

LOS DERECHOS FUNDAMENTALES Y EL ESTADO: LA PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR

José OVALLE FAVELA

SUMARIO: I. *Introducción*. II. *Los derechos del consumidor como derechos fundamentales*. III. *Los derechos del consumidor en el ordenamiento mexicano*. IV. *Reflexiones finales*.

I. INTRODUCCIÓN

Norberto Bobbio afirma que dentro de la evolución de los derechos humanos pueden distinguirse, cuando menos, cuatro fases. Estos derechos nacen, en primer término, como *propuestas de los filósofos iusnaturalistas*, de los autores que afirman la existencia de estos derechos como inherentes a la naturaleza humana. John Locke sostenía que el hombre tiene, en cuanto tal, derechos por naturaleza que nadie, ni siquiera el Estado, le puede sustraer y que ni él mismo puede enajenar. Los derechos humanos son, dentro de esta concepción, derechos innatos, inalienables e imprescriptibles. Los pensadores de la Ilustración —de Montesquieu a Rousseau, de Beccaria a Voltaire— fundaron sus críticas al *ancien régime*, sobre la base de la existencia de estos derechos, a los que era preciso reconocer. Para estas teorías filosóficas, señala Bobbio, “la libertad y la igualdad de los hombres no son un dato de hecho, sino un ideal a perseguir; no una existencia, sino un valor; no un ser, sino un deber”.¹

La segunda fase de esta evolución se produce precisamente cuando los derechos a la vida, a la libertad y a la igualdad son reconocidos por las declaraciones de derechos de Inglaterra, de 1689, y de los Estados que se formaron de las colonias inglesas en América, de 1776 a 1784,

¹ Bobbio, Norberto, “Presente y porvenir de los derechos humanos”, *El tiempo de los derechos*, trad. de Rafael de Asís Roig, Madrid, Sistema, 1991, p. 67.

así como por la Declaración francesa de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, de 1789. Es la fase que Gregorio Peces-Barba denomina de *positivación* de los derechos humanos.² En tanto que las declaraciones británica y norteamericanas no enfatizaron demasiado en los derechos sino que se ocuparon más de los medios para hacerlos efectivos, la Declaración francesa fue mucho más amplia, clara y precisa en el reconocimiento de los derechos humanos y se convirtió en un modelo para la gran mayoría de las Constituciones occidentales, entre ellas, las mexicanas de 1857 y 1917. Como apunta Bobbio, fueron los principios de esta última Declaración, “los que constituyeron durante un siglo y más una fuente ininterrumpida de inspiración ideal para los pueblos en lucha por su libertad, y al mismo tiempo el principal objetivo de escarnio y de desprecio por los reaccionarios de todas las confesiones y facciones...”³

La tercera fase se inicia con la Declaración Universal de los Derechos Humanos adoptada en 1948, por la Organización de las Naciones Unidas. Es la fase de la *internacionalización* de los derechos humanos, como la califica Peces-Barba;⁴ es aquella en la que la afirmación de los derechos es, a la vez, universal y positiva, como advierte Bobbio:

Universal en el sentido de que los destinatarios de los principios allí contenidos, no son ya solamente los ciudadanos de tal o cual Estado, sino todos los hombres; positiva en el sentido de que pone en marcha un proceso en cuya culminación los derechos humanos no sólo serían proclamados o idealmente reconocidos, sino efectivamente protegidos incluso contra el propio Estado que los viola.⁵

La Declaración Universal es el primer sistema de principios y valores esenciales aceptados y reconocidos por la mayor parte de los hombres que habitan la tierra, a través de sus gobiernos respectivos. Como señala Bobbio, la declaración representa la consciencia histórica que la humanidad tiene de sus propios valores fundamentales en la segunda mitad

2 Peces-Barba, Gregorio, *Derecho positivo de los derechos humanos*, Madrid, Debate, 1987, p. 13.

3 Bobbio, “La herencia de la gran Revolución”, *op. cit., supra*, nota 1, p. 172.

4 *Op. cit., supra*, nota 2, p. 14.

5 *Op. cit., supra*, nota 1, p. 68.

del siglo XX: “Es una síntesis del pasado y una inspiración para el porvenir; pero sus tablas no han sido esculpidas de una vez para siempre”.⁶

La última fase está constituida por lo que el filósofo italiano llama la *especificación* de los derechos humanos, que consiste en el paso gradual hacia una posterior determinación de los derechos, en razón de las características propias de sus titulares o de los propios derechos. En esta etapa se inscribe la especificación de los derechos del niño, de la mujer, de los consumidores, los derechos sociales y culturales, etcétera. Es una fase que se encuentra en pleno desarrollo y que debe responder a las exigencias que plantean los cambios en las sociedades contemporáneas.

