

BARRA MEXICANA, COLEGIO DE ABOGADOS

**PROPUESTAS CONCRETAS
PARA ENRIQUECER
EL ORDEN JURIDÍCO NACIONAL**

BMA

Colección Foro de la Barra Mexicana



THEMIS

Sobre los Problemas Constitucionales y Legales del Cumplimiento de las Sentencias de Amparo

Alberto Muerza Sierra

SUMARIO: 1. INTRODUCCIÓN. 2. EXPOSICIÓN DEL TEXTO LEGAL VIGENTE Y CONSIDERACIONES RESPECTO A LA PROBLEMÁTICA QUE PRESENTA. 2.1. Sobre el Cumplimiento de las Sentencias. 2.1.1. *Parte General sobre el Cumplimiento de las Sentencias y en Particular de las Sentencias de Amparo.* 2.1.2. *El Cumplimiento de las Sentencias de Amparo.* 2.2. Sobre la Ejecución de las Sentencias de Amparo. 2.2.1. *Algunos Problemas de la Ejecución de las Sentencias de Amparo a la luz de la Fracción XVI del Artículo 107 de la Constitución.* 2.2.2. *La Amenaza de la Destitución y Consignación.* 2.2.3. *Determinación Oficiosa del Cumplimiento Sustituto por la Suprema Corte.* 2.2.4. *El Concepto de los Beneficios Económicos.* 2.3. El Incumplimiento de las Sentencias de Amparo, el Incidente de Inejecución y el Cumplimiento Sustituto. 2.3.1. *Cuándo se Puede o Debe Promover y Sujetos Legitimados.* 2.3.2. *Imposibilidad de Incumplimiento.* 2.3.3. *Resolución Judicial, Fijación de Daños y Perjuicios.* 2.4. Puntos Relevantes. 3. CONCLUSIONES. 4. PROPUESTA DE REFORMA LEGAL.

1. INTRODUCCIÓN

El propósito de este artículo es puntualizar algunos de los problemas constitucionales y legales que obstaculizan el logro del cumplimiento de las sentencias de amparo, un tema al que he dedicado cierto tiempo. Aquí se exponen algunas de las reflexiones y conclusiones a las que he llegado.

Tales problemas afectan tanto a las partes como a los tribunales, y consisten en lo que se podrían considerar ineficiencias legales, o bien lo que algunos autores llamarían antinomias, es decir, inconsistencias entre el texto legal y la finalidad de la institución misma.

Los temas que principalmente se desarrollan son la ausencia de mecanismos efectivos para el logro del cumplimiento de la sentencia y la ineficiencia del cumplimiento sustituto.

Finalmente, se proponen algunas posibles soluciones a los problemas detectados que se traducen en propuestas de reformas.

2. EXPOSICIÓN DEL TEXTO LEGAL VIGENTE Y CONSIDERACIONES RESPECTO A LA PROBLEMÁTICA QUE PRESENTA

2.1. Sobre el Cumplimiento de las Sentencias

2.1.1. Parte General sobre el Cumplimiento de las Sentencias y en Particular de las Sentencias de Amparo

El cumplimiento de las ejecutorias de amparo presenta en gran medida el mismo problema que la ejecución de las sentencias de todos los procedimientos en que los particulares reclaman prestaciones de dar, hacer o no hacer. Concretamente, por lo que al cumplimiento de las obligaciones se refiere, existen obstáculos para dar una cabal ejecución a las sentencias, en virtud de múltiples razones, las cuales pueden ser clasificadas en dos grupos: imposibilidades jurídicas e imposibilidades materiales. Las razones para explicar el incumplimiento de una sentencia pueden tener su origen en situaciones que van desde la insolvencia de la parte condenada, hasta la simple rebeldía ante las órdenes judiciales, aun cuando las partes hayan sometido su conflicto a la potestad de un juzgador, recibido garantía de audiencia, y su responsabilidad haya sido demostrada en juicio.

De acuerdo con las leyes mexicanas que prevén los procedimientos encaminados a tutelar diferentes tipos de derechos, existen por un lado vías de ejecución de sentencia que se siguen a instancia de parte y otros procedimientos cuyo seguimiento se ordena practicar de oficio.¹ Ejemplos de estos extremos son la ejecución de las sentencias civiles y las sentencias de amparo.

Dependiendo del tipo de derechos que se encuentren en disputa, la ley ordena y prevé diferentes tipos de medidas para garantizar su cumplimen-

¹ Artículos 529 y 531 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

to. Incluso la ley misma, en algunos casos, ordena la intervención de los jueces y del Ministerio Público para velar por el cumplimiento de ciertos deberes y la realización de situaciones que son consideradas por el Estado como de suma importancia.

El sistema jurídico mexicano da a la ejecución de las sentencias de amparo una gran importancia y, por lo tanto, ordena en su ley reglamentaria que los jueces deben llevar a cabo todos los actos que sean necesarios para velar por el cumplimiento de las mismas, y que ningún expediente de amparo puede ser archivado sin que la sentencia se haya cumplido.²

Aunque, en general, el efecto de las sentencias de amparo es el de restituir, o bien respetar la garantía violada, o, dicho en otras palabras, el de volver las cosas al estado que guardaban antes del acto de autoridad, el cumplimiento de las sentencias de amparo puede ser de la más diversa índole. Existen tantos cumplimientos de sentencia, como actos de autoridad violatorios de garantías. El juicio de amparo procede en contra de todo tipo de autoridades administrativas, legislativas y judiciales.

Las autoridades administrativas, aquéllas encargadas de cumplir con funciones ejecutivas, debido a la naturaleza de sus actos, producen con frecuencia actos que tienen efectos materiales directos sobre las personas. Por ejemplo, la autoridad, comúnmente, con fines que podrían llamarse de interés público, como la ejecución de políticas sociales, afecta intereses de particulares.

Los casos pueden ir desde los más simples —como, por ejemplo, el decomiso de mercancías importadas al país—, en cuyo caso la autoridad considera que dicha importación está prohibida, y ordena su retención, causando graves pérdidas al quejoso, no sólo por la pérdida de la mercancía, sino también por los perjuicios que pudiera sufrir a causa de la cancelación de contratos con terceros, menoscabo en su reputación como comerciante, entre otras cosas, hasta casos en los que la autoridad administrativa decide expropiar una propiedad del particular con el objeto de emplearla para la realización de un proyecto para dar productos o servicios a la población, o para el gobierno mismo.

Entre estos dos casos, cabe una gran cantidad de posibles situaciones que ocasionan desde la confiscación de sus bienes, la expropiación de sus

2 Ver artículo 113 de la Ley de Amparo.

casas, sus terrenos y todo lo que se encuentre en ellos, como lo podría ser una fábrica o planta de producción, con una gran variedad de finalidades, como la construcción de carreteras, presas, pozos petroleros, aeropuertos, hospitales.

Cuando se concede el amparo en contra de actos de este tipo, a menudo dicha concesión se halla en condiciones de ejecutarse mucho tiempo después de haberse llevado a cabo el acto de autoridad. Esto se debe a que, en principio, las cargas de trabajo de los tribunales de amparo provocan que, para llegar a una sentencia firme, el quejoso tenga que esperar como mínimo algunos meses. Sin embargo, en muchas ocasiones los casos son muy complicados y la etapa de ejecución es lo que toma más tiempo.

El transcurso del tiempo y el descuido en el manejo de los bienes mencionados por parte de la autoridad, puede ocasionar deterioro en éstos. Asimismo, estos bienes pueden haber dejado de existir en virtud de la acción de la autoridad, o bien de algún caso fortuito o fuerza mayor. Igualmente, puede suceder que los bienes del quejoso no han dejado de existir; sin embargo, se da una franca rebeldía por parte de la autoridad para cumplir la sentencia. También puede ocurrir que la autoridad responsable haya invertido cuantiosos recursos en la propiedad del quejoso y esto le haya generado incluso mejoras que hagan que la posible restitución no sólo vuelviese las cosas al estado en el que encontraban, sino que aumentara el patrimonio del quejoso.

Todas estas circunstancias se ven involucradas en el problema del cumplimiento de la sentencia de amparo. Como se ha dicho, ningún expediente puede archivarse hasta que se haya verificado el cumplimiento de la sentencia.

2.1.2. El Cumplimiento de las Sentencias de Amparo

Una vez que se le ha notificado a la autoridad sobre la sentencia definitiva de amparo, en el mismo oficio el juez debe requerirle para que en el término de veinticuatro horas informe sobre el cumplimiento que le ha dado. La autoridad responsable puede emitir un acto en cumplimiento a la sentencia, o bien, puede permanecer pasivo ante el requerimiento. Si emite un cumplimiento, obviamente este acto no puede calificarse como válido hasta que es revisado y calificado por el juez de amparo. De manera que, de entrada, dependiendo de la existencia de una respuesta de la autoridad o no,

el quejoso se encuentra ante varios caminos que lo llevan a diferentes tipos de acciones.

