotros hablamos de una categoría de conocimiento global, para manejar dentro de ella, una sola variable o más. La corrupción es posiblemente un concepto muy generalizado de un desorden que genera un caos —alteraciones de la normalidad— representada en la legalidad, falta de credibilidad en las instituciones y sus operadores se ha vuelto sistemática, ya no ataca a una clase social, sino a todo mundo.

En íntima conexión con el que se considera uno de los problemas más graves del país y cuyo tratamiento en el Plan Nacional de Desarrollo es inveterado, la organización Transparency International y la Universidad Alemana de Gottinga, realizaron un trabajo de investigación para elaborar un índice internacional de corrupción de los funcionarios y de los políticos, entendiendo por corrupción el mal uso de los poderes del Estado, a fines de enriquecimiento personal. Señala el estudio que no pretende cubrir ni todas las formas de corrupción, ni todos los países, mismo que descansa sobre la información proporcionada por compañías y organismos internacionales, sobre las prácticas de corrupción en la vida “comercial y social”. Trabajo que afoca al Estado y a la clase política en cincuenta y cuatro países, realizado en 1996, y hace la salvedad de que por definición la corrupción se disimula, lo que impide dar un cuadro exacto. El caso es que divididos en tres grupos de acuerdo a la calificación obtenida en una escala del 1 al 10, México se ubica en el tercero, con 3.30, en la posición 38.¹²

En el mismo sentido René Delgado, en un trabajo sobre “Soberanía nacional y popular”, señala como tema recurrente la corrupción y la venalidad en el sistema político mexicano.¹³ Por su parte Jorge Legorreta, en su artículo denominado “Por una militarización moral”, al referirse a la seguridad pública, resalta la incapacidad de una policía atrapada en intrincadas redes de corrupción.¹⁴

Todo lo anterior, no obstante los innumerables perjuicios que originan en la esfera jurídica, ética y patrimonial de los gobernados, no han sido suficiente para que la responsabilidad del Estado se

¹¹ *Ibidem*, pp. 25, 32-33 y 35.

¹² Meyer, Jean, “La corrupción”, *La Jornada*, México, 7 de marzo de 1997, núm. 4490, p. 54.

¹³ Delgado, René, “Soberanía nacional y popular”, *Reforma*, México, 8 de marzo de 1997, núm. 1186, p. 14-A

¹⁴ Legorreta, Jorge, “Por una militarización moral”, *La Jornada*, México, 7 de marzo de 1997, núm. 4490, p. 21.

contemple como problema propiamente en el discurso del sistema político nacional, y en general el que corresponde a la sociedad civil y organizaciones no gubernamentales, el cual desde luego se suma al conjunto de los conflictos importantes por resolver, de las cuales proporcionan amplias referencias el Plan Nacional de Desarrollo.

En apoyo de esta consideración, procede citar el contenido del artículo de Antonio Camou, en el que apunta como déficit importante de nuestra institucionalidad pública el servicio de la certeza y de la seguridad jurídica, función indelegable e intransferible del Estado, que siendo elemental se presenta como uno de los agujeros negros en la sociedad mexicana, haciendo necesaria una reforma del Estado que llama de “Nueva generación” que supone trabajar entre otra esfera básica, en la provisión de bienes públicos de alta calidad (seguridad, salud, educación, administración de justicia), para que las reformas de la “segunda generación” sean reequilibradas de acuerdo con el principio de “responsabilidad pública” y seguridad jurídicas.¹⁵