En cuanto al *contenido* de los derechos humanos, Bobbio recuerda que su desarrollo pasado a través de tres fases. En un primer tiempo se afirmaron los derechos de *libertad*, es decir, todos aquellos derechos que tienden a limitar el poder del Estado y a reservar al individuo o a los grupos particulares una esfera de libertad *frente* al Estado. En un segundo momento se proclamaron los derechos *políticos*, que al concebirse la libertad no sólo negativamente como no-impedimento, sino positivamente como autonomía, han tenido por consecuencia la participación cada vez más amplia, difundida y frecuente de los miembros de una comunidad en el poder político (es decir, libertad *dentro* del Estado). Por último, se han reconocido los derechos *sociales*, que expresan la maduración de nuevas exigencias, de nuevos valores, como los del bienestar y de la igualdad no solamente formal, derechos a los que se podría llamar libertad *a través o por medio* del Estado.⁷

II. LOS DERECHOS DEL CONSUMIDOR COMO DERECHOS FUNDAMENTALES

Dentro de la fase de la *especificación* de los derechos humanos y como *derechos sociales*, a partir de la segunda mitad del siglo XX se inició el reconocimiento de los *derechos del consumidor*.

⁶ *Ibidem*, p. 72.

⁷ Bobbio, Norberto, “El tiempo de los derechos”, *op. cit.*, *supra*, nota 1, p. 109.

1. *Los derechos del consumidor en las comunidades y la Unión Europea*

En 1973 la Asamblea Consultiva del Consejo de Europa emitió la resolución 543/73, con la que aprobó el texto definitivo de la Carta europea de Protección de los Consumidores. Esta Carta reconoció los siguientes cuatro derechos fundamentales de los consumidores:

- a) *El derecho a la protección y a la asistencia de los consumidores*, que debe manifestarse, según las directivas del Consejo de Europa, en *un fácil acceso a la justicia y en una racional administración* de la misma. Además, los consumidores deben ser protegidos de todo daño, económico o material, provocado por bienes de consumo.
- b) *El derecho a la reparación del daño* que soporte el consumidor por la circulación de *productos defectuosos*, o por la difusión de *mensajes engañosos o erróneos*. En este sentido, la Carta señala que los ordenamientos de los países miembros del Consejo de Europa deberán establecer “reglas generales que provean a la *seguridad de los bienes y servicios*”; que instituyan controles sobre los productos del mercado y sobre su composición y etiquetado; que protejan los intereses económicos de los consumidores con controles sobre las condiciones generales de contratación. Y, en fin, en la Carta se invita a cada país miembro a una revisión periódica de la legislación en materia de prácticas comerciales desleales y, en general, de todas las prácticas que resulten abusivas, incorrectas o poco deseables desde la perspectiva de la protección al consumidor.
- c) *El derecho a la información y a la educación*, que la Carta prevé no sólo para la obtención, por parte del consumidor, de informaciones correctas sobre la calidad de los productos, sino también para verificar la identidad de los proveedores y para cualquier otro aspecto del producto, el cual debe poder ser usado “con toda seguridad y con plena satisfacción” por el consumidor.
- d) *El derecho de los consumidores a organizarse en asociaciones y a ser representados* en diversos organismos, para expresar opiniones sobre decisiones políticas y económicas inherentes a la

disciplina del consumo. Al lado de estas organizaciones de consumidores, cada país deberá instituir una “autoridad fuerte, independiente y eficaz, que represente a los consumidores y las categorías comerciales”, con facultades tanto para expresar pareceres a los órganos legislativos y gubernativos sobre todos los problemas de tutela de los consumidores, cuanto para aplicar la ley y los reglamentos destinados a regular las operaciones de mercado desde la perspectiva de dicha tutela.⁸

La Carta europea fue el primer documento que reconoció los derechos de los consumidores; fue el modelo que guiaría a los ordenamientos de los países miembros de la Comunidad Económica Europea, actualmente Unión Europea, aunque también lo haría con otros ordenamientos.

El 14 de abril de 1975, el Consejo de las Comunidades Europeas aprobó el Programa Preliminar de la Comunidad Económica Europea para una política de protección e información a los consumidores, que reordenó en forma sistemática todas las iniciativas para la tutela del consumidor. En el Programa se reconocieron los siguientes cinco derechos fundamentales del consumidor:

- a) *El derecho a la protección de la salud y la seguridad de los consumidores.* Los bienes y servicios puestos en el mercado a disposición del consumidor deben ser tales que, utilizados en condiciones normales o previsibles, no presenten peligros para su salud o seguridad; y cuando sí presenten tales peligros, deben poder ser retirados del mercado con procedimientos rápidos y sencillos. De manera general, los riesgos que pueden provenir de un uso previsible de los bienes y servicios, tomando en cuenta su naturaleza y las personas a las cuales son destinadas, deben ser puestos en conocimiento previo de los consumidores por medios apropiados. El consumidor debe ser protegido contra las consecuencias de daños corporales causados por mercancías y productos defectuosos provistos por productores de bienes y prestadores de servicios.
- b) *El derecho a la protección de los intereses económicos de los consumidores.* Los compradores de bienes o servicios deben ser

⁸ Cfr. Guido Alpa, *Il diritto dei consumatori*, Bari, Laterza, 1995, pp. 21-23.