En el caso en el que sí exista una respuesta de la autoridad, el juez debe dar vista al quejoso para que manifieste lo que a su interés convenga. El quejoso puede manifestar su inconformidad ante el juez y pedirle que vuelva a requerir a la autoridad responsable, o bien, manifestar que está de acuerdo con el cumplimiento dado a la sentencia. En ambos casos el juez, de oficio, debe estudiar el cumplimiento y emitir un auto en el cual determine si la sentencia se encuentra cumplida o no. Independientemente de la opinión del quejoso, el juez puede determinar si la sentencia se ha cumplido.

En el caso contrario, el juez puede volver a requerir a la autoridad responsable o bien a su superior jerárquico cuantas veces sea necesario para lograr el cumplimiento de la sentencia. Si el quejoso no está de acuerdo con la resolución con la cual el juez tuvo por cumplida la sentencia, puede acudir a la Suprema Corte de Justicia con la tramitación de un incidente de inconformidad. La Suprema Corte debe decidir, sin ulterior recurso, si, en efecto, la sentencia se encuentra cumplida o no.³

Ahora bien, ante el cumplimiento de la autoridad, dependiendo muchas veces de los efectos del amparo, el quejoso puede promover la queja como incidente, por considerar que el cumplimiento se dio en exceso o en defecto. Es decir, que el acto con el que la autoridad pretende dar cumplimiento a la sentencia se queda corto o sobrepasa los efectos del amparo. El tribunal de amparo que conoce del cumplimiento es el encargado de resolver dicho incidente y, contra la resolución, el quejoso puede interponer el recurso de queja, el cual será resuelto por un Tribunal Colegiado.

Igualmente, en algunos casos, cuando el acto emitido en cumplimiento es idéntico al acto que dio origen al juicio de amparo, el quejoso puede promover un incidente de repetición de acto reclamado. El juez es el encargado de resolver y, en su caso, el quejoso puede promover un incidente de inconformidad ante la Suprema Corte de Justicia.⁴

3 Ver el Acuerdo General 5/2001 de veintiuno de junio de dos mil uno del Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, relativo a la determinación de los asuntos que conservará para su resolución y el envío de los de su competencia originaria a las salas y a los tribunales colegiados de circuito.

4 *Ídem.*

Finalmente, existe la posibilidad de que, ante el cumplimiento, lo que proceda sea la promoción de un nuevo juicio de amparo. Lo cual, obviamente, vuelve a iniciar todo un procedimiento nuevo y distinto.

No pretendo abundar en los diferentes efectos de los juicios de amparo que dan lugar a todas estas clases de procedimientos. Sin embargo, respecto de la queja, sólo diré como regla general que si el efecto de la sentencia de amparo es muy específico, la queja como incidente será con mayor probabilidad el recurso correcto a promover, mientras que si el amparo fue como lo suelen llamar "para efectos", en general lo procedente será un nuevo amparo. Asimismo, si el cumplimiento es un acto idéntico, o al menos basado en la misma fundamentación y motivación, el incidente de repetición de acto reclamado será el procedimiento a iniciar.

Por otro lado, en el supuesto del incumplimiento total, como dije, el juez se encuentra obligado a ordenar a la autoridad responsable, incluso por conducto de su superior jerárquico, el cumplimiento de la ejecutoria. En caso de que la autoridad responsable no haga caso a los requerimientos del juez y se muestre rebelde en contra de la obligación de cumplir con la sentencia, el quejoso puede promover el incidente de inejecución de sentencia, el cual debe ser resuelto por la Suprema Corte. En caso de que el incidente sea fundado, la consecuencia es la remoción de la autoridad y su consignación.⁵

Además de la rebeldía de la autoridad, el incumplimiento de la sentencia puede deberse a la imposibilidad material o jurídica del cumplimiento de la sentencia. Diversas situaciones como la destrucción, la transformación o la ocupación por terceros de los bienes del quejoso pueden tener como consecuencia que se actualicen estas imposibilidades materiales y jurídicas.

Ante esta circunstancia, el quejoso puede solicitar la tramitación del incidente de daños y perjuicios o cumplimiento sustituto. Igualmente, si el asunto se encuentra en trámite de cumplimiento ante la Suprema Corte de Justicia, ésta puede ordenar, de oficio, el cumplimiento sustituto de la sentencia, si considera que de cumplirse ordinariamente los perjuicios que sufriría la sociedad serían mayores que los beneficios económicos que percibiría el quejoso. En el diagrama se ubican los diferentes caminos que puede seguir el cumplimiento de la sentencia.

5 *Ídem.*

2.2. Sobre la Ejecución de las Sentencias de Amparo

2.2.1. Algunos Problemas de la Ejecución de las Sentencias de Amparo a la luz de la Fracción XVI del Artículo 107 de la Constitución

El problema del cumplimiento de la sentencia de amparo trae aparejadas cuestiones debatibles, como lo son la eficiencia de la destitución y consignación de la autoridad responsable, la vaguedad sobre el concepto de excusabilidad del incumplimiento de la sentencia, la facultad de la Suprema Corte de determinar oficiosamente el cumplimiento sustituto y, finalmente, la dificultad de dicho tribunal para evaluar la afectación de la sociedad y los beneficios económicos del quejoso en el caso de cumplimiento.

Sobre estos temas se hará un breve análisis para puntualizar lo que considero son algunas deficiencias de la ley, y sugeriré ideas que pudieran dar lugar a estudios más profundos.

2.2.2. La Amenaza de la Destitución y Consignación

La fracción XVI del artículo 107 de la Constitución, así como el artículo 105 de la Ley de Amparo, prevén la posibilidad de la destitución y la aplicación de sanciones penales a las autoridades responsables que no cumplan con la sentencia de amparo.

En términos prácticos, la posibilidad de destitución y consignación de la autoridad responsable que no acata lo ordenado en una sentencia de amparo parece ser una amenaza no creíble. En toda la historia del juicio de amparo, el total de autoridades destituidas y consignadas es muy bajo. De entrada, la dificultad que implica la destitución de una autoridad responsable, va ligada directamente con el poder jurídico y político que ésta tiene. La posibilidad de dichas sanciones se concreta únicamente a través de los incidentes de denuncia de repetición de acto reclamado e incidente de inejecución.

De los mencionados, el supuesto más relevante es el previsto en el incidente de inejecución de sentencia. En este procedimiento, la Suprema Corte ha emitido ciertos criterios interesantes, sobre los cuales hablaremos más adelante. Pero primero creo que es más conveniente hablar de la desti-

tución y consignación por sí solas, en ausencia de supuestos como lo son la excusabilidad y el principio de cumplimiento.

La amenaza de destitución y consignación pierde fuerza y, por lo tanto, eficacia mientras más alto sea el nivel jerárquico de la autoridad responsable. Tal vez, la destitución de un policía o de un agente aduanal no parece ser tan descabellada. Sin embargo, la destitución de un juez, de un secretario de Estado o de un presidente municipal, parece muy difícil de ordenar. De entrada, la destitución del titular de un órgano de elección popular, o bien de uno designado por un funcionario electo popularmente, puede convertirse en un problema político.

En los casos en los que las autoridades responsables son funcionarios de alto nivel, la destitución y consignación se convierte en una amenaza no creíble. Al no ser aplicada, la sanción se vuelve ineficaz, puesto que no es capaz de obligar a la autoridad a cumplir con la sentencia de amparo. Si la amenaza de destitución y cárcel parece una sanción demasiado grave como para ser cumplida, tal vez en lugar de que la Constitución previese una sola sanción para estos casos, sería conveniente que se regulase y se facultase a los tribunales de amparo para imponer sanciones pecuniarias muy altas al funcionario, a pagar de su patrimonio. Así las cosas, tal vez se resolverían los casos en los que el incumplimiento se da por tozudez o desidia. Los casos en los que el incumplimiento se debe a problemas políticos de gran alcance parece ser que la solución legal es todavía más difícil de alcanzar.