Cuando el Ejecutivo Federal expresa que no está vigente el Estado de Derecho en México, que hay que establecer el andamiaje jurídico e institucional para lograr un país de leyes en el que la impunidad sea totalmente erradicada y tengamos condiciones de seguridad para que México se desarrolle, nos da la pauta para el problema planteado, aun cuando de antemano sabemos el alcance de su aseveración;¹⁶ sin embargo, cabe enfatizar que ya actualmente, se habla de un *Estado democrático de Derecho*, como una superación de la etapa que precisamente los mexicanos no hemos alcanzado; en ese orden apuntan las ideas del profesor español Elías Díaz, cuando señala que la justificación ética del Derecho y del Estado se concreta en la actualidad —hace un paréntesis para indicar que concuerda en esto con muchos y buenos iusfilósofos, en la defensa y protección de una serie de derechos humanos básicos derivados de la libertad, pero además de la igualdad, de la solidaridad—, considerados intransferibles, que no deben sacrificarse a otras instancias “transpersonales” invocadas a veces como superiores.¹⁷

Finalmente en apoyo del punto que tratamos, es relevante anotar lo que dice John Lukacs, en su artículo ¿nuestro enemigo: El Estado?

¹⁵ Camou, Antonio, “Chapa y Maradona”, *Revista Nexos*, núm. 231, año 20, vol. XX, México, 1997, pp. 7-8.

¹⁶ *Reforma*, núm. 1186, año 4, México, 8 de marzo de 1997, Sección A.

¹⁷ Cfr. Díaz, Elías, *Ética contra política*, Distribuidores Fontamara, S. A., México, 1993, pp. 20-21.

argumenta que cuando una civilización funciona, igualmente lo hacen sus instituciones públicas, por eso una sociedad civilizada no puede existir sin la autoridad civilizadora del Estado, que en su teleología incluye la vigencia de la ley y el orden suficiente para garantizar la seguridad de los gobernados para que éstos puedan prosperar libremente.¹⁸

3. LA RESPONSABILIDAD DEL ESTADO. NOCIONES GENERALES Y SU EVOLUCIÓN

La responsabilidad del Estado mexicano, aun cuando no aparece señalada como un problema nacional, dada la vinculación que guarda con la administración de la justicia y otros aspectos relevantes de las funciones del Estado, se suma al conjunto de los conflictos más importantes por resolver. Hasta ahora las construcciones y reformas jurídicas no se han encaminado precisamente en esa dirección, lo que sugiere por su alcance limitado que guarda, que debe emprenderse una investigación de punta que involucre una reforma más completa y profunda en cuanto al Estado se refiere, buscando su redimensionamiento.

En la gran solución que implica este problema se busca encontrar un fundamento constitucional y el reconocimiento legal de su existencia. La responsabilidad del Estado como consecuencia inevitable del Estado de Derecho, es una necesidad.

Ahora bien, ¿el fundamento de la responsabilidad del Estado se encuentra en la dimensión jurídica? O ¿yace en estructuras metajurídicas? Resolver las cuestiones planteadas significaría distinguir la exclusiva perspectiva del sistema de legalidad, cuya idea hace alusión a una justicia formal, meramente procedimental, de la dimensión que involucra otros sentidos culturales de la justicia, y por lo tanto, otras diversas fuentes de la misma.

En la búsqueda de esta alternativa se puede recurrir a la Teoría de Sistemas, o bien, investigar otros caminos, que sin apartarse de la racionalidad incluyan un alto contenido ético. Así el tránsito por estos caminos es posible que nos conduzcan a encontrar un paradigma distinto del Derecho y la justicia.¹⁹

¹⁸ Lukacs, John, "¿Nuestro enemigo: El Estado?", *Revista Nexos*, núm. 231, año 20, vol. XX, México, 1997, p. 47.

¹⁹ *Cfr.* Hernández Vega, Raúl, *Poder y Sociedad Civil*, Universidad Veracruzana, Xalapa, Ver., México, 1993. p. 39.

