

JACINTA FRANCISCO MARCIAL Y LA REPARACIÓN DEL DAÑO POR ACTIVIDAD IRREGULAR

Luis José BÉJAR RIVERA¹

SUMARIO

I. *Introducción.* II. *El caso de Jacinta Francisco Marcial.* III. *Efectos de las sentencias del Tribunal Federal de Justicia Administrativa.* IV. *Responsabilidad patrimonial del Estado y su reclamo ante el TFJA.* V. *Los alcances de la sentencia condenatoria del Tribunal Federal de Justicia Administrativa.* VI. *Conclusiones.* VII. *Fuentes de información.*

RESUMEN

El punto de partida de este análisis es un asunto sumamente comentado en México, el caso de Jacinta Francisco Marcial, ya que el Tribunal Federal de Justicia Administrativa determinó que la Procuraduría General de la República debía indemnizarla por su actuar indebido. Así, se examinan las diferencias entre las sentencias anulatorias y condenatorias que puede emitir ese Tribunal, sus efectos, los límites y reglas con las que cuenta, así como la reparación del daño por actos de esa Procuraduría, como parte de la Administración Pública, y los criterios para establecer la indemnización.

PALABRAS CLAVE

Jacinta Francisco Marcial. Responsabilidad patrimonial del Estado. Contencioso administrativo. Actividad administrativa irregular. Indemnización. Responsabilidad directa. Responsabilidad objetiva. Daño patrimonial. Reparación patrimonial. Licitud. Ilícitud.

ABSTRACT

The starting point of this analysis is a highly commented issue in Mexico, the case of Jacinta Francisco Marcial, since the Federal Court of Administrative Justice determined that the Attorney General's Office should compensate her for her wrongdoing. Thus, the differences between the annulled and condemnatory sentences that the Court can issue, its effects, the limits and rules it has, as well as the repair of the damage by acts of that Procurator's Office, as part of the Public Administration, and criteria for establishing compensation.

KEY WORDS

Jacinta Francisco Marcial. State patrimonial responsibility. Administrative contentious. Irregular administrative activity. Compensation. Direct responsibility. Objective responsibility. Property damage. Property repair. Lawfulness. Illegality.

¹ Licenciado en Derecho por el ITESO. Maestro en Ciencias Jurídicas y Doctor en Derecho por la Universidad Panamericana, Campus México. Miembro del Sistema Nacional de Investigadores del CONACYT. Miembro Ordinario del Foro Iberoamericano de Derecho Administrativo. Profesor Investigador de la Universidad Panamericana, Campus México. *Visiting Research Fellow* de la Facultad de Derecho de la Universidad de Montreal.

I. INTRODUCCIÓN

El respeto al Estado constitucional y democrático de Derecho hoy en día es una de las principales preocupaciones de los juristas. Muchos son los mecanismos que se establecen, tanto a rango constitucional, así como en tratados internacionales a los cuales México se ha adherido, que buscan precisamente el establecimiento de dichos mecanismos de tutela.

En el ámbito del Derecho Administrativo, como guardián natural y práctico de los derechos de los ciudadanos, recordando la expresión atribuida al profesor González Navarro: *el Derecho Administrativo es el derecho de la libertad*, y que tiene como cimiento principal la interdicción de los actos de autoridad que se estimen lesivos.

En este tenor, desde los orígenes mismos del Derecho Administrativo a 150 años desde su establecimiento como ciencia jurídica, se ha establecido, además del principio de legalidad, la tutela jurisdiccional, la equidad, la igualdad, la tutela patrimonial, entre otros, la obligación de la Administración Pública de reparar el daño que ocasione con motivo de su actividad.

Así, a efectos de lo anterior, hemos decidido tomar como punto de partida para nuestro análisis un asunto que ha sido bastante comentado en México, el caso Jacinta Francisco Marcial, ya el Tribunal Federal de Justicia Administrativa (TFJA)² determinó que la Procuraduría General de la República (PGR) debe indemnizarla por su actuar indebido.

Lo anterior nos permite llevar nuestro análisis en este documento por varios puntos, a saber: a) las diferencias entre las sentencias anulatorias y condenatorias que puede emitir el TFJA y sus efectos; b) en concreto, cuáles son los límites y reglas con las que cuenta este Órgano Jurisdiccional en sus sentencias condenatorias (no debe perder de vista el lector que el TFJA no pertenece al Poder Judicial, sino se entiende como un tribunal autónomo); c) la reparación del daño por actos de la PGR como parte de la Administración Pública y los criterios del TFJA para establecer la indemnización.

Lo anterior, nos permitirá de alguna manera ver la evolución que la figura de la responsabilidad del Estado ha tenido a partir de su establecimiento a rango constitucional en el año 2004, máxime que en México, no contamos con ningún precedente respecto de la responsabilidad patrimonial respecto de la actividad administrativa de la PGR.

Es importante destacar que el análisis que planteamos en este trabajo no es bajo la óptica de la violación a los derechos humanos que fueron cometidos en el caso que nos ocupa (las cuales han sido más que evidenciadas, tanto por la Comisión Nacional

² Es importante señalar que en virtud de una reforma a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPUEM), publicada en el Diario Oficial de la Federación (DOF) el día 27 de mayo de 2015, el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa, se eleva a rango constitucional y bajo la denominación de Tribunal Federal de Justicia Administrativa (TFJA), pero condicionado a su entrada en vigor con una *vacatio legis* de un año y a que se promulgaran las reformas correspondientes a su legislación [N. del E. La legislación de referencia se expidió mediante Decreto publicado en la edición vespertina del Diario Oficial de la Federación, el 18 de julio de 2016].

de los Derechos Humanos (CNDH), como por diversas ONGs que han intervenido en el mismo), sino sobre los aspectos técnicos bajo los cuales se resolvió ante el TFJA este caso de reparación patrimonial.

También reconocemos que muchos temas colaterales en función del caso, seguramente quedaron en el tintero, por lo que realmente nos estamos centrando nada más en el análisis del caso.

II. EL CASO DE JACINTA FRANCISCO MARCIAL³

A efecto de poner en contexto la resolución emitida por el TFJA, es importante tener claro el panorama de los sucesos del caso Jacinta Francisco Marcial.

En este tenor, el 3 de agosto de 2006, tres personas: Alberta Alcántara Juan, Teresa González Cornelio y Jacinta Francisco Marcial, indígenas otomíes, fueron detenidas y condenadas a 21 años de prisión por el delito de secuestro, siendo las víctimas, seis elementos de la ya extinta Agencia Federal de Investigación (AFI), el 26 de marzo de este mismo año, en Santiago Mexquititlán, Querétaro.

El 19 de julio de 2009, la CNDH emite una recomendación en contra de la PGR, por considerar que la detención está basada en testigos falsos y los llamados testimonios “de oídas”. El 3 de agosto, la Organización Mundial Contra la Tortura (OMCT) clasifica el juicio contra Jacinta Francisco Marcial y las otras dos personas como de “campana urgente”, debido a la gravedad en las violaciones a sus derechos humanos.

El 16 de septiembre de 2009, Jacinta Francisco Marcial es puesta en libertad después de poco más de tres años de prisión.

El 17 de marzo de 2010, la Suprema Corte de Justicia de la Nación atrae la apelación promovida por la defensa de las indígenas.

En marzo del mismo año, la PGR no acepta la recomendación de la CNDH para revisar el caso de las indígenas ñhá-ñhü.

La Ministra de la SCJN Olga Sánchez Cordero presenta un proyecto de sentencia que propone la libertad inmediata de Alberta y Teresa, pues encontró graves irregularidades en el proceso en su contra.

El 4 de mayo de 2010, la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos en México (OACNUDH) demanda la reparación del daño a las indígenas Alberta Alcántara y Teresa González, luego de que la SCJN determinara su inocencia.

En diciembre de 2012, ante la solicitud de la reparación patrimonial promovida por Jacinta Francisco Marcial, la PGR se niega a reparar los daños ocasionados a las tres indígenas. Ante dicha negativa, se promueve juicio contencioso administrativo federal.

³ La narración de sucesos que se presenta está tomada del diario *El Universal*, <http://archivo.eluniversal.com.mx/nacion-mexico/2014/impreso/cronologia-el-caso-jacinta-francisco-marcial-215930.html>, consultado el 28 de marzo de 2016.

