

## ANÁLISIS DE LA RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO DE MINISTERIOS PÚBLICOS

*Dr. Rubén Darío Merchant Ubaldo*

*Experto en derechos de daños y responsabilidad legal*

La figura del Ministerio Público en distintos países ha sido motivo de críticas constantes, ya que la ciudadanía no tiene una percepción positiva de su existencia, debido a que, en múltiples ocasiones, se revictimiza a las víctimas o propelen abusos al acudir a una agencia; e incluso, se cometen violaciones de derechos humanos y hechos de corrupción, ello debe preocupar y ocupar a los Fiscales para mejorar su buen funcionamiento y que la final comentaré con propuestas.

Así mismo, dentro del escenario de responsabilidad legal por acciones u omisiones al que están expuestos dichos servidores públicos, son de índole *penal* (inicio de investigación), *administrativa* (Órgano Interno de Control, Derechos Humanos, CONAPRED), *laboral* (asuntos internos) y la *Responsabilidad Patrimonial del Estado*. Ésta última poco intentada, pero ya se vienen generando precedentes en Tribunales de Justicia Administrativa y la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

El fundamento de la investidura del Ministerio Público la encontramos en el artículo 102 y para efectos de su responsabilidades legal en el 108 ambos de la Constitución Federal. Concomitantemente, el precepto jurídico 109 de la Ley Suprema a la letra dice: "...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".

Acorde al precepto jurídico que se comenta, se emitió el 31 de diciembre de 2004 la *Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado*, entrando en vigor hasta el 1º de enero del año 2005. De acuerdo con el mandato del Constituyente Permanente, era expedir las normas locales en materia de responsabilidad patrimonial del Estado, además, la obligación constitucional de que las entidades federativas, incluyesen una partida en sus presupuestos para hacer frente a las indemnizaciones, que se deriven de los daños ocasionados en los bienes o derechos de los particulares.

Cabe resaltar, que antes de la reforma constitucional y su ley reglamentaria, para hacer una reclamación extracontractual al Estado, era insuficiente la legislación y se intentaba por vía civil, esto es, había supuestos de *responsabilidad por riesgo creado*, pues era necesario identificar al servidor público causante, demostrar su culpabilidad directa y acreditar en juicio su insolvencia. De manera que, la *responsabilidad del Estado*, era *subsidiaria o solidaria*, en el caso de que, el acto o

hecho hubiera sido realizado con dolo, lo que representaba un gran obstáculo para que las personas accedieran a su derecho a la indemnización.

Por otro lado, la *responsabilidad extracontractual* implica reconocer el derecho a la indemnización a quienes, sin obligación jurídica de soportarlo, sufran daños en cualquiera de sus bienes y derechos como consecuencia de la actividad administrativa irregular del Estado. Dicha responsabilidad es *objetiva*, ya que está referida a los actos de administración realizados de manera anormal o deficiente, y no implica necesariamente, tomar en cuenta la culpa o negligencia de quien provocó el daño; y *directa*, por permitir a las personas demandar la responsabilidad del Estado, sin demostrar previamente la ilicitud de la actuación o el dolo del servidor público.

En la legislación internacional comparada, la responsabilidad patrimonial del Estado está señalada en el artículo 5 de la Ley Orgánica del Ministerio Público en Chile, al estatuir que, “...el Estado será responsable por las conductas injustificadamente erróneas o arbitrarias del Ministerio Público. La acción para perseguir esta responsabilidad patrimonial prescribirá en cuatro años, contados desde la fecha de la actuación dañina. En todo caso, no obstará a la responsabilidad que pudiese afectar al fiscal o funcionario que produjo el daño, y, cuando haya mediado culpa grave o dolo de su parte, al derecho del Estado para repetir en su contra”.