Si el tipo de reformas en general realizadas dentro de la nueva dimensión que se pretende dar al Estado mexicano, no son suficientes para resolver los problemas actuales, sobre todo los que son objeto fundamental del Derecho —seguridad jurídica, legalidad, justicia—, el Estado en tanto que estructura organizada de poder y acción, con un orden de competencia y control de su ejercicio, no puede realizar plenamente el Estado de Derecho y menos sus fines esenciales que justifican su permanencia y continuidad, dentro de los que destacan la satisfacción de los bienes primarios para la colectividad.²⁰

Los derechos del gobernado constituyen la esfera de libertad jurídicamente protegida por la obligación que el Estado se impone de abstenerse de ejecutar cualquier acción que la altere; pero los derechos de libertad requieren para su realidad existencial, que las personas tengan el poder de exigir su respeto, su protección y eventualmente la reparación de los daños causados por el funcionamiento normal o anormal de la administración entendida aquí en su mayor amplitud. Serrano, citado por Reyes Monterreal, indica que el funcionamiento anormal incluye entre otros elementos los daños ilegítimos que se originan por una actividad culpable de la administración o de sus agentes, en tanto que el funcionamiento normal comprende los daños provocados sin culpa con una voluntad meramente normal incidental, no directamente dirigida a producirlos e incluso por caso fortuito, y su fundamento se localiza en el riesgo objetivo que ocasiona la realización de determinadas actividades o servicios.²¹

Hasta ahora, pensando más en la protección del Estado, se percibe el empeño de consolidar la vía para hacer efectiva la responsabilidad de los funcionarios públicos, que no la que corresponde al desarrollo incontenible de la vida estatal, con la creación de infinidad de riesgos que amenazan los derechos de los particulares con los cuales frecuentemente se encuentra en contacto. Lo que quiere decir, que dentro de nuestro régimen jurídico, no se ha aceptado francamente el principio de la responsabilidad del Estado.²²

La responsabilidad como institución garantizadora y de control no debe ser vista simplemente como una limitación a la actividad de los poderes públicos, sino como un elemento de orden del sistema, un instrumento destinado a configurar y modular aquella

²⁰ Cfr. Rawls, John, *Teoría de la Justicia*, Fondo de Cultura Económica, México, 1995, p. 95.

²¹ Cfr. Reyes Monterreal, José María, *La responsabilidad del Estado por error y anormal funcionamiento de la Administración de Justicia*, Editorial Colex, Madrid, 1995, p. 17.

²² Cfr. Fraga, Gabino, *Derecho Administrativo*, Editorial Porrúa, S. A., 1993, p. 417.

actuación, un elemento esencial de las relaciones entre las Administraciones Públicas y los ciudadanos, un principio constitucional, finalmente. Se dirige al corazón mismo de las dimensiones del Estado, tocando las pautas de calidad en la prestación de los servicios, de las exigencias del buen funcionamiento.

La doctrina mexicana —con escasa investigación sobre el tema—, ha considerado que dos ideas fundamentales han significado en nuestro país un obstáculo para admitir la responsabilidad del Estado: a) El concepto de soberanía, que se sustenta en el postulado: “Lo propio de la soberanía es imponerse a todos sin compensación”, según el cual este concepto político fundamental constituye un Derecho cuyo titular es una voluntad jurídica superior de acción, con las solas limitaciones que el propio poder estatal se impone, y b) El Estado sólo puede actuar dentro de los límites legales. Lo que se traduce en que si alguna actuación estatal se realiza fuera de los límites legales, no es ya el Estado el que actúa, sino el servidor público personalmente, y entonces, él debe ser responsable.²³

El régimen jurídico aplicable en México, en materia de responsabilidad estatal, hasta ahora no ha rebasado el ámbito de las relaciones jurídicas de carácter privado de tal manera, que sólo excepcionalmente y por virtud de una ley expresa, puede un gobernado llegar a obtener una indemnización del Estado.