Por otro lado, la Suprema Corte ha determinado que la destitución solamente procede cuando existe franca rebeldía por parte de la autoridad responsable. Así pues, si del expediente se desprende que la autoridad responsable ha llevado a cabo ciertos actos con la finalidad de cumplir o iniciar el cumplimiento de la sentencia, la destitución no es factible, no obstante que haya transcurrido mucho tiempo, o bien parezca que la autoridad responsable ha sido negligente y dilatado la ejecución.⁶ Este criterio de la Suprema Corte contribuye al retraso del cumplimiento de las sentencias de amparo, puesto que permite a la autoridad responsable demorarse mucho en la ejecución de la sentencia con el simple hecho de mostrar un principio de ejecución. Creo que este criterio debería revisarse para asegurar la pronta expedición de justicia.

6 INEJECUCIÓN DE SENTENCIA. ES IMPROCEDENTE ESTE INCIDENTE SI A LA FECHA DE SU FORMULACIÓN EXISTE PRINCIPIO DE EJECUCIÓN. Jurisprudencia, Octava Época, Tercera Sala.

Por último, la destitución de la persona titular del puesto no conlleva necesariamente el cumplimiento de la sentencia. Si el funcionario es destituido, la persona que venga a ocupar el puesto vacante será la nueva encargada de cumplir y si concurren los problemas apuntados anteriormente, no importa cuántas autoridades sean destituidas, la sentencia no será cumplida.

2.2.3. Determinación Oficiosa del Cumplimiento Sustituto por la Suprema Corte

Anteriormente a la reforma que facultó a la Suprema Corte de Justicia para ordenar de oficio el cumplimiento sustituto, sólo el quejoso estaba legitimado para solicitar la tramitación del incidente de daños y perjuicios o cumplimiento sustituto. Se dejaba a elección de éste el soportar cuanto tiempo fuese necesario para el cumplimiento de la sentencia, o bien, optar por el cambio de obligación.

La razón de la reforma a la Constitución obedece en primera instancia a la necesidad de acelerar el cumplimiento de las sentencias de amparo y evitar una causa más del rezago del Poder Judicial de la Federación. Igualmente, la necesidad de contar con una alternativa para poder satisfacer la pretensión del quejoso ante posibles circunstancias que harían nugatoria la sentencia de amparo, impulsó la necesidad de contar con un procedimiento de daños y perjuicios.

Otra de las causas, es la realidad a la que muchas veces se han enfrentado las partes y los jueces, al ver que el cumplir las sentencias de amparo pudiese resultar socialmente más costoso que una segunda alternativa en la que se indemnizara al quejoso, pagándole con otra prestación equivalente a su derecho.

Las razones apuntadas para la introducción del cumplimiento sustituto son muy válidas; sin embargo, dejar al arbitrio de la autoridad la determinación oficiosa de una elección que en principio es un derecho del quejoso, es ineficiente al menos para el propio quejoso. Lo es puesto que el propio quejoso es quien conoce mejor que nadie sus preferencias y lo que le puede ser más beneficioso. Es aventurado pensar que la Suprema Corte es capaz de calcular la mejor decisión, y tomarla en lugar del propio particular.

El problema es que en algunos casos, cumplir la sentencia legalmente puede afectar intereses de terceros determinados o, inclusive, indeterminados que pueden ser valorados contra los intereses del quejoso. El problema en sí, también implica la evaluación de los perjuicios de la sociedad y los beneficios económicos del quejoso.

A menos que la Suprema Corte fuese capaz de conocer o calcular las necesidades y preferencias del quejoso, una decisión de este tipo corre el riesgo de compensar al quejoso con menos de lo que éste desearía recibir. Aun cuando esta facultad está poco explorada, lo ideal sería que tomada la decisión del cumplimiento sustituto por la Suprema Corte, hubiera garantía de audiencia para el particular en cuanto a los daños y perjuicios sufridos y en ese caso el quejoso podría manifestar lo que considera ideal para indemnizarlo.

Sin embargo, para este entonces, la Suprema Corte ya habría decidido que el cumplimiento ordinario no sería posible, situación que lo dejaría, de entrada, únicamente con una segunda mejor opción. La reforma al artículo 105 de la Ley de Amparo no es clara en este aspecto. Únicamente indica que una vez que la Suprema Corte haya determinado el cumplimiento sustituto, enviará los autos al tribunal de amparo que haya conocido del asunto para la determinación de la cuantía y el método con el que se vaya a cumplir la sentencia.

2.2.4. El Concepto de los Beneficios Económicos

La Constitución no prevé, por supuesto, la manera de calcular los beneficios económicos del quejoso, ni la afectación de la sociedad o de terceros. Sin embargo, la intención de la reforma parece ser clara. No se debe ejecutar la sentencia de amparo cuando socialmente esto implique más perjuicios que beneficios. Habrá casos en los que sea evidente la afectación, por el número de personas involucradas, o bien por las posibles prestaciones que para la sociedad implique a cambio de la violación de garantías.

Pudiese ser que a simple vista dichas diferencias sean notorias. Sin embargo, pueden existir casos en los que el quejoso genere con el ejercicio de su derecho violado beneficios adicionales a la sociedad y que en el presente, o incluso a futuro, éstas sean más valiosas que los beneficios para la sociedad como consecuencia de la no ejecución del cumplimiento ordinario.

Este tipo de evaluaciones por parte de la Suprema Corte no pueden ser menores ni superficiales.

Por lo tanto, aun cuando ni la Constitución ni la Ley de Amparo sean explícitas en ese sentido, y en observancia a las formalidades del procedimiento, considero que antes de que la Corte decidiese oficiosamente ordenar el cumplimiento sustituto, la ley debería ordenar a la Suprema Corte dar garantía de audiencia al quejoso. La tramitación de un incidente bastaría para que se cumpliera con esto. En dicha oportunidad de defensa, el quejoso podría exponer las razones por las cuales consideraría más beneficioso para la sociedad el cumplimiento ordinario de la sentencia.

Asimismo podría argumentar simplemente por qué considera que no se causa afectación a la sociedad o a terceros. Si lograra demostrar la ausencia de afectación a estos grupos, ni siquiera tendría que argumentar sobre sus beneficios económicos puesto que, evidentemente, desde el punto de vista social el beneficio sería positivo. Finalmente, tal vez el quejoso tendría que demostrar que con el cumplimiento ordinario y la continuación del ejercicio de su derecho, los resultados serían más beneficiosos para la sociedad que el cumplimiento sustituto.

Por lo que se refiere al concepto de incumplimiento inexcusable, éste se analizará dentro del siguiente inciso, el cual comprende el estudio del incidente de cumplimiento sustituto o de daños y perjuicios, según su regulación en la Ley de Amparo. En realidad, lo regulado por la fracción XVI del artículo 107 constitucional, relativo al incidente de inejecución de sentencias, está íntimamente relacionado con el cumplimiento sustituto.

2.3. El Incumplimiento de las Sentencias de Amparo, el Incidente de Inejecución y el Cumplimiento Sustituto

Habiendo puntualizado algunas cuestiones que son capaces de causar incertidumbre respecto de la ejecución de las sentencias de amparo en los casos en los que la autoridad responsable no cumple con la sentencia de amparo, así como la posibilidad de que la Suprema Corte, ante la contumacia de la autoridad, decida ordenar el cumplimiento sustituto, en las siguientes líneas haremos una breve revisión y explicación específicamente de las reglas más relevantes del cumplimiento sustituto o de daños y perjuicios, a la luz de la Ley de Amparo y algunos criterios de los tribunales, en particular del criterio de la Suprema Corte de Justicia sobre la manera de

compensar al quejoso en el cumplimiento sustituto, definido en la jurisprudencia P./J. 99/97 del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, derivada de la Contradicción de tesis 23/97, entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Segundo y Tercero en Materia Administrativa del Primer Circuito y publicada en el *Semanario Judicial de la Federación* y su *Gaceta*, tomo VI, del mes de diciembre de 1997, página 8 de rubro y texto:

EJECUCIÓN DE SENTENCIAS DE AMPARO. REGLAS PARA CUANTIFICAR EL PAGO EN EL INCIDENTE DE DAÑOS Y PERJUICIOS PARA SU CUMPLIMIENTO SUSTITUTO. El incidente de daños y perjuicios previsto en el último párrafo del artículo 105 de la Ley de Amparo, en cuanto constituye un procedimiento a través del cual se logra el cumplimiento sustituto de la sentencia, no concede al quejoso más que el derecho a obtener una suma de dinero que corresponda al valor económico de las prestaciones de dar, hacer o no hacer que la sentencia imponga a la responsable o a la autoridad encargada de la ejecución, como si ésta se hubiera realizado puntualmente, sin que incluya conceptos o prestaciones distintas de las comprendidas en la sentencia, como sería el pago de las ganancias lícitas que el quejoso dejó de percibir con motivo del acto reclamado (perjuicios), pues la creación de esta vía incidental no obedeció a la intención legislativa de conferir al quejoso una acción de responsabilidad civil por naturaleza distinta de la acción de amparo, sino la de permitir a quienes no han podido lograr la ejecución de la sentencia de amparo, acceder a una situación de reparación equiparable a la de quienes han logrado el acatamiento ordinario del fallo, razón por la cual la cuantificación del pago en esta vía debe efectuarse analizando cuidadosamente la naturaleza del acto reclamado y de la prestación debida por la autoridad, ya que en ocasiones no es fácil distinguir entre el valor económico de esta última y el de otras prestaciones, como sería el lucro dejado de obtener, considerando, por ejemplo, que no es lo mismo acatar una sentencia de amparo concedida en contra de un acto de apoderamiento o destrucción de una cosa, en que la prestación debida es la devolución de la cosa o, en vía sustituta, el pago de su valor al momento de ejecutarse el fallo, que cumplir una sentencia que otorga el amparo en contra del cese de un servidor público, en el que la prestación debida es su restitución en el cargo con el pago de los haberes que debió devengar o, en vía sustituta, el pago de tales haberes y de una cantidad adicional que represente el valor económico que para el quejoso ocasione ser separado del cargo.

