

176
24.



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE
MÉXICO**

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES

CAMPUS ARAGÓN

**“PROPUESTA DE REFORMA AL ARTICULO 123 DE
LA LEY FEDERAL DE PROTECCION AL
CONSUMIDOR”**

T E S I S

**QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO**

P R E S E N T A :

VICTOR HUGO GONZALEZ BOLAÑOS

**CON LA ASESORIA DE LA:
LIC. FELICITAS BARRAGAN Y ESQUIVEL**

MÉXICO

1998

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

268946



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

DEDICATORIAS

A NUESTRO DIOS PADRE, POR LA CREACION DEL UNIVERSO Y POR PERMITIRNOS FORMAR PARTE DE EL

A MI ESPOSA, ADORABLE COMPAÑERA, MI VERDADERO ESTIMULO Y ALIENTO, POR BRINDARME SU PACIENCIA, INCONDICIONALIDAD, Y COMPRESION EN CADA MOMENTO, A SU SEÑOR PADRE FORTUNATO, Y SU SEÑORA MADRE, ZITA.

A MIS AMADOS HIJOS Y SOBRINOS; ISAAC, HUGO, ABRAHAM; ARACELI, SILVIA, FATIMA, YUSEPPE Y PABLITO, MI ESPERANZA. PUES SU EXISTENCIA ES CAUSA INCONTENIBLE DE MI CONSTANTE SUPERACION.

A LA MEMORIA DE MI MAMA, A MI BACHI; SIEMPRE PURA Y ABNEGADA MADRE. RINDO UN HOMENAJE, EN HONOR A SU ALTA Y NOBLE MEMORIA; GRACIAS POR DARME TU AMOR Y HABERME ENSEÑADO DESDE NIÑO TU BONDAD, BELLEZA Y LA DULZURA DE TU VIDA; GRACIAS, POR DARME LA VIDA; BASILIA BOLAÑOS DE GONZALEZ.

A MI BICHI, CON TODA MI ADMIRACION Y RESPETO, DEDICO ESTA HUMILDE OBRA, A USTED INTEGRO SEÑOR, FISCAL AUDITOR Y TENIENTE DE COMPLEMENTO DE LA 39/A. DIVISION DE INFANTERIA; MI SIMBOLO DE FORTALEZA, TEMPLE Y VALENTIA. POR ESO GRACIAS, MI SUBLIME Y ENTRAÑABLE PADRE, PABLO GONZALEZ MARQUEZ.

A MIS HERMANOS; ARACELI, MARINA, PAUL, SERGIO Y A SUS APRECIABLES COMPAÑEROS ESPOSOS, TAMBIEN MIS HERMANOS; LUZ, MARIO Y HECTOR, CON TODO MI AFECTO Y CARIÑO QUE HOY Y SIEMPRE LES PROFESARE, POR SU GRAN CORAZON QUE CADA UNO DE USTEDES TIENE; CORAZONES LLENOS DE AMOR, HECHOS ASI SEGURAMENTE POR LAS CARICIAS TIERNAS QUE A CADA INSTANTE SON DEJADAS POR LAS BENDITAS MANOS DE NUESTRAS MADRES, QUE A CADA UNO EN VIDA, MAS NOS AMÓ.

A LAS FAMILIAS; BOLAÑOS, VARGAS, FLORES Y SANCHEZ REYES, CON TODO MI AFECTO

A LA C. LIC. MARGARITA MIER CERVANTES Y AL C. LIC. JOSE OROZCO CASTRO, POR SU AMISTAD, GRACIAS.

A LA C. LIC. GLORIA ATHIE MORALES, POR DARME LA OPORTUNIDAD DE COLABORAR EN SU DISTINGUIDO EQUIPO DE TRABAJO Y AL C. LIC. RAMÓN PÉREZ BRITO, POR HABER CONFIADO EN MI, GRACIAS.

A LA MEMORIA DEL LIC. JOSE SANCHEZ ROSAS.

A MI SIEMPRE AMIGO; PROFESOR, ROBERTO BORJA OLIVARES, CON GRATITUD POR SU INVALUABLE AMISTAD Y PARA TODO NUESTRO GRUPO DE INCOMPARABLES AMIGOS.

A LA C. LIC. SOFIA GABRIELA HERNANDEZ CORREA Y AL C. LIC. JORGE RODOLFO ENRIQUEZ ACEVES, POR SU APOYO, GRACIAS.

AL SEÑOR CONTADOR, DANIEL LOPEZ BARROSO, CAPITAN SEGUNDO DE COMPLEMENTO, DE LA 39/A. DIVISION DE INFANTERIA, CON EL RESPETO QUE USTED ME MERECE, GRACIAS POR SU APOYO ECONOMICO Y POR HABER FIJADO EN MI MENTE Y CONCIENCIA, LA CONCLUSION DEL PRESENTE ESTUDIO.

AL SEÑOR INGENIERO, LUCIO VILLA GUZMAN, CAPITAN SEGUNDO DE COMPLEMENTO, DE LA 39/A. DIVISION DE INFANTERIA, POR SU AMISTAD QUE HA BRINDADO A LA FAMILIA GONZALEZ.

EL PRESENTE TRABAJO DE INVESTIGACION FUE MECANOGRAFIADO POR LA SEÑORITA JOSEFINA DIAZ COPICA Y ELABORADO EN EL SEMINARIO DE DERECHO PUBLICO, SIENDO TITULAR DEL MISMO LA LICENCIADA JANETT YOLANDA MENDOZA GANDARA, EN LA ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES CAMPUS ARAGON; GRACIAS.

GRACIAS A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO, ESPECIALMENTE A LA ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES "CAMPUS ARAGON", TEMPLO DE SABIDURIA; A MIS MAESTROS CON CARÍÑO Y RESPETO POR SUS ENSEÑANZAS.

CON ESPECIAL AGRADECIMIENTO A LA LIC. MA. FELICITAS BARRAGAN Y ESQUIVEL, POR SU ASESORIA EN EL PRESENTE TRABAJO.

CON TODO RESPETO A LOS INTEGRANTES DEL SINODO.

INDICE

INTRODUCCION..... I

CAPITULO PRIMERO

ANTECEDENTES DE LA PROCURADURIA FEDERAL DEL CONSUMIDOR

1.1. EL OMBUSMAN 1
1.2. EL OMBUSMAN EN SUECIA 3
1.3. EL OMBUSMAN MEXICANO10

CAPITULO SEGUNDO

LA PROCURADURIA FEDERAL DEL CONSUMIDOR

2.1. NATURALEZA DE LA PROFECO25
2.2. ATRIBUCIONES DE LA PROFECO43
2.3. FUNCIONAMIENTO DE LA PROFECO48

CAPITULO TERCERO

LA PROTECCION AL CONSUMIDOR A TRAVES DE LA PROFECO

3.1. LA QUEJA	56
3.2. RENDICION DE INFORME	62
3.3. CONCILIACION	65
3.4. EL ARBITRAJE	71

CAPITULO CUARTO

PROPUESTA DE REFORMA AL ARTICULO 123 DE LA LEY FEDERAL DE PROTECCION AL CONSUMIDOR

4.1. OBJETO DEL PROCEDIMIENTO POR INFRACCIONES A LA LEY	76
4.2. ENLACE ENTRE EL PROCEDIMIENTO CONCILIATORIO Y EL PROCEDIMIENTO DE INFRACCIONES A LA LEY.....	81
4.2.1. NOTIFICACION Y TERMINO PARA OFRECER PRUEBAS.....	82
4.2.2. OFRECIMIENTO, ADMISION, DESAHOGO DE PRUEBAS Y FORMULACION DE ALEGATOS.....	86
4.2.3. OFRECIMIENTO DE PRUEBAS Y SU COMPUTO.....	87

4.2.4. PRUEBAS QUE SE PUEDEN OFRECER.	90
4.2.5. ADMISION DE PRUEBAS.	93
4.2.6. ALEGATOS.	95
4.3. CONCEPTO DE LA RESOLUCION ADMINISTRATIVA.	97
4.4. LA RESOLUCION ADMINISTRATIVA, ULTIMA ETAPA DEL PROCEDIMIENTO POR INFRACCIONES A LA LEY.	98
4.4.1. ESTRUCTURA FORMAL DE LA RESOLUCION.	99
4.4.2. FUNDAMENTACION Y MOTIVACION DE LA RESOLUCION.	100
4.4.3. INDIVIDUALIZACION DE LAS SANCIONES ADMINISTRATIVAS.	102
4.5. CONVENIO ENTRE LAS PARTES.	105
4.6. DESISTIMIENTO DE LA RECLAMACION.	106

CONSIDERACIONES GENERALES.

CONCLUSIONES.

BIBLIOGRAFIA.

INTRODUCCION

Recordemos que el hombre siempre ha tenido la necesidad de satisfacer sus necesidades, por lo que necesariamente consume bienes, productos y servicios, es así como de alguna manera todos somos consumidores, por ello la importancia de contar con una Institución que regule las relaciones entre consumidor y proveedor.

Así pues desde nuestros antepasados, los Aztecas, contaron con una Institución de la Protección al Consumidor, como aun podemos observar y admirar en la Sala Mexica del Museo Nacional de Antropología e Historia de Nuestra Ciudad de México la representación del gran Mercado Azteca de Tlatelolco, en donde aparecen en determinados lugares jueces que resuelven los problemas que se presentan entre Consumidores y Proveedores, es decir en el mismo lugar de los hechos, había justicia pronta y expedita.

Hoy en día por los avances industriales, tecnológicos y el gran número de personas que intervienen en los procesos de fabricación, distribución y comercialización en materia de consumo, se hace complejo el control de las relaciones entre Proveedores y Consumidores; nuestra Ley Federal de Protección al Consumidor en su artículo 123, procura la Protección al Consumidor aplicando sanciones, según las infracciones que cometan los Proveedores.

Precisamente la presente investigación es un estudio sobre el precepto antes citado, el cual se refiere al procedimiento por infracciones a la Ley Federal de Protección al Consumidor.

Señalamos qué es el Ombudsman su origen, y funcionamiento en Suecia y la influencia de éste en México, es decir, un panorama general de la Institución que se origina en los países especialmente democráticos indicando la forma de resolver las diversas controversias en la Administración Pública.

Analizamos la naturaleza jurídica, atribuciones y el funcionamiento de la Procuraduría Federal de Protección al Consumidor, presentando las disposiciones legales que sirven de base para la estructura de dicha Institución.

Así como el procedimiento conciliatorio precisando cada una de sus etapas, relacionando algunos aspectos legales con los que hemos observado en la práctica del mismo, puntualizando la importancia que tiene la conciliación en la solución de los conflictos, motivo por el cual debe de citarse al proveedor para que se intente la solución de la reclamación; insistiendo, para el caso de que no se presente, con la aplicación de los medios de apremio, incluso el de solicitar el auxilio de la fuerza pública, con el único fin de que se haga respetar un mandamiento de autoridad, como lo es la Procuraduría Federal del Consumidor.

También indicaremos el Procedimiento por Infracciones a la Ley Federal de Protección al Consumidor, en el que puntualizaremos las desventajas que tiene el consumidor en general, cuando se violan las disposiciones legales por parte de los proveedores, especialmente cuando éstos realizan prácticas que dan solución a los asuntos, después de haber causado una serie de molestias y cuando sabemos que operan en función de retrasar el cumplimiento del bien, producto o prestación del servicio, independientemente de que no cubren los intereses que se hubiesen generado por el tiempo que transcurrió del momento de la compra a la fecha del cumplimiento, además sin indemnización alguna por las molestias ocasionadas, como enojos, pérdida de tiempo al estar solicitando, vía telefónica o presentándose a reclamar y diversos gastos que necesariamente hay que cubrir.

Finalmente diremos que, las facultades que la Ley Federal de Protección al Consumidor otorga a la Procuraduría Federal del Consumidor son de gran importancia para su objetivo que tiene encomendado, sin embargo por una parte debe ser totalmente congruente su aplicación con la práctica y robustecerse en bien de la población consumidora, con las distintas sugerencias basadas en la experiencia.

CAPITULO PRIMERO

ANTECEDENTES DE LA PROFECO

1.1. EL OMBUDSMAN

En la obra "El Ombudsman", Daniel Escalante en su prólogo nos indica, la palabra "Ombud" se refiere a una persona que actúa como vocero o representante de otra. En su oposición supervisora el Justitie Ombudsman -JO- es un representante del parlamento y, por lo mismo, de los ciudadanos. Asimismo Donald C. Rowat, autor de la obra el Ombudsman, afirma que ha aumentado el interés mundial por la institución del "Ombudsman", principalmente en el mundo democrático como un instrumento para controlar a la burocracia.¹

Controlar la democracia, es defender nuestra libertad e igualdad, recordemos que el mundo democrático que precisamente tiene sus raíces en la civilización grecolatina, al cristianismo y los postulados de la ilustración, se concreta en la Revolución Francesa; movimiento social que conmovió al mundo de entonces, con las ideas políticas que aún perduran en todo pensamiento avanzado y democrático que se desvanece de alguna manera cuando las instituciones de gobierno no cumplen con los postulados de la Revolución Mexicana de Libertad, Seguridad, Igualdad y Respeto a la propiedad privada y hacen necesaria la creación de Instituciones como el "Ombudsman".

Las ideas de la Ilustración, en el siglo XVII en la vieja Europa, llegaron a su floración con la Revolución francesa de 1789, que hizo que no se detuviera en el mundo la marcha por la libertad, encabezada en nuestro continente por titanes como Simón Bolívar, Miguel Hidalgo, José Ma. Morelos, San Martín y tantos más.

¹ C. Rowat, Ronald. "El Ombudsman". Fondo de Cultura Económica. México, 1973, p. 7.

El despertar de los pueblos hacia la libertad, la igualdad, la justicia social, tomaba forma abriéndose un horizonte de democracia plena de justicia social. Los pueblos americanos deseaban emanciparse de la dominación del gobierno despótico y de la negación de los más elementales derechos, sufrida por siglos.

La Declaración de los Derechos del hombre y el Ciudadano, elaborada por la Asamblea Nacional Francesa en 1789, tienen su esencia en las grandes batallas libradas en el orbe por la democracia.

La Revolución Francesa brindó a la humanidad ideas que aún perviven, no fue de balde en la Constitución de Apatzingan del 22 de octubre de 1814, aprobada por el Congreso de Chilpancingo, el Generalísimo Don José María Morelos y Pavón logró inspirar un precepto, el 24 que resume los generosos postulados políticos del insigne caudillo.

El Texto reza: "La felicidad del pueblo y de cada uno de los ciudadanos consiste en el goce de la igualdad, seguridad, propiedad y libertad. La íntegra conservación de estos derechos es el objeto de la Institución de los gobiernos y el único fin de las asociaciones políticas" la parte dogmática de nuestra constitución, responde a los anhelos expresados desde Apatzingan con aliento del Siervo de la Nación. Postulados bellísimos que en el mundo de hoy no deben pasarse por alto. De ahí la importancia de comentar el origen de la democracia es precisamente en ese interés social de que debemos tener en la práctica, cuidando que las instituciones gubernamentales tengan un funcionamiento acorde a los principios expresados en nuestra constitución.

Continuamos diciendo que la figura del Ombudsman permite que se realicen nobles funciones. Su evolución histórica no la apartó de su función fundamental de vigilar la situación de los funcionarios públicos para defender a los particulares contra el proceder ilegal de la administración pública, con el anhelo de vivir un régimen de derecho y la suprema aspiración de hacer respetar los postulados de la Revolución.

1.2. EL OMBUDSMAN EN SUECIA

El canciller de Justicia de Suecia Sten Rudholm, ubica el nacimiento de la institución en los albores del siglo XVIII, al crearse por el Rey Carlos XII de Suecia, en el año de 1713, la oficina de la Cancillería de Justicia; pero aún antes, nos dice, "tanto en Suecia como en Finlandia, había oficinas que hasta cierto punto se pueden considerar como antecesoras del Canciller de Justicia". Y precisar, a continuación que el Preboste de la Corona vigilaba a los fiscales públicos y actuaba, a nombre de Rey, como el fiscal principal. Más tarde, agrega, el Procurador de la Corona de la Corte de Apelaciones de Estocolmo se hizo cargo de estas funciones. Ejercía, como actividad fundamental, una vigilancia general para asegurar el cumplimiento de leyes y reglamentos, y que los servidores públicos efectuaran sus tareas debidamente. Era un verdadero órgano de control de los actos de la Administración Pública.²

Alfred Bexelius, Ombudsman de Asuntos Civiles de Suecia, señaló: las facultades del -JO-Justitie ombudsman, han permanecido en general sin cambio desde que fueran establecidas. Son las de vigilar la forma en que los jueces, los funcionarios del gobierno y otros servidores civiles observan las leyes, y las de acusar a quienes actúen ilegalmente u olviden sus deberes.³ Con referencia a la facultad de vigilancia y de denuncia que se otorga al Ombudsman respecto a los actos de los órganos jurisdiccionales, cabe referir que carece de atribuciones para cambiar sus decisiones. Así como las de las autoridades administrativas. "En la mayoría de los casos de que conoce, nos dice Alfred Bexelius, encuentra que una reprimenda pública, o una crítica de la decisión, es todo lo que se necesita"⁴ los rasgos esenciales del Ombudsman original, determinados con toda precisión por Donald C. Rowat, en el prefacio a la segunda edición de su obra, son:

² *Ibidem.* p. 49.

³ *Ibidem.* p. 58.

⁴ *Idem.*

1. El Ombudsman es un funcionario independiente y no influido por los partidos políticos, representante de la Legislatura, por lo general establecido en la Constitución, que vigila a la administración.
2. Se ocupa de quejas específicas del público contra las injusticias y los errores administrativos; y,
3. Tiene el poder de investigar críticas y dar a la publicidad las acciones administrativas, pero no el de revocarlas⁵.

En 1809 se crea en Suecia la figura del Defensor del Pueblo-Justitieombudsman. En la actualidad son cuatro las oficinas de esta naturaleza y su misión es la de vigilar, por encargo del Parlamento, el cumplimiento de las leyes por parte de las autoridades y funcionarios públicos, también deben defender los intereses del pueblo. Los ciudadanos pueden presentarles sus quejas o reclamaciones contra autoridades y organismos públicos y los defensores del pueblo están facultados para mediar o iniciar una acción legal.

En las últimas décadas muchos países e instituciones, incluyendo hospitales y universidades, han adoptado este concepto sueco nombrando un ombudsman independiente que proteja los derechos elementales y combata el tratamiento arbitrario de los burócratas.

Suecia cuenta no sólo con esos defensores del pueblo nombrados por el Parlamento, sino también con Ombudsman de los Consumidores, de la Libre Competencia, contra la Discriminación Etnica. Estos últimos son nombrados por el Gobierno. Las quejas planteadas por los ciudadanos son información pública, y el sistema puede ser considerado como una parte importante de la democracia sueca. También existe un Ombudsman de la Prensa, que no es funcionario público, sino que es designado por las organizaciones de editores y de periodistas. Los lectores pueden presentar sus quejas a dicho Ombudsman, cuando consideren que los periódicos o revistas han violado las normas éticas establecidas entre ellos.

⁵ C. Rowat, Ronald. op. cit., p. 39.

Al ser Suecia una democracia parlamentaria, el Riksdag es el máximo órgano de decisión, consta de una sola cámara de 349 diputados, los cuales son electos cada tres años, el Riksdag vigila la actuación de la Administración Pública, por medio de los cuatro Ombudsmen Parlamentarios a los cuales hemos hecho alusión. La institución del Ombudsman está impregnada, en un grado excepcionalmente alto de los ideales de una sociedad regida por leyes.

Puede anotarse como efecto secundario el respeto a la Ley, la adopción, por una parte de las autoridades administrativas, de formas judiciales. El Ombudsman inspirado en el modelo sueco, necesariamente lleva asociada una significación especial de control de abusos y arbitrariedades. Quizás por ello en el país de origen, los Ombudsmen son escogidos entre jueces eminentes, que son nombrados por el Parlamento por un período de cuatro años, siendo frecuente su reiterada reelección, asistidos por personal con formación jurídica, que realicen investigaciones y exijan cualquier tipo de información necesaria para el cumplimiento de su cometido. Sus facultades de supervisión abarcan los actos de las autoridades y organismos con funciones ejecutivas públicas.

Al avocarse al conocimiento de abusos cometidos por alguna autoridad, el ombudsman hace las investigaciones del caso y no pocas veces recurren a la prensa como fuente de información. También suelen actuar por iniciativa propia, después de alguna de las frecuentes inspecciones que realizan en todo el país. Sin embargo, debe anotarse que el ombudsman no es administrador omnipotente ni juez, tiene poder para entablar procesos o dar parte de negligencias de funcionarios a sus respectivas dependencias administrativas, sea para obtener su destitución o la imposición de medidas disciplinarias, no obstante, el resultado más común de tales diligencias es una apreciación y declaración sobre la eventual licitud o inadecuación del acto o decisión del funcionario de que señale. El ombudsman somete anualmente al parlamento un informe que contiene, a menudo, propuestas de enmiendas legislativas en materias en que las disposiciones vigentes no sean, a su juicio, satisfactorias.

El sistema encierra, para Suecia, una gran importancia como garantía contra medidas opresivas de la Administración Pública y del Poder Judicial, ciertamente su exitosa operación ha contribuido a infundir en los ciudadanos mayor confianza en las instituciones públicas y en la democracia. De la amplia supervisión que realizan el ombudsman parlamentarios sobre todas las dependencias y organismos públicos del Estado, solamente escapan como excepción los titulares de ministerios y los diputados parlamentarios y locales. Cada año son tramitadas alrededor de tres mil quejas, y aproximadamente una tercera parte de ellas demuestran, ser infundadas; y por lo mismo se resuelven sumariamente, ya que el ombudsman se concentran en los asuntos que tienen importancia para establecer un equilibrio entre las exigencias de la comunidad, pues el Parlamento les ha dado poderes para decidir a discreción qué casos se han de investigar. También se les ha autorizado a remitir a dependencias y organismos gubernamentales, aquéllos que por su índole deban ser examinados en primer lugar por otra instancia.

Un aspecto de control en la operación del ombudsman, lo tenemos en la inspección que realizan como parte de su misión; desde años recientes efectúan frecuentes inspecciones en las dependencias centrales del Gobierno, administraciones provisionales, tribunales, cárceles, puestos militares y otras instalaciones y oficinas, desarrollan, según lo hemos mencionado, investigaciones que llegan a extender por períodos prolongados y a menudo conllevan una revisión de leyes vigentes y verificación de su aplicación. Algunas propuestas de control pueden llegarles por fuentes distintas a la queja, pues se trata de cuestiones planteadas por la persona o público. Y precisamente, como consecuencia de sus poderes de control, el ombudsman puede emprender una investigación sin tener que aducir causa específica; gozan, asimismo, de plena autonomía en relación con el Parlamento, cuyas facultades se limitan a examinar el informe oficial que le rinden anualmente.

El Ombudsman de la libre competencia se instituyó en 1954 y sustenta su actividad en la Ley de Defensa de la Competencia cuyo propósito es promover en la economía la

conurrencia deseable desde el punto de vista del interés público. En las prácticas comerciales aparecen dos clases de restricciones sujetas a sanciones penales: control de precios de venta y oferta; estableciéndose un método de negociación para evitar los efectos nocivos. Se considera que una limitación de la competencia tiene efectos nocivos si, contrariando el interés público, afecta indebidamente a la formación de precios, restringe la productividad en las actividades económicas o impide u obstaculiza, la actividad de otros, la mayoría de los casos se resuelve por medio de negociaciones entre el ombudsman y las empresas involucradas.

Pero si el ombudsman no tiene éxito en sus intentos de conciliación, puede llevar la causa al tribunal del Mercado; el cual constituye una magistratura especial auxiliada por juristas, expertos economistas y representantes de la industria, del comercio y de los consumidores. El ombudsman interviene también en el control de las funciones, cuando existan efectos nocivos que contraríen el interés público; realizando para ello investigaciones y decidiendo si el tema debe ser llevado ante el tribunal.