Una cobertura patrimonial de los gobernados que se asomó de manera incipiente en la ley del 31 de diciembre de 1941, denominada Ley de Depuración de Créditos a cargo del Gobierno Federal, para admitir un principio de responsabilidad directa del Estado, debe dotarse de la fuerza y la prestancia propias de la norma constitucional.²⁴

En términos del Título Cuarto de la Ley Fundamental de México, son sujetos de responsabilidad oficial, los servidores públicos señalados en el artículo 108, sujetos a quienes alcanza este régimen, que comprende: la responsabilidad penal, la responsabilidad política, la responsabilidad administrativa, a las que se suma la responsabilidad civil subjetiva. De tal manera, que el sistema de responsabilidades de los servidores públicos se compone de cuatro clases: a) Penal; b) Civil; c) Política, y d) Administrativa. Las dos primeras reguladas por los Códigos Penal y Civil en Materia Federal, y las dos restantes

²³ *Idem*, p. 410.

²⁴ Cfr. Carrillo Flores, Antonio, *Estudios de Derecho Administrativo y Constitucional*, UNAM, México, 1987, p. 2.

reglamentadas por la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos; ordenamientos de donde se originan los procedimientos jurídicos correspondientes.

La reforma introducida el primero de febrero de 1994 al Código Civil del Distrito Federal, se refiere precisamente a la responsabilidad civil del Estado, asegurando la exigencia del pago de una indemnización por daño moral o por daño pecuniario a cargo del Estado, convirtiendo la responsabilidad subsidiaria general que tenía el Estado de acuerdo con el artículo 1928, en una responsabilidad solidaria por actos ilícitos dolosos y subsidiaria en los demás casos, en los términos del nuevo artículo 1927 del Código de la materia.

Como puede observarse, el Derecho público se encuentra en una situación de atraso respecto al Derecho privado que reconoce la responsabilidad por culpa y por riesgo creado, lo que significa que el Estado mexicano, presenta un régimen muy limitado de responsabilidad, que sin lugar a dudas se traduce en una impunidad en su proceder.

Superados de manera aceptada universalmente los principios que con la pretensión de dogmas sustentaban la explicación de la imposibilidad de que el Estado sea responsable en el ejercicio de sus funciones soberanas; ante la insuficiente regulación por parte el Derecho privado y el dinamismo del Estado moderno, invadiendo todos los campos de la vida social, originando con su funcionamiento y actuación una multiplicidad de riesgos, se impone la necesidad de configurar un régimen de Derecho público en materia de responsabilidad estatal, que garantice tanto los derechos patrimoniales de los gobernados contra una carga no proporcional ni equitativa que surja de la actuación del Estado, así como un medio de obligarlo a someterse estrictamente a la ley, constituyendo la garantía del regular funcionamiento del Poder público.

Lo anterior, significa que la responsabilidad del Estado no puede ser regulada por los principios tradicionales del Derecho civil, dado que la doctrina contemporánea del Derecho público ha tratado de construir una teoría general que fundamente con solidez la responsabilidad estatal.

Las condiciones actuales hacen pensar fundadamente que las investigaciones jurídicas en nuestro país sobre el problema planteado, son insuficientes y escasas en la búsqueda de un fundamento constitucional y el reconocimiento legal de un sistema de responsabilidad estatal, requerimiento que resulta evidente en aras de la consolidación de un verdadero Estado de Derecho, que ya se ha

manifestado plenamente en muchos países del mundo. Por eso se ha sostenido que un sistema de responsabilidad del Estado, es esencial a la existencia del Estado de Derecho.²⁵

Fue precisamente en Francia hasta la caída del imperio y la resolución por parte del Tribunal de Conflictos del *arrêt* "Blanco", el 8 de febrero de 1873, donde se reconoció la existencia de una concepción publicista de la responsabilidad del Estado y la inaplicabilidad de los principios del Derecho privado sobre la base de la distinción entre la falta de servicio y la falta personal, refiere Guido Santiago Tawil.²⁶

Por otra parte, la Constitución Española consagra en el artículo 1062 la responsabilidad de las Administraciones Públicas en términos amplios y generosos, según apunta el profesor de Derecho Administrativo de la Universidad de Cantabria, Luis Martín Rebollo.²⁷