El 28 de mayo de 2014, el Pleno del TFJA emite sentencia por 8 votos a favor y dos en contra, mediante la cual condena a la PGR a la reparación del daño, tanto patrimonial como moral, en el caso de Jacinta Francisco Marcial, así como un reconocimiento público de su inocencia, por considerar que existió una actuación administrativa irregular por parte de la PGR. El monto de la indemnización ha sido reservado para dar cumplimiento a lo dispuesto por la Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernativa [ya abrogada y sustituida por la Ley General de Transparencia (LGT)].

Un detalle interesante es que se estableció, mediante sesión pública del Pleno del TFJA que la sentencia, además de contener los tecnicismos propios de una sentencia administrativa, deberá emitirse en formato de lectura fácil, para salvaguardar los derechos de acceso a la justicia de Jacinta Francisco Marcial⁴.

El Tribunal Colegiado de Circuito competente determinó confirmar la sentencia emitida por el TFJA, y el 21 de febrero, la PGR ofreció públicamente una disculpa a Jacinta Francisco Marcial, así como a los otras dos mujeres que fueron encarceladas, reconociendo expresamente su inocencia en relación a los actos que les fueron imputados.

III. EFECTOS DE LAS SENTENCIAS DEL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA ADMINISTRATIVA

No es menester de este trabajo establecer la naturaleza jurídica y posición que guarda el TFJA dentro del sistema jurídico mexicano, baste por lo pronto referir que es un Tribunal dotado de plena autonomía para dictar sus fallos, sin que este pertenezca al Poder Judicial de la Federación, pero tampoco se entiende que pertenezca al Ejecutivo Federal, por tanto, bien se puede entender como un Tribunal dotado de autonomía a nivel constitucional, en términos de lo dispuesto por el artículo 73, fracción XXIX, inciso H⁵.

Históricamente, el TFJA (antes Tribunal Fiscal de la Federación), nace como un tribunal en sede administrativa, que tiene por objeto determinar la validez o invalidez de las resoluciones emitidas por la autoridad tributaria. Esto se modifica en el año 2000, cuando además de la modificación a su nomenclatura a Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa (TFJFA), se amplían sus facultades para conocer de las resoluciones emitidas por las autoridades administrativas.

En el caso del Derecho mexicano, tal y como lo hemos sostenido en otras ocasiones⁶, el contencioso administrativo federal hunde sus raíces en el Derecho francés, aunque a partir de ahí continuó por caminos muy distintos.

⁴ Cfr. Boletín 004/2014 de la Dirección General de Comunicación Social del TFJFA, visible en <http://www.tfjfa.gob.mx/index.php/component/content/article?id=2570>, consultado el 4 de abril de 2016.

⁵ A mayor abundamiento sobre este particular, Cfr. Béjar Rivera, Luis José, "La dualidad jurisdiccional en la materia administrativa en México" en Rodríguez-Arana Muñoz, Jaime, Vázquez Irizarry, William y Rodríguez Martín-Retortillo, María del Carmen (coords.), *Contenciosos administrativos en Iberoamérica*, Universidad de Puerto Rico, 2015, t. 1, pp. 273-287.

⁶ Cfr. *Idem*.

El TFJA nace como un tribunal de anulación, y con el paso de los años se le han ido incorporando algunas atribuciones de condena respecto de actos de la Administración Pública, es decir, transita entre la sentencia declarativa y la sentencia de plena jurisdicción.

En este tenor, señala Emilio Margáin Manautou, que las diferencias (características) entre el llamado tribunal de anulación⁷ y el de plena jurisdicción⁸ son:

- a) En cuanto a la anulación, el juez no puede dar instrucción alguna a la Administración sobre el contenido de un nuevo acto, cuando este ha sido anulado, mientras que en el segundo supuesto, claramente puede instruir a la Administración sobre el sentido específico que le debe dar a su acto administrativo;
- b) En el primero de los casos, la sentencia solo se puede referir a resoluciones ejecutorias, mientras que en la plena jurisdicción, la sentencia no se limita únicamente a la declaración de nulidad del acto, sino que analiza toda una operación jurídica, por ejemplo, de un contrato público;
- c) Tratándose de la nulidad, el juez únicamente se limita a evaluar las causales como modalidades de la legalidad, mientras que en la plena jurisdicción, además de las causales de ilicitud o nulidad, pueden ser evaluados también los hechos individualizados de una conducta administrativa;
- d) Se entiende que en la anulación el juicio es estrictamente objetivo en cuanto a que se tasa un acto frente a las disposiciones legales que lo regulan, y el de plena jurisdicción va un poco más allá, al analizar también cuando se reclama una ventaja personal;
- e) Y agrega el autor (siguiendo el pensamiento del profesor francés Waline), el juez de anulación únicamente se limita a declarar la validez o invalidez del acto impugnado, pero sobre todo, no puede pronunciarse respecto de una condena pecuniaria o cualquier otro tipo de condena⁹.

Coincidimos con las precisiones y diferencias que hace el profesor mexicano Margáin Manautou antes expuestas en cuanto a las diferencias que se presentan entre un tribunal de simple anulación y un tribunal de plena jurisdicción; y para este autor, el TFJA corresponde a los primeros, argumentando esencialmente que se trata de un tribunal de anulación en virtud de que: a) no cuenta con medios de ejecución de sus propias sentencias y; b) el juicio contencioso administrativo es un juicio de ilegitimidad de los actos emanados de autoridad

⁷ El contencioso objetivo: "... ha sido creado en amparo de la legalidad infringida en el acto administrativo". Cfr. Argañarás, Manuel J., *Tratado de lo contencioso administrativo*, Buenos Aires, Lex, 1988, p. 401.

⁸ Para el mismo autor, el contencioso de plena jurisdicción: "... fué instituído en amparo del derecho de los administrados frente a la Administración que lo hubiese desconocido o vulnerado..." (*sic*, *idem*).

⁹ Cfr. Margáin Manautou, Emilio, *De lo contencioso administrativo. De anulación o de ilegitimidad* 13ª. ed., México, Porrúa, 2006, pp. 4 y 5.

administrativa. Simplemente se le han otorgado algunas características propias de la plena jurisdicción para lograr una mejor impartición de justicia y nada más¹⁰.

Definitivamente nosotros no coincidimos con esta postura, pues claramente a lo largo de la breve, pero concienzuda historia del TEJA se ha ido evolucionando en el sentido y alcances de las sentencias emitidas por este Órgano Jurisdiccional¹¹, y reconociendo que nace como un tribunal de anulación, con el paso de los años ya ha ido consolidando su posición como tribunal de plena jurisdicción.

Así, aunque en sus orígenes con la Ley de Justicia Fiscal del año 1936 se limitaba a declarar la validez o invalidez de los actos administrativos tributarios, fue evolucionando y en los años setenta del siglo pasado, ya regulado el juicio contencioso administrativo por el Código Fiscal de la Federación (CFF), se incluyen atribuciones de condena tratándose de pensiones militares y civiles. Con el paso de los años, específicamente con la Ley Federal del Procedimiento Contencioso Administrativo (LFPCA) y con muchos criterios jurisprudenciales de por medio, se va consolidando su atribución de condena.

Finalmente, con la aparición de la reforma constitucional del año 2004 en materia de responsabilidad patrimonial del Estado en el Artículo 113 (hoy en el 109 en virtud de la reforma anticorrupción de mayo de 2015), se establece claramente la facultad del TEJA de pronunciarse sobre el daño patrimonial que una persona sufra en virtud de una actuación administrativa irregular.

Lo anterior, de ninguna forma quiere decir que se haya modificado sustancialmente su función de declarar la validez o invalidez de los actos administrativos, pero aún más, puede pronunciarse sobre el sentido que la Administración Pública debe dar sobre un acto declarado como nulo, así como establecer una serie de condenas dependiendo del caso concreto.

En este sentido, no debemos de perder de vista que las causales de nulidad reguladas por la LFPCA, en términos de su Artículo 51 son:

- a) Incompetencia del funcionario que haya dictado, ordenado o tramitado el procedimiento del acto impugnado.
- b) Omisión de los requisitos formales exigidos por las leyes, siempre que afecten las defensas del particular.
- c) Vicios del procedimiento que trasciendan a las defensas del particular.

¹⁰ Cfr. *Ibidem*, pp. 6-8.

¹¹ En aras de ser un poco más específicos con este tema, tomando en consideración que el TEJA no realiza una función judicial, sino una función jurisdiccional, entendiendo por esta: "... la manifestación del Estado, que tiene por objeto resolver las controversias que se plantean entre dos partes con intereses contrapuestos, que son sometidas a la consideración de su órgano estatal, el cual actúa de manera imparcial". Cfr. Lucero Espinosa, Manuel, *Teoría y práctica del contencioso administrativo federal*, 10ª. ed., México, Porrúa, 2008, p. 18.