El ombudsman de los consumidores entró en funciones en 1971, con la misión de garantizar el cumplimiento de dos Leyes de Protección al Consumidor; la Ley de Prácticas Comerciales y la Ley contra términos Contractuales impropios. La primera se aplica a empresas y comerciantes que vendan mercancías y servicios, no extendiéndose a la publicidad de opiniones ni a la propaganda política, que están protegidas por la ley de libertad de prensa, toda práctica comercial puede prohibirse si es contraria a las modalidades aceptadas de actividad económica o si es considerada inadecuada, y la finalidad es proteger al consumidor de la publicidad engañosa.

La Ley puede invocarse cuando un empresario prometa demasiado en su publicidad o atraiga a los clientes ofreciendo artículos a precios que luego no mantiene. En el rubro de publicidad engañosa sigue el principio de inversión de la carga probatoria, en virtud de que la persona responsable de cualquier práctica comercial tiene que probar la veracidad de la información, afirmaciones y promesas presentadas en sus anuncios o avisos publicitarios.

Puede exigirse a empresas y personas que se ocupan de la comercialización, que en su publicidad suministren información de importancia para el consumidor, como son los detalles relativos al precio o a la naturaleza de las mercancías o servicios; pudiéndose prohibir la venta o alquiler de mercancías y también de servicios que constituyen un riesgo de daño personal o a la propiedad. También pueden vedarse las mercancías y servicios largamente inadecuados e ineficientes. Una Ley sobre la seguridad de los productos, promulgada en 1989, norma la venta de productos de consumo y servicios peligrosos, a la vez que establece prescripciones para el retiro del mercado de algunos artículos.

La ley sobre términos contractuales impropios protege al consumidor contra cláusulas irrazonables empleadas por los comerciantes, especialmente en formularios de contratos uniformes destinados a la venta de bienes de consumo y servicios peligrosos, a la vez que establece prescripciones para el retiro del mercado de algunos artículos, en caso de que los términos de un contrato favorecen en forma irrazonable al vendedor a expensas del comprador, éstos pueden prohibirse.

El ombudsman está facultado para presentar demandas ante el tribunal del mercado en casos relativos a prácticas ilícitas de comercialización, a productos peligrosos o a estipulaciones injustas en los contratos, procura el arreglo del problema por libre voluntad de las partes, discutiéndolo con ellas; pero si no puede lograrse una amigable composición, remite el caso al tribunal del mercado para que sea prohiba al empresario recurrir a determinada práctica comercial o a condiciones contractuales inadecuadas.

El Ombudsman contra la Discriminación Etnica, creado por ley para contrarrestar la discriminación racial, definida como tratamiento injusto o insultante por motivos de raza, color de la piel, nacionalidad u origen étnico o de religión, y su deber consiste precisamente en eliminar la discriminación étnica en la sociedad sueca, especialmente en los contratos de trabajo, y ayudar a las personas sometidas a discriminación en la protección de sus derechos, facilitándoles información y asesoramiento pericial; contribuye

también a formar opinión al participar en debates públicos, y recomendar la expedición de leyes y otras medidas en el combate a la marginación étnica.

El Ombudsman de la Prensa fue establecido en 1969 y emerge del Comité de Deontología Periodística creado en 1916, instituido por el Club de Prensa Nacional, la Unión de Periodistas y la Asociación de Editores de Prensa.

El Ombudsman atiende quejas por violación a la ética periodística, e inclusive puede abordar de oficio problemas de su competencia. Cualquier interesado goza de facultades para protestar ante él contra noticias o comentarios de prensa que considere violatorios de dicha ética; pero la persona a la que atañe el contenido denunciado, tiene que dar su consentimiento para que de la queja derive una censura al periódico o medio de que se trate.

El Ombudsman averigua si puede repararse el daño o la ofensa mediante rectificación o réplica en el medio impreso en cuestión; y de no resolverse por esta vía, si se considera que la buena práctica periodística se ha violado, realiza una encuesta y pide su opinión al editor responsable. Al concluir se pueden presentar 3 situaciones.

1. Que el asunto no se considere motivo para reprender al editor.
2. Que las pruebas obtenidas sean suficientes para someter el caso al Comité de Deontología Periodística.
3. Que de comprobarse alguna violación menor a la ética, el ombudsman proceda a censurar, sin recurrir al Comité.

Cuando se determina alguna violación a las normas éticas para algún medio impreso, éste tiene que publicar el fallo del Comité o del Ombudsman, pagando en algunos casos una multa por gastos administrativos.

El Ombudsman se le presentan asuntos conectados a informaciones periodísticas sobre procesos penales y mediante el comité y asuntos de la vida privada de los individuos. Encuentran solución con la crítica del periódico por el ombudsman, y algunas de las quejas se cancelarían por falta de fundamento.

En síntesis podemos considerarlo como un sistema voluntario financiado por las organizaciones de prensa, el cual va a intervenir para determinar en los problemas de la sociedad, asesorando, protegiendo, recomendando actos tendientes a resolver conflictos, manteniendo un control social que permita una armonía en el respecto a los derechos del ser humano, porque pocos negarán que la institución del ombudsman ha hecho muy bien su actividad de protector y defensor en los distintos países donde ahora existe.

1.3. EL OMBUDSMAN MEXICANO

Antes de iniciar los perfiles de Ombudsman mexicano, anotaremos el dato relativo a una institución similar en el México del siglo XIV. Nos referimos a nuestros ilustres ancestros, los Aztecas, quienes en escasos doscientos años se elevaron desde su modesto origen hasta convertirse en el más poderoso imperio de la zona, como herederos del acervo cultural de los grupos que cronológicamente los precedieron, tuvieron la habilidad de aprovechar todas esas manifestaciones para perfeccionarlas a través de diversas instituciones.

Así simultáneamente con los centros de enseñanza, las estructuras guerreras, los de las bellas artes, políticas, diplomáticas, jurídicas y todas aquellas que caracterizan a una sociedad desarrollada, contaron con una institución de protección al consumidor.

Respecto a lo antes citado cabe señalar que en la Sala Mexicana del Museo Nacional de Antropología e Historia de la Ciudad de México, se puede apreciar la representación parcial del gran mercado azteca de Tlatelolco en donde el tlatoani resuelve los problemas

suscitados entre proveedores y consumidores, justicia pronta y expedita, en el lugar mismo de los hechos, quedado consignado en las crónicas de la época.

En dicho Museo específicamente, en la Sala Mexicana, podemos admirar la reproducción del antiguo mercado Azteca de Tlatelolco, donde, siguiendo el relato de Bernal Díaz del Castillo, se muestra a los mercaderes con sus variadas mercancías, entre ellas, oro en polvo, el cual vendían dentro de plumas de ave.

En el extremo derecho, al fondo, aparecen tres personajes sentados en sendos sitialēs: Son los homólogos de nuestros procuradores.

Además de resolver los conflictos entre proveedores y consumidores, entre sus funciones contaban la de impartir justicia en relación con todos los conflictos que se suscitaban en el mercado, pudiendo incluso ordenar la detención de aquel a quien se encontrara culpable.

Por lo tanto, el trastorno provocado por la conquista se tradujo en la modificación o la erradicación de todas las manifestaciones culturales existentes, entre ellas la estructura jurídica azteca. Otro antecedente, es la Ley número 18 del Congreso del Estado de San Luis Potosí, expedida con fecha 5 de marzo de 1847, que estableció la Procuraduría de los Pobres a iniciativa del Licenciado Ponciano Arriaga, Ilustre Liberal del siglo pasado, y esto se debió a la miseria en la Entidad Federativa de San Luis Potosí, consecuencia de la enorme concentración de la propiedad en manos de la minoría y la opulencia minera, los Procuradores de los Pobres fueron instituidos para remediar injusticias sociales, defender a los desamparados, de atropellos y excesos frecuentemente cometidos por algunas autoridades y agentes públicos; teniendo la misión de mejorar la condición de los pobres, favoreciendo su ilustración y bienestar.

La Ley de la Procuraduría de Pobres preceptuaba como obligación ocuparse exclusivamente de la defensa de las personas desvalidas, denunciando ante las autoridades respectivas, y pidiendo pronta e inmediata reparación sobre cualquier exceso,

agravio, vejación, maltrato que contra aquellas se cometiera, ya en el orden judicial, ya en el político o militar del Estado, bien tenga su origen de parte de alguna autoridad, o bien de cualquier otro funcionario o agente público.

Seguimiento de la Queja en la Procuraduría de los Pobres.

El trámite a seguir era: Recibida la queja y acordado su ocursio, los procuradores deberían proceder sin demora a averiguar el hecho, decretar la REPARACIÓN DE LA INJURIA y APLICAR EL CASTIGO LEGAL, en su caso, la inclusión de agravios atinentes al orden judicial en el poder reservado a los procuradores, tenía por sentido reparar violaciones cometidas respecto a la materia y naturaleza de los juicios, como en el tiempo y la forma de los procedimientos.

La Ley en comento, respecto al ombudsman, tiene su enlace en cuanto a la protección de individuos y grupos en desventaja socioeconómica, como es el caso de los campesinos y obreros.

Cuando la sociedad mexicana era eminentemente agraria, la protección de los derechos individuales era solicitada por los Procuradores de los Pobres, quienes exigían la reparación de la ARBITRARIEDAD en forma PRONTA E INMEDIATAMENTE, de un modo sumarísimo que restableciera el derecho quebrantado.

El carácter de su acción de la Procuraduría de los Pobres era tutelar, y de corrección a los atropellos contra personas imposibilitadas para defenderse por sí mismas ante los Tribunales o de expresar un defensor.

Esta Procuraduría fue el germen de grandes y benéficas ideas de protección de los Derechos Humanos ahora realizados, en pro del desamparado o del agraviado por conductas arbitrarias de la autoridad.

Concluyendo podemos decir que las Instituciones anteriores, nos demuestran la preocupación de la defensa de quien menos tiene; económicamente; por lo que el ombudsman también en su carácter de defensor y protector del ciudadano es un instrumento de control de la burocracia que alcanza amplia atención en los países democráticos. Su función fundamental es defender a los particulares con la fuerza de la argumentación, del prestigio y de la publicidad de sus decisiones, contra el proceder ilegal de autoridades y funcionarios de la Administración, e inclusive contra fallas de Tribunales, por lo que es necesario señalar que en México pertenecen al sistema ombudsman, las siguientes instituciones.

A) PROCURADURIA FEDERAL DEL CONSUMIDOR;

Con características de ombudsman, tiene a su cargo actuar en consonancia con la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, en la aplicación y vigilancia del cumplimiento de la Ley Federal de Protección al Consumidor; cuerpo normativo de orden público e interés social; el cual tiene disposiciones que son irrenunciables para el consumidor, sin importar las estipulaciones contractuales existentes en cada caso.

El ámbito regulatorio tiene que ver con el comercio, la industria y los servicios, salvo lo concerniente con servicios profesionales, relaciones de trabajo y servicios de banca y crédito. Vigila contratos de adhesión, publicidad, promociones y ofertas, operaciones a crédito, responsabilidad por incumplimiento y ventas a domicilio.

La Procuraduría Federal del Consumidor es un organismo descentralizado de servicio social, con personalidad jurídica y patrimonio propio y con funciones de autoridad administrativa encargada de promover y proteger los derechos e intereses de los consumidores.

Sus funciones de autoridad son precisamente el elemento que desvirtúa su aparente condición de ombudsman; asesora, representa y concilia con posibilidad de arbitraje, los problemas de los consumidores con los proveedores, fundamentalmente es un emisor de

decisiones que van desde laudos a resoluciones sobre multas, clausuras y arrestos administrativos, sin dejar de lado la actividad de vigilancia administrativa de los giros.

Lo conciliatorio es un ingrediente ombudsman, como su facultad de denuncias, delitos ante el Ministerio Público y representar al consumidor ante diversas autoridades.

La Procuraduría tiene la atribución de analizar las posibles violaciones legales, con posibilidad de prueba y formulación de alegatos, a efecto de dictar resolución administrativa en los casos que la conciliación sea frustrada.

Se otorga el carácter de sentencia ejecutoriada a los convenios formulados ante la Institución de reconocimiento de obligaciones por parte de los proveedores. Así mismo los laudos del organismo traen aparejada ejecución.

Un aspecto que no necesariamente configuran un ombudsman, son las citadas resoluciones administrativas que pronuncia la Procuraduría Federal del Consumidor, estas admiten recursos a diferencia de las decisiones de un ombudsman, que son irrecurribles.

B) PROCURADURIA AGRARIA;

La reforma efectuada al artículo 27 de la Constitución Política, en su fracción XIX, publicada en el Diario Oficial de la Federación del 6 de agosto de 1992, agregó el texto siguiente. "La Ley establecerá un órgano para la procuración de justicia agraria." A lo cual siguió la publicación de la Ley Agraria, en el Diario Oficial del 26 de febrero de 1992.

La Procuraduría Agraria es un organismo descentralizado de la Administración Pública Federal, con personalidad jurídica y patrimonio propio, tiene a su cargo el servicio Social y defensa jurídica de ejidatarios, comuneros, sucesores de ejidatarios, pequeños propietarios, avocados y jornaleros, la actuación de la Procuraduría para dar resolución a los problemas agrarios de oficio y a petición del interesado.

También señalaremos que esta Procuraduría Agraria coadyuva y representa a aquellos en asuntos agrarios ante las autoridades respectivas; asesora a personas y núcleos en sus relaciones con terceros; en casos de controversias procura la conciliación de intereses, y algo importante que le agrega característica de ombudsman; la fracción IV del precepto determina que la Procuraduría debe "Denunciar el cumplimiento de las obligaciones o responsabilidades de los funcionarios agrarios o de los empleados de la administración de justicia agraria".

Otros cometidos específicos de esta Procuraduría son: proponer medidas que fortalezcan la seguridad jurídica en el campo; inspeccionar y vigilar, con auxilio y participación de las autoridades locales; investigar y denunciar prácticas de acaparamiento o concentración de tierras, en extensiones mayores a las permitidas legalmente; asesorar y representar con fines de regularización y titulación de derechos agrarios; denunciar delitos y faltas administrativas en general en materia agraria, así como ilícitos que en este mismo sector sean imputables a los comisariados ejidales.

La naturaleza del Ombudsman campesino, se refuerza en el artículo 38 de la Ley Agraria, en la colaboración de las autoridades de los tres órdenes de gestión pública, las cuales auxiliarán a la Procuraduría en el ejercicio de sus atribuciones; también puede investigar divisiones, fraccionamientos, transmisiones, acaparamiento de tierras o aguas y existencia de excedentes que rebasan los límites del dictamen de terminación del régimen ejidal, cuando no existan condiciones para su permanencia.

Emite opinión sobre proyectos de Desarrollo y Constitución de sociedades en que participan ejidos y comunidades, vigila la liquidación de las sociedades, el respeto al derecho de preferencia de los campesinos a recibir tierras para el haber social que les corresponda.

Otro aspecto adicional de institución ombudsman, lo encontramos en el artículo 5o. de la Ley Federal de Protección al Consumidor. "Las dependencias y entidades de la

Administración Pública Federal, están obligadas a facilitar a la Procuraduría la documentación e informes que les solicite en el ejercicio de sus funciones”.

C) DEFENSORA DE LOS DERECHOS UNIVERSITARIOS; LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MÉXICO.

El Consejo Universitario aprobó el 29 de mayo de 1985 el Estatuto que creó un organismo democrático para la defensoría de los Derechos Universitarios, a efecto de que conozca de las irregularidades y actos que afecten a los individuos de su comunidad, provenientes de autoridades o dependencias de la casa de estudios, garantiza el orden universitario, propone medidas correctivas para preservar y dar efectividad a los derechos.

También recibe reclamaciones individuales de estudiantes o miembros del personal académico de la Universidad, por actos que infrinjan los derechos universitarios individuales, cuando sean irrazonables, injustos, inadecuados o erróneos, o no hayan tenido respuesta en plazo prudente las solicitudes formuladas.

La defensoría tiene facultades para investigar las reclamaciones y producir una recomendación dirigida a la autoridad o funcionario al que se le imputa la conducta lesiva. Anualmente el órgano rinde un informe de su actuación al Rector y al Consejo Universitario, pero debe ser “impersonal”, sin mención de nombres de reclamantes y autoridades.

D) PROCURADURIA SOCIAL;

Creada por Acuerdo del Jefe de Departamento del Distrito Federal publicado en el Diario Oficial de la Federación el 25 de enero de 1989, adscrita directamente a la jefatura del Departamento del Distrito Federal, debilita el ingrediente ombudsman.

Se estableció como una vía gratuita para informar, orientar y captar las quejas ciudadanas sin formalidades procedimentales. La Procuraduría, recibe quejas e inconformidades sobre actos u omisiones de las autoridades administrativas capitalinas, cuando los particulares no

pueden recurrirlas, desconozcan sus razones o fundamentos, o se hubiere demorado la respuesta a una petición; sobre irregularidades en la prestación de servicios públicos, incluyendo los concesionados o autorizados; siendo también un canal transmisor de quejas e inconformidades a las Áreas, Unidades Administrativas y órganos desconcentrados del Departamento del Distrito Federal.

Las quejas o denuncias que impliquen o supongan responsabilidad de los servidores públicos, pueden turnarse a la Contraloría General del propio Departamento.

La Procuraduría puede solicitar o realizar investigaciones necesarias para cumplir su cometido, emite recomendaciones que concilien las diferencias entre funcionarios y particulares, formular sugerencias y recomendaciones a las Áreas, Unidades, Organismos desconcentrados y entidades sectorizadas, tanto en relación a quejas o inconformidades, como propósito de simplificar procedimientos, regular o desregular actividades, mejorar la prestación de los servicios y elevar la eficiencia de los servidores públicos, situación que constituye la esencia de una institución ombudsman.

La historia nos enseña que las características del Ombudsman, con el tiempo tiene cambios que lo fortalecen a esta figura, sin llegar a desaparecer en su totalidad sus rasgos inequívocos de protección al ciudadano.

Observamos que si las autoridades actuaran conforme a las atribuciones que la ley les otorga para el desempeño de sus actividades encomendadas como servidores públicos sería innecesaria la figura del Ombudsman.

E) PROCURADURIA FEDERAL DE PROTECCION AL AMBIENTE;

Con fecha 8 de julio de 1996, se publicó el Reglamento Interior de la Secretaría de Medio Ambiente, Recursos Naturales y Pesca, y en la enumeración que en su artículo 33 hace de los órganos desconcentrados de dicha dependencia del Poder Ejecutivo Federal, comprende a la Procuraduría Federal de Protección al Ambiente, señalando en su artículo

62 las atribuciones que le corresponden, nos hace suponer que no son propias de un ombudsman, por la subordinación jerárquica en que se encuentra respecto del titular de la Secretaría.

Conferirle la facultad de resolver los recursos administrativos de su competencia, imponer multas, clausuras y arrestos, recibe, investiga y atiende, así como canaliza, ante las autoridades correspondientes, las quejas y denuncias administrativas por el incumplimiento de la legislación, normas, criterios y programas ecológicos. En términos generales puede decirse que es el más importante defensor de la sociedad en lo que atañe a la protección del ambiente y el equilibrio ecológico.

Su ámbito de competencia comprende la realización de auditorías ambientales y peritajes a las empresas o entidades públicas y privadas de jurisdicción federal, respecto de los sistemas de explotación, almacenamiento, transporte, producción, transformación, comercialización y disposición de desechos, de compuestos o actividades que por su naturaleza constituyen un riesgo potencial para el ambiente, verificando los sistemas y dispositivos necesarios para el cumplimiento de la normatividad ambiental.

Además previene y actúa en caso de contingencias y emergencias ambientales, y con el fin de proteger al ambiente, destaca la atribución de denunciar ante el Ministerio Público Federal, los actos, emisiones o hechos ilícitos que implican la comisión de delitos, así como la de canalizar ante la Secretaría de la Contraloría las irregularidades en que incurran servidores públicos federales en el ejercicio de sus funciones, en contra de la protección al ambiente, para que se proceda conforme a la legislación que corresponda.

F) COMISION NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS.

Es un órgano desconcentrado, inicialmente de la Secretaría de Gobernación, aparece con el Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación del 6 de junio de 1990.

Su considerando único establece que el estado democrático moderno debe garantizar la seguridad de su población, "Salvaguardando el pleno ejercicio de las garantías individuales y la vigencia del principio de legalidad en la ejecución de las atribuciones de los órganos de gobierno".

El Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 28 de enero de 1992, marca el ingreso del ombudsman a la esfera constitucional, destinadas a la protección de los derechos humanos esta invitación por el Decreto mencionado, reforma el artículo 102 de la Constitución Política Nacional, con la adición de un apartado B, con el siguiente texto:

"El Congreso de la Unión y los legislativos de los Estados en el ámbito de sus respectivas competencias, establecerán organismos de protección de los derechos humanos que otorga el orden jurídico mexicano, los que conocerán de quejas en contra de actos y omisiones de naturaleza administrativa provenientes de cualquier autoridad o servidor público, con excepción de los del Poder Judicial de la Federación, que violen estos derechos. Formularán recomendaciones públicas autónomas, no vinculatorias, denuncias y quejas ante las autoridades respectivas. Estos organismos no serán competentes tratándose de asuntos electorales, laborales y jurisdiccionales. El organismo que establezca el Congreso de la Unión conocerá de las inconformidades que se presenten en relación con las recomendaciones, acuerdos u omisiones de los organismos equivalentes de los estados".

Las Instituciones antes descritas complementan nuestro régimen de Derecho, procurando el que se respete la dignidad de la persona, con más rasgos de Ombudsman, en su carácter de defensor ciudadano, de protector público siendo un instrumento de control de la burocracia, que alcanza amplia atención en los países democráticos; con la fuerza de la argumentación del prestigio y de la publicidad de sus decisiones contra el proceder ilegal de autoridades y funcionarios de la Administración, procurando defender a los particulares cuando han sido lesionados en su espacio jurídico.

En consecuencia los postulados de la Revolución quedan entre dicho con la actuación nefasta de algunos servidores publicos que dirigen nuestras Instituciones de Gobierno, los cuales se conducen en ocasiones con arbitrariedad y prepotencia con los particulares.

En vista de lo antes descrito considero que:

- Al ombudsman le corresponde vigilar que las leyes se cumplan correctamente, su eficiencia en el ejercicio de sus funciones acrecienta su prestigio, pues esta eficiencia redundara en beneficios a la población consumidora en general.
- Su funcionamiento debe ser adecuado y eficaz, en algunos casos es mejor que el órgano jurisdiccional, cuyos formalismos, pérdida de tiempo y gastos hacen difícil el acceso a la justicia, desilusionando al ciudadano.
- Para el caso de un funcionamiento excelente del órgano jurisdiccional pensamos que es necesaria la presencia del ombudsman.
- La salvaguardia de los derechos del ciudadano por el ombudsman permite demostrar una actuación democrática que debe ordenarse su uniformidad en la República, para que estos organismos prosigan como protectores de derechos en todos los ámbitos del territorio mexicano.
- El ombudsman es una institución sin imperio, sin capacidad coactiva, no jurisdiccionales y tampoco administrativa.
- Así mismo podemos apreciar que desde nuestros ancestros existe la representación parcial en el gran mercado azteca de tlatoalco, en donde el tlatoani resuelve los problemas que se suscitan en el mismo mercado, impartiendo justicia pronta y expedita, inmediatamente en el lugar de los hechos.
- También es de observarse que la Procuraduría de los pobres procuraba la reparación de la arbitrariedad pronta e inmediatamente; de un modo sumarísimo que estableciera al derecho quebrantado, de quienes exigían la protección de sus derechos.
- Por último podemos agregar que los organismos de México con características de ombudsman, requieren ser independientes y no estar supeditados a los secretarios de Estado que limitan notoriamente sus funciones, fungiendo como Juez y parte.