Como se dijo en el apartado anterior, en el capítulo XII de la Ley de Amparo, del artículo 104 al 113, se regula el cumplimiento de las sentencias de amparo. En particular, el artículo 105 regula el procedimiento que

debe seguir el tribunal de amparo para lograr el cumplimiento de la sentencia. El último párrafo de dicho numeral, permite al quejoso solicitar que se dé por cumplida la sentencia mediante el pago de daños y perjuicios. En este punto es preciso aclarar que, aunque la Suprema Corte tiene la facultad de ordenar el cumplimiento sustituto en los casos que ella conoce, la facultad de solicitarlo le corresponde originalmente al propio quejoso y, excepcionalmente, el juez de distrito podrá determinarla cuando la imposibilidad de cumplimiento sea evidente.

La reforma del artículo 105 de la Ley de Amparo, de diecisiete de mayo de dos mil uno, prácticamente repite lo ya ordenado por el artículo 107, fracción XVI de la Constitución. El texto de la reforma parece dejar al tribunal de amparo que conoce del cumplimiento, la facultad para determinar el monto y el modo como se dará el cumplimiento sustituto. En este sentido, la jurisprudencia ha determinado que el incidente de cumplimiento sustituto o de daños y perjuicios se tramita conforme a lo previsto para los incidentes en el Código Federal de Procedimientos Civiles.

Puede considerarse que en el incidente se oíría a las partes únicamente para que argumentasen sobre el modo o la cuantía del cumplimiento. Sin embargo, la decisión de la Suprema Corte ya estaría tomada sin garantía de audiencia para el quejoso respecto de la opción del cumplimiento sustituto.

Como el quejoso es el titular del derecho violado, en principio le corresponde a él, ante la posibilidad de un incumplimiento por razones de diversa índole, el optar por cambiar el deber de hacer o dar una cosa en particular, por el de dar una suma de dinero.

Y es que en el sistema de derecho mexicano, el procedimiento de ejecución de sentencia en el juicio de amparo es sumamente *sui géneris*, ya que en el mismo no existe una vía de apremio como tal. La ejecución en contra del Estado es difícil de ser lograda por medios coactivos.⁷ Sin embargo, dada la importancia y particular naturaleza del juicio de amparo, su capítulo de cumplimiento de sentencias permite, incluso, ante la pasividad de la autoridad responsable, que sea el mismo juez de amparo quien la ejecute, si la naturaleza del cumplimiento lo permite.⁸

7 Artículo 4o. del Código Federal de Procedimientos Civiles.

8 Artículo 105 de la Ley de Amparo.

Sin embargo, como se ha dicho, existen casos en los que el cumplimiento de la sentencia de amparo es dificultoso para la autoridad responsable, y el mismo juez de amparo no puede ejecutarla por sí mismo, ya que la particularidad de la violación de garantías implica obligaciones de dar o hacer íntimamente relacionadas con la autoridad responsable.

Este tipo de situaciones en las que existe imposibilidad material y jurídica que hacen el cumplimiento de la sentencia sumamente difícil, y en las que la imposibilidad de la autoridad responsable es excusable, precisamente debido a dichas imposibilidades, se ha dado la creación en la Ley de Amparo del cumplimiento sustituto de las sentencias, o bien, cumplimiento por daños y perjuicios.

Los elementos relevantes para lograr un somero conocimiento de dicha figura se resumen en cuándo se puede o debe promover dicho incidente, los sujetos legitimados para promoverlo, qué debe entenderse por la imposibilidad de incumplimiento por parte de la autoridad responsable y finalmente cómo debe hacerse la resolución judicial en la que se determinan la fijación de daños y perjuicios.

Podríamos considerar que las reglas básicas sobre los requisitos para la procedencia del incidente de cumplimiento sustituto son los siguientes:

a) La existencia de una sentencia que haya concedido el amparo y protección de la Justicia Federal.

b) La existencia de una dificultad jurídica o de hecho para realizar la prestación debida por la autoridad al quejoso, y que la naturaleza del acto permita que en lugar de las obligaciones derivadas de la ejecutoria de amparo, se paguen al quejoso daños y perjuicios, pues entonces se justifica la entrega a éste de una prestación diversa a la que obtuvo en el amparo.

c) La exteriorización de la voluntad de la parte quejosa, quien finalmente es la titular de la acción constitucional, de optar por el cumplimiento sustituto del fallo de amparo, a pesar de la facultad de la Suprema Corte de determinarlo oficiosamente.

d) Para la procedencia del incidente de cumplimiento sustituto no se requiere de la substanciación previa del incidente de inejecución de sentencia, o del recurso de queja por exceso o defecto en la ejecución, ni tam-

poco el transcurso de un lapso determinado. Su apertura puede efectuarse en cualquier momento, siempre y cuando concurren todos los requisitos apuntados.⁹

2.3.1. Cuándo se Puede o Debe Promover y Sujetos Legitimados

Según se advierte de la interpretación que los tribunales han hecho del artículo 105 de la Ley de Amparo, lo regular es que quien solicite el cumplimiento sustituto, o daños y perjuicios, sea el propio quejoso.¹⁰ Sin embargo, esto no impide que sea el propio tribunal que conoce del juicio, quien dé vista al quejoso requiriéndole, si opta por el cumplimiento mediante el incidente de daños y perjuicios, o bien si desea seguir adelante con el procedimiento regular de cumplimiento de sentencia. Inclusive, ante la evidente imposibilidad de la ejecución ordinaria de la sentencia, el juez de distrito podría hacer ver al quejoso que la única opción que le queda es la promoción del incidente de cumplimiento sustituto o de daños y perjuicios.¹¹

De igual forma, los tribunales han interpretado que la misma autoridad responsable en el juicio debe manifestar la imposibilidad material o jurídica de cumplir con la sentencia, e inclusive pueden demostrar dichos impedimentos para efectos de liberarse de una posible destitución y consignación, en términos de los artículos 105 de la Ley de Amparo y 107, fracción XVI, de la Constitución.¹²

El criterio de los tribunales no es claro sobre la posibilidad de que sea la misma autoridad quien inicie el incidente de daños y perjuicios al demostrar su imposibilidad de cumplimiento. Sin embargo, parece ser que la misma debería ser, al menos, suficiente para instar al tribunal para que diese vista al quejoso en los términos descritos, y éste pudiese optar por dicha forma de cumplimiento.¹³

9 Ver Suprema Corte de Justicia de la Nación, Manual para lograr el eficaz cumplimiento de las Sentencias de Amparo, Unidad de Gestión y Dictamen de Cumplimiento de Sentencias, México, 1999.

10 Incidente de Inejecución 41/93, Manuel de Jesús González Gálvez.

11 Juicio de Amparo 382/99 promovido por Anita Vargas Martínez, del índice del Juzgado Cuarto de Distrito en Materia Civil en el Distrito Federal.

12 Recurso de Reclamación en el Incidente de Inejecución 143/94, relativo al Juicio de Amparo 9/88 promovido por Jesús Aguilar Miranda y otro.

13 *Ibidem*.

Aun así, de la interpretación que los tribunales han hecho de los dos artículos citados anteriormente, parece ser que debe existir, en principio, una imposibilidad, o bien, como la constitución lo llama, un obstáculo insuperable para que sea procedente el cumplimiento sustituto. El concepto de insuperabilidad no se encuentra definido ni en la Ley de Amparo ni en la propia Constitución. Tampoco la jurisprudencia ha definido qué debe entenderse por tal. Parece ser que se deja al criterio del tribunal de amparo el determinar si en efecto existe dicho obstáculo insuperable.