- d) Si los hechos que la motivaron no se realizaron, fueron distintos o se apreciaron en forma equivocada, o bien, se dictó en contravención de una norma aplicable al caso o se dejó de aplicar una norma en cuanto al fondo del asunto.
- e) Cuando la resolución administrativa dictada en ejercicio de facultades discrecionales, no corresponda a la finalidad para los cuales la ley le confiera dichas facultades.

Como complemento a lo expuesto en líneas precedentes, el diverso numeral 52, señala que la sentencia emitida por el TFJA podrá:

- a) Reconocer la validez de la resolución impugnada;
- b) Declarar la nulidad de la resolución impugnada;
- c) Declarar la nulidad de la resolución impugnada para determinados efectos, debiéndolos precisar con claridad la forma y términos en que la autoridad deberá cumplirla, reponiendo el procedimiento desde el momento en que se cometió la violación;
- d) Declarar la nulidad de la resolución impugnada y ordenar la reposición del procedimiento o que se emita una nueva resolución, también podrá indicar los términos en los cuáles deberá dictar su resolución la autoridad administrativa;
- e) Declarar la nulidad de la resolución impugnada y además:
 - i. Reconocer al actor la existencia de un derecho subjetivo y condenar al cumplimiento de la obligación correlativa;
 - ii. Otorgar o restituir al actor en el goce de los derechos afectados;
 - iii. Declarar la nulidad del acto administrativo de carácter general (distinto del reglamento), caso en el que cesarán los efectos del mismo en la esfera jurídica del actor; y
 - iv. Reconocer la existencia de un derecho subjetivo y condenar al ente público federal al pago de una indemnización por los daños y perjuicios causados por sus servidores públicos.

Dejemos de momento el tema de los alcances de la sentencia, los cuales a nuestro juicio resultan prácticamente auto-explicativos y los cuales retomaremos en líneas posteriores, por lo pronto remitimos al lector hacia la responsabilidad patrimonial del Estado y el tratamiento que el TFJA debe dar a esta.

IV. RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO Y SU RECLAMO ANTE EL TFJA

1. Notas sobre la responsabilidad patrimonial del Estado en México

A guisa de inicio, señala el profesor español Luis Martín Rebollo:

El tema de la responsabilidad patrimonial de la Administración Pública ha sido abordado tradicionalmente desde la óptica de las garantías individuales. En la clásica

formulación liberal de M. Hauriou, en efecto, la responsabilidad del Estado aparece, junto con el contencioso, como uno de los pilares del Derecho Administrativo concebido éste como un Derecho garantizador de las posibles extralimitaciones del Poder. La responsabilidad, así, protege al individuo frente a los daños causados por las Administraciones Públicas como consecuencia de la amplia actividad que estas están llamadas a desarrollar¹².

En complemento a lo anterior, tal y como lo señala el profesor uruguayo Carlos E. Delpiazzo, el Derecho Administrativo (y el Estado de Derecho en sí) está centralizado en la persona humana¹³. El Derecho Administrativo, como nos hemos pronunciado en otras ocasiones, hunde precisamente sus raíces en la tutela del administrado frente a la acción de la Administración Pública¹⁴, por tanto, uno de sus presupuestos más elementales, como lo señala Hauriou, es que la Administración debe ser responsable y reparar el daño, cuando con motivo de su actuar se le ocasiona a un particular, sin existir justificación legal para ello.

La figura de la responsabilidad patrimonial del Estado no es nueva en nuestro país, pues hasta el año 2004 se encontraba regulada en los diversos códigos civiles¹⁵, pero como una responsabilidad solidaria o subsidiaria, cuando el funcionario público que en virtud de su actuación ocasionase un daño.

Ahora bien, el texto constitucional señala que la responsabilidad patrimonial del Estado, que en virtud de una actuación administrativa irregular ocasione, será objetiva y directa¹⁶. Por responsabilidad objetiva entendemos:

- a) La persona causante del daño (el Estado) responde por él, sin tomar en consideración la voluntad en la comisión (u omisión); y por tanto,
- b) La responsabilidad (conceptualmente hablando) está desvinculada sustancialmente de la negligencia, el dolo o la intencionalidad, que son cuestiones propias de la responsabilidad subjetiva¹⁷.

¹² Martín Rebollo, Luis, *La responsabilidad patrimonial de las Entidades Locales*, Madrid, Iustel, 2005, p. 41.

¹³ Cfr. Delpiazzo, Carlos E., *Estudios sobre la responsabilidad de la Administración*, Universidad de Montevideo, 2009, pp. 10 y ss.

¹⁴ Béjar Rivera, Luis José, "La vocación del Derecho Administrativo hacia la concreción de los derechos humanos", en Hernández Álvarez, Martha María del Carmen (coord.), *Derechos humanos. Perspectivas y retos*, México, Tirant lo Blanch, 2016, pp. 885-896.

¹⁵ No debe perder de vista el lector que México, al seguir un modelo federalista, ha optado por dejar en manos de las entidades federativas la regulación de la materia civil, por tanto, nuestro Derecho Positivo consagra 33 Códigos Civiles, uno por cada Estado y otro más para el ámbito federal, el cual, prácticamente es una norma supletoria a la legislación federal, pero difícilmente tiene aplicación directa sobre un caso concreto.

¹⁶ Cfr. Último párrafo del Artículo 109 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

¹⁷ Cfr. Béjar Rivera, Luis José, "El daño como objeto de la responsabilidad patrimonial. Breves consideraciones en torno a la figura en México", en Rodríguez-Arana Muñoz, Jaime, Fernández Ruiz,

Señalar que el Estado responderá de forma directa es, en palabras de Miguel S. Marienhoff: “No obstante que todo comportamiento o conducta estatal es obra de un funcionario o empleado público (‘agente público’), el Estado es responsable por las consecuencias dañosas de tal comportamiento o conducta. Esa responsabilidad es ‘directa’, no ‘indirecta’, a pesar de que el perjuicio se haya producido por la actuación de un agente público (funcionario o empleado). La responsabilidad extracontractual del Estado es, pues, ‘directa’, vale decir, presupone un hecho o acto propiamente suyo”¹⁸.

Ahora bien, ya establecida que la responsabilidad patrimonial del Estado es objetiva y directa, corresponde ahora introducirnos al concepto base de la reparación del daño, es decir, la actividad administrativa irregular. En términos del párrafo segundo del Artículo 1° de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado (LFRPE) se establece lo siguiente: “... Para los efectos de esta Ley, se entenderá por actividad administrativa irregular, aquella que cause daño a los bienes y derechos de los particulares que no tengan la obligación jurídica de soportar, en virtud de no existir fundamento legal o causa jurídica de justificación para legitimar el daño de que se trate”.

Muchas son las teorías que se han presentado para explicar la institución de la responsabilidad patrimonial, desde posiciones como que la norma positiva debe regular la reparación extracontractual, la teoría de la conducta antijurídica planteada por García de Enterría y, por supuesto, la teoría de Marienhoff, en el sentido de que baste con que se presente la lesión patrimonial y la reparación queda plenamente justificada por el propio orden jurídico, al consagrar la reparación patrimonial como un derivado de los derechos fundamentales (principalmente del derecho de propiedad y el principio de igualdad).

Tampoco perdemos de vista que esta última postura, la cual consideramos en términos generales más que aceptable, puede encontrar su origen en la *lex aquiliana*, que señala tajantemente que aquel que ocasione un daño debe repararlo.

Sin pretender en este momento hacer un estudio exhaustivo sobre la responsabilidad patrimonial del Estado por no ser el objeto del presente trabajo, sí debemos tener algunas ideas claras para efectos del análisis aquí planteado.

En este sentido, de *grosso modo*, entendemos por actividad administrativa irregular, tal y como lo señala la Ley federal vigente en México, aquella actividad que ocasione un daño o un perjuicio a un particular y que este no tenga el deber jurídico de soportarlo por no existir fundamento legal alguno o causa jurídica que lo justifique.

Así, sabemos que todos los sistemas jurídicos consagran deberes jurídicos de soportar ciertas afectaciones en nuestros bienes o derechos. Baste como ejemplo la obligación

Jorge, Béjar Rivera, Luis José y Rodríguez Martín-Retortillo, María del Carmen (coords.), *La responsabilidad patrimonial de la Administración Pública*, México, FIDA-UP-Espress, 2014, t. 1, p. 388.