CAPITULO SEGUNDO

LA PROCURADURIA FEDERAL DEL CONSUMIDOR

La Procuraduría Federal del Consumidor, para atender de manera adecuada y expedita las actividades encomendadas por el Ejecutivo Federal, requiere de un esquema estructural el cual se encuentra conformado en el contexto atribucional de la propia Procuraduría.

La Ley Federal de Protección al Consumidor, el 5 de febrero de 1976 entra en vigor misma que el 22 de diciembre de 1975, se publicó en el Diario Oficial de la Federación, con esta acción se enriquece el conjunto de derechos sociales del pueblo mexicano, en virtud de que por primera vez se establecen derechos para la población consumidora y se cuenta con un organismo especializado en la procuración de justicia en la esfera del consumo, con el carácter de organismo descentralizado de servicio social, personalidad jurídica y patrimonio propio y con funciones de autoridad administrativa, encargada de promover y proteger los intereses del público consumidor.

Para su estudio, es conveniente citar el concepto de Procuraduría, y "significa oficina del Procurador, el que procura el que por oficio, en los tribunales, hace a petición de una de las partes todas las diligencias necesarias",⁶ y ahondando un poco en el tema diremos que es procurador, no solamente el titular de una Dependencia encargada de

⁶ Diccionario de la Real Academia. "Pequeño Larousse Ilustrado", México, 1981, p. 841.

administrar justicia, sino también "el que con la necesaria habilitación legal ejerce ante los tribunales la representación de cada interesado en un juicio."⁷

Una vez que hemos señalado los conceptos antes mencionados, diremos que en México existe una Procuraduría que defiende los intereses de los consumidores, denominada "Procuraduría Federal del Consumidor" y según la Ley Federal de Protección al Consumidor en su artículo 20, señala lo que técnicamente es la Procuraduría:

"Artículo 20.- La Procuraduría Federal del Consumidor es un organismo descentralizado de Servicio Social con personalidad jurídica y patrimonio propio. Tiene funciones de autoridad administrativa y está encargada de promover y proteger los derechos e intereses del consumidor y procurar la equidad y seguridad jurídica en las relaciones entre proveedores y consumidores. Su funcionamiento se regirá por lo dispuesto en esta ley, los reglamentos de ésta y su estatuto."

También es conveniente señalar que el punto total en donde se basa la constitucionalidad de la creación de la Procuraduría es en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en la fracción X del artículo 73, que faculta al Congreso de la Unión para legislar en materia mercantil, y el cual señala:

⁷ Enciclopedia del Idioma, Tomo III, letra N-Z, 18ª. edición. Ed. Aguilar México. México, 1998. p. 3404.

"ARTÍCULO 73. El congreso tiene facultad: Fracción X.- Para legislar en toda la república sobre Hidrocarburos, Minería, Industria Cinematográfica, comercio, juegos con apuestas y sorteos, intermediación y servicios financieros energía eléctrica y nuclear y para expedir leyes del trabajo reglamentarias del artículo 123" "Sin embargo tal constitucionalidad puede ponerse en duda para su aplicación fuera del Distrito Federal." ⁸

Como se ha señalado en el primer capítulo, históricamente la Procuraduría Federal del Consumidor es una derivación del ombudsman sueco-finlandés, que ejercía las funciones de representante de los ciudadanos afectados por actos de los funcionarios públicos cometidos en exceso de sus facultades, que a diferencia de las funciones que actualmente tiene la Profeco, son éstas superiores en todos sus aspectos.

En ocasiones se considera que el ombudsman es una institución básicamente anglosajona, inútil en los países de jus civile, que gozan de un sistema desarrollado de derecho administrativo. Ciertamente, la figura se ha difundido con mayor rapidez en los países del common law; sin embargo se originó en un país de jus civile (Suecia) y muchas otras naciones la han acogido; "como Francia que la adoptó en 1973, bajo la denominación de le médiateur".⁹ Como en la Constitución Sueca de 1809, que concedió el parlamento la facultad de controlar ampliamente las actividades del

⁸ Sánchez Medal, Ramón. "De los Contratos Civiles", 12ª. edición. Ed. Porrúa, S.A. México, 1993. p. 14.

⁹ Diccionario Jurídico Mexicano, Instituto de Investigaciones Jurídicas letras i-o. 11ª. edición. Ed. Porrúa, S.A. México, 1998, p. 2270.

Gobierno, con carácter de un ombudsman que protegiera los derechos generales e individuales del pueblo, este funcionario tiene en aquel país, el carácter de un verdadero y celoso protector de los derechos civiles, tanto en el ámbito judicial como en el administrativo.

En México, existen importantes instituciones representativas del ombudsman, las cuales son:

- a) La Comisión Nacional de Derechos Humanos originalmente como organismo desconcentrado de la Secretaría de Gobernación, según Decreto del 6 de junio de 1990, publicado en el Diario Oficial de la Federación.
- b) La Procuraduría Agraria nace con motivo de la reforma del artículo 27 constitucional en la parte final de la fracción XIX, que dispone: "La Ley establezca un órgano para la procuración de la justicia Agraria".
- c) La Procuraduría Social del Departamento del Distrito Federal, creada por Acuerdo del entonces Jefe del Departamento del Distrito Federal, hoy Jefe de Gobierno del Distrito Federal, publicado en el Diario Oficial del 25 de enero de 1989.
- d) La Procuraduría de Protección al Ambiente, órgano desconcentrado originariamente de la Secretaría de Desarrollo Social, según el Reglamento interno de esta Dependencia publicado en el Diario Oficial de la Federación el 4 de junio de 1992, y que con motivo de las reformas a la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal de 1996, forma parte de la Secretaría de Medio Ambiente, Recursos Naturales y Pesca, también como órgano

desconcentrado, como así lo señala su Reglamento interno publicado en el Diario Oficial de la Federación el 8 de julio de 1996.

- e) Y por último mencionaremos entre otros a La Procuraduría Federal del Consumidor, institución que es objeto de análisis en el presente trabajo, misma que entra en vigor el 5 de febrero de 1976.

2.1.- NATURALEZA JURIDICA DE LA PROFECO.

Actualmente en nuestro Derecho se tiene una fusión, en cuanto a la procuración de administrar justicia, al amalgamarse las funciones propias de un organismo descentralizado, como son de representación, de autoridad, de servicio social, personalidad y patrimonio propios que la Ley otorga a la Procuraduría.

Las características que integra la naturaleza jurídica de este organismo y que para efectos de su estudio podemos concretarlas en:

1. Organismo descentralizado de Servicio Social;
2. Con personalidad jurídica;
3. Con patrimonio propio; y
4. Con funciones de autoridad administrativa.

1.- Es organismo Descentralizado de Servicio Social.

Efectivamente la Profeco por su naturaleza responde al esquema de los organismos descentralizados por servicio, para el ejercicio de actividades especializadas al servicio de la colectividad.

Este organismo se justifica en la necesidad de realizar una función administrativa de carácter especializado, el cual requiere de la intervención de individuos con la preparación técnica suficiente para el eficaz desarrollo de sus actividades.

Es conveniente mencionar que el artículo 90 de la Constitución establece que la Administración Pública Federal será centralizada y paraestatal.

Conforme a la Ley Orgánica que expida el Congreso de la Unión. De conformidad con el artículo 1º de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, el Estado Mexicano para sus funciones administrativas se divide en:

CENTRALIZADA Y PARAESTATAL;

a) Centralizada. Según el diccionario de la lengua Española nos indica que es tomar el poder Público la autoridad correspondiente a organismos locales.

“Para el Maestro Miguel Acosta Romero, la centralización es la forma de organización administrativa en la cual, las unidades, órganos de la administración pública, se ordenan y acomodan articulándose bajo un orden jerárquico, a partir del Presidente de la República, con el objeto de unificar las decisiones, el mando, la acción y la ejecución.”¹⁰

¹⁰ Diccionario Jurídico Mexicano. op. cit., 442.

Así mismo la Administración Pública Centralizada se integra por la Presidencia de la República, las Secretarías del Estado, los Departamentos Administrativos y Consejería Jurídica.

Asimismo el artículo 26 de la misma Ley nos indica cuales son dichas Secretarías y Departamentos, y sus facultades. "Artículo 26.- Para el despacho de los asuntos del orden administrativo; el Poder Ejecutivo de la Unión contará con las siguientes dependencias:

- Secretaría de Gobernación
- Secretaría de Relaciones Exteriores
- Secretaría de la Defensa Nacional
- Secretaría de Marina
- Secretaría de Hacienda y Crédito Público
- Secretaría de Desarrollo Social
- Secretaría de Medio Ambiente, Recursos Naturales y Pesca.
- Secretaría de Energía
- Secretaría de Comercio y Fomento Industrial
- Secretaría de Agricultura, Ganadería y Desarrollo Rural
- Secretaría de Comunicaciones y Transportes
- Secretaría de Contraloría y Desarrollo Administrativo
- Secretaría de Educación Pública
- Secretaría de Salud
- Secretaría de Trabajo y Previsión Social

- Secretaría de la Reforma Agraria
- Secretaría de Turismo
- Consejería Jurídica del Ejecutivo Federal

Estructura que comprende el régimen de centralización administrativa, forma típica de como se organiza el Poder Ejecutivo, el que para el ejercicio de sus atribuciones y para el despacho de los negocios del orden administrativo de la Unión, cuenta con 17 Secretarías, y una Consejera Jurídica del Ejecutivo Federal, Secretarías que se auxilian de oficinas regionales, para una mejor función en el acceso del gobernado.

b) Paraestatal.

La Administración Paraestatal se integra por los organismos descentralizados, las empresas de participación estatal, las instituciones nacionales de crédito e instituciones nacionales de seguros y de finanzas y los fideicomisos.

Ahora bien, respecto al régimen de la descentralización administrativa, no consiste en independizar sino alejar la jerarquía administrativa, conservando el poder central limitadas facultades de vigilancia y control. Descentralización.- Para entender mejor el significado de esta palabra daremos a continuación varios criterios de la misma. Para el diccionario de la Lengua Española, la palabra significa acción y efecto de descentralizar y esta última; "Transferir a diversas corporaciones u oficinas parte de la autoridad que antes ejercía el gobierno supremo del Estado".

Ahora la Descentralización para el Derecho Administrativo, es una forma jurídica en que se organiza la administración pública, mediante la creación de entes públicos por el legislador, dotados de personalidad jurídica y patrimonio propios, y responsables de una actividad específica de interés público. A través de esta forma de organización y acción administrativa, que es la descentralización administrativa, se atienden fundamentalmente servicios públicos específicos. Aunque la multiplicación creciente de los fines del Estado, particularmente de orden económico, es forma jurídica que también se utiliza para actividades estatales de otros propósitos públicos.

Descentralización Administrativa.- "Descentralización, para el derecho administrativo es una forma jurídica en que se organiza la administración pública, mediante la creación de estos públicos por el legislador, dotados de personalidad jurídica y patrimonios propios, y responsables de una actividad específica de interés público."¹¹

Gabino Fraga, considera que la descentralización ha adoptado tres modalidades, a saber: a) Por servicios; b) por colaboración, y c) por región¹².

Por su parte Andrés Serra Rojas, sólo considera dos formas; a) Descentralización administrativa regional, y b) Descentralización administrativa por servicio, coincidiendo con la mayoría de los autores de Derecho Administrativo, haciéndonos notar que por

¹¹ Diccionario Jurídico Mexicano. op. cit., p. 1085.

¹² Fraga, Gabino, "Derecho Administrativo", 36ª. edición. Ed. Porrúa, S.A., México, 1997, p. 199.

ser un ejercicio de funciones públicas realizadas por particulares, la descentralización por colaboración, no crea una entidad distinta.¹³

Estamos de acuerdo con la doctrina mexicana que acepta en general dos tipos de descentralización administrativa por Servicios y por Región, también consideramos que en México los organismos descentralizados realmente no cuentan con autonomía, esta autonomía de la descentralización es de esencia a los organismos descentralizados su reparación de la administración central, cosa que realmente es difícil que sucedan, es decir que estos organismos no estén sujetos a las decisiones jerárquicas de ésta.

Por lo que se refiere al hecho de dotar de personalidad jurídica y patrimonio propios a los antes descentralizados es una forma de asegurar el que sean autónomos, sin embargo observamos que diversos organismos carecen de autonomía económica, consistente en la libre disposición de sus bienes que forman su patrimonio y en la aprobación de su presupuesto sin injerencia de ninguna autoridad central, como más adelante lo señalaremos con la propia Procuraduría Federal del Consumidor. Una vez entendido el concepto de descentralización, es conveniente citar las características que presentan los órganos descentralizados y son las siguientes:

1. Son creados por un acto legislativo;
2. Dependen directamente del Ejecutivo;
3. Tienen personalidad jurídica propia;

¹³ Serra Rojas, Andrés, "Derecho Administrativo", 16ª. edición. Ed. Porrúa, S.A., México, 1994, p. 769 y 770.

4. Tienen un patrimonio propio;
5. Tiene una denominación;
6. Tienen órganos de dirección, administración y representación;
7. Tienen objeto y finalidad, y
8. Régimen fiscal.

La descentralización así como la desconcentración son formas jurídicas en que se organiza la administración y en las dos el poder central transmite parte de sus funciones a determinados órganos y organismos. Existe la diferencia esencial en que los órganos desconcentrados están sujetos al poder jerárquico y los organismos desconcentrados están fuera de la relación jerárquica del poder central. Por esta situación jurídica, la doctrina italiana llama a la primera descentramiento burocrático o jerárquico autárquico.

Los organismos descentralizados los distinguimos porque tienen personalidad jurídica y patrimonio propios, los órganos desconcentrados carecen de los dos. No existe diferencia por cuanto a las funciones que pueden desarrollar, pero para el derecho es mejor mecanismo el descentralizado a fin de prestar ciertos servicios públicos o para llevar a cabo empresas productoras de bienes ejemplos: Petróleos Mexicanos, Comisión Federal de Electricidad, etc.

En la Desconcentración hay delegación de facultades; sin embargo la desconcentración administrativa se alcanza cuando el poder central transmite parte de

sus funciones en órganos que le están subordinados, la transmisión se puede realizar jurídicamente a través de la delegación de facultades u otra forma legal.

En el fondo, la desconcentración es distribución de competencias y éstas se pueden hacer directamente por la Ley, por el Reglamento, por un Decreto General o por Delegación Administrativa de Facultades, contenida en Acuerdo General o Individual. La competencia del órgano desconcentrado será en los primeros casos directos y en el de la delegación, indirecta o derivada. Así mismo no cambia la naturaleza de la desconcentración por la forma jurídica que se emplea para lograrla.

Puede haber delegación de facultades administrativas y no existir desconcentración, por lo que es frecuente que por razones expeditas en el trámite administrativo los órganos superiores deleguen en sus inferiores un grupo de facultades, del Subsecretario al Director General, y no existe desconcentración, pues esas facultades se ejercerán en todo el territorio nacional, esta delegación se previene en el artículo 16 de la Ley Orgánica de Administración Pública Federal, y que a la letra dice:

“Artículo 16.- Corresponde originalmente a los titulares de las Secretarías de Estado y Departamentos Administrativos el trámite y resolución de los asuntos de su competencia, pero para la mejor organización del trabajo podrán delegar en los funcionarios a que se refieren los artículos 14 y 15, cualquiera de sus facultades, excepto aquellas que por disposición de ley o del reglamento

interior respectivo, deban ser ejercidas precisamente por dichos titulares...”.

La desconcentración tampoco se presenta en los numerosos casos en que las Secretarías de Estado delegan ciertas facultades a los gobernadores de los estados, por medio de los llamados convenios de coordinación.

Con relación a la desconcentración administrativa el artículo 17 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, establece:

“Artículo 17.- Para la más eficaz atención y eficiente despacho de los asuntos de su competencia, las Secretarías de Estado y los Departamentos Administrativos podrán contar con órganos administrativos desconcentrados que les estarán jerárquicamente subordinados y tendrán facultades específicas para resolver sobre la materia y dentro del ámbito territorial que se determine en cada caso, de conformidad con las disposiciones legales aplicables”.

Cabe mencionar que existieron antes de que se expidiera ese texto legal, numerosos órganos desconcentrados de la administración federal, entre los que podemos citar las Oficinas Federales de Hacienda, las Delegaciones Calificadoras de Impuesto Sobre la Renta, los Servicios Coordinados de Salubridad, las Agencias Generales de Agricultura, las Comandancias Militares de Zona, etc.

Por último diremos que también hay un número considerable de organismos públicos "innominados"; es decir que son aquellos que reúnen plenamente los requisitos legales de los organismos descentralizados ni de los desconcentrados. Por estricta interpretación jurídica se les clasifica en uno u otro grupo y por su habitual dependencia jerárquica con los órganos del poder central se les denomina "organismos desconcentrados".

Es así, como ahora podemos llegar a la conclusión de que la Procuraduría Federal del Consumidor es de Servicio Social, toda vez que es una Institución que tiene como fin promover el bienestar social, mediante sus actividades obligatorias y permanentes, mejorando directa e indirectamente el bienestar individual y colectivo en materia de consumo, fundadas siempre en el principio de solidaridad social.

2.- Personalidad Jurídica.

Para entender que es personalidad, primero indicaremos que es persona; persona es todo ser con aptitud jurídica; y personalidad es la **INVESTIDURA JURIDICA QUE CONFIERE DICHA APTITUD.**

La Personalidad se inicia con el nacimiento, pero a partir de la concepción puede el ser adquirir derechos con tal de que sea viable; entendiéndose como viable la capacidad de vivir.

En este orden de ideas, cabe mencionar que los artículos 22 y 25 del Código Civil para el Distrito Federal fija dos criterios y a continuación los describiremos:

a) Para el reconocimiento de un ser como persona:

"Artículo 22 C.C.- La capacidad jurídica de las personas físicas se adquieren por el nacimiento y se pierde por la muerte; pero desde el momento en que un individuo es concebido, entra bajo la protección de la Ley y se le tiene; por nacido para los efectos declarados en el presente código".

b) Son personas morales:

"Artículo 25 C.C.- Son personas morales: I. La Nación, los Estados y los Municipios; II. Las demás corporaciones de carácter público reconocidas por la ley; III. Las sociedades, civiles o mercantiles; IV. Los sindicatos, las asociaciones profesionales y las demás a que se refiere la fracción XVI del artículo 123 de la Constitución Federal; V. Las sociedades cooperativas y mutualistas, VI. Las asociaciones distintas de las enumeradas que se propongan fines políticos, científicos, artísticos, de recreo o cualquiera otro fin lícito, siempre que no fueren desconocidas por la Ley y VII. Las personas morales extranjeras de naturaleza privada en los términos del artículo 2736".

El segundo criterio establecido en el artículo 25 del Código Civil se adecua a que la Procuraduría Federal del Consumidor, es una persona moral, está formada para la

realización de los fines colectivos y permanentes de la sociedad, a la que se le reconoce capacidad para actuar, teniendo derechos y obligaciones.

La Personalidad se define como.- Sujeto de derechos y obligaciones, por referencia a todo individuo, así como a entidades especialmente reconocidas entes morales o personas jurídicas.¹⁴

Las personas físicas tienen los siguientes atributos: nombre, domicilio, estado civil, patrimonio, capacidad y nacionalidad; las personas morales tienen los mismos atributos exceptuando el estado civil.

De lo expuesto, podemos considerar que el Estado tiene personalidad, y que sin ella no se justifica su existencia, por lo tanto, para reafirmar este concepto veamos lo que nos indica al respecto, el maestro Burgoa:

“El Estado mexicano es un Estado específico con existencia y vida diferenciadas en el orden internacional. En consecuencia, las notas que concurren en su ser y en su concepto resultan de la diferencia, a él, de los atributos del Estado en general.

Prima facie, debemos afirmar que el Estado mexicano es una institución jurídico-política dotada de personalidad, o sea, en otras palabras, es una persona moral que se distingue de las demás

¹⁴ Moro, Tomas, Fundación, Diccionario Jurídico.- Ed. Espasa Calpe, S.A., Madrid, 1991, p. 739.

que dentro de él existen porque tienen el carácter de suprema. El Estado mexicano, como todo Estado, implica una organización o estructura jurídica dinámica, por cuanto que como persona moral desarrolla una conducta para conseguir determinados fines específicos en beneficio de la Nación, y los cuales fundan su justificación.”¹⁵

Ahora bien, esta personalidad acompaña al Estado desde su nacimiento, y para que exista uno, por fuerza debe existir el otro, situación que queda afirmada en el concepto del maestro Acosta Romero, que a la letra señala: “En nuestro concepto, la personalidad jurídica del Estado es concomitante y nace paralelamente con el ente social, es decir, al constituirse un Estado independiente, Soberano, y autodeterminarse, tiene derechos y obligaciones y, por tanto, tiene, desde ese momento, personalidad jurídica, que no es una ficción, ni una creación abstracta del derecho.”¹⁶

Es así como podemos concluir que la personalidad jurídica de la Profeco, tiene su origen en una técnica de organización jurídica de la Dependencia del Ejecutivo Federal con determinadas facultades, sin dejar de formar parte del propio Estado, de ahí que sea un organismo descentralizado con personalidad jurídica.

¹⁵ Burgoa, Ignacio. Derecho Constitucional Mexicano. 10ª. edición. Ed. Porrúa, S.A., México, 1996, p. 98.

¹⁶ Acosta Romero, Miguel. Teoría General del Desarrollo Administrativo. 12ª. edición. Ed. Porrúa, S.A., México, 1995, p. 99 y 100.

3.- Patrimonio Propio.

Contar con patrimonio propio, es una de las características fundamentales de los organismos descentralizados, como lo es la propia Procuraduría Federal del Consumidor, es así como podemos decir que el patrimonio está integrado según el artículo 23 de la Ley Federal de Protección al Consumidor.

**"ARTICULO 23.- EL PATRIMONIO DE LA PROCURADURIA
ESTA INTEGRADO POR:**

- I. Los bienes con que cuenta;
- II. Los recursos que directamente le asigne el Presupuesto de Egresos de la Federación;
- III. Los recursos que le aporten las dependencias y entidades de la administración pública federal, estatal y municipal;
- IV. Los ingresos que percibe por los servicios que proporcione en los términos que señale la Ley de la materia; y
- V. Los demás bienes que adquiriera por cualquier otro título legal".

En consecuencia el patrimonio se integra por el conjunto de bienes, derechos, cargas y obligaciones susceptibles de apreciación pecuniaria, es decir que también las cargas y obligaciones forman parte del patrimonio.

Resulta congruente lo anterior con la definición que el diccionario de la lengua española LAROUSSE, nos indica al respecto: Patrimonio. Del latín Patrimonius.

Conjunto de bienes propios que cada uno posee. Desde el punto de jurídico, patrimonio es el conjunto de poderes y deberes apreciables en dinero, que tiene una persona, Se utiliza la expresión poderes y deberes en razón de que no sólo los derechos subjetivos y las obligaciones pueden ser estimadas en dinero sino que también lo podrían ser las facultades, las cargas y, en algunos casos, el ejercicio de la potestad, que se pueden traducir en un valor pecuniario.

Ahora también después de haber señalado el concepto de patrimonio, citaremos que el mismo tiene dos elementos:

- a) El activo se constituye por el conjunto de bienes y derechos y el pasivo por las cargas y obligaciones susceptibles de una apreciación pecuniaria. Los bienes y derechos que integran el activo se traducen siempre en derechos reales, personales o mixtos.
- b) El pasivo por deberes personales o cargas u obligaciones reales. El haber patrimonial resulta de la diferencia entre el activo y el pasivo, cuando aquél es superior a éste, mientras que el déficit patrimonial surge cuando el pasivo es superior al activo; en el primer caso se habla de solvencia y, en el segundo, de insolvencia.