Actualmente, existe un *Procedimiento para instruir y resolver las reclamaciones, que se presenten en términos de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado*, el cual es emitido por la Secretaría de la Función Pública y utilizado como guía por distintos entes públicos a través de la oficina habilitada para tramitar los escritos de reclamación patrimonial del Estado. Lo anterior, con independencia de que internamente hayan creado protocolos o manuales relacionados con el mismo tema.

Referente a la información de dominio público emitida por la Unidad Especializada en Asuntos Jurídicos, sobre los recursos erogados por la Fiscalía General de la República antes PGR, con motivo de indemnizaciones pagadas a los particulares por concepto de Responsabilidad Patrimonial del Estado y derivado de las resoluciones del Tribunal de Justicia Administrativa, se tienen los siguientes datos:

EXPEDIENTE	SALA	MONTO	DELITO Y MOTIVO
3977/07-17-07-2	Séptima Sala Regional Metropolitana	\$13,300,000	Operaciones con recursos de procedencia ilícita. Indemnización del daño patrimonial.
19285/06-17-03-6	Tercera Sala Regional Metropolitana	\$647,600	Detención ilegal. Indemnización por daño moral.
6234/13-17-05-11	Primera Sala Regional Metropolitana del TFJF y A	\$1,072,624	Detención ilegal por delitos contra la salud. Indemnización por daño moral.
6235/13-17-05-11	Quinta Sala Regional Metropolitana del TFJF y A	\$1,345,800	Privación ilegal de la libertad.

			Indemnización por daño moral.
6233/13-17-09-10	Novena Sala Regional Metropolitana del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa	\$1,072,624	Privación ilegal de la libertad en su modalidad de secuestro contra servidores públicos. Indemnización por daño patrimonial y daño moral. Reconocimiento público de inocencia.
16955/13-17-05-1/687/15-PL-10-04	Pleno Jurisdiccional de la Sala Superior del Tribunal Federal de Justicia Administrativa	\$1,060,565	Devolución defectuosa e incompleta de bienes asegurados. Indemnización del daño patrimonial.
7120/18-07-03-2	Tercera Sala Regional de Occidente del Tribunal Federal de Justicia Administrativa	\$26,781	Negligencia de la autoridad y daño en bienes. Indemnización por daño patrimonial
5999/15-17-06-6/1423/16-PL-01-04	Pleno Jurisdiccional de la Sala Superior del Tribunal de Justicia Administrativa	\$8,282,275	Negligencia de la autoridad y daño en bienes. Indemnización por daños materiales, perjuicios y daño moral.

En forma similar, el 03 de abril de 2024 se emitió un criterio con motivo del amparo 23/2023, cuyo rubro indica que, **“la entonces Procuraduría General de la República, como ente público federal, está sujeta a responsabilidad patrimonial estatal, derivada de una actuación irregular”**. En el argumento la Primera Sala de la SCJN *“reflexionó que, en términos del artículo 2° de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, en relación con el diverso 1° de la abrogada Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República, la entonces PGR (hoy Fiscalía General de la República) perteneció a la Administración Pública Federal y, por tanto, como un ente público federal, está sujeta con ese carácter a responsabilidad patrimonial estatal”*.

*En este sentido, la Primera Sala resolvió que el Ministerio Público Federal incurre en un acto administrativo irregular, cuando no ejerce de manera regular sus facultades constitucionales de realizar todas aquellas diligencias necesarias para la acreditación del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado. Sobre este punto, la Sala estableció que, ante este tipo de actuaciones que los particulares no tienen la obligación de soportar, las personas podrán solicitar una indemnización por responsabilidad patrimonial estatal.*

*La Primera Sala advirtió que el Ministerio Público, puede incurrir en responsabilidad patrimonial estatal, cuando **viola el principio de presunción de inocencia**. Por ello, destacó la importancia de que las autoridades se abstengan de deformar la realidad con el fin de exponer a una persona frente a la sociedad y, principalmente, frente a las futuras partes del proceso, como los culpables del hecho delictivo. De no hacerlo, pueden influir en el ánimo del juzgador y preconcebirle la idea de que el procesado es culpable. Lo cual es contrario a todo cauce constitucional y legal, por lo que tal proceder del Ministerio Público, puede constituir una actividad administrativa irregular.*