¹⁸ Marienhoff, Miguel S., *Tratado de Derecho Administrativo*, 6ª. ed., Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1997, t. IV, p. 755.

consagrada en el Artículo 31, fracción IV, de nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM), en el cual se señala que es deber de los mexicanos contribuir para con el gasto público de manera proporcional y equitativa en que marquen las leyes. La tributación sin duda es una afectación patrimonial, toda vez que implica un menoscabo en nuestros ingresos, con relativamente pocos límites más allá de la proporcionalidad y equidad que establece la propia Constitución¹⁹. Otro ejemplo de ellos lo encontramos

¹⁹ Se ha establecido como criterio limitante en la materia tributaria el concepto de mínimo vital, consagrado, entre otras, en la tesis aislada I.9o.A.1 del Noveno Tribunal Colegiado de Circuito (TCC) en Materia Administrativa, visible en el *Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, publicada el viernes 18 de marzo de 2016, la cual dice textualmente:

MÍNIMO VITAL. CONFORME AL DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO Y AL INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS, SE ENCUENTRA DIRIGIDO A SALVAGUARDAR LOS DERECHOS FUNDAMENTALES DE LAS PERSONAS FÍSICAS Y NO DE LAS JURÍDICAS.- El derecho al mínimo vital se fundamenta en la dignidad humana, la solidaridad, la libertad, la igualdad material y el Estado social, al considerar que las personas, para gozar plenamente de su libertad, necesitan un mínimo de seguridad económica y de la satisfacción de sus necesidades básicas. Por ende, constituye el derecho a gozar de unas prestaciones e ingresos mínimos que aseguren a toda persona su subsistencia y un nivel de vida digno, así como la satisfacción de las necesidades básicas. Ahora bien, en el ámbito internacional podemos encontrar algunas normas que incluyen el derecho al mínimo vital, aunque no con esa denominación. Así, la Declaración Universal de los Derechos Humanos reconoce el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado que le asegure, a ella y a su familia, la salud y el bienestar, en especial, la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios (artículo 25, numeral 1); de igual manera, prevé el derecho de los trabajadores a una remuneración equitativa y satisfactoria, que asegure a la persona y a su familia una existencia conforme a la dignidad humana, y que dicha remuneración debe completarse con cualquier otro medio de protección social (artículo 23, numeral 3). En el mismo contexto, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales contiene normas que en cierta medida recogen elementos de la prerrogativa indicada pues, por una parte, desarrolla el derecho de toda persona a un nivel de vida adecuado para sí y su familia, y a una mejora continua de las condiciones de existencia (artículo 11, numeral 1); además, establece que la remuneración de los trabajadores como mínimo debe garantizar condiciones de existencia dignas para ellos y para sus familias [artículo 7, inciso a), subinciso ii)]. Por lo que hace al derecho mexicano, la Primera Sala de nuestro Máximo Tribunal Constitucional estableció, en la ejecutoria que dio origen a la tesis aislada 1a. XCVII/2007, publicada en el *Semanario Judicial de la Federación* y su *Gaceta*, Novena Época, Tomo XXV, mayo de 2007, página 793, de rubro: "DERECHO AL MÍNIMO VITAL EN EL ORDEN CONSTITUCIONAL MEXICANO.", que el objeto del derecho al mínimo vital abarca todas las medidas positivas o negativas imprescindibles para evitar que la persona se vea inconstitucionalmente reducida en su valor intrínseco como ser humano, por no contar con las condiciones materiales que le permitan llevar una existencia digna. De lo anterior se sigue que el derecho al mínimo vital: I. Deriva del principio de dignidad humana, en concordancia con los derechos fundamentales a la vida, a la integridad personal y a la igualdad, en la modalidad de decisiones de protección especial a personas en situación de necesidad manifiesta; II. Está dirigido a los individuos en su carácter de personas físicas; III. Es un derecho fundamental no consagrado expresamente en la Carta Magna, pero que se colige a partir de la interpretación sistemática de los derechos fundamentales consagrados en sus artículos 1o., 3o., 4o., 6o., 13, 25, 27, 31, fracción IV y 123 y de los derechos a la vida, a la integridad física, a la igualdad, a la salud, al trabajo y a la seguridad

en el Derecho Privado, en las llamadas servidumbres²⁰ de paso, donde la propiedad del predio se ve afectada por necesidad de un tercero e incluso, en caso de ser necesario, impuesta por el juez²¹.

En este tenor, reiteramos, no es posible exigir una reparación patrimonial por afectaciones patrimoniales o en los derechos de una persona, cuando estos estén debidamente justificados en una norma de Derecho positivo (salvo que la norma se considere inconstitucional), y por tanto, existe ese deber jurídico de soportar el daño o afectación.

En contraposición a lo anterior, la actividad administrativa irregular se presenta cuando el particular no tiene el deber jurídico de soportar dicha afectación en sus bienes o derechos, y por tanto, en caso de que se presente dicha afectación, este tendrá el derecho de solicitar a la autoridad administrativa la reparación patrimonial.

Abriendo y cerrando una pregunta que indudablemente transita de la mano de este planteamiento: ¿el Estado es responsable por actos lícitos o ilícitos de la Administración Pública?

La respuesta a lo anterior es que no importa. Si de una actuación administrativa se desprende una lesión en bienes o derechos a un particular y no se tiene el deber jurídico de soportarla, entonces deberán reparar el daño. Incluso nos atrevemos a opinar un poco más al respecto. Aun si se tratase de actos ilícitos de la Administración, el sistema contencioso administrativo permite decretar la nulidad de dicho acto y retrotraer los efectos de los mismos a su origen, aunque no imposible, pero resulta poco probable que se actualice realmente una lesión patrimonial al administrado; en contraposición, aun si se trata de actos lícitos de la Administración Pública, se puede ocasionar un daño que el particular no tenga la obligación de soportar y, por ende, la Administración debe reparar el daño, aun cuando no se haya actuado de forma ilegal.

social, entre otros, a través del cual se garantizan los requerimientos básicos indispensables para asegurar una subsistencia digna del individuo y su familia, no solamente en lo relativo a alimentación y vestuario, sino también en lo referente a salud, educación, vivienda, seguridad social y medio ambiente; y, IV. No puede entenderse como una protección económica únicamente, sino como una tutela vinculada con la dignidad de la persona, la integridad física, la vida y la protección de la familia. Por tanto, conforme al derecho constitucional mexicano y al internacional de los derechos humanos, el derecho al mínimo vital está dirigido a salvaguardar los derechos fundamentales de las personas físicas y no de las jurídicas.

²⁰ En palabras de Rafael Rojina Villegas, las servidumbres son: "... gravámenes reales que se imponen a favor del dueño de un predio y a cargo de otro fondo propiedad de distinto dueño, para beneficio o mayor utilidad del primero". *Cfr.* De la Mata Pizaña, Felipe y Garzón Jiménez, Roberto, *Bienes y derechos reales*, 7ª. ed., México, Porrúa, 2014, p. 536.

²¹ El Código Civil para el Distrito Federal (CCDF), señala lo siguiente:
"Artículo 1073.- Cuando un predio rústico o urbano se encuentre enclavado entre otros, estarán obligados los dueños de los predios circunvecinos a permitir el desagüe del central. Las dimensiones y dirección del conducto del desagüe, si no se ponen de acuerdo los interesados, se fijarán por el juez, previo informe de peritos y audiencia de los interesados, observándose, en cuanto fuere posible, las reglas dadas para la servidumbre de paso."

En conclusión, la actuación administrativa irregular se refiere como tal al daño o lesión ocasionada, no a la actuación en sí. Desafortunadamente a nuestro juicio, el Máximo Tribunal ha hecho una interpretación incorrecta del texto constitucional y del espíritu detrás de la responsabilidad patrimonial y, al día de hoy, no admite que se deba reparar el dano Civil FEderal Derecho tan deseado. que la sentencia sea confirmada por el Poder Judicial, ser forma que se diatiedad es ño, tratándose de actos lícitos²².

La SCJN ha establecido, por criterio, tres requisitos para la procedencia de la reclamación patrimonial: a) existencia del daño, b) imputable a la Administración Pública (por acción o por omisión) y, c) el nexo causal entre el daño y la actividad administrativa²³.

Ahora bien, la LFRPE establece el procedimiento a seguir para los reclamos patrimoniales.