Atento a lo anterior, se puede afirmar que el patrimonio constituye una universalidad jurídica, en tanto que es el conjunto de poderes y deberes entendidos en términos absolutos que se extiende en el tiempo y en el espacio; en el tiempo, porque abarca

tanto los bienes, derechos, obligaciones y cargas presentes, como los que la misma persona pudiera tener en el futuro, y en el espacio, porque comprende todo lo susceptible de apreciación pecuniaria.

4.- Con funciones de autoridad Administrativa

Concepto de Autoridad.- El Diccionario Jurídico Mexicano del Instituto de Investigaciones Jurídicas, nos indica que los juristas entienden por "autoridad"; la posesión de quien se encuentra investido de facultades o funciones a la persona o cosa que goza (o se le atribuye) "fuerza, ascendencia u obligatoriedad". Por extensión la expresión se aplica para designar a los individuos u órganos que participan del poder público, nombrando así a los detentadores legítimos del poder.¹⁷

En vista de lo anterior, podemos señalar que, "autoridad, " para el Derecho Administrativo, es la persona física, trabajador del Estado, dotada por la Ley de poder público, la Procuraduría Federal del Consumidor, es autoridad Administrativa ya que puede emitir actos unilaterales, imperativos y coercibles, desde luego en ejercicio de las atribuciones que le confiere la propia Ley Federal de Protección al Consumidor como lo prescribe el artículo 20, en su parte inicial, tiene funciones de autoridad Administrativa y está encargada de promover y proteger los derechos e intereses del consumidor, tomando como base que ésta, es una de las características con que cuenta la Procuraduría mencionada, en cuanto a organismo descentralizado.

¹⁷ Diccionario Jurídico Mexicano. op. cit., p. 286.

Así mismo, para los efectos del Juicio de Amparo, la Procuraduría Federal del Consumidor sí es autoridad según el criterio emitido por el Poder Judicial Federal, como el que destaca; en el apéndice al Seminario Judicial de la Federación.¹⁸

“PROCURADURIA FEDERAL DEL CONSUMIDOR; AUTORIDAD PARA LOS EFECTOS DEL AMPARO.- La Procuraduría Federal del Consumidor sí es autoridad para los efectos del amparo, toda vez que su carácter expreso de autoridad lo señala el artículo 57 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, al establecer que: “Se crea la Procuraduría Federal del Consumidor como organismo descentralizado de servicio social, con funciones de autoridad con personalidad jurídica y patrimonio propio para promover y proteger los derechos e intereses de la población consumidora”. Toda vez que dispone de la fuerza pública en los términos del artículo 66 del citado ordenamiento legal, y porque de acuerdo con las atribuciones que le señala el artículo 59, fracción X, tiene facultad para excitar a las autoridades componentes a que tomen las medidas adecuadas para combatir todo género de prácticas que lesionen los intereses de los consumidores.”

Desde otra perspectiva, solo una autoridad puede tener la atribución de velar por el cumplimiento de la ley, incluso por parte de las demás autoridades, consecuencia de

¹⁸ Apéndice al Seminario Judicial de la Federación, 1917-1985, Libro Sexto, Tribunal Colegiados, p. 102-103.

ser autoridad es la posibilidad de emplear medios de apremio, éstos pueden utilizarse en el ejercicio de todas y cada una de sus funciones, incluyendo lógicamente, la de exigir a otras autoridades el que le proporcionen los datos e informes que solicite para el desempeño de sus atribuciones, esto también sólo puede hacerlo quien tiene carácter de autoridad.

En este mismo orden de ideas cabe señalar lo que considera al respecto el Dr. Andrés Serra Rojas, al hablar de los organismos descentralizados expresa que no son autoridad, salvo que la ley les otorgue, en forma expresa, ese carácter.¹⁹

Efectivamente, la Procuraduría Federal del Consumidor es un organismo descentralizado de Servicio Social, CON FUNCIONES DE AUTORIDAD, expresamente señalado por la Ley, cuando se adicionó a ésta, la "FUNCION DE AUTORIDAD".

Por último, respecto a este punto estamos de acuerdo con lo que señala el artículo 20, en el sentido de que la Procuraduría en estudio, tiene funciones de autoridad administrativa, ya que la misma puede emitir sanciones ejemplares en ejercicio de las atribuciones que la propia ley le confiere, sin embargo consideramos que tiene muchas limitaciones, por mencionar alguna la de no tener atribución para que la conciliación sea obligatoria y para el caso de que la conciliación sea frustrada, continuar con un procedimiento de arbitraje, también obligatorio que resuelva el fondo de la controversia

¹⁹ Serra Rojas, Andrés. "Derecho Administrativo". 10ª. edición. Tomo I. Ed. Porrúa, S.A., México, 1981, p. 624.

y no deje a salvo los derechos de las partes para que éstos, en el mejor de los casos, ejerciten sus derechos finalmente en otro procedimiento ante el órgano jurisdiccional.

2.2.- ATRIBUCIONES DE LA PROFECO.

Las atribuciones que el Estado otorga a la Procuraduría Federal del consumidor para la protección de la Población Consumidora tienen limitantes, pero en nada se compara cuando no existía una Procuraduría a la cual se acudiera para resolver los problemas de Proveedor-Consumidor, en este sentido es necesario dejar claro que mucho se puede hacer con todo y las limitaciones que se tengan, pues cumpliendo verdaderamente como SERVIDOR PUBLICO de acuerdo con las atribuciones que se tienen en el lugar que uno se encuentre, México tendrá que salir adelante como vemos a esta Institución, que ha sabido mantenerse cumpliendo con su deber.

La Procuraduría Federal del Consumidor, para atender de manera adecuada y expedita las actividades encomendadas por el Ejecutivo Federal, requiere de un esquema estructural el cual se encuentra conformado en el contexto atribucional de la propia Procuraduría, por consiguiente a continuación señalamos lo más importante del artículo 24, de la Ley de la materia:

1. Promover y proteger los derechos del Consumidor, así como aplicar las medidas necesarias para propiciar la equidad y seguridad jurídica en las relaciones entre

- proveedores y consumidores objetivo primordial que tiene la Ley Federal de Protección al Consumidor (Fracción I).
2. Representa a los consumidores ante los tribunales, autoridades administrativas y proveedores, a través de acciones de grupo. (Fracción II.).
 3. Vigila y verifica el cumplimiento de precios y tarifas acordados, registrados o autorizados por la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial. (Fracción XIII).
 4. Vigila y verifica el cumplimiento de normas oficiales mexicanas, presas y medidas para la actividad comercial, instructivos, garantías y especificaciones industriales, conforme al procedimiento regulado por la Ley Federal sobre Metrología y Normalización. (Fracción XIV).
 5. Registrar contratos de adhesión de acuerdo a las siguientes hipótesis:
 - a) Cuando se pida inscripción de contratos de adhesión que la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial mediante Normas Oficiales Mexicanas, haya determinado registro obligatorio.

Los contratos sujetos a Registro Obligatorio, son determinados en los términos del artículo 86 de la Ley Federal de Protección al Consumidor.
 - b) Se contempla la posibilidad de que los proveedores inscriban voluntariamente sus modelos de contratos de adhesión que no requieran registro obligatorio; como lo señala el artículo 88 de la Ley Federal de Protección al Consumidor.
 6. La atribución de procurar la solución de las diferencias entre consumidores y proveedores. (Fracción XVI).
 7. Denuncias, hechos que pueden constituir delitos o infracciones administrativas. (fracción XVII).

8. Apoyo para la constitución de organizaciones de consumidores. (Fracción XVIII).
9. Excitar a las autoridades competentes a que tomen medidas adecuadas para combatir, detener, modificar o evitar todo género de prácticas que lesionen los intereses de los consumidores. (Fracción XX).
10. Actuar como perito y consultor en materia de calidad de bienes y servicios y elaborar estudios relativos. (Fracción X).

Debemos destacar que las atribuciones que tenía el ex-Instituto Nacional del Consumidor, quedaron plasmadas en las fracciones IV a IX del mismo artículo, consistentes en orientar, informar, difundir, educar e investigar.

También diremos que el Estado encomienda a la PROFECO, realice sus propias funciones, conforme a un orden jurídico, es decir respetando, el principio de legalidad; aunque en la práctica existen desviaciones que nos hacen recordar pensamientos como el siguiente: "El pueblo no quiere leyes nuevas; desea únicamente el cumplimiento de las antiguas". (FRANCISCO I MADERO); por consiguiente estimamos que la labor de este organismo es precisamente proteger procurar y representar individualmente o en grupo a los consumidores ante autoridades jurisdiccionales y administrativas y ante los proveedores en su mayoría de los casos se dejan a salvo los derechos de las partes para que se ejerciten por la vía que más les convenga.

Insistimos en que la PROFECO debe ejercitar sus atribuciones, principalmente cuando el proveedor no se presenta a pesar de estar apercibido con multa, porque como ya lo

dijimos, realiza un acto de desobediencia, sin embargo cuenta con medios de apremio, como lo es el auxilio de la fuerza pública de conformidad a la fracción II del artículo 25 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, y son las siguientes:

- I. Multa por el equivalente de una hasta doscientas veces el salario mínimo general vigente en el Distrito Federal. En caso de que persista la infracción podrán imponerse nuevas multas por cada día que transcurra sin que se obedezca el mandato respectivo; y
- II. El auxilio de la fuerza pública.

Por lo tanto, existen casos en los que la falta de aplicación de sanciones a los proveedores reincidentes que satisfacen la reclamación, regularmente continúan cometiendo infracciones a la ley por ser un modo de operar en sus transacciones comerciales, por ello la propuesta de aclarar en el artículo 123 de la multicitada ley lo siguiente: **QUE NO OBSTANTE, DE QUE LOS PROVEEDORES, SATISFAGAN LA RECLAMACION, DEBEN SER SOMETIDOS INVARIABLEMENTE AL ANALISIS DE LOS HECHOS DE LA MISMA, CON EL PROPOSITO DE INVESTIGAR SI INFRINGIERON ALGUNA DISPOSICION Y PROCEDER EN CONSECUENCIA.**

Desde luego si la Procuraduría, llega a la conclusión de que sí existía infracción de cualquier índole; en el procedimiento conciliatorio se somete a la etapa de resolución administrativa, para el caso únicamente, de no satisfacer la queja interpuesta por el

consumidor, posteriormente se deja a las partes en libertad de recurrir a los tribunales que más les convengan.

Actualmente se cae en un esquema absurdo e impráctico, cuando no hay conciliación, ni arbitraje, por lo siguiente; toda vez, que acuden muchos consumidores a la Procuraduría, los cuales son de bajos recursos económicos y sus reclamaciones son de cuantías bajas que no les permite el pago de honorarios de un abogado, pérdida de tiempo, actos de molestia etc., motivos por los cuales es necesario agotar los medios de apremio, a los proveedores que no se presentan a conciliar, a pesar de estar debidamente notificados, o en su caso dar el seguimiento necesario ante la Jurisdicción Ordinaria, mediante la representación individual y/o colectiva, atribución propia de la Procuraduría Federal del Consumidor.

Es determinante la atribución de procurar la solución de las diferencias entre consumidores y proveedores, mediante los cuatro procedimientos que contempla la LFPC., 1) conciliación; 2) arbitraje en estricto derecho; 3) en amigable composición y; 4) por infracciones a la ley, resultando por ello muy benéfico la acción de la Profeco de presentar las denuncias de los hechos que puedan constituir delitos o infracciones administrativas y excitar a las autoridades competentes para que tomen medidas adecuadas y puedan combatir, detener, modificar o evitar todo género de prácticas que lesionen los intereses de los consumidores con la posibilidad de buscar soluciones a todo género de prácticas que lesionen los intereses de los consumidores, por lo que creemos que aunadas a sus funciones de difusión, orientación, información, educación

e investigación, permitirán contribuir a prevenir los conflictos y la resolución de los mismos.

2.3.- FUNCIONAMIENTO DE LA PROFECO.

Las funciones de esta Institución se centran de manera predominante en el procedimiento de conciliación, diligencia que permite exhortar a las partes para dirimir la controversia planteada en la reclamación.

Como autoridad administrativa, es necesario hacer hincapié que con el carácter con que actúa la Procuraduría no cuenta con el instrumento legal que le permita resolver las reclamaciones conforme a derecho, por lo que realiza un mecanismo ilegal, lo cual posiblemente en alguna manera resuelve algunos conflictos, pero en su mayoría, sobre todo aquellos que son de alta cuantía, dejan mucho que desear en el plano social, económico y político.

Las aportaciones que en la práctica aporta, han desarrollado grandes beneficios para el consumidor en general, pues ha generado un procedimiento gratuito de hecho y de derecho y verdaderamente se advierte el espíritu protector al consumidor, procedimiento que en el siguiente capítulo explicaremos con detenimiento.

El Estatuto Orgánico de la Procuraduría Federal del Consumidor, tiene como finalidad regular la adscripción y organización interna de las Unidades Administrativas de la

Procuraduría, así como la distribución de las funciones previstas en la Ley entre dichas Unidades.

También es conveniente citar que la Procuraduría Federal del Consumidor tiene su Reglamento, el cual establece la organización de la Procuraduría Federal del Consumidor, para el ejercicio de las atribuciones que le confiere la Ley Federal de Protección al Consumidor, según lo dispone el artículo 1o. del Propio Reglamento, el cual señala que la Procuraduría contará con las Unidades Administrativas siguientes:

- I. Oficina del Procurador;
- II. Subprocuraduría de Servicios al Consumidor;
- III. Subprocuraduría de Verificación y Vigilancia;
- IV. Subprocuraduría Jurídica;
- V. Coordinación General de Investigación y Divulgación;
- VI. Coordinación General de Administración;
- VII. Unidad de Programas del Sector Social;
- VIII. Contraloría Interna;
- IX. Unidad de Comunicación Social;
- X. Dirección General de Coordinación de Delegaciones;
- XI. Dirección General de Quejas y Conciliación;
- XII. Dirección General de Arbitraje y Resoluciones;
- XIII. Dirección General de Organismos de Consumidores;
- XIV. Dirección General de Verificación y Vigilancia;
- XV. Dirección General de Análisis de Prácticas Comerciales;
- XVI. Dirección General de Jurídica Consultiva;
- XVII. Dirección General de lo Contencioso y de Recursos;
- XVIII. Coordinación de Investigación;

- XIX. Coordinación de Publicaciones;
- XX. Coordinación de Radio y Televisión;
- XXI. Coordinación de Educación para el Consumo;
- XXII. Dirección General de Programación, Organización y Presupuesto;
- XXIII. Dirección General de Recursos Humanos y Materiales, y
- XXIV. Delegaciones.

El precepto antes citado contempla el que el Procurador Federal del Consumidor no está dotado de competencia para pronunciar mandamientos de ejecución en laudos y convenios, es decir, no tiene facultades para ordenar se realicen diligencias de embargo para asegurar el pago de las prestaciones económicas, sus intereses y las costas del juicio, que resulten con motivo del cumplimiento al que voluntariamente las partes se sometieron, cuando eligen la competencia de la Procuraduría, por otro lado, diremos que en cuanto a las atribuciones que tendrá el Procurador nos lo señala el artículo 27 de la Ley en comento y son las siguientes:

- I. Representar legalmente a la procuraduría;
- II. Nombrar y remover al personal al servicio de la Procuraduría, señalándole sus funciones y remuneraciones;
- III. Crear las unidades que se requieran para el buen funcionamiento de la Procuraduría y determinar la competencia de dichas unidades, de acuerdo con el estatuto orgánico.
- IV. Informar al Secretario de Comercio y Fomento Industrial sobre los asuntos que sean de la competencia de la Procuraduría;
- V. Proponer el anteproyecto de presupuesto de la Procuraduría y autorizar el ejercicio del aprobado;
- VI. Aprobar los programas de la entidad;

- VII. Establecer los criterios para la imposición de sanciones que determina la Ley, así como para dejarlas sin efecto, reducirlas, modificarlas o conmutarlas, cuando a su criterio se preserve la equidad; observando en todo momento lo dispuesto en el artículo 132 del presente ordenamiento;
- VIII. Delegar facultades de autoridad y demás necesarias o convenientes en servidores públicos subalternos, sin perjuicio de su ejercicio directo. Los acuerdos relativos se publicarán en el Diario Oficial de la Federación;
- IX. Fijar las políticas y expedir las normas de organización y funcionamiento de la Procuraduría;
- X. Expedir el estatuto orgánico de la Procuraduría, previa aprobación del Secretario de Comercio y Fomento Industrial; y
- XI. Las demás que le confiera esta ley y otros ordenamientos.

Además, es importante citar que el Estatuto Orgánico de la Procuraduría Federal del Consumidor, tiene como finalidad regular la adscripción y organización interna de las Unidades Administrativas de esta institución, así como la distribución de las funciones previstas en la Ley entre dichas Unidades.

De acuerdo a lo antes señalado podemos concluir diciendo que toda actividad del Estado tiene como fin satisfacer las necesidades del gobernado, mediante las instituciones que crea, específicamente con las funciones que a cada institución le corresponda, y que la misma representará los intereses de la población consumidora y actúa como parte del Estado para hacer cumplir la Ley de la materia, con un servicio eficaz y siempre con el ánimo de velar por los intereses de las personas afectadas injustamente.

ESTRUCTURA ORGANICA

- **Area del C. Procurador.**

Contraloría Interna.

Unidad de Comunicación Social:

Dirección General de Coordinación de Delegaciones.

Unidad de Programas del Sector Social.

- **Subprocuraduría de Servicios al Consumidor**

Dirección General de Quejas y Conciliación

Dirección General de Arbitraje y Resoluciones

Dirección General de Organización de Consumidores

- **Subprocuraduría de Verificación de Vigilancia.**

Dirección General de Verificación y Vigilancia

Dirección General de Análisis de Prácticas Comerciales

- **Subprocuraduría Jurídica**

Dirección General Jurídica Consultiva

Dirección General de lo Contencioso y de Recursos

- **Coordinación General de Investigación y Divulgación**

Coordinación de Educación para el Consumo

Coordinación de Radio y Televisión

Coordinación de Investigación

Coordinación de Publicaciones

- **Coordinación General de Administración**

Dirección General de Programación, Organización y Presupuesto

Dirección General de Recursos Humanos y Materiales

- Delegaciones de la PROFECU.

En virtud de ser muy amplia la estructura funcional de la Procuraduría, se precisarán únicamente las funciones de aquellas Unidades Administrativas que tienen mayor relevancia a nuestra consideración.

La Suprocuraduría de Servicios al Consumidor, depende la Dirección General de Quejas y Conciliación, tienen como objetivo aplicar los lineamientos para establecer los mecanismos de orientación, consulta y asesoría jurídica a consumidores y proveedores; los criterios para recepción de reclamaciones celebración de audiencias y convenios conciliatorios, notificaciones e imposición de sanciones y medidas de apremio, aprobación de convenios conciliatorios y vigilar el cumplimiento de obligaciones contraídas.

Sus principales funciones son las de substanciar en todas sus etapas el procedimiento administrativo relativo a quejas y conciliación hasta dejar a salvo los derechos de las partes o en su caso otorgar término para ofrecer pruebas o formular alegatos y emitir resolución, además supervisar la recepción de billetes de depósito y en su oportunidad, acordar su entrega o transferencia; autorizar y hacer constar hechos a través de los conciliadores y secretarios, de las actuaciones que se practiquen en los procedimientos a que se refiere la ley; vigilar sean resueltos las excepciones procesales que se promuevan durante los procedimientos expedir copias certificadas de los documentos bajo su responsabilidad; y los lineamientos para el uso de los medios de apremio y sanciones por incumplimiento a los convenios aprobados por la Procuraduría.

Dirección General de Arbitraje y Resoluciones.

Esta área tiene por objetivo la formalización de los compromisos arbitrales entre consumidores y proveedores, para conducción de juicios arbitrales y emisión de laudos; la substanciación y resolución de recursos de revocación que se interpongan en contra de resoluciones que se dicten en el procedimiento arbitral; substanciación de procedimientos

por infracciones a la Ley; notificación y ejecución de sanciones en los procedimientos por infracciones a la Ley, e imponer sanciones por incumplimiento a laudos arbitrales.

Sus principales funciones son las de vigilar que se cumplan debidamente con todas sus etapas los procedimientos administrativos establecidos en la Ley Federal de Protección al Consumidor y en cuanto arbitraje se vigila que éste termine hasta dejar a salvo los derechos de las partes, o en su caso, otórgales el término para ofrecer pruebas o formular alegatos y para que sean dictadas en su oportunidad las resoluciones, teniendo cuidado en supervisar la motivación, fundamentación y suscripción de las resoluciones administrativas derivadas de los asuntos de su competencia.

Además resoluciones administrativas que procedan de los asuntos en que se infiera la existencia de una posible violación a la ley; formulando los modelos de convenios y su aplicación, así como aprobar en su caso, los que celebren las partes, debiendo vigilar el cumplimiento de las obligaciones contraídas en aquellas que se suscriban ante la Institución, supervisa la recepción de billetes de depósito y en su oportunidad, acudan su entrega o transferencia, por último autoriza, da fe, y hace constar hechos a través de los secretarios arbitrales de las actuaciones que se practiquen en los procedimientos arbitrales a que se refiere la Ley; aprueba los proyectos de laudo, y vigila sean resueltas las excepciones procesales que se promuevan durante el procedimiento arbitral.

Subprocuraduría de Verificación y Vigilancia.

Dirección General de Verificación y Vigilancia.

Esta Subprocuraduría tiene por objetivo proponer y aplicar las políticas y lineamientos para ejercer las tareas de verificación, vigilancia, complementando criterios y lineamientos para las Delegaciones en cuanto a: ejercicio de funciones de verificación y vigilancia en los términos de la Ley entre los que podemos citar, la Ley Federal sobre Metrología y Normalización, el Reglamento de gas licuado de petróleo, el Estatuto y demás disposiciones jurídicas aplicables; imposición y notificación de sanciones; la correcta

actuación de los verificados durante las visitas que efectúen, así como el levantamiento y calificación de actas que se deriven por tal motivo; evaluar el desempeño del personal que realice actividades de verificación y vigilancia; suscribir las resoluciones que se dicten en los procedimientos por infracciones a la Ley, y ordenar los trámites conducentes a su sustanciación conforme a los ordenamientos jurídicos aplicables, establecer los programas de verificación regionales y por rama de actividad económica que deban llevar a cabo las Delegaciones y definir los lineamientos para el diseño e instrumentación de programas especiales de éstas.

Tiene como función principal la de instrumentar mecanismos de control y supervisión, en la aplicación de la Ley Federal de Protección al Consumidor y demás disposiciones derivadas de ellas, en aquellas materias relacionadas con la información comercial y características de las etiquetas, empaque, envolturas, envases y embalajes de toda clase de productos y servicios, así como respecto de su presentación, contenido neto, peso y tolerancia, y sancionar las violaciones en que se incurra.

Vigilar la aplicación de sanciones por la violación a las disposiciones contenidas en la Ley Federal de Protección al Consumidor y en la Ley Federal sobre Metrología y Normalización, relativas a precios, tarifas, normas oficiales mexicanas e instrumentos de mediación, y finalmente promover las políticas para la imposición de sanciones económicas, clausuras y arrestos administrativos en cuanto a actividades de verificación y vigilancia: Mantener estrecha relación con la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, en materia de precios autorizados y concertados y Vigilar la actualización de lista de precios.

CAPITULO TERCERO

LA PROTECCION AL CONSUMIDOR A TRAVES DE LA PROFECO

3.1. LA QUEJA.

El diccionario de la Lengua Española, señala que Queja es la Querrela, acusación ante la justicia.²⁰

Queja. Del quejar y éste, a su vez, del latín *coactiare*. En su acepción más importante es el recurso que se interpone contra determinadas resoluciones judiciales que por su importancia secundaria no son objeto de la apelación, pero también puede entenderse como una denuncia contra la conducta indebida o negligente tanto del juzgador como de algunos funcionarios judiciales.²¹

Del concepto anterior, pensamos que si es considerado como recurso, entendiéndolo como medio de impugnación tiene una configuración imprecisa, puesto que su procedencia se establece de forma muy variable en materia procesal y si lo consideramos como el segundo significado, como denuncia contra determinadas conductas judiciales que son indebidas, entonces no tienen carácter procesal, sino únicamente administrativo.