protegidos contra los abusos de poder del proveedor; en particular, contra los contratos tipo (o de adhesión) establecidos unilateralmente, la exclusión abusiva en los contratos de derechos básicos, las condiciones abusivas de crédito, el requerimiento de pago de mercancías no ordenadas y los métodos de venta agresivos. El consumidor debe ser protegido contra los daños provocados a sus intereses económicos por un producto defectuoso o un servicio deficiente. La presentación y promoción de bienes y servicios, incluyendo los servicios financieros, no deben ser concebidos de forma que engañen, directa ni indirectamente, a la persona a la que se le ofrecen o a través de la que se solicitan. Ninguna forma de publicidad visual o auditiva debe inducir a error al cliente potencial del producto o del servicio. El autor de cualquier tipo de publicidad debe poder justificar la veracidad de lo que afirma por medios apropiados. Todas las informaciones proporcionadas en la etiqueta, tanto en el lugar de venta como en la publicidad, deben ser exactas. El comprador de bienes de consumo duradero debe poder beneficiarse de un servicio posventa satisfactorio, el cual debe comprender la obtención de las piezas de recambio o refacciones que sean necesarias para efectuar las reparaciones. La gama de las mercancías puesta a disposición del consumidor debe ser tal que permita a éste hacer una elección adecuada.

- c) *El derecho a la reparación de los daños.* El consumidor debe recibir asesoramiento y asistencia en materia de quejas y en caso de perjuicios sufridos debido a la compra o utilización de productos defectuosos o de servicios insuficientes. Tiene derecho, además, a una justa reparación de tales perjuicios por medio de procedimientos rápidos, eficaces y poco costosos.
- d) *El derecho a la información y a la educación del consumidor.* Por una parte, el comprador de bienes o servicios debe disponer de una información suficiente que le permita conocer las características esenciales de los bienes y servicios que se le ofrecen, tales como su naturaleza, calidad, cantidad, y precio; hacer una elección racional entre los bienes y servicios que compiten en el mercado; utilizar con plena seguridad y de modo satisfactorio dichos bienes y servicios; así como reclamar la reparación de los perjuicios eventuales que resulten de los productos o servicios

recibidos. Por otra parte, se deben poner oportunos medios educativos a disposición tanto de los niños, como de los jóvenes y los adultos, para que puedan actuar como consumidores informados, conscientes de sus derechos y responsabilidades, capaces de elegir con claridad entre los bienes y servicios.

- e) *El derecho a la representación (derecho a ser escuchado)*. Los consumidores deben ser consultados y oídos cuando se preparen las decisiones que les conciernen, en particular, a través de las asociaciones interesadas en la protección e información de los consumidores.⁹

Estos cinco derechos fundamentales fueron confirmados por un segundo Programa de una Política de Protección e Información de los Consumidores, adoptado por el Consejo de las Comunidades Europeas el 19 de mayo de 1981.¹⁰ Los fundamentos jurídicos de la política de protección a los consumidores se han incorporado al Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea, en virtud de lo estipulado en el punto 17 del artículo G del Tratado sobre la Unión Europea, firmado en Maastricht, Holanda, el 7 de febrero de 1992. La reforma incorporó al Tratado constitutivo de la Comunidad Europea, el título XI, con el epígrafe *Protección de los consumidores*, el cual comprende el artículo 129 A (que pasó a ser el artículo 153, en virtud de la reordenación estipulada en el Tratado de Amsterdam, que entró en vigor el 1 de mayo de 1999).¹¹

⁹ *Ibidem*, pp. 24-26, El texto, tanto de la resolución del 14 de abril de 1975 como del programa, fue publicado en el *Diario Oficial de las Comunidades Europeas*, núm. C 092 del 25 de abril de 1975, el cual puede consultarse en la dirección de Internet <http://europa.eu.int>.

¹⁰ *Cfr.* Cartou, Louis, *L'Union Européenne*, París, Dalloz, 1994, pp. 415 y 417.

¹¹ *Ibidem*, p. 417 y Alpa, *op. cit.*, *supra*, nota 1, p. 30. El artículo 129-A del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea, adicionado conforme al Tratado de Maastricht (actualmente artículo 153, en virtud del Tratado de Amsterdam), dispone lo siguiente: "1. La Comunidad contribuirá a que se alcance un alto nivel de protección de los consumidores mediante:

a) Medidas que adopte en virtud del artículo 100-A en el marco de realización del mercado interior.

b) Acciones concretas que apoyen y complementen la política llevada a cabo por los estados miembros a fin de proteger *la salud, la seguridad y los intereses económicos* de los consumidores, y de garantizarles *una información adecuada*.