El particular deberá solicitar, por escrito presentado ante la autoridad que estime sea la responsable por la reparación del daño, su reclamación [Artículo 18 de la LFRPE,

²² La Segunda Sala de la SCJN, mediante la jurisprudencia 2a./J. 99/2014, visible en la *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro 13, t. I, diciembre de 2014, p. 297, señala textualmente:

RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO. SU REGULACIÓN CONSTITUCIONAL EXCLUYE LA ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA REGULAR O LÍCITA DE LOS ENTES ESTATALES.- De la razón legislativa que dio lugar a la adición de un segundo párrafo al artículo 113 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 14 de junio de 2002, se advierte que la intención expresa del Poder Revisor de la Constitución fue limitar la responsabilidad patrimonial del Estado al daño que produzca con motivo de su "actividad administrativa irregular"; ahora, si bien se aceptó que esa delimitación podría estar sujeta a revisión posterior con base en el desarrollo de la regulación de responsabilidad patrimonial en nuestro país, lo cierto es que extender su ámbito protector a los actos normales o regulares de la administración pública sólo puede tener efectos mediante reforma constitucional, por lo que esa ampliación protectora no puede establecerse a virtud de ley reglamentaria u otras normas secundarias, pues con ello se contravendría la esencia que inspiró esta adición constitucional. De ahí que la regulación constitucional de la responsabilidad patrimonial del Estado excluye los casos donde el daño es producto del funcionamiento regular o lícito de la actividad pública.

²³ La tesis aislada de referencia es la indicada con el número 1a.CLXXI/2014, emitida por la Primera Sala de la SCJN, visible en la *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro 5, t. I, abril de 2014, p. 820, la cual señala textualmente:

RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO. REQUISITOS PARA QUE PROCEDA.- Toda vez que el término "responsabilidad objetiva" que prevé la Constitución, no puede ser entendido en el sentido que se le atribuye a la responsabilidad objetiva civil, sino que refiere a una responsabilidad derivada de un acto irregular del Estado, deben trasladarse los requisitos propios de la responsabilidad civil al esquema de responsabilidad patrimonial del Estado, sin ser necesario probar la culpa de un agente del Estado en particular, sino la actuación irregular de la dependencia demandada. Así, para que proceda el pago indemnizatorio por la actividad irregular del Estado, deben concurrir los siguientes requisitos: 1) La existencia de un daño. Dicho daño debe ser efectivo, evaluable económicamente e individualizado en relación con una o varias personas. 2) Que el daño sea imputable a la Administración Pública, por ser efecto de su actividad administrativa irregular, la cual puede consistir en la prestación deficiente del servicio público de salud. 3) El nexo causal entre el daño y la actividad de la Administración Pública.

siguiendo las reglas del procedimiento administrativo regulado por la Ley Federal de Procedimiento Administrativo (LFPA)]. A su solicitud, deberá incluir las pruebas que considere necesarias, una narración de los hechos y la relación causa-efecto entre el daño y la conducta administrativa (Artículo 21 de la LFRPE).

En el caso que nos ocupa, y de la narración de hechos, sabemos que Jacinta Francisco Marcial solicitó a la PGR la reparación del daño por actividad administrativa irregular en su perjuicio, durante la integración de la averiguación previa y consignación ante juez por el delito de privación ilegal de la libertad en perjuicio de seis agentes de la extinta AFI.

La PGR niega la procedencia del reclamo patrimonial, por tanto, se tramita el juicio contencioso administrativo ante el TFJA.

2. La competencia del TFJA en materia de responsabilidad patrimonial del Estado

En primer término, acudimos a lo dispuesto en el último párrafo del Artículo 109 de la CPEUM que establece lo siguiente: "... La responsabilidad del Estado por los daños que, con motivo de su actividad administrativa irregular, cause en los bienes o derechos de los particulares, será objetiva y directa. Los particulares tendrán derecho a una indemnización conforme a las bases, límites y procedimientos que establezcan las leyes".

Como lo señalamos en líneas precedentes, este texto estaba inserto en el diverso 113 de la Constitución, sin embargo, con motivo de la llamada reforma anticorrupción, el mismo se cambió a ocupar el último párrafo del Artículo 109.

Con absoluta independencia de lo anterior, el 31 de diciembre de 2004 fue publicada en el Diario Oficial de la Federación la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado (LFRPE), la cual, salvo una importante reforma sufrida el 12 de junio de 2009²⁴, no ha sufrido ningún otro cambio y por ende, la entendemos al día de hoy como reglamentaria del último párrafo del Artículo 109 de la CPEUM.

Ahora bien, la LFRPE establece, en su Artículo 24, lo siguiente: "... Las resoluciones de la autoridad administrativa que nieguen la indemnización, o que, por su monto, no satisfagan al interesado podrán impugnarse mediante recurso de revisión en vía administrativa o bien, directamente por vía jurisdiccional ante el Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa".

Y complementando lo anterior, el Artículo 14 de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa (LOTFJFA) señalaba textualmente:

²⁴ En su concepción originaria, el legislador estableció que el procedimiento de reclamo patrimonial se debía de tramitar ante el TFJFA, el cual demostró ser impráctico y, por tanto, en el 2009 se reformó para establecerse el procedimiento de reclamo, primero en vía administrativa ante la propia autoridad que se estime, sea la responsable de la actuación patrimonial y, ante la negativa, procedería el recurso administrativo en términos de la Ley Federal del Procedimiento Administrativo (LFPA), regulado en los Artículos 86 a 93, o bien, la vía jurisdiccional, es decir, el juicio contencioso administrativo ante el Tribunal.

El Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa conocerá de los juicios que se promuevan contra las resoluciones definitivas, actos administrativos y procedimientos que se indican a continuación:

...

VIII. Las que nieguen la indemnización o que, por su monto, no satisfagan al reclamante y las que impongan la obligación de resarcir los daños y perjuicios pagados con motivo de la reclamación, en los términos de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado o de las leyes administrativas federales que contengan un régimen especial de responsabilidad patrimonial del Estado;

...

XII. Las que decidan los recursos administrativos en contra de las resoluciones que se indican en las demás fracciones de este artículo...

De los anteriores Artículos se advierte que la procedencia del juicio contencioso administrativo podía originarse de dos formas.

La primera de ellas, por disposición expresa del Artículo 24 de la LFRPE, en relación con la fracción VIII del diverso 14 de la LOTFJA, que le otorga competencia directa al TFJA para conocer vía juicio contencioso, cuando la autoridad que se estima ha ocasionado el daño se niegue a reconocerlo.

La segunda vía corresponde a la fracción XII del citado numeral 14 de la LOTFJA que establecía la competencia del Tribunal para conocer de impugnaciones en contra de la resolución del recurso de revisión regulado por la LFPA y que resulta procedente en términos del Artículo 24 de la LFRPE, en relación con el diverso 83 de la LFPA.

Con lo anterior, queda más que clara la competencia del TFJA²⁵ para conocer en materia de reparación patrimonial por parte del Estado.

Por otra parte, la siguiente pregunta que nos debemos de hacer es, si el TFJA puede conocer de una negativa a reparar el daño por actos de la PGR.

En este sentido, el Artículo 2º de la LFRPE señala textualmente:

Son sujetos de esta Ley, los entes públicos federales. Para los efectos de la misma, se entenderá por entes públicos federales, salvo mención expresa en contrario, a los Poderes Judicial, Legislativo y Ejecutivo de la Federación, organismos constitucionales autónomos, dependencias, entidades de la Administración Pública Federal, la Procuraduría General de la República, los Tribunales Federales Administrativos y cualquier otro ente público de carácter federal.

En estas condiciones, la legislación que regula el instituto de la responsabilidad patrimonial establece claramente como sujeto de la propia Ley a la PGR, así que en principio

²⁵ [N. del E.] Actualmente, las previsiones contenidas en las mencionadas fracciones VIII y XII del referido Artículo 14, están en las fracciones IX y XII del Artículo 3º de la Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Administrativa, respectivamente.

sí es procedente el reclamo patrimonial y por ende el juicio contencioso administrativo en contra de actos de la Fiscalía.

Sin embargo, una duda que nos surge en este momento es, si el ejercicio de la función constitucional de la PGR, es decir, la investigación de la comisión de los delitos, así como el ejercicio de la acción penal (exclusiva de esta) es susceptible de un reclamo patrimonial y si el TFJA puede juzgar los actos de la PGR cuando está en ejercicio de sus atribuciones constitucionales. En pocas palabras, ¿puede el TFJA pronunciarse sobre conductas derivadas del Derecho Penal?