²⁰ Diccionario Pequeño Larousse ilustrado, p. 858.

²¹ Diccionario Jurídico Mexicano, op. cit., p. 2644.

Quejoso. Persona física o moral que, bien por su propio interés o defensa de un interés público que tenga obligación de tutelar, interpone el Juicio de Amparo contra cualquier acto de autoridad violatorio de una garantía constitucional.²²

En la praxis, es muy natural escuchar "pon tu Queja en la del consumidor, sin embargo la Ley Federal del Consumidor la denomina "Reclamación, posiblemente esto obedezca a que la Ley del 7 de febrero de 1985, emplearon indistintamente las palabras "Queja" y "Reclamación". Al respecto, convenimos en que el término Reclamación es el adecuado, en virtud de que la palabra Queja, como ya se anotó, puede significar un sinnúmero de significados, como recursos, denuncia, demanda de Amparo o reclamaciones ante distintas instituciones.

Así nos atrevemos a elegir "Reclamación" por ser la que designa con mayor precisión el contenido del acto y por ser la que la Ley Federal de Protección al Consumidor utiliza, según lo señala el artículo 99 Ley Federal de Protección al Consumidor, que a la letra dice: "Artículo 99.- La Procuraduría recibirá las RECLAMACIONES de los consumidores con base en esta Ley, las cuales podrán presentarse en forma escrita, oral o por cualquier otro medio idóneo."

Recordemos que en la Ley Federal de Protección al Consumidor, se encuentran normas procesales que delimitan su campo de aplicación y crean competencia y funcionamiento con una serie de limitantes que no garantizan equidad entre las partes, principalmente por

²² Pina Vara, Rafael De, "Diccionario de Derecho", 13ª. edición. Ed. Porrúa, S.A., México, 1985. p. 396.

tratarse de un organismo administrativo en donde la Profeco, carece en principio de facultades jurisdiccionales, pues no tienen imperio para ejecutar ni convenios, ni laudos que emiten, toda vez que su ejecución compete a los tribunales judiciales como así lo establece el artículo 110 del mismo ordenamiento, sin que esto desde luego indique que resulte inútil la intervención de la propia Profeco, toda vez que los convenios ante ella tienen la misma fuerza ejecutiva que una sentencia o un convenio judicial, según lo señala el artículo 500 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

Por otra parte, es necesario señalar que la función normal y más efectiva de la Profeco, consiste en proponer que las diferencias entre proveedores y consumidores se deberán resolver en una conciliación, mediante convenios aprobados por esta Institución, pudiendo llevarse a cabo la misma por vía telefónica o cualquier otro medio idóneo, pero que posteriormente se plasme por escrito en el convenio correspondiente, lo anterior de conformidad a lo dispuesto por el artículo 111 de la Ley Federal de Protección al Consumidor.

Para la aplicación de la Ley en cuestión en el Territorio Nacional, el Congreso de la Unión tiene facultades para legislar de acuerdo a lo que establece el artículo 73-X de la Constitución, Política de los Estados Unidos Mexicanos.

En la Ley Federal de Protección al Consumidor, se prevén una serie de disposiciones para la protección al consumidor, otorgadas a la PROFECO, mismas que la propia ley eleva a la categoría de normas de Derecho Social, buscan moderar la autonomía formal de la

voluntad para salvaguardar la auténtica libertad y asegurar la realización de la justicia frente al derecho privado, que se funda en el principio de igualdad entre las partes y supone que éstas son siempre libres para contratar, por lo tanto, el Derecho Social asume la existencia de desigualdades, en esta ley el legislador se preocupa por los intereses de los consumidores concretizándola en las acciones que realiza Profeco.

Es importante mencionar que la Ley Federal de Protección al Consumidor cuenta con postulados muy importantes para la defensa del consumidor que podríamos resumirlos en:

1. Protección y Asistencia a los consumidores; contra productos peligrosos y ataques a los intereses económicos del consumidor;
2. Reparación de daños;
3. Derecho a la información;
4. Derecho a la Educación y
5. Derecho a la representación y consulta.

Por otra parte, es necesario señalar que regula las relaciones entre proveedores y consumidores, estableciendo normas para la protección de los derechos de la población consumidora dentro de un marco de eficacia y equidad.

También cabe mencionar que la Ley de referencia, fortalece la rectoría del Estado en el ámbito de las relaciones comerciales y establece criterios claros dentro de las funciones básicas que son inherentes en la práctica del consumo, considerándolo como un servicio

básico para la población, desde luego con las limitantes que consideramos en el presente trabajo.

Dentro de las atribuciones que la ley concede a la Profeco, sin lugar a dudas se distingue el Procedimiento conciliatorio el cual permite su verdadero objetivo social, momento que interviene la Profeco con las partes, única posibilidad de que concilien las mismas, y que para efectos del presente trabajo es imprescindible su estudio, y por lo tanto el procedimiento queda comprendido en tres etapas:

- a) Recepción de la reclamación;
- b) Rendición de informe; y
- c) Junta conciliatoria.

En relación a estas etapas señalaremos en que va a consistir cada una de ellas:

Por lo que se refiere al inciso a) una vez recibida la reclamación por parte de la Profeco, se ordenará se notifique personalmente, esto es muy importante ya que sin la notificación correspondiente estaría viciado el procedimiento, se debe hacer con el apercibimiento de ley; indicándole al proveedor que de no presentarse a la audiencia o no rendir informe relacionado con los hechos, se le impondrá una medida de apremio y se citará a una segunda audiencia, en un plazo no mayor de 10 días, en caso de no asistir a dicha diligencia se le impondrá una nueva medida de apremio y se tendrá por presuntamente cierto lo manifestado por el reclamante.

“La notificación. Son los actos por los que el Tribunal comunica una resolución judicial (providencia, auto o sentencia) a los que en el Juicio sean parte (a través, normalmente, de

sus representantes) o a otras personas a las que la resolución pueda afectar (así, peritos, testigos, etc.)".²³

Por su parte el maestro José Ovalle Favela al respecto nos indica: en esto consiste el emplazamiento del demandado, que, como puede observarse, consta de dos elementos: Una notificación, la cual hace saber al demandado que se ha presentado una demanda en su contra y que ésta ha sido admitida por el juez, y un emplazamiento en sentido estricto, el cual otorga al demandado un plazo para que conteste la demanda.²⁴

En relación a las palabras emplazamiento y notificación diremos que existe distinción entre las mismas; para tal efecto, se transcriben definiciones de estas 2 figuras jurídicas: "Notificación; "es el acto mediante el cual, de acuerdo con las formalidades legales preestablecidas, se hace saber una resolución judicial o administrativa a la persona a la que se le reconoce como interesado en su conocimiento o se le requiere para que cumpla un acto procesal (De Pina milan)". y "Emplazamiento: es el acto procedimental que como notificación persigue dar a conocer al demandado la existencia de una demanda en su contra, y así enterarse de la petición del actor; y la oportunidad (carga procesal, aun cuando los ordenamientos procesales la califiquen de "obligación") de contestarla dentro de un plazo, que procesalmente hablando se entiende el lapso durante el cual se puede realizar la conducta ordenada por la ley o por el juez, en cualquiera de los días en él comprendidos".²⁵

²³ Moro, Tomás. Fundación. op. cit., p. 690.

²⁴ Ovalle Favela, José. "Derecho Procesal Civil". 7ª. edición. Ed. Harla. México, 1995, p. 55.

²⁵ Diccionario Jurídico Mexicano. op. cit., p. 2103 y 2104.

De estas dos definiciones se desprende que existe diferencia entre el término de notificación y emplazamiento, el primero podía considerarse el género y el segundo sería una especie, el emplazamiento forma parte de la notificación.

Pero existen otros criterios al respecto, para ilustrar un poco diremos que el Maestro Cipriano Gómez Lara, define el emplazamiento como "el acto formal en virtud del cual se hace saber al demandado la existencia de la demanda entablada en su contra por el actor y la resolución del juez que, al admitirla establece un término (plazo) dentro del cual el reo debe comparecer a contestar el libelo correspondiente", y nos enlista diciendo que "El emplazamiento, como llamamiento al juicio, como notificación para que se pueda traer a alguien a juicio, puede hacerse de varias maneras."²⁶

Por nuestra parte, consideramos estar de acuerdo con el maestro José Ovalle Favela, en el sentido de que emplazar es otorgar al demandado un plazo para que conteste la demanda, mientras que una notificación es el medio por el cual se hace saber al demandado que se ha presentado una demanda en su contra y que ésta ha sido admitida por el Juez.²⁷

3.2. RENDICION DE INFORME.

Una vez que la parte proveedora se encuentra debidamente emplazado y notificado, deberá presentar Rendición de informe en la audiencia en caso de que solo se presente se

²⁶Gómez Lara, Cipriano, "Teoría General del Proceso", 2ª. edición. Ed. UNAM. México, 1980. p. 267 y 268.

²⁷ Ovalle Favela, José. op. cit., p. 55.

le impondrá una medida de apremio, regularmente es una sanción económica la cual es utilizada para forzar la conciliación en la segunda audiencia que se citará en un plazo no mayor de 10 días y para el caso de no asistir, se le impondrá una nueva medida de apremio y se tendrá por presuntamente cierto lo manifestado por el consumidor, de acuerdo a lo que el artículo 112; establece:

“Artículo 112.- En caso de que el proveedor no se presente a la audiencia o no rinda informe relacionado con los hechos, se le impondrá medida de apremio y se citará a una segunda audiencia, en un plazo no mayor de 10 días, en caso de no asistir a ésta se le impondrá una nueva medida de apremio y se tendrá por presuntamente cierto lo manifestado por el reclamante.

En caso de que el reclamante no acuda a la audiencia de conciliación y no presente dentro de los siguientes 10 días justificación fehaciente de su inasistencia, se tendrá por desistido de la reclamación y no podrá presentar otra ante la Procuraduría por los mismos hechos”.

Por otra parte, el artículo antes citado también prevé las consecuencias en el caso de no rendir el informe por el proveedor, así como la falta de comparecencia a la audiencia de conciliación, obligaciones que tiene el proveedor, por lo que si no cumple se hace efectivo el apercibimiento de Ley con el que fue citado. Creemos que en el precepto aludido debió

especificarse primero las obligaciones y cargas del proveedor y posteriormente las consecuencias para el caso de no cumplirlas o no liberarse de ellas.

En caso de que en la audiencia de conciliación no se acredite debidamente la "personalidad" la PROFECO rechazará la intervención del proveedor que no exhiba documento de identidad o no acredite ser el propietario del negocio, procediendo a multarlo, no obstante su presencia en la audiencia de informe, de esta suerte el proveedor automáticamente queda colocado en situación de desventaja frente al consumidor, los cuales muchos de éstos aprovechan para salir beneficiados, desde luego esto sucede si el proveedor no desea conciliar.

En cuanto a la representación de las partes, el mandato podrá otorgarse en escrito privado (carta-poder), firmado ante dos testigos, sin necesidad de ratificación de las firmas, cuando el interés del negocio no exceda de mil veces el salario mínimo general vigente en el Distrito Federal al momento de otorgarlo, según lo prevé el artículo 2556 del Código Civil del Distrito Federal.

De igual manera, excediendo el interés del negocio del equivalente a mil veces el salario mínimo general vigente en el Distrito Federal deberá otorgarse en escritura pública o en carta-poder, bajo la condición de que sea firmada ante dos testigos y todas las firmas se ratifiquen ante notario, ante los jueces o autoridad administrativa, según lo prevé el artículo 2555, Código Civil.

3.3. LA CONCILIACION.

Es necesario mencionar en primer término algunos conceptos de la palabra conciliación, el Maestro Cipriano Gómez Lara, define a la conciliación de la siguiente forma: "La conciliación es una figura que no tiene vida propia, pues si llega a triunfar, es decir, si a través de la conciliación se resuelve el litigio, entonces llegaríamos a una figura autocompositiva, y si fracasa el intento conciliador, entonces ya sería una conciliación frustrada no vendría a ser un equivalente jurisdiccional".²⁸

Al respecto el autor de la obra "Procedimientos Judiciales en materia Civil", José de Vicente y Caravantes, define a la conciliación jurídicamente considerada, como: "el acto judicial que se celebra previamente a los juicios contenciosos, ante la autoridad pública entre el actor y el demandado, con el objeto de arreglar y transigir amigablemente sus respectivas pretensiones o diferencias".²⁹

Efectivamente creemos que la conciliación verdaderamente es una Institución necesaria en todos los conflictos, pues permite una gran oportunidad para que las partes diriman sus controversias, sin tener que someterse a un juicio tedioso, posiblemente oneroso y definitivamente con una gran pérdida de tiempo.

La conciliación en la Procuraduría, verdaderamente es el momento fundamental del procedimiento que tiene esta Institución, de ahí que se derivan los convenios, mismos que la propia ley los eleva a sentencia ejecutoriada, gran ventaja toda vez que ofrece una gran

²⁸Gómez Lara, Cipriano, op. cit., p. 26.

²⁹Vicente y Caravantes, José De, "Procedimientos Judiciales en Materia Civil". Tomo I. Ed. Porrúa, S.A. p. 411.

garantía al considerarse como un asunto que causó estado, el cual no admite recurso legal alguno.

En este orden de ideas, cabe mencionar que el párrafo último del artículo 111, señala la posibilidad de llevar a cabo la conciliación, mediante comunicación telefónica o por cualquier otro medio idóneo, ratificando por escrito los compromisos asumidos, supuesto con el cual es negable que el procedimiento de conciliación se agiliza al utilizarse los medios de comunicación.

También es importante señalar que dentro de la doctrina la conciliación es una forma autocompositiva, que termina con gran cantidad de conflictos, cuando verdaderamente se práctica con el ánimo de solucionar las controversias, pues se puede llegar a una justa y equitativa solución; creemos que la conciliación es una institución fundamental en el derecho, por lo que la Ley Federal de Protección al Consumidor debe establecerla como obligatoria para que se busque alternativas que permita a la Profeco una solución al planteamiento que le sea presentado por la sociedad consumidora.

Al respecto; consideramos que el conciliador en esta etapa, debe intervenir de manera inmediata, instruyendo a las partes acerca de sus derechos y obligaciones, así como de las consecuencias jurídicas para el caso de no llegar a un acuerdo, consientizándolos de las ventajas y de sus desventajas del mismo, partiendo de una comunicación y de persuasión, de que la conciliación resultará lo más equitativa posible, indicando que se intenta no lesionar demasiado los intereses de alguna de las partes y que la misma si es llevada con

efectividad, sería de gran importancia en la vida social del hombre, motivo por el cual entendemos que realmente debe prepararse a los conciliadores con una mentalidad de líderes que sean capaces de actuar como asistentes o asesores y dialogar con las partes sobre las consecuencias económicas y sociales al tomar determinada actitud, actuando también como parte neutral para allanar las diferencias y llegar a una transacción amistosa a una solución de común acuerdo, y no actuando en la etapa conciliatoria como un mero trámite procedimental.

Concluyendo, creemos que la conciliación debe de ser obligatoria y regulada antes de dictar la audiencia de Rendición de informe, es decir, de manera inmediata se debe llevar a cabo por vía telefónica, evitando pérdida de tiempo, y otros actos de molestia que se ocasionarían si se pueden conciliar inmediatamente, incluso de dar facilidades a la parte proveedora en las formalidades del procedimiento a fin de solucionar el conflicto.

Continuando con el punto siguiente del procedimiento conciliatorio que lleva a cabo la Profeco, diremos que: En caso de que el reclamante no acuda a la audiencia de conciliación y no presente dentro de los siguientes 10 días justificación fehaciente de su inasistencia, se tendrá por desistido de la reclamación y no podrá presentar otra ante la Profeco por los mismos hechos.

Posteriormente el Conciliador expondrá a las partes un resumen de la reclamación y del informe presentado, señalando los elementos comunes y los puntos de controversia, y las exhortará para llegar a un arreglo. Sin prejuzgar sobre el conflicto planteado, les presentará

una o varias opciones de solución, además, podrá en todo momento requerir a las partes los elementos de convicción que estime necesarios para la conciliación, así como para ejercicio de las atribuciones que a la Procuraduría le confiere la Ley. Las partes podrán aportar las pruebas que estimen necesarias para acreditar los elementos de la reclamación y del informe.

Otro aspecto que se debe mencionar sería el que también podrá suspenderse la audiencia de conciliación, cuando lo estime pertinente o a instancias de ambas partes, hasta en dos ocasiones. Ahora bien en caso de que se suspenda la audiencia, el conciliador señalará día y hora para su reanudación, dentro de los quince días siguientes, y se levantará el acta respectiva.

Respecto a los convenios celebrados por las partes, éstos serán aprobados por la Profeco cuando no vayan en contra de la ley, y el acuerdo que los apruebe no admitirá recurso alguno, de acuerdo a lo que establece el artículo.

En caso de no haber conciliación, el encargado exhortará a las partes para que designe como árbitro a la Procuraduría Federal del Consumidor, o a algún otro oficialmente reconocido o designado por las partes para solucionar el conflicto; sin embargo, al no aceptarse el arbitraje se dejarán a salvo los derechos de ambas partes.

Es importante señalar que los artículos 116 y 117 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, prevén que si las partes no concilian, se les exhortará para que designen

como árbitro a la PROFECO, si no fuera posible se dejarán a salvo los derechos del consumidor.

Respecto a que sí las partes NO pudieran comparecer a la Audiencia de conciliación; en el artículo 25 de la Ley mencionada, establece que la Procuraduría podrá emplear los siguientes medios de apremio I. La imposición de una multa y II. La intervención de la fuerza pública.

Además esta etapa es de carácter obligatorio, tanto para el Consumidor y Proveedor, ambos son apercibidos, el primero, para el caso de no presentarse se archivará su queja por falta de interés jurídico y el segundo con la posible aplicación de los medios de apremio, que ya citamos, y que lo reiteramos diciendo que es el artículo III de la Ley Federal de Protección al Consumidor, que a la letra dice: "Artículo III. La Procuraduría señalará día y hora para la celebración de **UNA** audiencia de Conciliación....."

Es claro el dispositivo en comento, al indicar que es **UNA** audiencia, no dos o más, por lo que en la única audiencia deberá agotarse los apercibimientos de Ley con los que fueron citadas las partes y enlazar inmediatamente este procedimiento conciliatorio con el procedimiento por infracción a la ley, independientemente de que la parte proveedora concilie o no.

Cabe destacar que en una audiencia de conciliación, existen aspectos que permiten que haya éxito en la misma y son precisamente los incumplimientos del proveedor, como es no

comparecer, no rendir informe conforme lo solicita expresamente la ley, desde luego en la mayoría de las veces, se harán efectivos los apercibimientos, los que hacen por conveniencia del proveedor que éste concilie.

Es necesario señalar que la Profeco, utiliza un mecanismo de presión para dar solución a las controversias como lo son multas y requerimientos, asimismo lleva a cabo una rutina de conciliar con proveedores reincidentes que tantas son sus reclamaciones que llegan a tener tanta familiaridad que pareciera que fueran empleados de la Profeco.

3.3.1. EL CONVENIO.

El convenio dentro de la conciliación juega un papel importantísimo al concluirse un acuerdo entre las partes, elevándolo a sentencia ejecutoria, toda vez que la conciliación, es una forma de dar solución a diferentes controversias. Especial importancia reviste los reconocimientos de obligaciones de los consumidores y proveedores, así como los ofrecimientos para cumplirlas, desde luego, los cuales deberán constar por escrito y aceptadas recíprocamente por las partes, ante la Profeco, porque obligarán de pleno derecho, toda vez que traen aparejada ejecución, la que podrá promoverse ante los tribunales competentes en forma inmediata en la vía de apremio o en el juicio ejecutivo, a elección del interesado.

No cabe duda que los procedimientos de la Profeco ha sido robustecidos con esta figura jurídica del "convenio", pues en cualquier etapa de sus procedimientos puede realizarse y

con su cumplimiento, dar por concluida la reclamación, resolviendo así una gran cantidad de conflictos que se presentan en la Profeco, por parte de la sociedad.

Cabe mencionar al respecto, que el artículo 110 de la Ley Federal del Consumidor, previene los convenios aprobados y los laudos emitidos por la Procuraduría Federal del Consumidor tiene de cosa juzgada y traen aparejada ejecución, lo que podrá promoverse ante los tribunales competentes en la vía de apremio o en juicio ejecutivo, a elección del interesado.

Por otra parte el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal en sus artículos 444, 500 y 504, concede la vía de Apremio o el Juicio Ejecutivo, aceptación de la ejecución de los convenios celebrados ante la Profeco, situación que "garantiza" la terminación del asunto a resolverse.

Concluyendo, diremos que así como puede darse solución a diversas controversias, puntualizando, que la autoridad aplicará nuevos medios de apremio, al proveedor si no exhibe la documental que demuestre haber dado cumplimiento al compromiso vertido en el convenio.

3.4. EL ARBITRAJE.

Una vez concluido el procedimiento conciliatorio, en los términos previstos en los artículos 111, 112, 113 y 114; la Profeco, para el caso de que no haya logrado una conciliación entre las partes, porque manifestaron su voluntad de no celebrar conciliación alguna, invitará por

conducto del conciliador a las partes a fin de que deriven su controversia en el procedimiento Arbitral, designando como arbitro a la propia procuraduría o bien a algún árbitro oficialmente reconocido o si las partes están de acuerdo podrán someter el conflicto al árbitro que no esté oficialmente reconocido.

Para el entendimiento de lo que es el procedimiento arbitral, definiremos que es arbitraje y juicio arbitral; "El arbitraje es la Acción y facultad de arbitrar".³⁰

"Por juicio arbitral se entiende el que tramita ante los jueces árbitros y no en los tribunales previamente establecidos por la ley. Los jueces árbitros son particulares o personas morales que conocen de un litigio; lo tramitan y resuelven, según lo convenido por las partes o de acuerdo con las prescripciones legales".³¹

El maestro Carneluti, nos indica que el arbitraje, proviene del Latín arbitratu, de arbitrar; arbitraje. Que es una forma hetero-compositiva, es decir, una solución al litigio, dada por un tercero imparcial, un juez privado o varios, generalmente designado por las partes contendientes, siguiendo un procedimiento que aunque regulado por la ley adjetiva tiene un ritual menos severo que el del procedimiento del proceso jurisdiccional. La resolución por la que se manifiesta el arreglo se denomina laudo, cuya eficacia depende de la voluntad de las partes o de la intervención judicial oficial, según las diversas variantes que se presenten.³²

³⁰ Cfr. Ovalle Favela, José. op. cit., p. 285.

³¹ Pallares, Eduardo, Diccionario de Derecho Procesal Civil. 23ª. edición. Ed. Porrúa, S.A. p. 91.

³² Diccionario Jurídico Mexicano, op. cit., p. 1998.

Un procesalista francés, Tissier, ha escrito que el arbitraje es una forma primitiva de la justicia, una etapa inferior, que no se desenvuelve más que cuando la justicia del Estado funciona mal, es muy lenta y costosa.³³

Hay que distinguir entre los árbitros y los amigables componedores; los árbitros resuelven las cuestiones a ellos sometidas con arreglo a derecho y por lo tanto podemos decir que tiene el carácter jurisdiccional la actividad que estos jueces accidentales desarrollan.

En el juicio arbitral de estricto derecho, las partes formularán compromisos en el que fijarán las del procedimiento que convencionalmente establezcan, aplicándose supletoriamente el Código de Comercio y a falta de disposición en dicho Código, el Ordenamiento Procesal Civil aplicable.