La misma jurisprudencia no indica con claridad los pasos a seguir por el juez de amparo, por el quejoso y por la propia autoridad para la procedencia del cumplimiento sustituto. Según se advierte de los criterios analizados, no es necesario agotar el procedimiento de incidente de inejecución de sentencia ante la Suprema Corte de Justicia, para poder dar inicio al incidente de daños y perjuicios.¹⁴ Esto es así, puesto que basta que se haga el manifiesto de la imposibilidad jurídica o material, el obstáculo insuperable, y que el quejoso lo pida, para que proceda la tramitación del incidente.

Quedará al arbitrio del juez de amparo determinar sobre la procedencia del incidente al resolver sobre el mismo. Aunque la jurisprudencia no es clara, considero que no es carga del quejoso el demostrar la procedencia del incidente en este sentido, sino que dichos elementos se deben desprender del propio expediente en relación con los diversos requerimientos hechos a la autoridad responsable, su contestación a la vista con el planteamiento del incidente y, por supuesto, a los informes que en particular rinda ésta para tratar de demostrar la imposibilidad ante la que se enfrenta para cumplir.

Por otro lado, la mencionada fracción XVI del artículo 107 constitucional, reformada en mil novecientos noventa y cuatro, la cual entró en vigor el diecisiete de mayo de dos mil uno, faculta a la Suprema Corte de Justicia para la determinación oficiosa del cumplimiento sustituto. Esta forma de cumplimiento de las sentencias de amparo podrá ser ordenado por este máximo tribunal siempre y cuando la naturaleza del acto reclamado lo permita, se hubiese determinado el incumplimiento o la repetición del acto reclamado, si es que la ejecución de la sentencia como tal afecta gravemente a la sociedad o a terceros en mayor proporción que los beneficios económicos que pudiera obtener el quejoso.

14 Incidente de Inejecución 328/99, Silvestra Ortiz Moreno y coags.

2.3.2. Imposibilidad de Incumplimiento

La imposibilidad del incumplimiento es difícil de determinar. La interpretación de la Suprema Corte indica que no importa si la imposibilidad radica en un problema jurídico o material. Del estudio de la fracción XVI del artículo 107 de la Constitución, se puede inferir que el incumplimiento deber ser excusable.

De lo contrario, a la luz de dicha norma, lo único que procedería sería no el cumplimiento sustituto sino el incidente de inejecución de sentencia con efectos de destitución del cargo y consignación para la autoridad responsable. De acuerdo con nuestra interpretación, la mera rebeldía o falta de voluntad de la autoridad responsable no es capaz de dar lugar a la procedencia del incidente de daños y perjuicios. Ante la ausencia de la imposibilidad material o jurídica, el juez de distrito debería agotar todos los medios a su alcance para lograr el cumplimiento de la sentencia de amparo, a pesar de lo que el propio quejoso pudiese solicitar.

De otra forma, si se dejase la procedencia del cumplimiento sustituto a la mera voluntad del quejoso, el incidente podría tomarse como una acción independiente de la acción generada por la sentencia de amparo, lo cual no puede aceptarse como tal, sino como lo ha dicho la Suprema Corte, sólo como un medio para lograr el cumplimiento cuando éste se encuentra imposibilitado.

Aun así, el concepto de imposibilidad requiere de análisis e interpretación por parte del juez de amparo. Ni la Ley de Amparo, ni la jurisprudencia, definen lo que debe entenderse por este concepto. Las leyes civiles y penales, y su interpretación, proporcionan en general conceptos menos vagos respecto de lo que constituye una imposibilidad jurídica.

Existen figuras llamadas caso fortuito y fuerza mayor. La característica de ambas, estriba en la ausencia de actos imputables a las partes sobre las cuales recae la obligación de cumplimiento. El caso fortuito implica la liberación de una obligación debido al acontecimiento de un hecho impredecible de la naturaleza que hace imposible o sumamente oneroso el cumplimiento. La fuerza mayor reúne los mismos requisitos. La única diferencia es que la fuerza mayor no es consecuencia de un fenómeno natural, sino de situaciones provocadas por la conducta humana, generalmente independientes de las acciones de las partes contratantes.

Las dos figuras anteriores, en principio, no alteran las condiciones del mercado y, por lo tanto, el valor de mercado de las prestaciones a ser pagadas. La imposibilidad deviene generalmente de la destrucción o inaccesibilidad de las mismas. Sin embargo, también existen casos en los que ciertos hechos o actos externos impredecibles tienen influencia sobre las condiciones de mercado y por ende existe afectación sobre el valor de las prestaciones, haciéndolas sumamente onerosas. En tales casos, el cumplimiento se vuelve imposible.

No existen conceptos definidos legalmente en cuanto a las figuras de caso fortuito, fuerza mayor y la cláusula *rebus sic stantibus*.¹⁵

La ley y la jurisprudencia únicamente se refieren a este tipo de situaciones cuando permiten la existencia del cumplimiento sustituto. La simple falta de voluntad de la autoridad responsable no es capaz de dar la procedencia al mismo.

No hay criterios claros sobre lo que debe entenderse para los casos en los que el incumplimiento es inexcusable. La determinación de esta circunstancia queda al arbitrio de la Suprema Corte dependiendo de cada caso. Sin embargo, aun para resolver casuísticamente, la Suprema Corte debe basarse en criterios más claros y predeterminados respecto de lo que se debe entender por la desobediencia inexcusable de un deber, en general.

Al respecto, existen criterios del derecho civil que, para el caso de responsabilidad civil objetiva, definen los casos de culpa o negligencia de la víctima. Se ha determinado que existe culpa o negligencia cuando el obligado ejecuta actos contrarios a la conservación de la cosa, o deja de ejecutar los que son necesarios para ello. Dichas acciones u omisiones serán inexcusables cuando, de acuerdo a las circunstancias personales de la víctima (edad, capacidad, raciocinio), no le sea perdonable la inobservancia de un deber de cuidado.¹⁶

Este criterio ilustrativo, ordena que para proveer sobre la excusabilidad de una obligación, se debe atender a las circunstancias particulares de la víctima. Evidentemente, el caso que nos ocupa no es el de una responsa-

15 Gutiérrez y González, Ernesto, *Derecho de las obligaciones*, Porrúa, México, 1995.

16 Amparo directo 366/95, Transportes Urbanos y Suburbanos Ávalos de Guanajuato, S.A. de C.V. 4 de agosto de 1995, Segundo Tribunal Colegiado del Décimo Sexto Circuito.

bilidad objetiva en el que la víctima pudo haber dado lugar al daño con motivo de su negligencia o culpa. Sin embargo, por analogía, me parece que el mismo criterio puede aplicarse a las autoridades responsables respecto del cumplimiento de una sentencia de amparo.

Sin embargo, la cuestión a valorar no sería las circunstancias particulares de la persona física titular, sino las características del órgano en sí mismo.

El carácter de autoridad, como órgano del Estado, encargado de desempeñar funciones públicas, le confiere al análisis de la actuación de la autoridad responsable un grado de exigencia más alto. No puede considerarse por igual el grado de responsabilidad de un particular que el de una autoridad. Hay que tomar en cuenta que lo ordinario es que las autoridades ejercen sus funciones no a capricho sino en cumplimiento de deberes y objetivos previstos en ley.

Regularmente, las metas y finalidades ordenadas por las leyes son consideradas socialmente valiosas. En este sentido, la responsabilidad en el actuar de los funcionarios públicos exige un deber de cuidado mucho más importante que el de un particular. Por lo tanto, el análisis de su actuación ante el incumplimiento de la sentencia de amparo no puede limitarse a estudiar las circunstancias particulares de la persona o de los hechos independientemente de su voluntad, sino también se deben valorar, en primer término, las facultades y deberes propios del órgano, para estar en aptitud de emitir una resolución más eficiente al respecto.

Cabe considerar si el caso fortuito y la fuerza mayor, como circunstancias ajenas a la voluntad de la autoridad responsable, serían excluyentes de su responsabilidad en el caso de un incumplimiento. El caso fortuito como excluyente de responsabilidad se configura legalmente cuando, a pesar de que la conducta del agente activo es lícita, cuidadosa y precavida, surge el daño imprevisible por la concurrencia de una causa ajena a la actuación no encaminada a producir el hecho.¹⁷

Parece ser que, para efectos de las sanciones previstas en la fracción XVI del artículo 107 constitucional, la autoridad estaría exenta de responsabilidad penal, cuando concurriese el caso fortuito o la fuerza mayor. Sin

17 CASO FORTUITO, EXCLUYENTE DE. Jurisprudencia, Sexta Época, Primera Sala.

embargo, resulta interesante pensar en el cumplimiento sustituto cuando concurren dichas circunstancias imprevisibles. ¿Estará obligada la autoridad a llevar a cabo un cumplimiento sustituto, o desaparecerá la obligación?