En el caso que nos ocupa, claramente el TFJA ya se pronunció sobre su competencia para conocer de dichos actos y por ello es que entró al estudio del asunto e incluso ya sentenció el mismo.

En este tenor, la técnica de las sentencias en el Derecho mexicano nos lleva establecer que lo primero que el juez estudia al momento de sentenciar es su propia competencia (aun cuando admitimos hizo una valoración previa al momento de dictar el acuerdo admisorio de la demanda) para poder pronunciarse sobre el asunto a juzgar²⁶, aunque entendemos también que seguramente uno de los argumentos impugnados por la PGR fue precisamente en relación a la competencia del TFJA para conocer de este caso.

Continuando con lo anterior, un precedente interesante es la ejecutoria dictada por el Primer Tribunal Colegiado en materia Administrativa del Primer Circuito²⁷, de la que se desprende que la vía idónea para reclamar una reclamación patrimonial, por actos de la PGR, es precisamente el juicio contencioso administrativo federal, tramitado ante el Tribunal, en el caso concreto, toda vez que alguna de las medidas adoptadas por la mencionada Procuraduría en el mismo, no correspondían al objeto de dicha medida²⁸.

Así pues, es claro que el TFJA puede conocer del asunto, su competencia no admite duda alguna y, por tanto, es procedente que se pronunciara sobre el caso concreto.

A modo de corolario de este punto, nos parece importante destacar que el caso de Jacinta Francisco Marcial dejará un claro precedente para que las actuaciones administrativas irregulares de la PGR, como único titular de la acción penal, cumplan a plenitud todos sus extremos, pues más allá de las atribuciones de los jueces penales para desestimar sus determinaciones, o bien, pronunciar la exoneración del inculpado, además, la actua-

²⁶ Cfr. Marroquín Zaleta, Jaime Manuel, *Técnica para la elaboración de una sentencia de amparo directo*, 2ª. ed., México, Porrúa, 1999, pp. 4 y ss.

²⁷ Visible en la *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Libro 3, t. III, febrero de 2014, p. 2246.

²⁸ A mayor abundamiento sobre este punto, se puede consultar la versión pública de dicha ejecutoria en:

[http://200.38.163.178/sjfsist/\(F5dNDcC0oMytMU-sSj29gyrcjWbWMCqc1Z_gSWfoYqUWrTH-ZoaSYLl8_tC5MvotqOSc9ziDI6ur5ia3UFsMdlI3h8dq9j221F4_TC-cDnwLdYgJGcU6suX8lweL-7BTFci6rg89tZmXfh_jUNa9haiOuo5ms98-ASi-RAU2E3TA81\)\)/Paginas/DetalleGeneralScroll.aspx?id=24867&Clase=DetalleTesisEjecutorias&IdTe=2005708](http://200.38.163.178/sjfsist/(F5dNDcC0oMytMU-sSj29gyrcjWbWMCqc1Z_gSWfoYqUWrTH-ZoaSYLl8_tC5MvotqOSc9ziDI6ur5ia3UFsMdlI3h8dq9j221F4_TC-cDnwLdYgJGcU6suX8lweL-7BTFci6rg89tZmXfh_jUNa9haiOuo5ms98-ASi-RAU2E3TA81))/Paginas/DetalleGeneralScroll.aspx?id=24867&Clase=DetalleTesisEjecutorias&IdTe=2005708), consultada el 11 de abril de 2016.

ción de la autoridad ministerial será objeto de reclamación patrimonial, lo que nos parece, es un abono más a la consecución de nuestro Estado de Derecho.

V. LOS ALCANCES DE LA SENTENCIA CONDENATORIA DEL TRIBUNAL FEDERAL DE JUSTICIA ADMINISTRATIVA

Corresponde ahora hacer algunos señalamientos en relación a las sentencias emitidas por el TFJA, del que ya hemos señalado en líneas precedentes, su atribución natural de declarar la nulidad de los actos administrativos no está en duda, pero además, bajo ciertas condiciones puede llegar a ejercer atribuciones de condena, siempre partiendo de la declaración de ilegalidad de los actos administrativos.

En términos de lo dispuesto por el Artículo 51 de la LFPCA se señala que una resolución administrativa se considera ilegal cuando se presente alguna de las siguientes causales (siguiendo la estructura tradicional del recurso por exceso de poder del Derecho francés):

a) *Incompetencia del funcionario que haya dictado, ordenado o tramitado el procedimiento administrativo del cual derive el acto administrativo*, y que la doctrina ha indicado se puede entender en tres sentidos: a) invasión de funciones, b) funcionarios de hecho y, c) usurpación de funciones²⁹.

b) *Omisión de los requisitos formales exigidos por las leyes, cuando trasciendan a la defensa del particular y al sentido de la resolución impugnada, incluso la ausencia de fundamentación y motivación*. Vicio que corresponde al elemento formal del acto administrativo y que en términos generales se encuentra consagrado en el Artículo 3° de la LFPA. Este vicio se deriva directamente de una afectación a la seguridad jurídica del gobernado, toda vez que se refiere a la parte visible del acto administrativo³⁰.

c) *Vicios del procedimiento siempre que afecten las defensas del particular y trasciendan al sentido de la resolución impugnada*. Que en palabras de Lucero Espinosa: "... tendrán lugar en los casos en que no se cumplen los requisitos establecidos por la ley en la preparación de la voluntad administrativa"³¹.

d) *Si los hechos que la motivaron no se realizaron, fueron distintos o se apreciaron en forma equivocada, o bien si se dictó en contravención de las disposiciones aplicadas o dejó de aplicar las debidas, en cuanto al fondo del asunto*. Lo que significa a decir de Argañarás: "El acto –expresan Duez y Debeyre– ha sido producido por funcionario competente y con observancia de las formas legales; pero, su contenido, lo ha puesto en contradicción, en todo o en parte, con ciertas prescripciones de una norma de fondo que reglaba las facultades del agente"³².

²⁹ A mayor abundamiento, *cf.* Lucero Espinosa, Manuel, *Teoría y práctica del contencioso administrativo Federal*, 10ª. ed., México, Porrúa, 2008, pp. 264 y ss.

³⁰ A mayor abundamiento, *cf.* Béjar Rivera, Luis José, *El acto administrativo y su finalidad*, México, Porrúa-UP, 2010, pp. 5 y ss.

³¹ Lucero Espinosa, Manuel, *op. cit.*, p. 288.

³² Argañarás, Manuel J., *op. cit.*, p. 429.

e) *Cuando la resolución administrativa dictada en ejercicio de facultades discrecionales no corresponda a los fines para los cuales la ley confiera dichas facultades.* Lo cual corresponde a la llamada desviación de poder, que se ha considerado históricamente no como un control de la legalidad administrativa, sino más bien un control de la moral administrativa, pues se trata de que el funcionario utiliza sus atribuciones con una finalidad distinta para la cual le fue otorgada dicha atribución³³.

En este sentido, el objeto de la sentencia que deberá recaer sobre la resolución que niegue una reclamación patrimonial, podrá basarse en cualquiera de las anteriores causales de nulidad reguladas por la ley, de tal forma que la negativa a otorgar la reparación patrimonial, por lo menos en cuanto al texto de la ley, no recibe ningún tratamiento distinto al resto de los actos administrativos.

Ahora bien, es importante distinguir específicamente los efectos de las sentencias dictadas por el TEJA y, en concreto, sobre la posibilidad de condena con la que cuenta ese Órgano Jurisdiccional, sobre la cual nos centraremos y consideramos es la correspondiente a un caso de responsabilidad patrimonial del Estado.

En términos del Artículo 52 de la LFPCA, se señala que los efectos de la sentencia podrán ser:

- a) Reconocer la validez del acto impugnado;
- b) Declarar la nulidad de la resolución impugnada;
- c) Declarar la nulidad de la resolución impugnada para determinados efectos, debiendo precisar con claridad la forma y términos en que la autoridad debe cumplirla, debiendo reponer el procedimiento, en su caso, desde el momento en que se cometió la violación;
- d) Siempre que se esté en alguno de los supuestos previstos en las fracciones II y III, del Artículo 51 de esta Ley, el Tribunal declarará la nulidad para el efecto de que se reponga el procedimiento o se emita nueva resolución; en los demás casos, cuando corresponda a la pretensión deducida, también podrá indicar los términos conforme a los cuales deberá dictar su resolución la autoridad administrativa.