Dentro de los tópicos que resaltan en el amparo mencionado, es que “*el concepto de actividad administrativa irregular, relacionado con la característica de responsabilidad objetiva, se refiere a aquellos actos de la administración realizados de manera ilegal o anormal, es decir, sin atender a las condiciones normativas o a los parámetros creados por la propia administración. El Alto Tribunal ha aceptado que el **Ministerio Público Federal, puede incurrir en actividad administrativa irregular, cuando no lleve a cabo sus funciones constitucionales de manera regular***”.

*Algunos ejemplos de ilícitos atípicos, en los que puede incurrir el Ministerio Público son:*

*a) Si se le llama a declarar a una persona en calidad de testigo, a sabiendas de que es un probable responsable del delito que se investiga, con el fin de sortear el principio de que nadie puede ser obligado a declarar en su contra.*

*b) Que no se le admitan pruebas de descargo al inculpado, bajo razones de falta de idoneidad y pertinencia que sean a todas luces frívolas, en detrimento del derecho a la defensa adecuada.*

*c) Que se establezcan arbitrariamente medidas precautorias, que impidan al inculpado desplegar una defensa adecuada, de tal manera que se le haya dejado en el más elemental estado de indefensión.*

*d) Que no se le nombre un traductor a una persona que no hable o no entienda suficientemente el castellano, ya sea por ser extranjero o por pertenecer a un pueblo o una comunidad indígena, lo cual vulneraría la defensa adecuada.*

*El Ministerio Público incurre en un desvío de poder, cuando despliega sus atribuciones constitucionales y legales, para un fin diverso a acreditar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado. De igual manera, podría incurrir en una **actividad administrativa irregular** cuando:*

*a) No recibe una denuncia presentada de forma oral o escrita o, en su caso, no le da el correcto trámite;*

*b) No acuerda la detención o retención o no registra inmediatamente la detención;*

*c) No informa al detenido o inculpado sobre sus derechos constitucionales.*

*d) El inculpado es sujeto de maltrato en su retención o durante ésta, se le pide contribución o gabela, en franca contravención al artículo 19 constitucional.*

*e) Dicta o realiza por sí una intervención de comunicaciones o alguna de las medidas precautorias de arraigo, aseguramiento, embargo o las órdenes de aprehensión o cateo, sin solicitarlo al juez competente.*

*f) No realiza alguna de las determinaciones de reserva, no ejercicio o ejercicio de la acción penal en un tiempo razonable.*

*El gobernado que sufre una actividad administrativa irregular, que no tiene la obligación jurídica de soportar por parte del Ministerio Público Federal, puede solicitar una indemnización en términos de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial Estatal. Ahora, para observar cómo se tiene que demostrar que el Ministerio Público desplegó una actividad administrativa irregular, que el particular no tenía la obligación jurídica de soportar, se tiene que atender a si incurrió en una ilicitud típica o atípica.*

*Si incurrió en una ilicitud típica basta con demostrar que el Ministerio Público desplegó sus facultades de investigación del cuerpo del delito y del probable responsable en contravención a las formalidades esenciales del procedimiento que la Constitución y la legislación prevén. Para demostrar que se incurrió en una ilicitud atípica, se tiene que probar que la autoridad llevó a cabo sus atribuciones constitucionales y legales, violando algún principio de los procedimientos penales. Por ejemplo, que, en lugar acreditar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado, busque un fin propio.*