Como puede observarse, el correr de los años y la consolidación del Estado de Derecho ha permitido en estos países y otros desde luego, la confirmación de esta tendencia transformadora, esencial en el Derecho administrativo contemporáneo, ya que como señalan García de Enterría y Fernández, "el principio de legalidad... y el de responsabilidad patrimonial de los entes públicos constituyen... los dos grandes soportes estructurales del Derecho administrativo, cuyo equilibrio, amenazado siempre por el peso inicial de las prerrogativas del poder, depende justamente de su correcto juego".²⁸

En la búsqueda de la configuración objetiva de la responsabilidad del Estado mexicano, deben estudiarse las teorías que han alcanzado mayor difusión (igualdad de los individuos ante las cargas públicas, del riesgo social, lesión del patrimonio, organicista, de la falla del servicio, entre las más importantes), tomando en cuenta al proceder a su construcción, que será preciso determinar el régimen jurídico aplicable. Buscando el ordenamiento jurídico regulador de la actividad de los entes públicos, González Pérez, estudia los sistemas siguientes: 1. El tradicional de la pluralidad de jurisdicciones; 2. El de unidad de jurisdicción, y 3. Un sistema mixto, que, partiendo

²⁵ Cfr. Legaz Lecambra, Luis, *El Estado de Derecho*, *Revista de Administración Pública*, núm. 6, Madrid, 1951, p. 36.

²⁶ Cfr. Santiago Tawil, Guido, *La responsabilidad del Estado*, Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1993, p. 14.

²⁷ Rebollo, Luis Martín, "La responsabilidad patrimonial de las Administraciones Públicas en España", en *Revista Documentación Administrativa*, Instituto Nacional de Administración Pública, núm. 237-238, Madrid, pp. 28 y 30.

²⁸ Cfr. García de Enterría, Eduardo y Ramón Fernández, Tomás, *Curso de Derecho Administrativo*, 3ª edición, tomo II, Editorial Civitas, Madrid, 1991, p. 321.

del primero, consagre la unidad en determinadas materias.²⁹ Las categorías de actividad administrativa del Estado, con independencia de si esa actividad la realiza el Poder Ejecutivo, el Poder Legislativo o el Poder Judicial, el perjuicio indemnizable, el sistema de competencia, presupuestos de la responsabilidad, acción de responsabilidad, imputación, relación de causalidad, términos procesales, delimitación de la responsabilidad personal del agente y la que corresponde al Estado, entre otros requisitos, tomando en cuenta dos tipos de enunciados jurídicos: 1. Aquel que describe directamente las normas jurídicas —son las que determinan el contenido de las normas jurídicas positivas, establecen el significado normativo—, y 2. Aquellos que no sólo describen normas jurídicas, sino que afirman alguna verdad o propiedad del Derecho, determinan características distintivas;³⁰ deberán ser sus componentes.

Es fundamental ubicar el sistema jurídico mexicano en la dinámica del pensamiento universal contemporáneo, en la perspectiva de una teoría de la justicia —problema central— que resume y lleva a cabo desde sus superiores exigencias los postulados de una doctrina de la legitimidad, con profundas implicaciones entre sí, y vinculada íntimamente con la realidad social, económica, política y cultural. Ambas dimensiones valorativas deben ser las vías para lograr un redimensionamiento del Estado mexicano en el amplio proceso de la *Reforma del Estado*, con un orden jurídico que contribuya a la consecución de resultados sociales más justos sustentados en la libertad y en la autonomía moral, para la justificación del Derecho y del Estado.

²⁹ Cfr. González Pérez, Jesús, *et al.*, *El Contencioso Administrativo y la Responsabilidad del Estado*, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1988, p. 34.

³⁰ Cfr. Tamayo y Salmorán, Rolando, *op. cit.*, p. 310.