En los casos en que la sentencia implique una modificación a la cuantía de la resolución administrativa impugnada, la Sala Regional competente deberá precisar el monto, el alcance y los términos de la misma para su cumplimiento.

Tratándose de sanciones, cuando dicho Tribunal aprecie que la sanción es excesiva porque no se motivó adecuadamente o no se dieron los hechos agravantes de la sanción, deberá reducir el importe de la sanción apreciando libremente las circunstancias que dieron lugar a la misma.

³³ A mayor abundamiento, *cfr.* Silva Tamayo, Gustavo E., *Desviación de poder y abuso del derecho*, Buenos Aires, Lexis-Nexis Abeledo-Perrot, 2006, pp. 130 y ss.

- e) Declarar la nulidad de la resolución impugnada y además:
- i. Reconocer al actor la existencia de un derecho subjetivo y condenar al cumplimiento de la obligación correlativa.
 - ii. Otorgar o restituir al actor en el goce de los derechos afectados.
 - iii. Declarar la nulidad del acto o resolución administrativa de carácter general, caso en que cesarán los efectos de los actos de ejecución que afectan al demandante, inclusive el primer acto de aplicación que hubiese impugnado. La declaración de nulidad no tendrá otros efectos para el demandante, salvo lo previsto por las leyes de la materia de que se trate.
 - iv. Reconocer la existencia de un derecho subjetivo y condenar al ente público federal al pago de una indemnización por los daños y perjuicios causados por sus servidores públicos.

Adicionalmente, el último párrafo del Artículo 52 en comento señala que la sentencia se pronunciará sobre la indemnización o pago de costas, solicitados por las partes, cuando se adecue a los supuestos del Artículo 6° de esta Ley³⁴.

El supuesto que en concreto nos interesa para efectos de este trabajo es el contenido en la fracción V del multicitado Artículo 52 de la LFPCA, mediante el cual se establece que en la sentencia, el Tribunal podrá reconocer la existencia de un derecho subjetivo y por tanto, obligar a la autoridad administrativa al cumplimiento de la obligación relativa y condenarla al pago de daños y perjuicios causados por sus funcionario públicos.

En este sentido, en el caso de Jacinta Francisco Marcial, la sentencia tiene dos efectos específicos, por una parte, se establece como una sentencia declarativa, pues decreta la nulidad de la resolución mediante la cual, la PGR se niega a reparar el daño ocasionado con motivo de su actuación administrativa irregular y, por otra parte, tiene efectos condenatorios.

En este sentido, señala el profesor uruguayo Augusto Durán Martínez que la sentencia condenatoria también es declarativa toda vez que incluye, además de la condena (hacer o no hacer), el reconocimiento de un derecho³⁵, lo cual ha sido recogido plenamente por el Derecho Procesal Administrativo mexicano.

Ahora bien, en relación al efecto condenatorio, que es el que nos interesa en estos momentos, nos dicen Armienta Calderón y Armienta Hernández: “Las sentencias de condena, a diferencia de las meramente declarativas, no se limitan a dar certeza al derecho.

³⁴ El Artículo 6° de la LFPCA establece que en el juicio contencioso administrativo estará prohibida la condena de costas, excepto a favor de la autoridad cuando la demanda de nulidad se tramite con fines dilatorios y, por otra parte, habrá lugar a indemnización para el particular cuando: a) se anule el acto por ausencia de fundamentación o de motivación; b) el acto sea contrario a una jurisprudencia de la SCJN en materia de legalidad y, c) cuando se anule por desviación de poder.

³⁵ *Cfr.* Durán Martínez, Augusto, *Contencioso administrativo*, 2ª. ed., Montevideo, Fundación de Cultura Universitaria, 2015, p. 330.

Van más allá. En ellas se conmina a la parte sobre la que recae la condena, a observar cierta conducta a favor del acto, con la finalidad de que se le reconozca la titularidad y se le restituya en el goce del derecho cuya tutela se demanda”³⁶.

Para complementar lo anterior, viene al caso lo expuesto por Mabel Vieito Ferreiro y Laura Monti: “... las de condena (sentencias) se dan cuando se actúa una pretensión de ese tipo, lo que ocurre, por ejemplo, en los casos en los que en un juicio contencioso administrativo se esgrimen pretensiones de indemnización de daños, y no solo declaran el derecho sino que emiten un mandato individualizado de condena a dar, hacer o no hacer...”³⁷

Ahora bien, para efectos de la condena antes señalada, debemos acudir a las reglas que la LFPRE establece para la reparación de los daños y perjuicios (materiales y morales), los cuales deberán ser reales, evaluables en dinero, directamente relacionados con una o varias personas, y desiguales a los que pudieran afectar al común de la población³⁸.

El pago deberá realizarse en moneda nacional o bien, convenir el pago en especie [Artículo 1º, incisos a) y b), de la LFRPE]; su cuantificación se computará a partir de la fecha en que se produjo la lesión o la fecha en que haya cesado, tratándose de actos de tracto sucesivo o continuados [Artículo 11, inciso c), de la LFRPE] y deberá ser con valores actualizados³⁹.

Los criterios para determinar la indemnización por daños y perjuicios materiales se tomarán en consideración a partir de los criterios establecidos por la Ley de Expropiación (LE), el Código Fiscal de la Federación (CFF), la Ley General de Bienes Nacionales (LGBN) y las demás disposiciones aplicables, tomando en consideración, además, los valores de mercado (Artículo 12 de la LFRPE).

³⁶ Armienta Calderón, Gonzalo y Armienta Hernández, Gonzalo, *Justicia Fiscal y Administrativa. Una visión procesal*, México, Porrúa, 2010, p. 155.

³⁷ Vieito Ferreiro, Mabel y Monti, Laura, “Terminación del proceso administrativo” en Cassagne, Juan Carlos (director), *Tratado general de Derecho Procesal Administrativo*, 2ª. ed., Buenos Aires, La Ley, 2011, t. II, pp. 79 y 80.

³⁸ Cfr. Artículo 4º de la LFRPE.

³⁹ En términos tributarios, entendemos la actualización a partir de lo dispuesto por el Artículo 17-A del Código Fiscal de la Federación (CFF), el cual señala textualmente:

El monto de las contribuciones, aprovechamientos, así como de las devoluciones a cargo del fisco federal, se actualizará por el transcurso del tiempo y con motivo de los cambios de precios en el país, para lo cual se aplicará el factor de actualización a las cantidades que se deban actualizar. Dicho factor se obtendrá dividiendo el Índice Nacional de Precios al Consumidor del mes anterior al más reciente del periodo entre el citado índice correspondiente al mes anterior al más antiguo de dicho periodo. Las contribuciones, los aprovechamientos, así como las devoluciones a cargo del fisco federal, no se actualizarán por fracciones de mes.

En los casos en que el Índice Nacional de Precios al Consumidor del mes anterior al más reciente del periodo, no haya sido publicado por el Banco de México, la actualización de que se trate se realizará aplicando el último índice mensual publicado.

Los valores de bienes u operaciones se actualizarán de acuerdo con lo dispuesto por este artículo, cuando las leyes fiscales así lo establezcan. Las disposiciones señalarán en cada caso el periodo de que se trate.

Para el caso de los daños personales, la indemnización se basará en los dictámenes médicos correspondientes en términos de la Ley Federal del Trabajo (LFT), teniendo además derecho a que se le cubran todos los gastos médicos que hubiese erogado [Artículo 14, fracción I, incisos a) y b), de la LFRPE].

Para el daño moral, el monto de la indemnización se calculará de acuerdo a los criterios establecidos por el Código Civil Federal (CCF), tomando en consideración los dictámenes periciales correspondientes. Se establece como tope 20,000 veces el salario mínimo diario general vigente⁴⁰ para el Distrito Federal⁴¹ (Artículo 14, fracción II, de la LFRPE). En caso de muerte, la indemnización para los deudos se calculará conforme a las reglas del Artículo 1915⁴².

Ya habíamos señalado con anterioridad que el boletín de prensa emitido por la Sala Superior del TJJA señala que los montos a indemnizar están reservados en términos de la LGT, por tanto no es posible exponer la forma en que fueron desglosados en la sentencia del expediente de Jacinta Francisca Marcial, así que nos hemos limitado a exponer lo regulado por la Ley.