Estos derechos fundamentales han sido la base sobre la que se ha articulado el primer programa trianual de la Comunidad Económica Europea para la tutela de los intereses de los consumidores (1990-1992). El segundo programa trianual (1993-1995) se ha dirigido a reforzar la información del consumidor, facilitar su acceso a la justicia y la composición de las controversias, así como a adaptar los servicios financieros a las necesidades de los consumidores.¹²

Además, estos derechos fundamentales han venido siendo el objeto y la base de diversas directivas expedidas por el Consejo de las Comunidades Europeas, actualmente de la Unión Europea, a través de las cuales se establecen los lineamientos para que los Estados miembros aproximen sus propias leyes sobre la materia. A partir de 1997 estas directivas han venido siendo expedidas conjuntamente por el Parlamento Europeo y el Consejo. La coordinación de las legislaciones nacionales en materia de protección al consumidor se lleva a cabo, como advierte Alpa, “con la propuesta de una normativa uniforme que asume una verdadera *función propulsiva* destinada a tomar cuerpo en la introducción de disposiciones eficaces a nivel interno, aun frente aquellas empresas que operan exclusivamente sobre base nacional”.¹³ Las directivas, por regla general, no pasan a formar parte directamente del derecho interno de los Estados miembros; pero sí obligan a éstos a introducirlas dentro de su legislación.¹⁴

Por último, en la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea aprobada en Niza el 7 de diciembre del 2000, por el Consejo de la Unión Europea, el Parlamento Europeo y la Comisión Europea, se establece que “las políticas de la Unión garantizarán un alto nivel de protección de los consumidores” (artículo 38).

2. Las directrices de la ONU

Por otra parte, como resultado de las gestiones que realizó la *International Organization of Consumer Unions (IOCU*, que después se convertiría en la *Consumers International*), la Asamblea General de las Naciones Unidas aprobó el 16 de abril de 1985 la resolución 39/248, que establece las *Directrices para la protección al consumidor*, que es un

¹² Alpa, *op. cit.*, *supra*, nota 1, p. 31.

¹³ *Ibidem*, pp. 28 y 29.

¹⁴ *Cfr.* Calais-Auloy, Jean, *Droit de la consommation*, 3a. ed., París, Dalloz, 1992, p. 28.

conjunto de bases sobre las cuales los estados miembros deben desarrollar sus políticas y leyes de protección al consumidor. Las *Directrices* vienen a dar a los derechos del consumidor un carácter universal, que rebasa el ámbito europeo que se les reconoció en la Carta de 1973 y en el Programa preliminar de 1975.

Las *Directrices* reconocen en forma implícita los siguientes seis derechos fundamentales de los consumidores.

- a) *La protección de los consumidores frente a los riesgos para su salud y su seguridad.* Los gobiernos deben adoptar o fomentar la adopción de medidas apropiadas, incluidos sistemas jurídicos, reglamentaciones de seguridad, normas nacionales o internacionales, normas voluntarias y el mantenimiento de registros de seguridad, para garantizar que los productos sean inocuos en el uso al que se destinan o el normalmente previsible (numerales 3, inciso a, y 9). En otros términos, los consumidores deben ser protegidos de productos, procesos productivos y servicios que presenten peligros para su salud y su seguridad.
- b) *La promoción y protección de los intereses económicos de los consumidores.* Las políticas de los gobiernos deben tratar de hacer posible que los consumidores obtengan el máximo beneficio de sus recursos económicos. También deben tratar de alcanzar las metas en materia de producción satisfactoria y normas de funcionamiento, procedimientos adecuados de distribución, prácticas comerciales leales, comercialización informativa y protección efectiva contra las prácticas que puedan perjudicar los intereses económicos de los consumidores y la posibilidad de elegir en el mercado (numerales 3, inciso b, y 13).
- c) *El acceso de los consumidores a una información adecuada* que les permita hacer elecciones bien fundadas conforme a los deseos y necesidades de cada cual (numeral 3, inciso c).
- d) *La educación del consumidor.* Aunque en el numeral 3 de las *Directrices* se enuncian por separado el derecho a la información y el derecho a la educación, los programas sobre ambos derechos se regulan conjuntamente en los numerales 31-37. En el numeral 31 se prevé que los gobiernos deben estimular la formulación de programas generales de educación e información del consumidor,

teniendo en cuenta las tradiciones culturales del pueblo de que se trate, así como que el objetivo de tales programas debe consistir en capacitar a los consumidores para que sepan discernir, puedan hacer elecciones bien fundadas de bienes y servicios, y tengan consciencia de sus derechos y obligaciones. En el numeral 32 se establece que la educación del consumidor debe llegar, si procede, a formar parte integrante del programa básico del sistema educativo, de preferencia como componente de asignaturas ya existentes.

- e) *La posibilidad de compensación efectiva al consumidor.* Es el derecho a la reparación de los daños y perjuicios. Los gobiernos deben establecer o mantener medidas jurídicas y/o administrativas para permitir que los consumidores o, en su caso, las organizaciones competentes obtengan compensación mediante procedimientos oficiales o extraoficiales que sean rápidos, justos, poco costosos y accesibles (numerales 3, inciso e, y 28).
- f) La libertad de constituir grupos u otras organizaciones de consumidores y la oportunidad para esas organizaciones de hacer oír sus opiniones en los procesos de adopción de decisiones que les afecten (numeral 3, inciso f).¹⁵

Una comparación entre los cinco derechos fundamentales del consumidor reconocidos en forma explícita en el *Programa preliminar* de la Comunidad Económica Europea, del 14 de abril de 1975, y los seis derechos que en forma implícita enuncian las *Directrices* de las Naciones Unidas, del 16 de abril de 1985, lleva a la conclusión evidente de que ambos documentos reconocen exactamente los mismos derechos, con la única variante de que las *Directrices* señalan por separado el derecho a la información y el derecho a la educación, aunque los regulan conjuntamente.