En principio, los artículos que regulan el cumplimiento sustituto parecen ordenarlo independientemente de cuál sea la causa que da origen a la imposibilidad del cumplimiento de la sentencia de amparo, sean éstas jurídicas o materiales. En el derecho civil y penal, el caso fortuito excluye de responsabilidad al causante del daño siempre y cuando su actuar sea lícito. En este sentido, si consideramos que la concesión del amparo deriva precisamente de una ilicitud de la conducta de la autoridad responsable, entonces, aún el caso fortuito no es capaz de liberar a la autoridad responsable del cumplimiento de la sentencia de amparo. Por lo tanto, si el caso fortuito o inclusive la fuerza mayor hacen imposible el cumplimiento ordinario de la sentencia, entonces dichos supuestos deben dar origen necesariamente a la posibilidad del cumplimiento sustituto.

2.3.3. Resolución Judicial, Fijación de Daños y Perjuicios

Una vez que la parte quejosa manifieste que opta por el cumplimiento sustituto o el pago de daños y perjuicios, o bien la Suprema Corte lo ordene, el tribunal de amparo que conoce de la ejecución abrirá el incidente relativo.

Durante la tramitación del incidente, el tribunal aplicará las reglas establecidas en el Código Federal de Procedimientos Civiles, aplicado supletoriamente a la Ley de Amparo, principalmente aquellas que contemplan los artículos 358 al 364, relativo a los incidentes.

El monto que se fije por concepto de indemnización, no concederá al quejoso más que el derecho a obtener una suma de dinero que corresponda al valor económico de las obligaciones de dar, hacer o no hacer, que la sentencia imponga a la responsable o la autoridad encargada de la ejecución, como si ésta se hubiera cumplido puntualmente, sin incluir conceptos o prestaciones distintas de las comprendidas en la sentencia, como sería el pago de las ganancias lícitas que el quejoso dejó de percibir con motivo del acto reclamado, esto es, los perjuicios que pudo haber sufrido.¹⁸

18 Contradicción de Tesis 23/97, entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Segundo y Tercero en Materia Administrativa del Primer Circuito.

Una vez que la resolución en el incidente de cumplimiento sustituto haya adquirido firmeza, el juez de Distrito deberá vigilar que las autoridades responsables acaten y cumplan con exactitud lo resuelto en la interlocutoria respectiva y que, en el supuesto de que no se acate, abra el incidente de inejecución de sentencia y remita el expediente a la Suprema Corte de Justicia, para los efectos de la aplicación de la fracción XVI, del artículo 107 de la Constitución.

En particular, sobre el monto de la indemnización, se puede fijar por convenio entre las partes, o bien por el incidente respectivo tramitado ante el juez de distrito, o, en su caso, por lo decidido en definitiva por el Tribunal Colegiado a través del recurso de queja.¹⁹

El hecho consistente en que el monto de la indemnización sólo concede al quejoso el valor económico de las prestaciones a las que se encuentra obligada la autoridad responsable en virtud de la sentencia de amparo, se debe a que la Suprema Corte de Justicia ha interpretado en la jurisprudencia mencionada que el derecho al cumplimiento sustituto no es equiparable a una acción de daños y perjuicios por responsabilidad civil cuya naturaleza es distinta a la de amparo, sino únicamente es una alternativa para lograr el cumplimiento de la sentencia.

Por supuesto, la Suprema Corte en sus sentencias no define lo que debe entenderse por el valor económico de las prestaciones. Sin embargo, siguiendo la línea de interpretación del máximo tribunal y de la propia Ley de Amparo, el cual considera que la concesión del amparo tiene por efecto la restitución del goce de la garantía violada, entonces, el valor económico debería ser el valor de mercado presente de las prestaciones a las que se encuentra obligada la autoridad.

Así se debe entender, puesto que dicha interpretación es congruente con la finalidad de las sentencias de amparo, la cual es restablecer, restituir, volver las cosas al estado en el que se encontraban hasta antes de la ejecución del acto de autoridad que dio lugar a la violación de garantías.

En sus mismas ejecutorias, la Suprema Corte indica con ejemplo, que en el caso de despidos injustificados, sobre los que la sentencia conceda el

¹⁹ Ver Suprema Corte de Justicia de la Nación, Manual para lograr el eficaz cumplimiento de las sentencias de amparo. *Op. cit.*

amparo, el cumplimiento sustituto sí debe comprender los salarios dejados de percibir.

Este último caso, parece ser una excepción a la regla, puesto que los salarios no percibidos desde el despido injustificado, no pueden ser otra cosa más que ganancias lícitas dejadas de percibir, también conocidos por el derecho civil como perjuicios.²⁰

Con este criterio la Suprema Corte establece propiamente una regla de compensación para transformar las obligaciones de las autoridades. Dicha regla, aunque vaga respecto a lo que se debe entender por valor económico, sí es precisa en cuanto a que el valor de las prestaciones no debe comprender cuestiones ajenas a lo que sería equivalente al cumplimiento puntual de la sentencia.

En otras palabras, la interpretación sugiere que la intención del legislador fue la de conferir al quejoso una acción supletoria a la del cumplimiento exacto de la sentencia de amparo, capaz de restituir al quejoso en el goce de la garantía violada, o al menos volver exactamente las cosas al estado en el que se encontraban, con una prestación distinta a la que por naturaleza le hubiese conferido la sentencia de amparo.

Dicha regla de compensación plantea de entrada, el problema sobre la posibilidad de determinar el valor económico de las prestaciones, y, además, la dificultad de evaluar la medida en que el cumplimiento sustituto es capaz de restituir al quejoso en el goce de sus garantías violadas.

Desde el punto de vista jurídico, parece ser que la interpretación de la Suprema Corte es acertada. Sin embargo, podría ser, el análisis de la Suprema Corte sea superficial en cuanto a la finalidad, tanto de las sentencias de amparo, como del cumplimiento sustituto mismo.

2.4. Puntos Relevantes

Después del breve análisis respecto de la Constitución y la Ley de Amparo, en particular sobre el cumplimiento sustituto, me parece que lo relevante es lo siguiente:

20 Ver artículo 2109 del Código Civil Federal.

Por un lado, se puede considerar que las sanciones previstas para el incumplimiento de la sentencia de amparo, son insuficientes o, mejor dicho, ineficientes. Como consecuencia de ello, es posible asumir que en un momento dado, ante la impotencia de los jueces de amparo para hacer cumplir la sentencia, la autoridad responsable puede disponer de los bienes del quejoso por tiempo indefinido.

Además, se puede considerar que la facultad de la Suprema Corte para ordenar de oficio el cumplimiento sustituto es capaz de generar incertidumbre, tanto para el quejoso como para la autoridad responsable, respecto del tipo de cumplimiento que se le dará a la sentencia de amparo. En cierta forma, esta consideración, sumada a la diversa del párrafo anterior, pareciera favorecer más a la autoridad responsable que al quejoso. Es posible suponer esto en atención a la simple razón consistente en que la autoridad responsable es quien tiene la posesión de los bienes.

Otro elemento relevante es el hecho de que, de acuerdo con la jurisprudencia analizada, el cumplimiento sustituto no tiene el carácter propiamente de un incidente de daños y perjuicios, sino que su finalidad es únicamente constituirse como una acción subsidiaria a la del cumplimiento ordinario.

En este sentido, la acción sólo le confiere al quejoso poder para reclamar el valor económico de la cosa de la que fue privado, mas no los perjuicios y daños que podría haber sufrido en razón de la privación. Esto tiene como consecuencia, que el cumplimiento sustituto pueda verse como una fracción o porcentaje menor de lo que sería el cumplimiento ordinario y, por ende, inferior en cuanto a su capacidad de restitución.

Nuevamente, esto favorece a la autoridad responsable, puesto que ella será capaz de percatarse de que, en principio, el cumplimiento sustituto será menos oneroso que el cumplimiento ordinario, y que el paso del tiempo en la ejecución de sentencia no le ocasiona mora.

Finalmente, también podemos considerar como incertidumbre que la Suprema Corte se encuentre facultada para poder determinar los casos en los que con el cumplimiento de amparo se causen mayores perjuicios a la sociedad que los posibles beneficios para el quejoso.