*Esta Primera Sala plantea que se atienda a la **doctrina de la persecución maliciosa** para demostrar tal ilicitud atípica, a fin de contar con un estándar probatorio adecuado para tal efecto. En relación con el desvío de poder, se encuentra la idea de **litigio frívolo** y **persecución maliciosa**. La **litigación frívola**, se refiere al ejercicio de una acción, sin que existan fundamentos suficientes que la soporten, con el único propósito de causar molestia a la parte contraria. Es decir, se refiere a una demanda o a un recurso interpuesto maliciosamente o sin causa alguna. Se trata de un litigio iniciado por alguien, que sabe o razonablemente sabría que no tiene fundamentos para ello.*

*Para obtener una indemnización por un **litigio frívolo**, en las jurisdicciones anglosajonas se ha establecido la acción por persecución maliciosa. Una **persecución maliciosa**, se refiere a un procedimiento civil o penal incoado con un propósito impropio o sin una causa probable. La acción por persecución maliciosa requiere de: i) el inicio o continuación de un procedimiento civil o criminal; ii) que ese procedimiento se lleve a cabo sin base o fundamento alguno; iii) que se lleve con malicia; iv) y que culmine con una resolución en favor del perseguido.*

*A mayor abundamiento, al momento de probar que no existía base o fundamento alguno para emprender la persecución penal, el solicitante de la responsabilidad patrimonial estatal, debe demostrar mediante una argumentación suficiente y con los medios probatorios, que se trata de un litigio penal iniciado por el Ministerio Público a sabiendas que sabía o razonablemente sabría que no tiene bases para llevarla a cabo.*

*Para que la conducta de la autoridad, produzca un efecto corruptor del material probatorio, deben concurrir siguientes circunstancias:*

a. La autoridad policial o ministerial realice alguna conducta fuera de todo cauce constitucional y legal.

b. La conducta de la autoridad provoque condiciones sugestivas en la evidencia incriminatoria, que conlleva la falta de fiabilidad de todo material probatorio;

c. La conducta de la autoridad, impacte en los derechos del acusado de tal forma que afecte el derecho de defensa y lo deje en estado de indefensión.

*Las autoridades deben de abstenerse de deformar la realidad a fin de exponer a una persona frente a la sociedad y, principalmente, frente a las futuras partes del proceso. Si lo hace viola el derecho a la presunción de inocencia en su vertiente de trato extraprocesal. En ese tenor, exponer a una persona como delincuente ante los medios de comunicación, es una actuación fuera de todo cauce legal y constitucional, por lo que puede constituir una actividad administrativa irregular, ya que escapa de su función regular constitucional, consistente en realizar todas aquellas diligencias necesarias para la acreditación del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado”.*

Para mayor ilustración, se recomienda a los operadores jurídicos consultar los **cuadernos de jurisprudencia del Centro de Estudios Constitucionales de la SCJN**, a efecto de tener mayor información de los diversos hechos en los cuales el Ministerio Público, podría cometer una *actividad administrativa irregular*; *verbigracia*, *derechos de la persona detenida*; *arraigo penal*; *formas de conducción de la persona al proceso penal*; *procedimiento abreviado*; *derecho a la inviolabilidad de las comunicaciones privadas y geolocalización*; *medidas cautelares y provisionales en el proceso penal acusatorio*; *principios del sistema penal acusatorio*; *órdenes y medidas de protección*; *derecho a la inviolabilidad del domicilio y flagrancia*.

Adicionalmente, explorar los cuadernos de jurisprudencia de *tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes*; *derecho de la persona detenida a ser puesta inmediatamente a disposición de la autoridad*; *desaparición forzada de personas*; *control preventivo provisional*; *derecho de las víctimas a conocer la verdad*; *control de convencionalidad*; *justicia penal para adolescentes*; y *por supuesto, el cuaderno de responsabilidad patrimonial del Estado*. Inclusive, conviene revisar los **protocolos para juzgar en casos de tortura y malos tratos**, además sobre la legalidad de detenciones en el sistema de justicia penal.