3. *El Código brasileño de Defensa del Consumidor*

El *Programa preliminar* y las *directrices* influyeron en el *Código de defensa del consumidor* del Brasil (Ley Federal número 8,078, del 11

¹⁵ La versión en español de la resolución y las directrices puede consultarse en Stiglitz, Gabriel A., *Protección jurídica del consumidor*, Buenos Aires, Depalma, 1986, pp. 110-120. La versión en inglés puede consultarse en la dirección de Internet <http://gopher.un.org/00/ga/recs/39/248>.

de septiembre de 1990), en cuyo artículo 6o. se reconocen como *derechos básicos del consumidor*, los cuatro siguientes en términos similares a los establecidos en el *Programa preliminar* y las *Directrices*: a) *el derecho a la protección de la salud y la seguridad* (aunque también se agrega la *protección a la vida*, que lógicamente se encuentra implícita en la salud y la seguridad); b) *el derecho a la educación*; b) *el derecho a la información*, y c) *el derecho a la prevención y reparación de los daños*. El derecho a la prevención de los daños, en el *Programa preliminar* y las *Directrices*, forma parte del derecho a la protección de la salud y la seguridad. Aunque en el *Código* brasileño no se reconozca de manera expresa el *derecho a la protección de los intereses económicos* de los consumidores, sí se prevén manifestaciones específicas de ese derecho, al establecerse el derecho a la protección contra la publicidad engañosa y abusiva, métodos comerciales coercitivos desleales, y contra cláusulas abusivas impuestas en el abastecimiento de productos y servicios, así como el derecho a la modificación de las cláusulas que establezcan prestaciones desproporcionadas o su revisión a causa de hechos supervenientes que las tornen excesivamente onerosas.

En cambio, el *Código* brasileño agrega, como derechos básicos, el *derecho de los consumidores al acceso a los órganos jurisdiccionales y administrativos*, con el objeto de prevenir o reparar los daños patrimoniales y morales, individuales, colectivos o difusos, asegurando la protección jurídica, administrativa y técnica a los necesitados; así como la facilitación de la defensa de sus derechos, inclusive mediante la inversión de la carga de la prueba a su favor, cuando, a criterio del juez, fuere verosímil la alegación o fuere suficiente, según las reglas ordinarias de la experiencia. También establece el *derecho básico a la adecuada y eficaz prestación de los servicios públicos en general*.

III. LOS DERECHOS DEL CONSUMIDOR EN EL ORDENAMIENTO MEXICANO

El párrafo segundo del artículo 28 de la Constitución de 1917, reformado por decreto publicado en el *Diario Oficial de la Federación* del 3 de febrero de 1983, establece que la ley castigará severamente, y las autoridades perseguirán con eficacia: a) toda concentración o acaparamiento en una o pocas manos, de artículos de consumo necesario, que

tenga por objeto el alza de los precios; b) todo acuerdo, procedimiento o combinación de productores, industriales, comerciantes o empresarios de servicios, que de cualquier manera hagan, para evitar la libre concurrencia o la competencia entre sí y obligar a los consumidores a pagar precios excesivos, y c) en general, todo lo que constituya una ventaja exclusiva indebida a favor de una o varias personas determinadas y con perjuicio del público en general o de alguna clase social.

Este precepto constitucional vincula la protección de la libre concurrencia con la protección de los consumidores y es el fundamento constitucional para la expedición de la Ley Federal de Competencia Económica, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* del 24 de diciembre de 1992.

El tercer párrafo del artículo 27 de la Constitución, reformado también en 1983, establece que las “leyes fijarán las bases para que se señalen precios máximos a los artículos, materias o productos que se consideren necesarios para la economía nacional o el consumo popular, así como para imponer modalidades a la organización de la distribución de esos artículos, materias o productos, a fin de evitar que intermediaciones innecesarias provoquen insuficiencia en el abasto, así como el alza de precios. *La ley protegerá a los consumidores* y propiciará su organización para el mejor cuidado de sus intereses”.

Este párrafo y lo que dispone el artículo 73, fracción X, de la Constitución, que faculta al Congreso para legislar sobre comercio, son el fundamento con base en el cual se expidió la vigente Ley Federal de Protección al Consumidor, promulgada el 22 de diciembre de 1992 y publicada en el *Diario Oficial de la Federación* del 24 del mismo mes y año.

Cabe aclarar que en la primera *Ley Federal de Protección al Consumidor*, que fue publicada en el *Diario Oficial de la Federación* del 22 de diciembre de 1975, no se enumeraron los derechos básicos del consumidor, aunque buena parte de ellos sí se encontraban reconocidos en forma explícita o implícita en ella.