⁴⁰ [N. del E.] De conformidad con el Decreto por el que se declaran reformadas y adicionadas diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de desindexación del salario mínimo, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 27 de enero de 2016, a partir de su entrada en vigor (el día siguiente a su publicación), las citaciones al salario mínimo como unidad de cuenta, base, medida o referencia para cuantificar las obligaciones y supuestos previstos en las leyes federales y de las entidades federativas de la República, o en cualquier disposición que dimanase de las anteriores, se entenderán hechas a la Unidad de Medida y Actualización (UMA), cuyo valor es determinado por el Instituto Nacional de Estadística y Geografía (INEGI).

⁴¹ [N. del E.] De acuerdo con el Artículo Décimo Cuarto Transitorio del Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 29 de enero de 2016, por el que se declaran reformadas y derogadas diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de la reforma política de la Ciudad de México, las referencias que se hagan al Distrito Federal contenidas en la Constitución y demás ordenamientos jurídicos, deberán entenderse hechas ahora a la Ciudad de México.

⁴² Dicho numeral señala literalmente:

Artículo 1915.- La reparación del daño debe consistir a elección del ofendido en el restablecimiento de la situación anterior, cuando ello sea posible, o en el pago de daños y perjuicios.

Cuando el daño se cause a las personas y produzca la muerte, incapacidad total permanente, parcial permanente, total temporal o parcial temporal, el grado de la reparación se determinará atendiendo a lo dispuesto por la Ley Federal del Trabajo. Para calcular la indemnización que corresponda se tomará como base el cuádruplo del salario mínimo diario más alto que esté en vigor en la región y se extenderá al número de días que para cada una de las incapacidades mencionadas señala la Ley Federal del Trabajo. En caso de muerte, la indemnización corresponderá a los herederos de la víctima.

Los créditos por indemnización cuando la víctima fuere un asalariado son intransferibles y se cubrirán preferentemente en una sola exhibición, salvo convenio entre las partes.

Las anteriores disposiciones se observarán en el caso del artículo 2647 de este Código.

Por otra parte, no deja de ser notorio que, en la sentencia, se condena también a la PGR a pedir disculpas públicas por su actuar en este caso.

Finalmente, mucho se ha discutido sobre la ejecución de las sentencias del Tribunal, y se ha criticado que no existen mecanismos reales para exigir el cumplimiento de las mismas⁴³, sin embargo, existen recursos procesales dentro del propio contencioso como es el recurso de queja, e incluso, se puede acudir al amparo indirecto ante el juez de distrito en materia administrativa para buscar la coacción del cumplimiento de la sentencia, pero no viene al caso en este documento adentrarnos sobre este particular.

VI. CONCLUSIONES

A propósito del caso de Jacinta Francisco Marcial, nos ha parecido oportuno introducirnos al tema de la sentencia condenatoria en el contencioso administrativo mexicano y esto nos permite hacer algunas reflexiones al respecto.

Primero que nada, aunque la institución de la responsabilidad patrimonial del Estado no es nueva, también es cierto que es una institución que todavía no ha dejado suficientes precedentes y jurisprudencia como para entender en la práctica todos sus alcances.

Por otra parte, no obstante que la PGR siempre ha estado contemplada como sujeto de responsabilidad patrimonial, la realidad es que se cuentan con muy pocos antecedentes al respecto y sobre todo, sobre casos relativamente pequeños y poco mediáticos. Sin embargo, el asunto de Jacinta Francisco Marcial ha cobrado una dimensión de notoriedad en la materia.

Nos parece que el hecho de que el TFJA conozca de casos de responsabilidad patrimonial en relación a la actividad administrativa irregular de la PGR nos dejará un precedente de obligada referencia para la materia.

Por supuesto, el hecho de que los actos de esta Procuraduría sean objeto de esta responsabilidad no hace más que abonar al Estado de Derecho y permitir que sus abusos sean corregidos y sancionados, de tal forma que será un paso más en la consecución de ese Estado de Derecho tan deseado.

⁴³ Cfr. Margáin Mautou, Emilio, *op. cit.*

VII. FUENTES DE INFORMACIÓN

1. Bibliográficas

- ARGAÑARÁS, Manuel J., *Tratado de lo contencioso administrativo*, Buenos Aires, Lex, 1988.
- ARMIENTA CALDERÓN, Gonzalo y ARMIENTA HERNÁNDEZ, Gonzalo, *Justicia Fiscal y Administrativa. Una visión procesal*, México, Porrúa, 2010.
- CASSAGNE, Juan Carlos (director), *Tratado general de Derecho Procesal Administrativo*, 2ª. ed., Buenos Aires, La Ley, 2011, t. II.
- BÉJAR RIVERA, Luis José, *El acto administrativo y su finalidad*, México, Porrúa-UP, 2010.
- DE LA MATA PIZAÑA, Felipe y GARZÓN JIMÉNEZ, Roberto, *Bienes y derechos reales*, 7ª. ed., México, Porrúa, 2014.
- DELPIAZZO, Carlos E., *Estudios sobre la responsabilidad de la Administración*, Universidad de Montevideo, 2009.
- DURÁN MARTÍNEZ, Augusto, *Contencioso administrativo*, 2ª. ed., Montevideo, Fundación de Cultura Universitaria, 2015.
- HERNÁNDEZ ÁLVAREZ, Martha María del Carmen (coord.), *Derechos humanos. Perspectivas y retos*, México, Tirant lo Blanch, 2016.
- LUCERO ESPINOSA, Manuel, *Teoría y práctica del contencioso administrativo federal*, 10ª. ed., México, Porrúa, 2008.
- MARGÁIN MANAUTOU, Emilio, *De lo contencioso administrativo. De anulación o de ilegitimidad*, 13ª. ed., México, Porrúa, 2006.
- MARIENHOFF, Miguel S., *Tratado de Derecho Administrativo*, 6ª. ed., Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1997, t. IV.
- MARROQUÍN ZALETA, Jaime Manuel, *Técnica para la elaboración de una sentencia de amparo directo*, 2ª. ed., México, Porrúa, 1999.
- MARTÍN REBOLLO, Luis, *La responsabilidad patrimonial de las Entidades Locales*, Madrid, lustel, 2005.
- RODRÍGUEZ-ARANA MUÑOZ, Jaime, FERNÁNDEZ RUIZ, Jorge, BÉJAR RIVERA, Luis José y RODRÍGUEZ MARTÍN-RETORTILLO, María del Carmen (coords.), *La responsabilidad patrimonial de la Administración Pública*, México, FIDA-UP-Espress, 2014, t. 1.
- RODRÍGUEZ-ARANA MUÑOZ, Jaime, VÁZQUEZ IRIZARRY, William y RODRÍGUEZ MARTÍN-RETORTILLO, María del Carmen (coords.), *Contenciosos administrativos en Iberoamérica*, Universidad de Puerto Rico, 2015, t. 1.
- SILVA TAMAYO, Gustavo E., *Desviación de poder y abuso del derecho*, Buenos Aires, Lexis-Nexis Abeledo-Perrot, 2006.

2. Hemerográficas

El Universal, <http://archivo.eluniversal.com.mx/nacion-mexico/2014/impreso/cronologia-el-caso-jacinta-francisco-marcial-215930.html>.

Semanario Judicial de la Federación, [http://200.38.163.178/sjfsist/\(F\(5dNDcC0oMytMUsSj29gyrcjWbWMcqc1Z_gSWfoYqUWrTHZoaSYLI8_tC5MvotqOSc9ziDI6ur5ia3UFsMdlI3h8dq9j221F4_TC-cDnwLdYgJGcU6suX8lweL7BTFCi6rg89tZmXfh_jUNa9haiOuido5ms98-ASi-RAU2E3TA81\)\)/Paginas/tesis.aspx](http://200.38.163.178/sjfsist/(F(5dNDcC0oMytMUsSj29gyrcjWbWMcqc1Z_gSWfoYqUWrTHZoaSYLI8_tC5MvotqOSc9ziDI6ur5ia3UFsMdlI3h8dq9j221F4_TC-cDnwLdYgJGcU6suX8lweL7BTFCi6rg89tZmXfh_jUNa9haiOuido5ms98-ASi-RAU2E3TA81))/Paginas/tesis.aspx).

Tribunal Federal de Justicia Administrativa, <http://www.tfja.gob.mx/index.php/component/content/article?id=2570>.

3. Legislación

Código Civil Federal.

Código Civil para el Distrito Federal.

Código Fiscal de la Federación.

Código Penal Federal.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado.

Ley Federal del Procedimiento Contencioso Administrativo.

Ley General de Transparencia.

Ley General de Víctimas.

Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Administrativa.

Ley Orgánica del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa.