

IV. VOTO CONCURRENTENTE QUE FORMULA EL SEÑOR MINISTRO JUAN N. SILVA MEZA EN EL JUICIO DE AMPARO DIRECTO 15/2009

Por resolución de fecha veintiséis de mayo de dos mil diez, la Primera Sala de esta Suprema Corte de Justicia de la Nación resolvió en el juicio de amparo directo 15/2009, por unanimidad de votos, que las sentencias que se dictan en una acción de grupo promovida por la Procuraduría Federal del Consumidor, tiene efectos *ultra partes* y por ende, beneficie a toda aquella persona que se encuentre dentro del grupo.

Asimismo, en dicha resolución se reconoció que resulta necesario que las pruebas que sean aportadas por la Procuraduría al juicio, tengan la calidad suficiente para demostrar que se generó un daño o perjuicio a todos los miembros de la clase de consumidores que resultaron afectados y no solamente que se generó un daño para algunas de las personas que se encuentran incluidas dentro de la clase.

Ahora bien, considero necesario expresar las razones por las cuales si bien comparto el sentido de la sentencia mayoritaria, por lo que hace al tipo de pruebas que se deben exigir en una acción de grupo iniciada por la Procuraduría Federal del Consumidor, estimo que la misma no tomó en consideración las cuestiones relativas a la naturaleza de la acción de grupo como acción de representación común de intereses colectivos e individuales.

En primer lugar, considero que resulta de suma importancia definir en primera instancia, cuál es el alcance de la legitimación en la causa⁴⁷ cuando nos encontramos frente a derechos de carácter colectivo.

Una interpretación inicial es que la legitimación se tiene respecto de la salvaguarda de determinados derechos de carácter colectivo (difusos, colectivos o individuales homogéneos).

Por otra parte, se puede interpretar que la legitimación se tiene únicamente sobre la representación de personas que se encuentran ubicadas dentro de una circunstancia de derecho y de hecho idéntica o similar.

En este sentido, resulta de suma importancia distinguir entre un representante común (situación que acontece y se puede verificar en casi cualquier litigio) y un representante que puede hacer valer derechos a nombre de todos los miembros que integren la colectividad.

⁴⁷ La representación presupone que la parte demandante cuenta con las facultades necesarias para realizar actos que tienen incidencia sobre una esfera jurídica distinta a la propia. En este sentido, la legitimación en la causa se refiere a la calidad que resulte necesario acreditar en la relación sustancial que se debate.

Considero entonces, que la conceptualización que se otorgue a la legitimación en la causa de un determinado representante, es lo que define claramente el alcance que puede tener una sentencia y por ende si debe tener efectos *erga omnes*, *ultra partes* o únicamente respecto de los demandantes que comparecieron a juicio por medio del representante común.

Ahora bien, en el caso concreto, la Ley Federal de Protección al Consumidor atribuye a la Procuraduría Federal del Consumidor, la legitimación para acudir a los tribunales en representación de los intereses de los consumidores.

En términos del artículo 26 de la referida Ley,⁴⁸ la Procuraduría cuenta con dos acciones que podrá hacer valer, solicitando que:

- a) Se declare la realización de una conducta que ha ocasionado daños o perjuicios a consumidores y, en consecuencia, que se reparen a los interesados los daños y perjuicios; y,

⁴⁸ Artículo 26. La Procuraduría tendrá legitimación procesal activa para ejercer ante los tribunales competentes acciones de grupo en representación de consumidores, para que dichos órganos, en su caso, dicten:

I. Sentencia que declare que una o varias personas han realizado una conducta que ha ocasionado daños o perjuicios a consumidores y, en consecuencia, proceda la reparación por la vía incidental a los interesados que acrediten su calidad de perjudicados. La indemnización de daños y perjuicios que en su caso corresponda no podrá ser inferior al veinte por ciento de los mismos, o

II. Mandamiento para impedir, suspender o modificar la realización de conductas que ocasionen daños o perjuicios a consumidores o previsiblemente puedan ocasionarlos. La Procuraduría en representación de los consumidores afectados podrá ejercer por la vía incidental la reclamación de los daños y perjuicios que correspondan, en base a la sentencia emitida por la autoridad judicial.

Las atribuciones que este artículo otorga a la Procuraduría se ejercerán previo análisis de su procedencia, tomando en consideración la gravedad, el número de reclamaciones o denuncias que se hubieran presentado en contra del proveedor o la afectación general que pudiera causarse a los consumidores en su salud o en su patrimonio.

La Procuraduría estará exenta de presentar garantía alguna ante las autoridades judiciales competentes, para el ejercicio de las acciones señaladas en las fracciones I y II.

- b) Las autoridades judiciales emitan mandamiento para impedir, suspender o modificar la realización de conductas que ocasionen daños o perjuicios a consumidores o que previsiblemente puedan ocasionarlos.