1. *Los derechos básicos en la Ley Federal de Protección al Consumidor*

La *Ley Federal de Protección al Consumidor* del 22 de diciembre de 1992 reconoció en su artículo 1o. los *derechos básicos del consumidor*, tomando como base el artículo 6o. del *Código* brasileño, pero sustituyó la expresión *derechos básicos* por la de *principios básicos*. No

parece acertado este cambio, pues, por un lado, la *Ley mexicana* no hace sino recoger los *derechos fundamentales* señalados en el *Programa preliminar* de 1975 y en la *Directrices* de 1985, así como los *derechos básicos* reconocidos en el Código brasileño; y por el otro, la expresión principios básicos no parece corresponder a lo que en nuestro ordenamiento se entiende por principios generales del derecho, en los términos establecidos en el artículo 14, párrafo cuarto, de la Constitución.¹⁶

Pero aun en el supuesto de que realmente se tratara de principios básicos, es evidente que de los mismos derivarían derechos básicos para los consumidores, por lo que el cambio introducido en la Ley de 1992, además de ser inexacto, es irrelevante. Por estas razones estimamos que puede afirmarse que el artículo 1o. de esta Ley reconoce en sentido estricto los derechos básicos del consumidor.

Confirma esta opinión el último párrafo del artículo 1o. de la Ley Federal de Protección al Consumidor, cuyo contenido proviene del artículo 7o. del Código brasileño, y en el que se dispone que los *derechos* previstos en esa Ley no excluyen los que deriven de tratados o convenciones internacionales de los que México sea signatario; de reglamentos expedidos por las autoridades administrativas competentes; así como de los que deriven de los principios generales del derecho, la analogía, las costumbres y la equidad.

En el artículo 1o. de la Ley Federal de Protección al Consumidor (en lo sucesivo LFPC) se reconocen los siguientes *derechos básicos*:

- a) *El derecho a la protección de la vida, la salud y la seguridad del consumidor* contra los riesgos provocados por prácticas en el abastecimiento de productos o servicios considerados peligrosos o nocivos (fracción I).
- b) *El derecho a la educación y divulgación* sobre el consumo adecuado de los productos y servicios, que garanticen la libertad para escoger y la equidad en las contrataciones (fracción II).
- c) *El derecho a la información* adecuada y clara sobre los diferentes productos y servicios, con especificación correcta de cantidad, características, composición, calidad y precio, así como sobre los riesgos que representen (fracción III).

¹⁶ Cfr. Ovalle Favela, José, *Garantías constitucionales del proceso* (artículos 13, 14, 16 y 17 de la Constitución Política), México, McGraw-Hill, 1995, pp. 77-84.

- d) *El derecho a la efectiva prevención y reparación de daños patrimoniales y morales, individuales o colectivos (fracción IV).*
- e) *El derecho al acceso a los órganos administrativos con el objeto de prevenir daños patrimoniales y morales, individuales y colectivos, y garantizar la protección jurídica, administrativa y técnica a los consumidores (fracción V).*
- f) *El derecho a la protección de los intereses económicos de los consumidores, que en la LFPC se expresa en forma específica en la protección contra la publicidad engañosa y abusiva, métodos comerciales coercitivos y desleales, así como contra las prácticas y cláusulas abusivas o impuestas en el abastecimiento de productos y servicios (fracción VII).*

En la fracción VI se incluye el “otorgamiento de facilidades a los consumidores para la defensa de sus derechos”, pero no se precisa en qué pueden consistir esas “facilidades”, a diferencia del *Código de Defensa del Consumidor* brasileño, en el que se indica que estas facilidades incluirán “la inversión de la carga de la prueba” a favor del consumidor, “cuando, a criterio del juez, fuere verosímil la alegación o fuere suficiente, según las reglas ordinarias de la experiencia”. Por esta razón, el enunciado de la fracción VI no parece tener un sentido específico.

Es claro que la clasificación de los derechos fundamentales del consumidor que se hace en el *Programa preliminar* de 1975 y en las *Directrices* de 1985, o de los derechos básicos en el *Código* brasileño de 1990 o en la LFPC de 1992, tiene sobre todo un sentido convencional y analítico, pues existen regulaciones que pueden comprender más de un tipo de derecho, como, por ejemplo, cuando se protege la salud y la seguridad a través de la obligación impuesta al proveedor de informar al consumidor sobre los riesgos que puedan presentar productos o servicios peligrosos o nocivos. La ubicación de esta regulación dependerá del mayor énfasis que se otorgue al derecho protegido (la salud y la seguridad) o al medio empleado para asegurarlo (la información), aunque tal regulación finalmente no dejará de incluir a ambos tipos de derechos.

Por otro lado, en la medida en que un ordenamiento jurídico protege la salud y la seguridad de los consumidores, sus intereses económicos, así como su derecho a la educación y a la información, tales intereses de los consumidores devienen necesariamente en *intereses jurídicos*, en

cuanto intereses tutelados por el derecho. Pero la clasificación de los derechos de los consumidores tiene como finalidad destacar el contenido específico, no el jurídico, de los intereses o del derecho protegidos.