Por tanto, son múltiples las hipótesis en los que el Agente del Ministerio Público, es susceptible de cometer una actividad administrativa irregular, y, por ende, estar vinculado con la responsabilidad patrimonial del Estado, afectando así las arcas del ente público, empero, la solución consiste en *profesionalizar* tan importante cargo y lograr su dignificación con una selección adecuada del personal; sentido de responsabilidad y pertenencia; meritocracia y oportunidad de ascensos; actualización y capacitación; dotación de herramientas de trabajo; actitud positiva;

Líderes en lugar de jefes; infundir derechos humanos; transparencia, ética y valores; salarios justos; innovación y buen trato a la ciudadanía.

Finalmente, la gran interrogante de lo que se ha comentado, es saber si podría existir una Responsabilidad Patrimonial del Estado en contra de impartidores de justicia, ya que en algunos de los casos que se han referido, también tuvieron conocimiento los funcionarios judiciales en materia penal, al dictar condenas en contra de particulares que resintieron un daño físico, económico y/o moral, y que en la especie, podría tratarse de un *error judicial*, mismo que a la fecha no se ha logrado en México, siendo motivo de estudio y análisis en otro momento.

## DATOS DEL AUTOR

<b>NOMBRE</b>	<b>DR. RUBÉN DARÍO MERCHANT UBALDO</b>
<b>GRADO ACADÉMICO</b>	<p><b>Licenciatura en Derecho</b> (Ced. Prof. 4102769).  <b>Especialidad en Derecho Penal</b> (Ced. Prof. 10703405).  <b>Maestro en Derecho Civil</b> (Ced. Prof. 8224338)  <b>Maestro en Alta Dirección Empresarial</b> (Ced. Prof. 11268703).  <b>Doctor en Derecho</b> (Ced. Prof. 12843551).  <b>Doctor en Alta Dirección Estratégica Internacional</b> (Ced. Prof. 11878546).  <b>Posdoctorado en Investigación Jurídica</b> (Acdo. Secretaría de Educación Pública. 20121935).  <b>Posdoctorado en “Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales”</b> en la Universidad de Buenos Aires y con el auspicio de la Corte Interamericana de Derechos Humanos con sede en Costa Rica.  <b>Doctor Honoris Causa</b> (Colegio Oficial Internacional de Doctores).  <b>Doctor Honoris Causa en Educación</b> (Dayspring University from the United States of North America).  <b>Doctor Honoris Causa</b> otorgado por la República de Costa Rica.</p>
<b>ACTIVIDAD PROFESIONAL</b>	<b>Escritor, catedrático, investigador y columnista:</b> Derecho, Criminología y Alta Dirección.
<b>ESTANCIAS ACADÉMICAS Y DE INVESTIGACIÓN</b>	<p>Universidad de San Petersburgo (Rusia)  Instituto de Latinoamérica Academia de Ciencias en Moscú (Rusia).  Universidad de Helsinki (Finlandia).  Universidad Rey Juan Carlos (España).</p>
<b>CONFERENCISTA Y FACILITADOR NACIONAL E INTERNACIONAL</b>	<p><b>Licencia internacional CIC MS-101.</b> Cámara Internacional de Conferencistas con sede en Perú.  <b>Conferencias, cursos y talleres presenciales:</b> México, Paraguay, Bolivia, Argentina, Colombia, Brasil, Rusia, Ecuador, Finlandia, Perú, España y Costa Rica.</p>
<b>MAIL Y REDES SOCIALES</b>	<p><b>MAIL:</b>  <b>REDES SOCIALES:</b>  <b>Facebook:</b>  <b>LinkedIn:</b> <a href="https://mx.linkedin.com">https://mx.linkedin.com</a>  <b>Twitter:</b> @DarioMerchant  <b>YouTube:</b> <a href="https://m.youtube.com">https://m.youtube.com</a>  <b>Avatar:</b>  <a href="https://s.gravatar.com/avatar/18030232ab3e2b5s=80">https://s.gravatar.com/avatar/18030232ab3e2b5s=80</a></p>

\*\*\*MERCHANT\*\*\*