La acción de grupo pretende la protección de los derechos que como consumidores asisten a los individuos, pero que por contar con elementos comunes de hecho o de derecho, permiten su litigio de forma común a efecto de obtener una resolución judicial uniforme, que resulte aplicable a todas las personas que se ubiquen en el supuesto de haber sufrido un daño o perjuicio por la adquisición o uso de un bien o servicio, incluso para aquéllos que por diversas razones no comparecieron directamente al juicio.

De lo anterior se sigue que la acción de grupo pretende agregar intereses similares en una sola acción ante un órgano jurisdiccional, cuyo punto en común es el consumo de un mismo producto o servicio.

Esto me lleva a preguntar, si en la acción de grupo la Procuraduría Federal del Consumidor representa los intereses de una determinada clase o grupo o sólo permite una representación común para agregar demandas individuales por cuestiones de eficiencia procesal y economía.

Desde mi perspectiva, la redacción del artículo 26 de la Ley Federal de Protección al Consumidor permite dos lecturas.

En efecto, la frase "*una conducta que ha ocasionado daños a consumidores*" puede ser entendida como un daño causado a

una clase definida de consumidores o simplemente como el daño que se ha causado a diversos consumidores en específico.

Asimismo, las reglas procesales que rigen a la acción de grupo, permiten entender que la acción de grupo tiene esas dos vertientes.

En primera instancia resulta necesario, que la Procuraduría Federal del Consumidor pruebe ante la autoridad judicial la existencia de un nexo causal entre un producto o servicio deficiente y un posible daño o perjuicio. Posteriormente, y por la vía incidental, se cuantificará el daño o perjuicio que sufrió cada consumidor en el caso concreto.

Ahora bien, la Ley exige comprobar la existencia de un daño o perjuicio por el consumo del bien o servicio de manera previa a la fijación de la reparación que se deberá efectuar en concreto, respecto de cada uno de los consumidores.

Por lo tanto, para que la sentencia pueda tener un efecto *ultra partes* resulta necesario que en la acción se pruebe que el bien o servicio sea deficiente *per se* y haya ocasionado o pueda ocasionar un daño o perjuicio a todo aquél que lo consuma.

Es decir, se debe distinguir entre bienes y servicios que son dañinos o perjudiciales en sí mismos y aquellos que sólo provocan un daño respecto de un número determinado e identificable de consumidores.

De lo señalado se puede concluir, que el alcance de una sentencia de grupo dependerá del tipo de daño que se pretenda comprobar y las pruebas que se anexasen para tales efectos.

En este sentido, para que la acción de grupo sea entendida como una acción de clase (con efectos generales para toda la colectividad que integra la clase), es necesario que se pruebe que el producto o servicio ha causado o puede causar un daño a todos los miembros que integran la clase y no solamente a algunos consumidores.

En caso de que lo único que se demande y se pruebe es que ciertos bienes o servicios causaron daño a un número limitado de personas, nos encontramos frente a una acción de agregación de demandas individuales que no puede tener efectos *ultra partes*.

Por tanto, resulta de suma relevancia que se defina desde el inicio de la acción si la Procuraduría Federal del Consumidor pretende demandar un daño que es general a toda una clase, o si pretende únicamente defender intereses individuales que se van a agregar, y que se aporte el material probatorio necesario para tales efectos.

En el supuesto de que no se demande el daño o perjuicio causado a efecto de que se compruebe que el producto o servicio es defectuoso para toda la clase de consumidores del mismo, no será posible que la sentencia tenga efectos generales.

De resolver lo contrario, estimo que se dejaría en estado de indefensión al productor o proveedor, al no saber al inicio del juicio si se le demanda que sus productos o servicios son deficientes *per se* o únicamente algunos de dichos bienes o servicios han causado algún daño a determinados consumidores.

Es decir, no se puede dejar en la incertidumbre a la parte demandada respecto del tipo de representación que se ejerce (común o de clase) puesto que dicha cuestión modifica el tipo de argumentos y pruebas que deben ser presentadas y la materia misma del juicio.

Por lo mismo, estimo que es necesario que la Procuraduría defina al momento de interponer la acción de grupo, si la misma se encamina a demandar a un determinado productor o proveedor por daños generados a toda una clase de consumidores y no como un mero representante común, así como que aporte las pruebas que permitan verificar que el daño ha sido causado a todos los miembros de la clase demandante.

Lo anterior no prejuzga sobre la posibilidad de que las sentencias en acciones de grupo puedan tener o no efectos generales, puesto que como ya se dijo, dicha cuestión depende del planteamiento que se haga en la demanda, del tipo de derecho que se litigue y de las pruebas que sean aportadas.