Sin desconocer que todos los intereses de los consumidores protegidos por el ordenamiento jurídico tienen finalmente carácter jurídico, se puede afirmar que existe un conjunto de derechos e intereses jurídicos que no tienen en sí un contenido exclusivamente económico, ni constituyen un derecho a la salud y a la seguridad, ni un derecho a la educación ni a la información, sino que vienen a ser un medio o un instrumento para dar eficacia y firmeza a los demás intereses y derechos del consumidor.

Dentro de esta categoría se encuentran, entre otros, el derecho al cumplimiento de lo ofrecido o convenido con el consumidor, el derecho a la indemnización de los daños y perjuicios y el derecho de acceso a los órganos jurisdiccionales y administrativos, a los cuales podríamos agrupar bajo el rubro de *derecho a la protección de los intereses jurídicos de los consumidores*. Éste es un derecho que funciona como *medio o instrumento* para asegurar la eficacia de los demás derechos del consumidor.

2. Medios para el ejercicio de los derechos del consumidor

En la Ley Federal de Protección al Consumidor se prevén dos procedimientos administrativos y el arbitraje como medios para que el consumidor pueda ejercer sus derechos. En primer lugar, la Ley prevé un procedimiento de conciliación ante la Procuraduría Federal del Consumidor, a través del cual el consumidor puede presentar su reclamación contra el proveedor, por el incumplimiento en que éste haya incurrido, con la finalidad de que la Procuraduría Federal del Consumidor intente conciliar los intereses de ambos, mediante la celebración de un convenio, el cual, de ser aprobado por la Procuraduría, tendrá la autoridad de la cosa juzgada, por lo que el consumidor podrá exigir su ejecución procesal ante el juez competente (artículo 110 de la LFPC).

El segundo procedimiento se denomina *por infracciones a la ley*, el cual es un *procedimiento administrativo* a través del cual la Procuraduría Federal del Consumidor debe determinar, con base en las pruebas que obtenga y con respeto a la garantía de audiencia del proveedor, si éste incurrió en alguna de las *infracciones* previstas en los artículos 126-129 de la misma Ley y, por tanto, si se le debe imponer la *sanción administrativa* (multa, clausura o arresto) que corresponda, conforme a dichos

preceptos. Se trata de un *procedimiento administrativo sancionador* (artículos 123 y 124 de la LFPC).

Este procedimiento puede iniciarse por cualquiera de los siguientes medios: a) por *denuncia* que presente cualquier persona sobre alguna violación a la LFPC; b) *de oficio*, cuando la Procuraduría encuentre al concluir un *procedimiento conciliatorio* en el que no se haya celebrado un convenio entre las partes, que existen elementos de prueba de los que se pueda deducir la existencia de una infracción a dicha Ley, o cuando esta infracción resulte de una *visita de verificación* (artículos 93 y 124).

En sentido estricto, este procedimiento no es un medio para que el consumidor ejerza sus derechos, sino un instrumento para la autoridad determine si el proveedor incurrió en alguna infracción administrativa, y en caso afirmativo, le imponga una sanción.

Por último, la LFPC prevé que las partes pueden designar a la Procuraduría árbitro, tanto si aceptan someterse a su arbitraje después de haber seguido un procedimiento conciliatorio sin haber llegado a un convenio (artículo 116), como cuando, sin haber seguido previamente ese procedimiento, decidan someter un conflicto a su arbitraje (artículo 117). El arbitraje ante la Procuraduría puede asumir tanto la forma de *arbitraje de derecho* como la de *amigable composición* (artículos 118-120).

Por lo que se refiere al proceso jurisdiccional, no existe en el Código de Comercio un procedimiento especial para tramitar las demandas que los consumidores interpongan en contra de los proveedores, por lo cual dichas demandas deben sustanciarse a través del *juicio ordinario mercantil*, conforme a lo que dispone el artículo 1377 del Código de Comercio. Sin embargo, cuando el consumidor cuente con un título ejecutivo (como es el caso de los laudos emitidos por la Procuraduría o los convenios conciliatorios aprobados por ella, que contengan una deuda cierta, líquida y exigible), podrá presentar su demanda en la *vía ejecutiva mercantil*. En el Código de Comercio quedaron confundidos el juicio ejecutivo mercantil y la vía de apremio,¹⁷ por lo que en esta materia no se da la opción entre estas dos vías, como la plantea en teoría el artículo 110 de la LFPC.

¹⁷ Cfr. Alcalá-Zamora, Niceto y Castillo, *Panorama del derecho mexicano. Síntesis de derecho procesal*, México, UNAM, 1966, p. 162.

Existen varios derechos básicos del consumidor que, por su naturaleza *colectiva*, no pueden ejercerse adecuadamente a través de los procedimientos administrativos, ni por medio del juicio arbitral o del proceso previsto en el Código de Comercio. Tal es el caso del derecho a la *reparación de los daños patrimoniales o morales colectivos* (artículo 1o., fracción IV), o a la protección contra la publicidad engañosa y abusiva, métodos comerciales coercitivos y desleales, así como contra prácticas y cláusulas abusivas o impuestas en el abastecimiento de productos y servicios (fracción VII).