3. CONCLUSIONES

a) Tanto la Constitución como la Ley de Amparo, permiten que la autoridad responsable se retrase en el cumplimiento de las sentencias de amparo. Esto se debe principalmente a que los medios de los cuales se pueden valer los tribunales de amparo para el logro del mismo son pocos e inofensivos.

b) Se debe cambiar el sistema de cumplimiento de sentencias de amparo para otorgarle mayores medios a los tribunales de amparo, para hacer efectivos sus requerimientos, tanto en tiempo como en forma. En concreto, la imposición de multas y arrestos a los titulares, en montos adecuados, antes de llegar al incidente de inejecución.

c) La restitución en el goce de la garantía violada debe ser integral. El sistema de amparo se encuentra atrasado en este aspecto.

d) El cumplimiento sustituto es una alternativa valiosa para lograr el cumplimiento de aquellas ejecutorias difíciles o imposibles de cumplir debido a imposibilidades jurídicas o materiales. Sin embargo, esta alternativa es una segunda mejor opción. Debido a circunstancias que van del simple hecho consistente en que el derecho violado puede ser difícil de sustituir, hasta los criterios de los tribunales de amparo que consideran que el incidente de cumplimiento sustituto no es una acción de daños y perjuicios.

e) La facultad de la Suprema Corte para ordenar el cumplimiento sustituto es una responsabilidad que requiere de reflexión y comparación de valores. Mientras más claros sean los lineamientos de esta facultad, mejores serán las decisiones de este tribunal.

f) A pesar de que la Constitución ordena que este poder sólo le compete al máximo tribunal, las diversas circunstancias que el cumplimiento implica, pueden conducir a los demás tribunales de amparo encargados de ejecutar las sentencias, que en los hechos tengan que ordenar o bien inducir al propio quejoso a esta alternativa.

g) Como en todas las leyes, el cumplimiento sustituto, es una figura jurídica que regula la observancia de normas. Dadas las reglas que la operan, existen circunstancias que pueden contribuir a que se actualicen sus supuestos. En concreto, la autoridad responsable, ante su existencia como al-

ternativa al cumplimiento de una obligación, es capaz de llevar a cabo actos tendientes a forzar la actualización de sus alcances.

h) Para mejorar esta situación deben adoptarse cambios legales, como la introducción de medidas de apremio en el procedimiento de ejecución de sentencia. En el caso de las multas, éstas deben ser lo suficientemente altas como para poner en riesgo el ingreso de la autoridad responsable, y además ser suficientes como para sumar costos para que los posibles beneficios de la autoridad responsable sean disminuidos.

i) Igualmente, se debe cambiar el criterio respecto de la concepción del incidente de daños y perjuicios, de tal manera que esta alternativa de reparación sea lo más cercana a un cumplimiento ordinario. Con esto se debe disminuir la probabilidad de que la autoridad responsable destine recursos ineficientemente a sus proyectos y que el quejoso tenga acceso a una reparación más eficiente.

4. PROPUESTA DE REFORMA LEGAL

Los apartados anteriores son la base para este último en el que hago una propuesta y algunos apuntes o reflexiones respecto de las normas que he analizado.

Los criterios de la Suprema Corte de Justicia sostienen básicamente que el cumplimiento sustituto, o bien el incidente de daños y perjuicios, no es una acción de daños y perjuicios como tal, sino únicamente un procedimiento sustituto para hacer efectiva la sentencia de amparo y, por lo tanto, el quejoso tiene derecho únicamente al valor económico del bien del cual fue privado.

Conforme al cumplimiento sustituto, el quejoso sólo tiene derecho al valor económico de la prestación sustituida, sin contar el tiempo transcurrido entre el plazo de las veinticuatro horas y el momento en el que se cumple la sentencia a través de daños y perjuicios, el cumplimiento sustituto resulta ser peor aún. Esto no debería ser así.

Pareciera que el sistema de amparo mexicano considera suficiente que el efecto de las sentencias sea el de volver las cosas al estado en el que se encontraban antes de la violación de garantías. Si se considera el efecto de manera parcial, es decir, únicamente respecto al derecho violado y la resti-

tución se concreta a la reincorporación del mismo al patrimonio del quejoso, entonces el efecto es adecuado.

Sin embargo, creo que también puede estimarse que el acto de autoridad y la violación de garantías no sólo implica la pérdida o la violación de un derecho, sino también la pérdida de otros derechos y la privación de la adquisición lícita de otros tantos.

Tenemos, entonces, que el criterio de la Suprema Corte de Justicia se acerca más a lo que sería una restitución parcial en el goce de la garantía violada. A diferencia de otros ordenamientos,²¹ el sistema legal de amparo tiende a orientar este criterio, ya que la ley no contempla la acción de daños y perjuicios en el juicio de amparo.

En el caso del cumplimiento sustituto, el artículo 105 de la Ley de Amparo, ordena claramente la posibilidad de tener por cumplida la sentencia a través del pago de daños y perjuicios. Y es que, de entrada, como la misma jurisprudencia lo determina, este tipo de cumplimiento supone el cambio de obligación, generalmente de hacer, por uno de dar. Además, supone la imposibilidad material o jurídica del cumplimiento de la ejecutoria. Dicha imposibilidad, en muchos casos, conlleva el paso del tiempo y, por consiguiente, quebrantos patrimoniales para el quejoso. Todas estas circunstancias parecen favorecer más a la autoridad responsable, que al propio quejoso. Si consideramos que el objeto del juicio de amparo es la tutela de derechos fundamentales, una interpretación que parece beneficiar a la autoridad en una etapa del juicio en el que ya se determinó la ilegalidad de su acto, no suena congruente con la finalidad de la ley.

Todas estas conclusiones encuentran sustento en las normas descritas en los primeros apartados, particularmente en la fracción XVI del artículo 107 constitucional y el capítulo XII de la Ley de Amparo, en concreto del artículo 104 al 113. Como respuesta a todas estas conclusiones, se propondrán entonces algunas modificaciones a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y a la Ley de Amparo, con el objeto de tratar de eliminar los problemas apuntados.

Vistos los problemas que dan origen a esta ineficiencia que podría imputarse a la ley y a su interpretación, creo que éstas podrían ser algunas soluciones al problema.

21 El artículo 1949 del Código Civil Federal permite demandar el cumplimiento o bien la resolución de la obligación, en ambos casos, con el pago de daños y perjuicios.

a) Sanciones económicas para los titulares de los órganos que se constituyen como autoridades responsables.

Como ya lo manifesté en el apartado dos, la existencia de una sanción única y definitiva como producto de la rebeldía de la autoridad responsable, en el caso de la ejecución de sentencia, no resulta efectivo. En consecuencia, mi propuesta es la posibilidad de que el juez de amparo encargado de la ejecución de la sentencia imponga medidas de apremio.

Dichas medidas, serían básicamente multas o, inclusive, tal vez el arresto administrativo. El monto de las multas debe ser alto y aplicado a la persona física titular del órgano. Dirigir la sanción en contra de la persona y no del órgano asegura, en principio, que los casos en que la contumacia se debe simplemente al capricho o ineficiencia de la autoridad, se vean disminuidos.

En los casos en los que la rebeldía tiene su fundamento en el problema que se analiza principalmente en este artículo, es decir, la intención de la autoridad de llevar a cabo alguna política pública, tal vez la multa al titular del órgano no sea suficiente. Esto nos lleva a la cuestión sobre la determinación del monto de las multas. En el caso en el que la rebeldía se debe sólo a la ineficiencia de la autoridad, el monto de la multa se debería determinar, como un porcentaje del ingreso del titular, es decir, como si fuera una especie de sanción laboral. De esta forma, si la autoridad ve puesto en riesgo su ingreso, tal vez se empeñará más en cumplir con la sentencia de amparo.

En el segundo caso, o sea, cuando la rebeldía obedece a la preferencia de la autoridad responsable por la ejecución de su política, sin importar el interés del quejoso, pudiera resultar que la multa directa al titular no sea suficiente para obligar su cumplimiento. En este caso, es evidente que el móvil de la autoridad se rige únicamente por la intención de que el acto de autoridad subsista.

En este caso, las multas deberían calcularse según el monto del derecho reclamado y según el monto de la política pública llevada a cabo. La multa debe ser tal que sumada a cualquier cumplimiento sustituto, el monto total rebase el valor de la política pública de la autoridad. De esta forma, la multa puede causar que la autoridad responsable pierda incentivos para acudir al cumplimiento sustituto si es que el total de multas aplicadas durante su retraso en el cumplimiento haga más onerosa finalmente la llegada del cumplimiento sustituto.

b) El aumento del monto del cumplimiento sustituto.