El Jurista Víctor de Santo, nos explica que Amigable Componedor, denominado también arbitrador o juez de avenencia, es el juez privado elegido por las partes que en virtud de un compromiso arbitral, de carácter obligatorio y convencional, resuelve las cuestiones del derecho privado que se susciten entre ellas, sin sujeción a formas legales y según su leal saber y entender. Según la legislación Argentina, deben distinguirse los árbitros de los amigos componedores, los primeros, según el caso, deben cumplir con formar del juicio ordinario o sumario, a no ser que las partes hubiesen pactado otro; además, el laudo dictado debe coincidir con las formas y contenido de las sentencias judiciales; mientras que

³³ Pina Vara, Rafael De, op. cit., p. 94.

los amigables componedores proceden sin sujeción a formalidades legales y dictaminando según su leal saber y entender.³⁴

El C. Lic. Cipriano Gómez Lara, coloca a la amigable composición en una posición intermedia entre la autocomposición y la heterocomposición, ello obedece que surge de un pacto por el cual las partes admiten acudir a la opinión de un tercero, pero esta opinión, la del amigable componedor, no es aún vinculatoria, ni obligada para los contendientes y, por ello, el amigable componedor solo podrá procurar avenirlos, es decir, hacerlos que lleguen a un pacto de transacción, a un desistimiento o a un allanamiento. Lo que le da fuerza a la opinión de este tercero, es la propia voluntad de las partes para acatarla o no.³⁵

Rafael de Pina Vara, define a la amigable composición: "Arreglo de un conflicto de intereses existentes entre particulares de acuerdo con el leal saber y entender de amigables componedores designados al efecto por los interesados. El amigable componedor no ejerce función jurisdiccional, porque, al contrario del árbitro, no está llamado aplicar el derecho, sino a decidir la cuestión que le ha sido sometida de acuerdo con lo que estime, en conciencia, justo, dadas las circunstancias del caso".³⁶

Por nuestra parte consideramos que el Arbitraje es una forma de sustituir un juicio ordinario que no tiene una garantía de que se llegue a un buen fin, pues ya que tiende a realizarse

³⁴ Santo Víctor De, "Diccionario de Derecho Procesal". Ed. Universidad Buenos Aires, Argentina, 1991. p. 31.

³⁵ Gómez Lara, Cipriano, op. cit., p. 41.

³⁶ Pina Vara, Rafael De, op. cit., p. 94.

con un procedimiento que llevará tiempo, esfuerzo y gastos, para que al fin se emita un fondo, el cual la propia Procuraduría está imposibilitada para ejecutar.

En términos generales, tanto el Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación como la mayor parte de los tribunales colegiados de circuito han considerado que las Resoluciones de Profeco, cuando actúa como árbitros no son actos de autoridad por lo que no procede el Juicio de Amparo contra el laudo; sólo puede promoverse éste en contra de la resolución que dicte el juez competente ordenando la ejecución del laudo.

El laudo arbitral emitido por la Procuraduría o por el árbitro designado por las partes deberán cumplimentarse o, en su caso, iniciar su cumplimentación dentro de los quince días siguientes a la fecha de su notificación, salvo pacto en contrario.

Sin perjuicio de las funciones de arbitraje que puede legalmente ejercer la Procuraduría, la Secretaría llevará una lista de árbitros independientes, oficialmente reconocidos para actuar como tales. Dichos árbitros podrán actuar por designación de las partes o designación de la Procuraduría, a petición del proveedor y del consumidor. En lo relativo a su inscripción y actuación se regularán por lo que disponga el reglamento de la presente ley.

Los laudos que se dicten durante el procedimiento arbitral admitirán como único recurso el de revocación, que deberá resolverse por el árbitro designado en un plazo no mayor de 48 horas.

CAPITULO CUARTO

PROPUESTA DE REFORMA AL ARTICULO 123 DE LA LEY FEDERAL DE

PROTECCION AL CONSUMIDOR

4.1. OBJETO DEL ESTUDIO DEL PROCEDIMIENTO POR INFRACCIONES A LA LEY FEDERAL DE PROTECCION AL CONSUMIDOR

En los capítulos anteriores se han analizado los antecedentes, la naturaleza jurídica de la PROFECO y la Protección con que cuenta el Consumidor en México, y por último este capítulo IV, es el estudio del procedimiento por infracciones a la Ley Federal de Protección al Consumidor, como así lo dispone el artículo 123 de la Ley Federal de Protección al Consumidor.

Cabe mencionar que existen diversos problemas jurídicos en la aplicación del procedimiento antes mencionado, por lo tanto distinguiremos entre otros, el término que la Ley Federal de Protección al Consumidor debe prever para no paralizar las reclamaciones cuando concluye el procedimiento conciliatorio, para que sin demora inmediatamente inicie el procedimiento por infracciones a la Ley Federal de Protección al Consumidor.

De esta manera la Procuraduría deberá contar con la atribución de vigilar que las reclamaciones de los consumidores no se paralizen, más aun cuando éstos tengan que enlazarse con el procedimiento de infracciones a la Ley Federal de Protección al Consumidor.

Así mismo el artículo 116 del mismo ordenamiento deberá indicar la necesidad de que el Proveedor debe estar sujeto a lo que dispone la reforma que se propone en este trabajo de investigación, (artículo 123 de la Ley Federal de Protección al Consumidor).

Contar con un término que permita enlazar el procedimiento conciliatorio con el procedimiento por infracciones a la Ley Federal de Protección al Consumidor, tendrá como objeto determinar a partir de qué momento se le otorgará al presunto infractor un término de 10 días hábiles para que rinda pruebas y manifieste por escrito lo que a su derecho convenga, dando mayor fluidez en el trámite de los asuntos que atiende la Profeco.

Por otro lado, la Ley de la materia no hace referencia de que los Proveedores que concilien de inmediato la reclamación presentada por el consumidor, será objeto de eximirlo del procedimiento por infracciones a la LFPC, mucho menos al Proveedor reincidente o el proveedor que no concilia, el proveedor que no tuvo la atención de asistir a ninguna audiencia conciliatoria, pues la ley no los clasifica haciendo distinciones, sin embargo la praxis nos indica que los proveedores que concilian no son sometidos al procedimiento por infracciones a la Ley, no obstante que éstos sean presuntos infractores de la Ley Federal de Protección al Consumidor, motivo por el cual, este trabajo de investigación tiene por objeto también indicar la conveniencia de que en el procedimiento por infracciones a la Ley Federal de Protección al Consumidor, se determine que todo proveedor invariablemente será objeto de análisis, independientemente que haya dado solución a la reclamación del consumidor, puesto que al consumidor ya le causó una serie de actos de molestia y en una

gran mayoría, los proveedores son conocedores de los procedimientos que la Profeco lleva a cabo en los diversos asuntos que tramita, de ahí que nos atrevamos a decir que es su modus vivendi de muchos de ellos.

Con el fin de iniciar el estudio en comento, explicaremos el desarrollo del procedimiento multicitado, señalando en su momento las reformas que se proponen y la justificación de las mismas que a nuestro juicio consideramos pueda contribuir en mejoras que redunden en un beneficio a la Población consumidora en General, por lo tanto es necesario citar el artículo 123 de la Ley Federal de Protección al Consumidor que a la letra dice:

“ARTICULO 123.- Para la imposición de las sanciones a que se refiere esta Ley, la Procuraduría notificará al presunto infractor de los hechos motivo del procedimiento y le otorgará un término de diez días hábiles para que rinda pruebas y manifieste por escrito lo que a su derecho convenga. En caso de no rendirlas, la Procuraduría resolverá conforme a los elementos de convicción de que disponga.

La Procuraduría admitirá las pruebas que estime pertinentes y procederá a su desahogo. Asimismo, podrá solicitar del presunto infractor o con terceros las demás pruebas que estime necesarias.

Concluido el desahogo de las pruebas, la Procuraduría notificará presunto infractor para que presente sus alegatos dentro de los dos días hábiles siguientes.

La Procuraduría resolverá dentro de los quince días siguientes.”

Este artículo establece el procedimiento que debe seguir la Procuraduría Federal del Consumidor, antes de poder imponer una sanción a quien se pruebe haya incurrido en una infracción a la Ley. Este precepto tienen como finalidad especial otorgar la garantía de audiencia a la persona que pueda ser afectada por imposición de la sanción, respetando las formalidades esenciales del procedimiento establecidas en el artículo 14, párrafo segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Este procedimiento puede derivarse tanto de una *reclamación* formulada por un consumidor, en la que no se haya obtenido un convenio conciliatorio o cuando haya una *denuncia*, según prevén los artículos 97 y 124 de la Ley Federal de Protección al Consumidor.

Así mismo, la primera condición que debe satisfacer el procedimiento consiste en *notificación* al presunto infractor, por parte de la Procuraduría en estudio, de los hechos motivo del procedimiento, es decir, de la supuesta infracción a la Ley, para que tenga una *oportunidad razonable de defensa*. la notificación deberá ser *personal*, de acuerdo con lo que dispone el artículo 104, fracción I de la Ley Federal de Protección al Consumidor.

En la propia notificación se debe hacer saber al probable infractor que tiene un plazo de diez días hábiles para *ofrecer las pruebas* que estime pertinentes y hacer las manifestaciones “que a su derecho convengan”. Aunque el párrafo primero del artículo 123

de la Ley Federal de Protección al Consumidor, confiere este plazo para *rendir pruebas*, es claro que para que el probable infractor pueda aportar dichas pruebas, es indispensable que la autoridad primero resuelva sobre su admisión, como lo señala el párrafo segundo del propio artículo 123 de la Ley en comento. Una vez que la Procuraduría admita las pruebas deberá señalar el oferente el término dentro del cual tendrá que practicarlas. En consecuencia, la segunda condición que debe cumplir el procedimiento por infracciones a la Ley, consiste en otorgar al probable infractor una *oportunidad razonable para ofrecer y aportar las pruebas pertinentes*, las cuales deberán ser valoradas conforme a derecho y la autoridad pueda emitir su fallo.

Otra condición que debe satisfacer este procedimiento es la que establece el tercer párrafo del artículo 123 de la Ley antes mencionada, y consiste en que la Procuraduría otorgue al probable infractor un plazo de dos días hábiles para que formule sus *alegatos*.

Por último, la Procuraduría debe emitir, dentro de los quince días siguientes, *su resolución administrativa*, en la que determinará si se cometió o no la infracción y en caso de que sí, se le impondrá una sanción administrativa, la cual debe estar debidamente fundada y motivada conforme a lo que dispone el artículo 16 constitucional y con base en los criterios que señala la propia Ley Federal de Protección al Consumidor, particularmente en sus artículos 131 y 132.

En relación a que los plazos previstos en el artículo 123 de la Ley Federal de Protección al Consumidor para el procedimiento por infracciones a la Ley, se reducen a sólo 24 horas

cuando la infracción se refiera a *alimentos básicos sujetos a precios máximos*, supuesto en el cual la sanción que debe imponerse es precisamente la "clausura", según lo prevé el párrafo segundo, del artículo 128 de la Ley Federal de Protección al Consumidor.

4.2. JUSTIFICACION DEL ENLACE ENTRE EL PROCEDIMIENTO CONCILIATORIO Y EL PROCEDIMIENTO DE INFRACCIONES A LA LEY FEDERAL DE PROTECCION AL CONSUMIDOR.

Si bien es cierto, que tanto el procedimiento conciliatorio como el procedimiento por infracciones a la Ley, tienen su propia secuela procedimental, también es verdad que NO hay un enlace entre ambos procedimientos; cuando en la última audiencia de conciliación comparecen las partes interesadas y no llegan a ningún arreglo conciliatorio, ni quieren someter el conflicto al arbitraje. En tal virtud, para que este enlace se efectúe es necesario que el conciliador analice las actuaciones del expediente y determine si el proveedor incurrió en una posible transgresión legal y de ser así, ordena la apertura del procedimiento por infracciones a la ley, en la manera y términos que establece el artículo 123 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, lo que deberá hacerse a continuación en el mismo acuerdo que dio por concluida la parte conciliatoria, y por lo tanto, el infractor quede debidamente notificado y esté en aptitud de promover de acuerdo a sus intereses con venga con notoria economía en el procedimiento.

Como ya hemos señalado con anterioridad de que la Ley Federal de Protección al Consumidor, no prevé el término necesario para dar inicio al procedimiento de infracciones

a la Ley, consideramos que esto provoca irregularidades en el seguimiento del procedimiento de conciliación al de infracciones a la ley, toda vez que pueden transcurrir meses sin que de inicio al procedimiento aludido, y si la justicia debe ser pronta y expedita, esta se retrasa en su objetivo primordial.

Por las circunstancias antes señaladas se sugiere que el propio artículo 123 de la Ley Federal de Protección al consumidor, conceda un término no mayor de tres días hábiles para iniciar el enlace entre el procedimiento conciliatorio y el de infracciones de la Ley en comento.

4.2.1. NOTIFICACION Y TERMINO PARA OFRECER PRUEBAS.

Primeramente señalaremos algunos conceptos de las palabras notificación y término.

El Maestro Eduardo Pallares nos ilustra diciendo que: "La notificación es el medio legal por el cual se da a conocer a las partes o a un tercero el contenido de una resolución judicial".³⁷

Por su parte Germán Barreiro González, nos dice respecto a la Notificación; "entendiendo por tal actividad del Secretario dirigida a comunicar a las partes o a las personas a las que se refieran o puedan parar perjuicio las resoluciones judiciales, así como la referida a la ordenación del proceso, este acto procesal carece, por tanto, de carácter autónomo e independiente y aparece siempre como derivado de otro previo que se comunica a las

³⁷ Pallares, Eduardo. op. cit., p. 574.

partes o personas interesados con el objeto de garantizar los principios de defensa y contradicción".³⁸

El Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal (artículos. 110 a 128) regula las siguientes especies de notificación: personal por cédula, por correo, por telégrafo, por edictos, por el Boletín Oficial y en los estrados del Juzgado o Tribunal; las notificaciones hechas en forma distinta de la establecida legalmente son nulas, pero si la persona notificada se hubiere manifestado en juicio sabedora de la diligencia, la notificación surtirá desde entonces sus efectos, como si estuviera legítimamente hecha (artículo 76 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal).³⁹

"En cuanto a la palabra "Término", el Diccionario Jurídico lo denomina como término o plazo a la determinación del momento en que el negocio jurídico debe comenzar a producir o dejar de producir sus efectos. En puridad de conceptos, cabe distinguir el término (existe cuando se señala un momento temporal concreto verbigracia, el día primero de octubre) y plazo (que existe cuando se señala un conjunto de momentos temporales sucesivos, verbigracia, un mes, tres años)".⁴⁰

El maestro Eduardo Pallares nos explica que "el término judicial es el tiempo en que un acto procesal debe llevarse a cabo para tener eficacia y validez legales. En su acepción más amplia, la palabra término es sinónima de la palabra plazo, pero algunos juriconsultos modernos establecen entre ellas la diferencia de que, mientras el término, propiamente

³⁸ Barreiro González, Germán, "Diccionario Procesal Social", Ed. Civitas, S.A. México, 1996. p. 303.

³⁹ Pina de Vara, Rafael De, op. cit., p. 355.

⁴⁰ Moro, Tomas. Fundación. op. cit., p. 955.

dicho, expresa el día y la hora en que debe efectuarse un acto procesal, el plazo consiste en un conjunto de días, dentro del cual pueden realizarse válidamente determinados actos".⁴¹

En la LFPC, la notificación y el término son los medios que permiten poner en conocimiento al presunto infractor de la supuesta infracción a la Ley y cumpla con un acto procesal, con ello tiene una oportunidad razonable de defensa, de esta forma se otorga la garantía de audiencia al proveedor que pueda ser afectado por la imposición de la sanción, respetando así las formalidades del procedimiento establecidas en el artículo 14, párrafo segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, satisfaciendo una de las condiciones del procedimiento que consiste precisamente en la notificación al presunto infractor, que tiene un término o plazo de diez días hábiles para ofrecer las pruebas que estime convenientes y hacer las manifestaciones que a su derecho convenga, (artículo 123 de la LFPC.), dichos términos o plazos otorgados por la dicha Ley, son siempre ciertos en cuanto a su llegada.

Cabe señalar que el artículo 138 de la LFPC, nos señala únicamente que se aplica la supletoriedad del Código Federal de Procedimientos Civiles, en materia de pruebas y limita otras materias procesales, como lo es precisamente la notificación y el término, entre otras, sin embargo en materias distintas a la prueba también opera la aplicación supletoria del Código Federal de Procedimientos Civiles con base en el criterio sustentado por la segunda sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

⁴¹ Pallares, Eduardo, *op. cit.*, p. 763.

"PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS. SUPLETORIEDAD DEL CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS CIVILES".

El Código Federal de Procedimientos Civiles debe estimarse supletoriamente aplicable (salvo disposición expresa de la ley respectiva), a todos los procedimientos administrativos que tramiten ante autoridades Federales, teniendo como fundamento este aserto, el hecho de que si en derecho sustantivo es el Código Civil el que contiene los principios generales que rigen en las diversas ramas del Derecho, en materia procesal, dentro de cada jurisdicción, es el Código respectivo el que señala las normas que deben regir los procedimientos que se sigan ante las autoridades administrativas, salvo disposición expresa en contrario; consecuentemente, la aplicación del Código Federal de Procedimientos Civiles por el sentenciador, en ausencia de alguna disposición de la ley del acto, no puede agraviar al sentenciado".⁴²

La notificación y el término que se le concede al proveedor para ofrecer pruebas, son para que antes de que se le imponga una sanción, tenga como fin el otorgarle la garantía de audiencia. No obstante en el caso de que al proveedor que se estima como posible infractor, no comparezca en la última diligencia conciliatoria, también deberá ser notificado de los hechos motivo del procedimiento, o sea, la supuesta infracción a la Ley que se infiere de las actuaciones del expediente y en la misma notificación deberá hacersele saber que tiene un término de diez días hábiles para

⁴² Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, Sexta Época, vol. CXVII, 3ª. Parte, marzo de 1967, segunda sala, p. 87, criterio vertido al resolver el Amparo en revisión 7538/63, promovido por Vidriera México, S.A.

ofrecer las pruebas que estime conducentes y manifestar lo que a su derecho corresponda.

4.2.2. OFRECIMIENTO, ADMISION, DESAHOGO DE PRUEBAS Y FORMULACION DE ALEGATOS.

La etapa probatoria, que tiene como finalidad que los presuntos infractores aporten los medios de prueba necesarios para intentar acreditar las defensas aludidas dentro del procedimiento administrativo y desvirtuar la presunta violación a disposiciones de la Ley Federal de Protección al Consumidor, esta etapa se lleva a cabo a través de los actos de ofrecimiento, admisión, desahogo de pruebas y formulación de alegatos.

Al respecto es importante señalar, que la Ley Federal de Protección al Consumidor en su artículo 138 contempla algunas situaciones aplicables a esta etapa en materia del ofrecimiento, de admisión y desahogo de pruebas, por lo que ante tal situación el Código Federal de Procedimientos Civiles, se tendrá como apoyo que en todo momento y se aplicará, como ya se dijo anteriormente de manera supletoria a la Ley Federal de Protección al Consumidor.

La carga de la prueba, entendida ésta como el gravamen que recae principalmente al proveedor de facilitar el material probatorio necesario para que se dicte la resolución administrativa, y la cual corresponde probar, sin perder de vista que esta situación no es una obligación que emane de precepto alguno, sino que corresponde al imperativo del propio interés de la parte o partes proveedoras en una queja, intentan desvirtuar con las

probanzas ofrecidas los hechos afirmados por la parte consumidora en la queja del caso, y con ello a su vez el que no hayan transgredido precepto alguno de la Ley Federal de Protección al Consumidor. Ya que en el supuesto de que los presuntos infractores omitan cumplir con esta carga procesal dentro del término que les haya sido concedido por la Ley, únicamente sufrirán la consecuencia de tener por precluido su derecho y consiguientemente, no podrán probar la veracidad de sus afirmaciones y defensas derivados de la substanciación del procedimiento administrativo correspondiente.

4.2.3 OFRECIMIENTO DE PRUEBAS Y COMPUTO.

Primeramente señalaremos a continuación algunos criterios respecto al concepto de prueba:

Al respecto el Maestro Tomás Moro señala que: "La prueba es el instrumento procesal más relevante para determinar los hechos, a efectos del proceso. Pues, en efecto, el enjuiciamiento final de la sentencia de fondo exige una reconstrucción de los hechos, un juicio de hecho, como labor previa a la del juicio de derecho: primero, deben fijarse los hechos relativos al proceso y, después, estos hechos se subsumirán bajo las correspondientes normas jurídicas"⁴³.

El Maestro Rafael de Pina dice en su Tratado sobre la Prueba: "La palabra prueba, en sentido estrictamente gramatical, expresa la acción y efecto de probar, y también

⁴³ Moro, Tomas. Fundación. op. cit., p. 826.

la razón, argumento, instrumento u otro medio con que se pretende mostrar y hacer patente la verdad o falsedad de una cosa."⁴⁴

La palabra prueba, dice Caravantes, tiene su etimología, según unos, del adverbio probé, que significa honradamente, por considerarse que obra con honradez el que prueba lo que pretende; o según otros, de la palabra probandum, que significa recomendar, probar, experimentar, patentizar, hacer fe, según expresan varias leyes del Derecho Romano".⁴⁵

Se ha definido a la prueba como el hecho que debe verificarse en donde se debe obtener el cercioramiento de que los hechos son verdad.

Ahora bien, partiendo de la base de que en el procedimiento en estudio, los presuntos infractores, han sido notificados de la apertura del mismo, dentro del término de 10 días hábiles a que tienen derecho para que rindan pruebas y manifiesten por escrito lo que a su derecho corresponda, se realizará el cómputo respectivo. Entendido el cómputo como el plazo que comprende, del día en que comience el término de 10 días hábiles, y el día en que concluye. En este plazo son días inhábiles los sábados, domingos, días festivos y los días que no actúe la autoridad.

Una vez concluido el término de 10 días hábiles otorgado a los presuntos infractores, deberá cerciorarse indubitadamente, si en la unidad de recepción de documentos se

⁴⁴ Pina Vara, Rafael De, op. cit., p. 390.

⁴⁵ Vicente y Caravantes, José De, op. cit., p. 731.

presentó o no escrito de ofrecimiento de pruebas, ya que para el caso de haberlos exhibido es importante proceder al análisis de dichos documentos y sus anexos.

Es necesario hacer hincapié que todo escrito deberá constar el sello de la Oficialía de Partes de la autoridad que recibió, la fecha y la hora en el que se presentó a fin de conocer si dentro del término computado fueron presentadas las pruebas oportunamente, para que de ser así, se continúe con el trámite correspondiente. En el caso de haberse presentado extemporáneamente el escrito de la parte proveedora que contenga las pruebas de éste, e inclusive de haber sido omiso el proveedor para ofrecerlas, con fundamento en el artículo 288 del Código Federal de Procedimientos Civiles se tendrá por perdido el derecho del presunto infractor y las presentadas extemporáneamente se desecharán y por tanto no se tomarán en cuenta, y se procederá a resolver conforme a los elementos de convicción de que disponga la Procuraduría, como lo establece la parte final del primer párrafo del artículo 123 de la Ley Federal de Protección al Consumidor.

También es necesario cerciorarse de que el promovente tenga debidamente la personalidad acreditada en autos o la esté acreditando al momento de la presentación del documento y que el mismo se encuentre firmado. Cuando quien promueve lo hace a nombre de otra persona física, se está a lo dispuesto en el artículo 109 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, el cual señala que la acreditación de la representación puede ser con una carta-poder firmada ante dos testigos. En relación a la regla para acreditar la presentación de las personas morales, se construye exclusivamente a la exhibición del poder notarial.