Para el ejercicio de este tipo de derechos, la LFPC de 1992 introdujo las *acciones de grupo*. El artículo 26 de la Ley regula lo que llama *acciones de grupo* y prevé que, a través de ellas, la Procuraduría Federal del Consumidor puede demandar ante los tribunales competentes que *declaren*, mediante sentencia, que una o varias personas han realizado una conducta que ha ocasionado daños y perjuicios a los consumidores y *condene* a aquéllas a la reparación correspondiente. En un incidente los consumidores interesados acreditarán su calidad de perjudicados y, asimismo, el monto de los daños y perjuicios a cuya reparación son merecedores (fracción I).

Para que la Procuraduría comparezca en este incidente a nombre de los consumidores, la Ley señala que deberá contar previamente con *mandato* otorgado por éstos. Este requisito no es exigible legalmente para la promoción y desarrollo del proceso de conocimiento en el que se *declare* que uno o más proveedores han causado daños y perjuicios a un grupo de consumidores y se *condene* a los primeros a repararlos. El requisito del mandato, de acuerdo con la redacción de la parte final de la fracción I, sólo debe cumplirse hasta que la Procuraduría comparezca al incidente para acreditar el carácter de perjudicados de consumidores determinados, los cuales, por lo demás, también podrán comparecer por sí mismos a dicho incidente, supuesto en el que no será necesario el mandato.

Conforme con la naturaleza que esta clase de acciones tienen en el derecho comparado, la Procuraduría podrá ejercer estas acciones sin necesidad de mandato previo, para demandar que el juzgador declare que determinado proveedor ha causado daños y perjuicios a un grupo indeterminado de consumidores y condene a aquél a resarcirlos. Sólo en el momento en que tengan que determinarse los consumidores y acreditar

su carácter de perjudicados en el incidente respectivo, se requerirá que éstos otorguen el mandato previo que señala la fracción I.

El supuesto fundamental del que parte el ejercicio de estas acciones de grupo consiste en que, con motivo de la obtención de un bien o un servicio, un número considerable de consumidores resiente el mismo daño o perjuicio, que puede provenir de uno o varios proveedores.

Las acciones de grupo previstas en la fracción I tienen un doble carácter: son *declarativas*, porque pretenden que el juez declare que uno o varios proveedores, con motivo de relaciones de consumo, ha ocasionado daños o perjuicios a los consumidores en nombre de quienes le ejerce la acción de grupo; y son acciones *de condena*, porque a través de ellas la Procuraduría pide al juzgador que ordene a los proveedores responsables la reparación de los daños y perjuicios, a los interesados que acrediten incidentalmente su calidad de perjudicados y el monto de los daños y perjuicios.

En el proceso de conocimiento será suficiente que la Procuraduría demuestre que el proveedor demandado ha causado daños o perjuicios a algunos consumidores, para que el juez pronuncie la sentencia declarativa y de condena. Al incidente de liquidación y ejecución de la sentencia podrán comparecer todos aquellos consumidores que hayan resentido los mismos daños o perjuicios, a acreditar su carácter de perjudicados y el monto de los daños o perjuicios sufridos.

Por otro lado, la fracción II prevé lo que podríamos denominar una *acción de grupo cautelar*, a través de la cual la Procuraduría Federal del Consumidor puede demandar de los tribunales competentes un mandamiento para impedir, suspender o modificar la realización de conductas que ocasionen daños o perjuicios a consumidores, o previsiblemente puedan ocasionarlos. Para el ejercicio de esta acción de grupo cautelar no se exige el mandato previo, por la sencilla razón de que estas acciones se dirigen a prevenir, a impedir la realización de conductas que ocasionen o puedan ocasionar daños o perjuicios a consumidores, los cuales por lo mismo no pueden determinarse de antemano.

Cabe aclarar que el ejercicio de las acciones de grupo por parte de la Procuraduría es *discrecional*, por lo que la Ley no confiere el derecho a exigir que la Procuraduría ejerza acciones de grupo; pero sí señala que la Procuraduría sólo podrá ejercer estas acciones previo análisis de su procedencia.

IV. REFLEXIONES FINALES

Después de poco más de nueve años de vigencia de la LFPC, el Procuraduría Federal del Consumidor no ha ejercido en ningún caso una acción de grupo. Seguramente, el hecho de que este organismo se encuentre sectorizado en la Secretaría de Economía, le ha restado autonomía y le ha impedido ejercer este tipo de acciones. Sin duda, debe pugnarse por otorgar la más completa autonomía a la Procuraduría para que pueda ejercer estas acciones, para lo cual habría dejarla de asignar a ninguna dependencia, pero también debe considerarse la posibilidad de reconocer legitimación a las asociaciones de consumidores para que ellas también puedan ejercer acciones que tutelen los intereses colectivos de los consumidores.