A pesar de la rebeldía de la autoridad, debido a circunstancias como la imposibilidad material o jurídica del cumplimiento de la sentencia de amparo, o bien debido a que la Suprema Corte lo ordene, el cumplimiento sustituto puede ser inevitable. En este caso, se propone que el criterio de la Suprema Corte se modifique y que se establezca legalmente cuál es el alcance del incidente de cumplimiento sustituto o de daños y perjuicios.

Para lograr esto, lo más razonable es permitir que en el incidente de cumplimiento sustituto o de daños y perjuicios, el quejoso reclame el pago de daños y perjuicios adicionales al valor económico del derecho perdido. De esta forma, la restitución en el goce de la garantía violada se acercaría más al resultado de un cumplimiento ordinario. Tal vez incluso podría ser mejor.

Por supuesto, abrir la posibilidad del cobro de los daños y perjuicios sufridos como producto del acto de autoridad siempre estará sujeto al criterio del tribunal de amparo. Sin embargo, creo que sería conveniente regular también el límite de lo que tendría derecho a reclamar el quejoso. De otra forma, al abrir esta posibilidad, habría incentivos para que éste incurriera en gastos excesivos a cuenta del incidente de daños y perjuicios.

En este sentido, los daños y perjuicios que pretenda demostrar el quejoso en el incidente, deberían reunir estos requisitos:

I. Haber incurrido en ellos durante el tiempo que transcurrió entre el primer requerimiento a la autoridad responsable y el momento de la promoción del incidente.

II. Que dichos montos sean una consecuencia necesaria e inmediata del incumplimiento de la autoridad responsable.

III. Que el monto no rebase la suma de los intereses que hubiese generado el valor del derecho violado, contado a partir del momento en el que debió ser cumplida la sentencia de amparo. Que la tasa de interés de dicho monto sea al menos igual al producto marginal que dicho bien devengaría con un nivel de inversión eficiente, al momento de la ejecución del acto reclamado.

Los primeros dos requisitos obedecen al principio básico de la responsabilidad civil. Entre la acción de la responsable y el daño causado debe haber un vínculo lógico, inmediato y necesario que permita tener a la acción como la causa del daño. Se requiere, por tanto, que los daños y perjuicios sean consecuencia del incumplimiento.

Asimismo, es necesario que los daños se ocasionen durante el lapso comprendido entre el primer requerimiento o notificación de la ejecutoria a la responsable y el momento de la presentación del incidente o su determinación por la Suprema Corte de Justicia, puesto que, como ya dije antes, me parece que el sistema de amparo no prevé el pago de daños y perjuicios respecto del tiempo transcurrido entre la emisión del acto de autoridad y la declaración de su inconstitucionalidad. Por lo tanto, para efectos de este trabajo, consideramos que sólo hay mora de la autoridad una vez que la sentencia definitiva ha causado ejecutoria.

De esta forma, mientras más se logre acercar el cumplimiento sustituto al ordinario, la autoridad responsable tendrá menos incentivos para continuar con su proyecto y la intención de incumplir con la sentencia de amparo.

Especialmente para el caso en el que el derecho o el bien es una empresa o negocio en marcha, es probable que los tribunales determinen como valor el monto que sumen los activos, pero no el bien como productor de flujos.

Lo ideal, obviamente, es que el quejoso fuese compensado por todas las pérdidas y privaciones de ganancias lícitas. Sin embargo, eso dependería de cada caso en particular, sujeto a las pruebas que el quejoso pudiera aportar.

Propuesta de modificaciones legales.

En atención a todo lo expuesto y razonado con anterioridad, se proponen las siguientes modificaciones y adiciones a la Constitución y a la Ley de Amparo.

La fracción XVI del artículo 107 de la Constitución, quedaría como sigue:

Artículo 107. ...

Fracción XVI. Si concedido el amparo la autoridad responsable insistiere en la repetición del acto reclamado o tratare de eludir la sentencia de la autoridad federal, y la Suprema Corte de Justicia estima que es inexcusable el incumplimiento, dicha autoridad será inmediatamente separada de su cargo y consignada al Juez de Distrito que corresponda. Si fuere excusable, previa declaración de incumplimiento o repetición, la Suprema Corte requerirá a la responsable y le otorgará un plazo prudente para que ejecute la sentencia. Si la autoridad no ejecuta la sentencia en el término concedido, la Suprema Corte de Justicia procederá en los términos primeramente señalados. ***Para determinar la excusabilidad del cumplimiento, la Suprema Corte valorará circunstancias como el acto reclamado, el tipo de autoridad responsable, su nivel jerárquico y las circunstancias particulares de hecho y de derecho que le impiden cumplir con la sentencia.***

Por lo que a la Ley de Amparo se refiere, el artículo a ser modificado sería el 105.

Artículo 105. Si dentro de las veinticuatro horas siguientes a la notificación a las autoridades responsables la ejecutoria no quedare cumplida, cuando la naturaleza del acto lo permita o no se encontrare en vías de ejecución en la hipótesis contraria, el Juez de Distrito, la autoridad que haya conocido del juicio o el Tribunal Colegiado de Circuito, si se trata de revisión contra resolución pronunciada en materia de amparo directo, requerirán de oficio o a instancia de cualquiera de las partes, al superior inmediato de la autoridad responsable para que obligue a ésta a cumplir sin demora la sentencia; y si la autoridad responsable no tuviere superior, el requerimiento se hará directamente a ella. Cuando el superior inmediato de la autoridad responsable no atendiere el requerimiento, y tuviere, a su vez, superior jerárquico, también se requerirá a este último.

Cuando no se obedeciere la ejecutoria, a pesar de los requerimientos a que se refiere el párrafo anterior, el Juez de Distrito, la autoridad que haya conocido del juicio o el Tribunal Colegiado de Circuito, ***podrá aplicar la multa y el arresto a la persona que funge como autoridad responsable, en montos y plazos adecuados para lograr el cumplimiento de la sentencia. Si agotados estas medidas de apremio, la autoridad responsable continuase en rebeldía, el tribunal de amparo*** remitirá el expediente original a la Suprema Corte de Justicia, para los efectos de destitución y consignación en términos del

artículo 107, fracción XVI, de la Constitución, dejando copia certificada de la misma y de las constancias que fueren necesarias para procurar su exacto y debido cumplimiento, conforme al artículo 111 de esta ley.

Cuando la parte interesada no estuviere conforme con la resolución que tenga por cumplida la ejecutoria, se enviará también, a petición suya, el expediente a la Suprema Corte de Justicia. Dicha petición deberá presentarse dentro de los cinco días siguientes al de la notificación de la resolución correspondiente; de otro modo, ésta se tendrá por consentida.

El quejoso podrá solicitar que se dé por cumplida la ejecutoria mediante el pago de los daños y perjuicios que haya sufrido. El Juez de Distrito, oyendo incidentalmente a las partes interesadas, resolverá lo conducente. En caso de que proceda, determinará la forma y cuantía de la restitución.

Artículo 105 Bis. *La sola rebeldía de la autoridad responsable no es suficiente para la iniciación del incidente de daños y perjuicios a menos que éste sea solicitado por el quejoso. En los casos en los que la Suprema Corte de Justicia determine de oficio la procedencia del cumplimiento sustituto, deberá dar vista a las partes con su análisis de la valoración de perjuicios sociales y beneficios económicos, para que éstas manifiesten lo que a su interés convenga.*

Tanto la Suprema Corte de Justicia, como el tribunal de amparo encargado de la ejecución, fijarán el monto del cumplimiento sustituto, con base en las pruebas aportadas por las partes. Dicho monto, no podrá rebasar el valor económico del derecho del cual fue desposeído el quejoso, más los intereses que el mismo hubiese generado durante el tiempo que dure la ejecución de la sentencia. La tasa de interés será como máximo, el equivalente al producto marginal o la renta del derecho perdido, utilizado de manera óptima.

Las partes podrán sustituir el cumplimiento de la sentencia por un convenio que deberá ser aprobado por el tribunal de amparo encargado de la ejecución de la sentencia.

Con estas modificaciones, que tienen inferencia directa, tanto sobre la Constitución Política, como sobre la Ley de Amparo y los propios criterios de nuestros tribunales de amparo, el problema del cumplimiento sustituto,

en particular, de los incentivos legales y jurisprudenciales con los que cuentan las autoridades responsables para no cumplir con las sentencias de amparo, o bien inducir el cumplimiento sustituto, pueden ser aminorados. Encontrar la regla de compensación, o bien la indemnización óptima es un problema complicado y poco trivial. Sin embargo, esto es un primer avance.