4.2.4. QUE PRUEBAS SE PUEDEN OFRECER.

En relación a este punto el artículo 87 del Código Federal de Procedimientos Civiles en su primera parte señala: "El tribunal debe recibir las pruebas que le presenten las partes, siempre que estén reconocidas por la Ley;. siendo importante describir a continuación, los medios de prueba que establece el artículo 93 del Código adjetivo en mención:

- I. La confesión;
- II. Los documentos públicos;
- III. Los documentos privados;
- IV. Los dictámenes periciales;
- V. El reconocimiento o inspección judicial;
- VI. Los testigos;
- VII. Las fotografías, escritos y notas taquigráficas y, en general todos aquellos elementos aportados por los descubrimientos de la ciencia, y
- VIII. Las presunciones.

Confesión. La prueba confesional es la declaración que contiene la admisión de que determinados hechos propios son ciertos, es decir contiene un reconocimiento de hechos de consecuencias jurídicas desfavorables para el confesante, la confesión debe de referirse a hechos propios, es decir, a hechos en cuya ejecución haya participado el confesante.

Los autores suelen clasificar a la confesión en dos grandes grupos: la judicial, que es aquella que se practica en juicio, ante un juez competente y de acuerdo con las formalidades procesales establecidas por la ley; y la extrajudicial, que es la que se hace fuera del juicio, ante un juez incompetente o sin cumplir las formalidades procesales.

Los documentos públicos; se pueden agrupar en; 1) Las actuaciones Judiciales, que son los hechos y actos jurídicos realizados dentro de un juicio, que provienen del juzgador. 2) Los Documentos Notariales. Tenemos las escrituras y actas, su diferencia estriba en que la primera se hacen constar actos jurídicos y en la segunda da constancia de hechos jurídicos.

Los documentos privados; Son aquellos que no han sido expedidos por funcionarios públicos en ejercicio de sus atribuciones como los vales, los pagarés, los libros de cuenta, las cartas, etc.

Los dictámenes periciales; son los medios de prueba practicado por los peritos, personas que auxilian al juez con sus conocimientos científicos, artísticos o técnicos en la investigación de los hechos controvertidos.

El reconocimiento o inspección judicial; este medio de prueba es el examen sensorial directo que realiza el juez, en personas u objetos relacionados con la controversia, el cual no se limita a sentido de la vista, sino puede hacerse a través de los otros sentidos, como el olfato, el oído, etc., por lo que es incorrecto designar a esa prueba "Inspección Ocular".

Este medio de prueba en atención al carácter directo que en esencia tiene al colocar al juez frente a los hechos por probar, lo convierte en un documento público que los acredita.

Los testigos; permiten en términos generales la declaración procesal de un tercero, ajeno a la controversia, sobre lo que saben respecto a un hecho de cualquier naturaleza.

Las fotografías, escritos y notas taquigráficas y, en general todos aquellos elementos aportados por los descubrimientos de la ciencia; como medio de prueba pueden admitirse, mismos que permiten acreditar hechos o circunstancias que tengan relación con la controversia que se ventile, la parte que presente estos medios de prueba deberá ministrar al tribunal los aparatos o elementos necesarios para que pueda apreciarse el valor de los registros y reproducirse sonidos y figuras.

Las presunciones. Es una operación lógica mediante la cual, partiendo de un hecho conocido, se llega a la aceptación como existente de otro desconocido o incierto. Las presunciones pueden ser legales o humanas, según sean deducidas, pues la que establece la ley se llama legal y la deducida por el juez, se denomina humana.

Cabe distinguir que las presunciones legales hacen prueba plena y las humanas son apreciadas en justicia por el juez.

En consonancia con las breves explicaciones de los medios de prueba, en términos generales podemos decir que éstos son instrumentos con los cuales se pretende cerciorar el juzgador, sobre los hechos que sean objeto de la prueba, siendo esencial para el proceso, pues permite en el juzgador determinar específicamente la valoración de las mismas y con principios lógico jurídicos expresar los motivos por los cuales conceda o niegue valor probatorio a cada uno de los medios con que se puede probar.

4.2.5. ADMISION DE PRUEBAS.

Por lo que se refiere a la admisión de pruebas, diremos que es un acto de autoridad y por medio del cual admiten las mismas y son ofrecidas por el proveedor o los proveedores, considerándose esencialmente que las pruebas sean las pertinentes, siendo que la calificación, desde luego la hace la autoridad, y las cuales tendrán relación existente entre los hechos discutidos objeto de la prueba.

Otro aspecto de trámite pronto y expedito es que normalmente a los proveedores les son admitidas, las pruebas documentales, públicas, privadas y presuncionales, ya que con relación a las subsecuentes probanzas que contempla la Ley como válidas se encuentran las confesionales, el reconocimiento o inspección judicial, testimoniales y periciales, éstas se podrán desechar por no ser idóneas o pertinentes para acreditar las defensas planteadas por los proveedores en la substanciación del procedimiento que nos ocupa, y en caso por considerar que de admitirse y desahogarse no se desvirtuará la infracción que hubiere cometido el proveedor.

Por lo que corresponde a la prueba pericial diremos que la misma está prevista en el artículo 107 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, y consiste en que cada una de las partes propone un perito, quienes tendrán obligación de presentarse a manifestar su aceptación del cargo y, protestar su desempeño con apego a la Ley, por lo que se requiere solo la ratificación de su dictamen en el momento de que éste sea presentado. Asimismo se prevé que en caso de que los dictámenes de los peritos de las partes sean discrepantes, la Procuraduría en estudio designará un perito tercero en discordia. Para las condiciones de ofrecimiento, admisión y valoración de la prueba pericial, servirán de apoyo las disposiciones de los artículos 143 al 160 del Código Federal de Procedimientos Civiles.

En lo que concierne a las presunciones, son legales y humanas, entendidas las primeras como la consecuencia que da la Ley, y las segundas se deducen por autoridad de un hecho conocido para averiguar la verdad de otro desconocido.

La Ley Federal de Protección al Consumidor en su artículo 112, señala, que para el caso de que el proveedor no se presente a la audiencia o no rinda informe relacionado con los hechos, se le impondrá una medida de apremio y se citará a una segunda audiencia en un plazo no mayor de diez días, y en caso de no comparecer a ésta, se le impondrá una nueva medida de apremio y se tendrá por presuntamente cierto lo manifestado por el reclamante, siendo ésta una presunción legal, pues admite prueba en contrario, la que podrá ofrecerse por parte de los presuntos infractores, cuando se les otorguen los diez días hábiles para ofrecer pruebas a que hace referencia el artículo 123 de la Ley Federal de Protección al

Consumidor, al efectuarse la apertura (no existe término en la Ley para esta apertura) del procedimiento por infracciones a la Ley.

No obstante lo anterior, el artículo 329 del Código Federal de Procedimientos Civiles, Ley supletoria para este procedimiento que se refiere a que el demandado deberá contestar la demanda negándola confesándola u oponiendo excepciones y referirse a todos y cada uno de los hechos comprendidos en la demanda, afirmándolos, negándolos, expresando los que ignore por no ser propios, o refiriéndolos como crea que tuvieron lugar. "Se tendrán por admitidos los hechos sobre los que el demandado no suscitare explícitamente controversia, sin admitírsele prueba en contrario".

Lo antes señalado, se equipara en la PROFECO, de la siguiente forma, demanda igual a queja del consumidor; informe rendido por la parte proveedora, igual a la contestación de la demanda. Se tendrán por admitidos los hechos sobre los que no se hubieren establecido explícita controversia respecto a las afirmaciones hechas en la reclamación de la parte consumidora, situación que deberá tomarse en cuenta al momento de emitirse la resolución administrativa que corresponda al caso concreto.

4.2.6. ALEGATOS:

Es conveniente señalar algunos conceptos de la palabra alegatos por lo tanto el Maestro Rafael de Pina Vara nos indica que: "ALEGATOS, es el razonamiento o serie de ellos con que los abogados de las partes (o las personas que puedan estar autorizadas al efecto)

pretenden convencer al Juez o Tribunal de la Justicia de la pretensión o pretensiones sobre las que están llamados a decidir. Los alegatos pueden ser verbales o escritos."⁴⁶

Por lo que se refiere a Couture define los alegatos "de bien probado", como anteriormente se les designaba, como el "escrito de conclusión que el actor y el demandado presentan luego de producida la prueba de lo principal, en el cual exponen las razones de hecho y de derecho que abonan sus respectivas conclusiones."⁴⁷

En este orden de ideas consideramos de suma importancia en el proceso los alegatos que deben presentar las partes porque de esta forma se puede alcanzar una mayor precisión en las pretensiones de las mismas, ya que exageraríamos al decir que los alegatos son un auténtico proyecto de sentencia, es por ello que debe detener una relación breve y precisa de los hechos controvertidos y un análisis detallado de las pruebas aportadas para probarlos, demostrando que los medios de prueba promovidos por la parte contraria, resultaron inadecuados insuficientes o carentes de fuerza probatoria para confirmar los hechos afirmados por la contraparte.

Como ya se mencionó los alegatos son argumentaciones que formulan las partes, una vez realizada y concluida la fase de ofrecimiento, admisión y desahogo de pruebas, con el fin de exponer los argumentos al dictaminador de que las pruebas ofrecidas, así como sus fundamentos legales esgrimidos, corresponden al sustento de acreditar las defensas

⁴⁶ Pina Vara, Rafael De, op. cit., p. 72.

⁴⁷ Couture, Eduardo. "Vocabulario Jurídico", Montevideo, Universidad de la República, 1960, p. 221.

aludidas en el procedimiento administrativo y tratar de desvirtuar que su conducta no es violatoria de la Ley Federal de Protección al Consumidor, la PROFECO, consecuentemente dictará la resolución administrativa que corresponda.

4.3. CONCEPTO DE LA RESOLUCION ADMINISTRATIVA.

También en este tema es conveniente indicar varios criterios respecto a la palabra resolución, por lo tanto el Maestro Villar Palasi Escurra considera que la misma, no es otra cosa que el acto definitivo, que pone fin al procedimiento, que contiene el pronunciamiento de la administración.⁴⁸

En relación al Maestro Cajarville, indica que resolución es: "La culminación de la secuela de actos y tareas materiales y técnicas constitutivas del procedimiento consiste en la decisión sobre el tema de fondo planteado en las actuaciones". Es el "acto expreso final o principal".⁴⁹

Por último consideramos que la resolución es, por tanto, lo que en terminología tradicional se ha denominado acto definitivo, para diferenciarle de los simples actos de trámite que integran el procedimiento y que constituyen el presupuesto de la resolución.

⁴⁸ Cfr. González Pérez, Jesús. "Procedimiento Administrativo Federal", Ed. Porrúa, S.A. México, 1995. p. 108.

⁴⁹ Cfr. Idem.

Ante la administración Federal, como todo procedimiento administrativo, termina normalmente con la decisión de la cuestión planteada, denominada resolución administrativa, es decir se trata de la decisión del mismo procedimiento a diferencia de un acto administrativo que resuelve un simple acto de trámite.

De lo expuesto se indicó que toda la actividad realizada en el procedimiento en estudio, persigue alcanzar una meta y ésta meta es la resolución administrativa, y ésta es simplemente la determinación final que emite la Procuraduría, a través de sus órganos, en la que se establece si la conducta del proveedor fue o no fue infractora de la Ley Federal de Protección al Consumidor.

4.4. LA RESOLUCION ADMINISTRATIVA, ULTIMA ETAPA DEL PROCEDIMIENTO POR INFRACCIONES A LA LEY.

Una vez agotadas las tres primeras etapas que están enmarcadas dentro del procedimiento en examen, esto es, la:

1. Inicial en la que se otorgan 10 días hábiles al proveedor porque resulta presunto infractor de la Ley.
2. La probatoria o demostrativa y,
3. La conclusiva o de alegatos,

Se llega a la etapa final de dicho procedimiento que consiste en el pronunciamiento de la resolución administrativa respectiva, en la cual la Procuraduría determinará si se cometió o

no la infracción legal que consecuentemente, si se impone o no algunas de las sanciones iridicadas en el capítulo XIV, de la Ley Federal de Protección al Consumidor.

Ahora, bien, como es esta fase resolutive del procedimiento, cuando adquieren plena relevancia los conceptos de infracción y de sanción en la esfera administrativa, es necesario precisarlos de manera sencilla. Al respecto y a la luz de la doctrina en la materia, puede decirse que por infracción debe entenderse la conducta de una persona que viola una disposición legal, por no hacer lo que en ella se ordena o hacer lo que prohíbe; en tanto que por sanción puede decirse que constituye la consecuencia de la infracción y que es la medida que adopta la Ley para tratar de evitar que se continúe con esas conductas. Las sanciones que prevé la Ley Federal de Protección al Consumidor son; multa, clausura y arresto administrativo según se prevén en los artículos 126, 127, 128 y 129 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, y las mismas tienen un fin preventivo que pretende disuadir de la comisión de futuras infracciones, tanto el sancionado, como al resto de la comunidad de proveedores de bienes y servicios.

4.4.1. ESTRUCTURA FORMAL DE LA RESOLUCION ADMINISTRATIVA.

Desde el punto de vista formal, toda resolución administrativa debe cumplir con los siguientes elementos:

- I. **DATOS DE IDENTIFICACION.** El lugar, la fecha, la mención de la dependencia donde se emite la resolución, nombre del consumidor y del proveedor así como también el tipo de procedimiento que se culmina.

II. NARRACION. La exposición de los hechos acontecidos durante el procedimiento, hasta que el expediente se puso en estado de dictarse la resolución del caso.

III. MOTIVACION Y FUNDAMENTACION. El artículo 16 constitucional impone a todas las autoridades el deber de motivar y fundar sus actos, cuando afecten de alguna manera la esfera jurídica de los particulares. De manera concreta, puede decirse que a través de la fundamentación debe exponer la autoridad los artículos de la Ley Federal de Protección al Consumidor, que en derecho justifiquen el acto de molestia; y la motivación debe manifestar las razones y circunstancias de los hechos conforme a las cuales consideró aplicables al caso el dispositivo o dispositivos legales que hubiera invocado.

IV. RESOLUCION. Esta parte es la que condensa la decisión de la autoridad administrativa en el caso concreto.

V. AUTORIZACION. La resolución debe ser firmada por el funcionario competente, en términos de lo dispuesto, tanto por su Reglamento como en el Estatuto Orgánico de la Procuraduría Federal del Consumidor.

4.4.2. FUNDAMENTACION Y MOTIVACION DE LA RESOLUCION.

Por principio de cuenta y de conformidad con el imperativo constitucional que se ha comentado, toda resolución debe cumplir con el requisito que necesariamente debe emitirse por el órgano administrativo que sea competente.

Por otra parte, por lo que corresponde a la motivación y fundamentación del ilícito administrativo, en términos generales debe realizarse una síntesis tanto de la reclamación que formuló el consumidor como del informe y demás escritos en los que el presunto

infractor hubiera esgrimido sus defensas. Enseguida deberá determinarse la existencia de la vinculación jurídica entre los interesados y a continuación el juzgado debe formular desde el punto de vista lógico un silogismo, cuya premisa mayor es la norma jurídica aplicable y la premisa menor, serán los hechos motivo del procedimiento vistos a través de las pruebas aportadas por las partes para llegar a la conclusión, que es la aplicación de la norma al caso concreto, estableciéndose de manera precisa si existió o no-violación a algún dispositivo legal.

Siendo importante señalar, que al ser comprobada la infracción a la Ley Federal de Protección al Consumidor debe tenerse en cuenta lo dispuesto en el artículo 131 de esta misma Ley, cuyas cuatro fracciones pueden resumirse en la indicación de que una infracción a la Ley sólo puede estimarse demostrada, tomando en cuenta exclusivamente los datos y probanzas que obren en el expediente, en que se actúa con la salvedad de que la Procuraduría tiene la aptitud de solicitar a las partes la aportación de pruebas con la finalidad de acreditar la existencia de violaciones a la Ley Federal de Protección al Consumidor, en términos de los numerales 123 y 124 de la codificación administrativa que se comenta.

Por último, es importante denotar que en la valoración del material probatorio que obre en el expediente respectivo, deben tomarse en cuenta los criterios de valuación probatoria que se especifican en el capítulo IX, "VALUACION DE LA PRUEBA", del Código Federal de Procedimientos Civiles, aplicado supletoriamente a la Ley Federal de Protección al Consumidor, toda vez que éste último ordenamiento es omiso a este respecto.

4.4.3. INDIVIDUALIZACION DE LAS SANCIONES ADMINISTRATIVAS.

Sí del análisis del expediente, resulta que el proveedor ha cometido infracción a algún precepto de la Ley Federal de Protección al Consumidor, el paso siguiente será aplicar la sanción administrativa correspondiente. A este respecto los artículos 126 al 129 de la LFPC., prevén:

- 1) La multa; hasta de 2,500 veces el salario mínimo general vigente para el Distrito Federal;
- 2) La Clausura, hasta por 30 días y se puede duplicar en caso de reincidencia; y
- 3) El arresto administrativo hasta por 36 horas.

Los criterios que la Procuraduría debe seguir para motivar sanciones, deben ser deducidos, conforme al siguiente orden:

- I. La Condición económica del infractor;
 - II. El carácter intencional de la infracción;
 - III. Si se trata de reincidencia;
 - IV. La gravedad de la infracción; y
 - V. El perjuicio causado al consumidor o la sociedad en general.
- I. La Condición económica del infractor. Este es un concepto muy general que quiere decir, que es la situación patrimonial en que se encuentra cada proveedor, y deberá determinarse, atendiéndose tanto a las actas levantadas por la autoridad, como a los informes y documentos que hubiera aportado el proveedor; es decir que este requisito

debe deducirse de las constancias del expediente, puesto que sería sumamente gravoso realizar una investigación para esta finalidad.

II. El carácter intencional de la infracción. Respecto a este lineamiento la Procuraduría en comento debe considerar si el ilícito administrativo se cometió de manera intencional o si existen atenuantes, ya que la intención es un acto voluntario, por lo que debe de considerarse si la infracción se cometió con o sin intención del proveedor, es decir si se trata de una infracción dolosa o culposa.

III. Si se trata de reincidencia, esto se encuentra previsto en el artículo 130 de la Ley Federal de Protección al Consumidor y como tal numeral lo precisa, se verifica por el hecho de que un determinado proveedor incurra en dos o más violaciones a un mismo dispositivo legal, en el término de un año. Debiéndose hacerse hincapié que la Procuraduría en estudio considera que en la primera infracción solamente queda debidamente comprobada, cuando la resolución administrativa que la especifique hubiera quedado firme; sin embargo, consideramos que debe de tomarse en cuenta que el dispositivo mencionado, señala únicamente: "Se verifica que el hecho de que un determinado proveedor incurra en dos o más violaciones a un mismo precepto legal".

Nuestro objetivo con esta distinción, es con el único propósito de que se emitan las resoluciones administrativas de muchos proveedores reincidentes, que a la fecha no han sido decretados ser reincidentes, por la interposición de algún medio de defensa, como lo es el Recurso de Revisión, Juicio de Nulidad, y Juicio de Amparo que hayan interpuesto. Ahora bien, la reincidencia como criterio que debe tomarse en cuenta al individualizarse la sanción administrativa, solamente constituye una circunstancia agravante que debe

tomarse en cuenta en el momento en que se aplica la sanción por una nueva infracción, por el comportamiento ilegal reiterativo del infractor, dentro de los márgenes de los preceptos aplicables.

IV. La gravedad de la infracción; debe motivarse tomando en cuenta las constancias del expediente respectivo, y deberá ser evaluado en la medida que el comportamiento del proveedor infractor pudiera proliferar, implicando que se continuarán vulnerando las disposiciones de orden público e interés social contenidas en la Ley Federal de Protección al Consumidor. Respecto de sanciones de clausura temporal deberá indicarse las razones por las cuales el caso concreto es particularmente grave.

V. El perjuicio causado al consumidor o a la sociedad en general. Respecto a este elemento para individualizar una sanción, es importante tomar en cuenta el monto del numerario que reclaman los consumidores y que indican en sus escritos de reclamación, toda vez que este monto transluce aproximadamente el perjuicio económico que les ocasiona el proveedor incumplido; aunque en términos generales el perjuicio es la afectación de derechos del consumidor, como consecuencia del precepto antes mencionado, el cual nos señala los criterios para individualizar las sanciones, debemos considerar además la tesis de jurisprudencia emitida por la Suprema Corte de la Nación, que al respecto señala:

**"PROTECCION AL CONSUMIDOR EL ARTICULO 132 DE LA LEY FEDERAL
RELATIVA ES CONSTITUCIONAL AL RELACIONARSE CON LOS ARTICULO 123
Y 131**

Es inexacto que el artículo 132 de la Ley Federal de Protección al Consumidor viole la garantía de legalidad por ser omiso en precisar la forma en que se han de determinar las sanciones pecuniarias que deban imponerse a los infractores. Por lo contrario, analizando de manera armónica dicho precepto con los artículos 123 y 131, de la misma Ley, se ve que dispone ordenadamente distintas condiciones que debe considerar la aplicadora para la determinación de la sanción, con la finalidad de individualizarla y fijarla de manera proporcionada a la infracción, ya que dentro del procedimiento administrativo instaurado al efecto, hay posibilidad de que se allegue los elementos de convicción que le permiten actualizar las hipótesis a que se contrae el mencionado precepto. Por tanto se concluye que el artículo 132 de la Ley de que se trata, observa las condiciones de certeza que otorgan seguridad jurídica a los gobernados”.⁵⁰

4.5. CONVENIO ENTRE LAS PARTES.

El proveedor tiene derecho durante el procedimiento solicitar a la Procuraduría en cometo la comparencia del consumidor, buscando concretar un convenio que solucione la reclamación planteada. En este supuesto, la Procuraduría Federal de Protección al Consumidor debe citar a las partes involucradas para llevar a cabo la conciliación pretendida, si ésta se realiza, se concretizará mediante la concertación de un convenio, el cual una vez aprobado tendrá la calidad que le atribuye al artículo 110 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, es indudable que debe darse conclusión al procedimiento en

⁵⁰ Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, Novena Epoca, Tomo III, Mayo de 1996, Tesis P LXXI/96, p. 117, en el Amparo en revisión 557/95, promovido por "Espectáculos y Diversiones Luci, S.A.

estudio, sin emitirse la resolución administrativa. Lo anterior, en virtud de que se cumple uno de los objetivos que precisa el artículo 1º de la misma Ley antes invocada, es decir, procurar la seguridad jurídica en las relaciones de consumo. Pero es necesario puntualizar, que si el cumplimiento del convenio celebrado fuera a futuro y éste no se cumpliera, deberá continuarse el procedimiento por infracciones a la Ley y pronunciarse la resolución administrativa que corresponda.

4.6. EL DESISTIMIENTO DE LA RECLAMACION.

Hay autores de derecho procesal que han considerado el desistimiento como un acto de autocomposición o una forma más de resolver amigablemente un proceso, constituyendo un modo extraordinario sin tener que agotar la sentencia que en un momento dado pone fin a la pretensión planteada, ellos entienden por desistimiento, en términos generales, la renuncia de la parte actora a los actos procesales o a su pretensión litigiosa.

La palabra proviene del latín *desistere* que en términos genéricos se contrae al acto abdicatorio que lleva a cabo el actor en un juicio y que consiste en el reconocimiento del derecho a demandar con posibilidades de éxito.

Al respecto Carmen García Mendieta nos indica que "Desistimiento, es el Acto procesal mediante el cual se manifiesta el propósito de abandonar una instancia o

de no continuar el ejercicio de una acción, la reclamación de un derecho o la realización de cualquier otro trámite de un procedimiento iniciado”⁵¹.

El maestro Rafael de Pina Vara, nos indica que: “Desistimiento es el Acto jurídico que pone fin al ejercicio de un derecho o una actuación jurídica cualquiera.”⁵²

El diccionario de la Academia Española, señala que el “Desistimiento consiste en el acto de desistirse. A su vez este verbo significa, según el apartarse de una empresa o intento empezados a ejecutar, en tratándose de un derecho, abdicarlo o abandonarlo. Con más propiedad puede decirse que el desistimiento consiste en apartarse del ejercicio de un derecho o facultad procesales, ya iniciados. Por tanto, el desistimiento puede referirse a la acción, a la instancia, a un recurso, a una prueba, a un incidente y así sucesivamente”.⁵³

Puede decirse que el desistimiento es un acto jurídico unilateral, que implica la renuncia del quejoso a la pretensión que hizo valer en la reclamación y en consecuencia impide la conclusión normal del procedimiento previsto en el artículo 123 de la Ley Federal de Protección al Consumidor. No obstante, para que pueda darse este efecto, es necesario que el funcionario actuante lo corrobore por los medios a su alcance y de darse esta eventualidad, dar por terminado el procedimiento de que se trata. Esto es consecuencia de lo previsto en el artículo 1º de la Ley administrativa invocada, toda vez que el desistimiento de la reclamación debidamente comprobado, por implicar normalmente la existencia de una

⁵¹ Diccionario Jurídico Mexicano, op. cit. p. 254.

⁵² Pina Vara, Rafael De, op. cit., p. 72.

⁵³ Diccionario Pequeño Laousse, op. cit. p. 344.

conciliación entre las partes, permite a la Procuraduría abstenerse de emitir la resolución administrativa, en razón de que han quedado protegidos los intereses del consumidor, mediante un acuerdo conciliatorio ya cumplido y por ende, se salvaguarda la equidad en relaciones de consumo. Al no aplicarse una posible sanción al proveedor que ha resuelto la reclamación que se le planteó.

El dispositivo antes señalado efectivamente procura la equidad y seguridad jurídica en las relaciones entre proveedores y consumidores y precisamente en este punto creemos que para que haya equidad deben de resolverse en justa medida las controversias que son presentadas en la PROFECO, así los aplicadores de las normas jurídicas deben tomar en cuenta que al no aplicarse una posible sanción al proveedor que posiblemente sea infractor de la Ley, la Sociedad y el propio Estado dejará sin aplicar una medida correctiva al proveedor que infringió la Ley, por el hecho de haber resuelto la reclamación que se le planteó, desde luego que el tipo de Proveedores de esta índole, actuará nuevamente igual ante otra situación parecida, ¡pensando!, incumplió a la entrega o presentación de una queja y hasta que me demanden pienso darle solución la PROFECO, no me obliga a nada simplemente a cumplir con una obligación que debí haber cumplido desde un inicio de la contratación del bien o Servicio prestado, lo cual significará que así lo manejarán en su mayoría, dejando en un estado de indefensión al consumidor por el hecho de que por otra vía legal, resultaría costoso y tardado y prácticamente se verá imposibilitado, pues el mismo costo de la contratación en una gran mayoría son de baja cuantía, en comparación al costo de un juicio en la jurisdicción ordinaria, será legal pero no justo el hecho de que de manera reiterada algún Proveedor realice actividades que le permita la Ley afectar los

diversos intereses del consumidor, como lo es de incumplir en un trato inicial, al adquirir algún bien o prestación de servicio, pues implica una serie de incomodidades, molestias, pérdida de tiempo y dinero para solicitar que cumplan con la entrega del bien o realicen la prestación del servicio en los términos contratados, concluyendo finalmente en una conciliación o convenio para satisfacer la queja; habrá ocasiones en que el proveedor no tenga la atención de comparecer para atender el emplazamiento, con el apercibimiento que se le hace que de no cumplir se le impondrá una sanción pecuniaria, insuficiente medida porque a pesar de haber sido legalmente notificados nunca se presentan, aun cuando existen los medios para hacerlo, como lo es el auxilio de la fuerza pública, porque para proteger y dar seguridad jurídica es necesario hacerse obedecer, más cuando se trata de una autoridad, como lo es la PROCURADURIA, para fortalecer lo anterior señalamos la siguiente Jurisprudencia:

"PROCURADURIA FEDERAL DEL CONSUMIDOR, AUTORIDAD PARA LOS EFECTOS DEL AMPARO". La Procuraduría Federal del Consumidor sí es autoridad para los efectos del amparo, toda vez que su carácter expreso de autoridad lo señala el artículo 57 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, al establecer que "Se crea la Procuraduría Federal de Protección al Consumidor como organismo descentralizado de servicio Social, con funciones de autoridad con personalidad jurídica y patrimonio propio, para promover y proteger los derechos e intereses de la población consumidora", toda vez que dispone de la fuerza pública en los términos del artículo 66 del citado ordenamiento legal, y porque de acuerdo con las atribuciones que señala el artículo 59, fracción X, tiene facultad para excitar a las

autoridades competentes a que tomen las medidas adecuadas para combatir todo genero de prácticas que lesionen los intereses de los consumidores.⁵⁴

Todo lo anterior nos permite pensar en el paternalismo que existe en la PROFECO, al no presionar al proveedor a que comparezca, dejándolo con supuestas multas económicas, que en algunos casos no se hacen efectivas y de las cuales no se notifican al consumidor. Motivo por el cual es necesario señalar que el posible infractor, invariablemente debe de someterse al procedimiento de infracciones a la Ley, para aplicar una posible sanción al proveedor que ha resuelto infringirla.

Existe un gran malestar en el consumidor en general, todos de alguna manera lo sabemos y lo hemos percibido cuando vemos a nuestro alrededor o incluso cuando nos ha sucedido a nosotros mismos, que la PROFECO, se limita por obligar al proveedor a comparecer y de satisfacción a la queja, es ahí cuando uno tiene que ceder aun más en tiempo o perder cierto beneficio para poder llegar a concertar una conciliación, considerando a la ley de la materia como una Ley insegura, injusta e ineficaz.

En las relaciones de consumo debería existir la posibilidad de una compensación efectiva e inmediata a todo consumidor, en los casos que se demuestre que el posible infractor, efectivamente lo es, con el fin que al compensar las molestias ya ocasionadas al consumidor.

⁵⁴ Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1997-1985, libro sexto, Tribunales Colegiados, p. 102-03, promovido por Promotores de la Industria de la Construcción, S.A.

Por último destacaremos que cuando se refiere a un convenio incumplido o una conciliación frustrada, cabe advertir que de no encontrarse fehacientemente el desistimiento del consumidor, es únicamente cuando la PROFECO, en la práctica tramita el procedimiento respectivo y de acuerdo a lo que previene el artículo 123, que a la letra dice:

“ARTICULO 123.- Para la imposición de las sanciones a que se refiere esta Ley, la Procuraduría notificará al presunto infractor de los hechos motivo del procedimiento y le otorgará un término de diez días hábiles para que rinda pruebas y manifieste por escrito lo que a su derecho convenga. El caso de no rendirlas, la Procuraduría resolverá conforme a los elementos de convicción de que disponga.

La Procuraduría admitirá las pruebas que estime pertinentes y procederá a su desahogo. Asimismo, podrá solicitar del presunto infractor o con terceros las demás pruebas que estime necesarias.

Concluido el desahogo de las pruebas, la Procuraduría notificará presunto infractor para que presente sus alegatos dentro de los días hábiles siguientes.

La Procuraduría resolverá dentro de los quince días siguientes.”

CONSIDERACIONES GENERALES

En base al procedimiento por infracciones a la Ley Federal de Protección al Consumidor analizado en el Capítulo anterior, y en virtud de la falta de previsión que se tiene al no someter a todo presunto infractor a dicho procedimiento, se genera diversos problemas, pues continúan incumpliendo en sus actividades comerciales.

El prevenir que el Proveedor tenga una sanción por haber infringido una disposición legal, pensara en no volverla infringir, por el hecho de que cada reclamación lo sujetará al procedimiento, mecanismo que resolverá de manera equitativa los hechos, motivo de la Reclamación.

Así, puede concluirse que las infracciones cometidas por los diversos proveedores constituyen un ilícito y el hecho de que los mismos den solución a las reclamaciones, mediante el procedimiento conciliatorio, situación que no deberá limitar la atribución de la PROFECO y someter al presunto infractor al procedimiento por infracciones a la Ley Federal de Protección al Consumidor.

Resulta claro que es necesario someter al presunto infractor al procedimiento por infracciones a la ley para que de esta forma se realice una protección PREVENTIVA, independientemente que el Proveedor haya dado solución a la reclamación, toda vez que al presumirse presunto infractor debemos considerar que el daño se causó por un mal proveedor, sin embargo en la práctica por equidad, al proveedor, no se le somete al procedimiento en comento, cuando el daño vuelve a repetirse por múltiples ocasiones, por ser su modus vivendi de muchos malos proveedores.

Los infractores a la Ley Federal de Protección al Consumidor, causan daño a la colectividad, rompen con el orden social y dejan al consumidor sin pago de los daños y perjuicios que ocasionaron, por ello además de satisfacer el interés particular, para

satisfacer la conciencia social deberá invariablemente sujetarse al presunto infractor al multicitado procedimiento.

TODO LO ANTERIOR SE TRADUCE EN EL HECHO DE QUE DONDE YA SE CAUSO DAÑO, ES CONTRARIO AL DERECHO PROTECTOR QUE TUTELA LA LEY FEDERAL DE PROTECCION AL CONSUMIDOR; LA SATISFACCION DE ESTE DERECHO DEBE PROCURARSE CON ESTA MEDIDA PREVENTIVA, SOMETER INVARIABLEMENTE AL PRESUNTO INFRACTOR AL PROCEDIMIENTO POR INFRACCIONES A LA LEY FEDERAL DE PROTECCION AL CONSUMIDOR.

En tal virtud consideramos que en el procedimiento por infracciones a la Ley Federal de Protección al Consumidor, sus alcances serán: el de proteger en forma exclusiva el Derecho Tutelado por el Estado previendo los actos de los malos proveedores y sobre todo, obligándolos a respetar las disposiciones legales.

En este orden de ideas, en el presente párrafo analizaremos situaciones que se presentan en las reclamaciones que son solucionadas, y que en la práctica los proveedores no son sujetos del procedimiento por infracciones a la Ley Federal de Protección al Consumidor, pero que sin embargo son infractores de este mismo ordenamiento, como es el caso respeto de las obligaciones asumidas por el Proveedor. Y que el Artículo 7º de la Ley Federal de Protección al Consumidor, señala que todo proveedor está obligado a respetar los precios, garantías, cantidades, medidas, intereses, cargos, términos, plazos, fechas, modalidades, reservaciones y demás condiciones conforme a las cuales se hubiera

ofrecido, obligado o convenido con el consumidor la entrega del bien o prestación del servicio, y bajo ninguna circunstancia serán negados estos bienes a personas con discapacidad.

Desde nuestro punto de vista consideramos que este precepto recoge el principio general del derecho conforme al cual cada quien debe respetar y cumplir las obligaciones que asume en relación con otra y otras personas por consiguiente el proveedor debe cumplir con todas estas condiciones que establece el precepto, pero no sólo cuando hubiese celebrado un acuerdo o un convenio con el consumidor, sino también cuando sólo haya ofrecido enajenar o arrendar los bienes o prestar los servicios.

En otros términos la fuente de las obligaciones puede ser un convenio o una mera declaración unilateral de voluntad expresada por el proveedor.

El cumplimiento del proveedor a las obligaciones asumidas en los términos del artículo en comento, además de hacerlo acreedor a la sanción administrativa prevista en el artículo 127 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, el cual nos indica que las infracciones a lo dispuesto por el artículo 7º entre otros, será sancionado con multa hasta por el equivalente de una a mil quinientas veces el salario mínimo general vigente para el Distrito Federal.

Por lo antes expuesto sirve de apoyo a lo anterior la siguiente jurisprudencia:

1.5º.A.1/3 TARIFAS FIJADAS EN MONEDA EXTRANJERA, CUANDO RESULTA INJUSTIFICADA LA EXIGENCIA DE UN PAGO ADICIONAL. La variación del valor de la moneda extranjera no legitima ni justifica la existencia de un cobro adicional por la empresa transportista prestadora del servicio, porque al momento de cobrar originalmente el precio al consumidor, cotizó la tarifa aplicable según la equivalencia en pesos vigente en ese momento, de donde se sigue que el consumidor ya le había pagado a la empresa quejosa al monto de la tarifa respectiva, tomando en cuenta el valor del dólar en pesos al momento de pago, de manera que si dicha empresa no realizó de inmediato la conversión monetaria, su omisión no tiene porqué perjudicar al consumidor de servicio, debiendo concluirse que la exigencia de una cantidad adicional si constituye una variación al precio originalmente pactado. Es cierto que las empresas transportistas deben respetar las tarifas aprobadas por la Secretaría de Comunicaciones y Transportes, pero también una vez pagada dicha tarifa, a la equivalencia monetaria vigente en el momento de pago, ya se tomó en cuenta el valor de la moneda extranjera y por tanto, si no se respeta ese pago, no sé esta en presencia de una controversia relativa a la tarifa misma, sino una variación del precio.⁵⁵

Por último mencionaremos que además el consumidor tiene derecho a exigir al proveedor el pago de los daños y perjuicios causados por su incumplimiento, según lo dispuesto por la fracción IV del artículo 1º de la Ley Federal de Protección al Consumidor, que a la letra dice: "Artículo 1º. La presente ley es de Orden Público e Interés Social y de observancia en toda la República o sus disposiciones son irrenunciables y contra su observancia no

⁵⁵ Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, Octava Epoca, tomo III, 2ª parte-2, enero-junio de 1989, p. 953-954; y Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, No. 16-18, abril-junio de 1989, p. 94-95, promovido por Transportes Aéreos Nacionales, S.A.

podrán alegarse costumbres, usos, prácticas o estipulaciones en contrario. Son principios básicos en las relaciones de consumo:

El objeto de esta ley es promover y proteger los derechos del consumidor y procurar la equidad y seguridad jurídica en las relaciones entre proveedores y consumidores.

Fracción IV.- La efectiva prevención y reparación de daños patrimoniales y morales, individuales o colectivos; Efectivamente la reparación del daño es de orden público ya que a parte de satisfacer el interés particular satisfacer la conciencia, y que por lo tanto debe de:

1. Aplicarse invariablemente las sanciones establecidas en la Ley Federal de Protección al Consumidor.
2. Hacer efectiva la reparación del daño.

En vista de lo antes mencionado, podemos señalar que convendría que se ampliaran las facultades de la PROFECO para resolver lo conducente en caso de que proceda el pago de daños y perjuicios que haya sufrido el consumidor, a fin de dar el debido restablecimiento de sus derechos, de otra forma no resulta muy atractivo solicitar el pago de daños y perjuicios por la vía ordinaria civil, pues a pocos consumidores les convendría económicamente hablando reclamar su pago.

Ahora bien, la PROFECO, cuenta con la facultad de efectuar acciones de grupo que permite demandar ante los tribunales la reparación de daños y perjuicios a los

consumidores que acrediten su calidad de perjudicados, así como el monto de los mismos; toda vez que valdría la pena que al ampliarle facultades a la PROFECO, se diera la opción de que de manera individual o colectiva, ésta pudiera demandar en representación del Consumidor el pago por daños y perjuicios o aceptar del proveedor otro bien o servicio equivalente, partiendo de la base de que, el Código Civil para el Distrito Federal establece, en sus artículos 2108 y 209 lo siguiente:

"Artículo 2108.- Se entiende por daños la pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio por la falta de cumplimiento de una obligación".

"Artículo 2109.- Se reputa perjuicio la privación de cualquier ganancia lícita que debiera haberse obtenido con el cumplimiento de la obligación".

Si dicho ordenamiento, nos define el significado de los dos conceptos antes citados, entendiendo la pérdida en el patrimonio o la privación de cualquier ganancia lícita, por un hacer o dejar hacer, bien podría equilibrarse la pérdida o la privación de una ganancia teniendo como objeto primordial el obtener una indemnización.

Situaciones que se presentan indiscutiblemente en las relaciones proveedores-consumidores, por lo que debe de establecerse en forma obligatoria para que de esta forma, sea restablecido el orden jurídico.

Otro aspecto en el procedimiento por infracciones a la Ley Federal de Protección al Consumidor, en relación al artículo 123 de la Ley Federal de Protección al Consumidor es el título que en la práctica de la PROFECO de "RESOLUCION ADMINISTRATIVA", que emiten, sin considerar que la Ley Federal de Protección al Consumidor, en ningún momento señala en su contenido dicho término, pues da la impresión de que resolverá el fondo del asunto, alentando la creencia entre los Consumidores, mismos que ignoran que la PROFECO no tiene facultades de decisión y que su reclamación al no haber conciliación finalmente concluirá dejando a salvo a las partes para recurrir al órgano jurisdiccional.

CONCLUSIONES

- Primera. Las resoluciones de la Profeco, provocan arbitrariedades por parte del proveedor que hacen su *modus operandi* con la población consumidora, eludiendo así el cumplimiento de su responsabilidad, por la paternalidad que la misma ley permite.
- Segunda. Las resoluciones de la Profeco al no resolver la reclamación y provocar arbitrariedades de los proveedores; concluimos que lejos de proteger al consumidor lo deja en estado de indefensión.
- Tercera. El Procedimiento que establece el artículo 123 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, es el utilizado por la Profeco, para generar una serie de multas, derivadas del incumplimiento de proveedor, mismas que son para el provecho de la Federación.
- Cuarta. Con el resultado del mismo procedimiento, se desprende que el proveedor obtiene el provecho de que en la gran mayoría de los asuntos, los consumidores desistan de su asunto, al enterarse de que se dejan a salvo sus derechos para que los ejerciten en otra vía.
- Quinta. Finalmente observamos que en el procedimiento en comento, la autoridad administrativa y el proveedor obtienen jugosos beneficios, excepto el consumidor, quien pierde:

- a) El tiempo que transcurre en los procedimientos tanto conciliatorio, como el de infracciones a la ley;
- b) Los gastos que ocasiona la asistencia a la Profeco;
- c) Hace nugatorio su derecho sustantivo al resarcimiento de su daño, ante esa instancia,

Sexta. Efectivamente la falta de una verdadera resolución a la reclamación del consumidor, motiva que el proveedor, opte por no convenir, en virtud de no verse coaccionado a futuro por una decisión de la autoridad administrativa que ponga fin a la controversia.

Séptima. Existe gran inseguridad jurídica en materia de consumo en México.

Octava. Ante esta triste situación consideramos que el consumidor no puede defenderse de los económicamente poderosos, lo que es contrario a los postulados de la Revolución.

Novena. La Ley Federal de Protección al Consumidor abre el camino para que los proveedores puedan continuar infringiendo la Ley de la materia en la cual se hace una ficción de que se da solución a las reclamaciones, cuando únicamente se dejan a salvo los derechos de las partes.

Décima. Por todo lo expuesto existe la firme convicción de que la Ley Federal de Protección al Consumidor es contraria a los postulados de la Revolución motivo por el cual consideramos que el alivio a esta situación podría encontrarse en:

Reformando el artículo 123 de la Ley Federal de Protección al Consumidor; adicionando la facultad de la Profeco de resolver las reclamaciones de los consumidores.

Décima Primera. Concluyendo entonces que la Procuraduría carece de facultad para resolver el fondo de la reclamación, su resolución que emite de acuerdo al procedimiento que establece el artículo 123 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, únicamente resuelve sobre las infracciones de un presunto infractor.

BIBLIOGRAFIA

1. Acosta Romero, Miguel. "Teoría General de Derecho Administrativo". 12ª. edición. Ed. Porrúa, S.A., México, 1995.
2. Alcalá-Zamora Castillo, Niceto. "Proceso Autocomposición y defensa". Ed. UNAM. México, 1970.
3. Armienta Calderón M., Gonzalo. "El Ombudsman y la Protección de los Derechos Humanos". Ed. Porrúa, S.A. México, 1992.
4. Becerra Caletti, Rodolfo. "La Protección del Consumidor en México". Ed. Eco. México, 1989.
5. Carrasco Iriarte, Hugo. "Derecho Fiscal Constitucional" 2ª. edición. Ed. Harbi, S.A. de C.V. México, 1993.
6. Gómez Lara, Cipriano. "Teoría General del Proceso". 2ª. edición. Ed. UNAM. México, 1980.
7. González Pérez, Jesús. "Procedimiento Administrativo Federal", Ed. Porrúa, S.A., México, 1995.
8. Lasalle, Fernando. "¿Que es una Constitución?". Ed. y Distribuidor Hispánicas. México, 1989.
9. Ovalle Fabela, José. "Derecho Procesal Civil" 7ª. edición. Ed. Harla. México, 1981.
10. Recasens Siches. "Introducción al estudio del derecho", México, Editorial Porrúa, 1970.
11. Rowat, Ronald. "El Ombudsman". Ed. Fondo de Cultura Económica. México, 1973.
12. Sánchez Cordero, Jorge. "La Protección al Consumidor". Ed. Nueva Imagen. México, 1981.
13. Sánchez Meda, Ramón. "De los Contratos Civiles". 10ª. edición. Ed. Porrúa, S.A. México, 1993.
14. Serra Rojas, Andrés. "Derecho Administrativo". 10ª. edición. Tomo I y II. Ed. Porrúa, S.A. México, 1981.
15. Vallespinos, Carlos Gustavo. "El Contrato por Adhesión a Condiciones Generales". Ed. Universidad, Buenos Aires, 1984.

16. Vázquez del Mercado, Oscar. "Contratos Mercantiles", 4ª. edición. Ed. Porrúa, S.A. México, 1992.
17. Wiewiorka, Michel. "Estado, Empresarios y Consumidores". Ed. Fondo de Cultura Económica. México, 1980.

LEGISLACION

1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Comentada (Dr. Rubén Delgado Moya) 6ª. edición. Ed. Sista, S.A. de C.V. México, 1997.
2. Código Civil para el Distrito Federal y para toda la República en Materia Federal. Ed. Sista, S.A. de C.V. México, 1998.
3. Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y para toda la República en Materia Federal. Ed. Sista, S.A. de C.V. México, 1998.
4. Código de Comercio. 13ª. edición. Ediciones Delma. México, 1998.
5. Ley Federal de Protección al Consumidor. 2ª. edición. Ed. Mc. Graw Hill, serie jurídica. México, 1995.
6. Ley de Amparo. 70ª. edición. Ed. Porrúa, S.A. México, 1997.
7. Ley Orgánica de la Administración Pública Federal. 37ª. edición. Ed. Porrúa, S.A. México, 1998.

DICCIONARIOS Y ENCICLOPEDIAS

1. Barreiro González, Germán. "Diccionario Procesal Social", Ed. CIVITAS, S.A. México, 1996.
2. Capitant, Henri, "Vocabulario Jurídico", Ed. Depalma, Buenos Aires, 1986.
3. Couture, Eduardo. "Vocabulario Jurídico", Montevideo, Universidad de la República, 1960.
4. Pina Vara, Rafael De. "Diccionario de Derecho", 13ª. edición. Ed. Porrúa, S.A. México, 1985.
5. Santo, Víctor De. "Diccionario de Derecho Procesal", Ed. Universidad, Buenos Aires, Argentina, 1991.
6. Diccionario de la Real Academia. Pequeño Larousse Ilustrado, México, 1981.
7. Diccionario Jurídico Mexicano. "Instituto de Investigaciones Jurídicas", 11ª. edición. Editorial Porrúa, S.A. México, 1998.
8. Enciclopedia del Idioma, tomo III, letra N-Z, 18ª. edición. Ed. Aguilar. México, 1998.
9. "Enciclopedia Jurídica OMEBA, S.A. de C.V.", Volumen 1, 2ª. edición. Ed. Driskill, S.A. Buenos Aires, 1980.
10. Moro, Tomas, Fundación. "Diccionario Jurídico". Ed. Espasa Calpe, S.A. Madrid, 1991.
11. Pallares, Eduardo. "Diccionario de Derecho Procesal Civil", 3ª. edición. Ed. Porrúa, S.A. México, 1998.

OTRAS FUENTES

1. Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, Sexta Época, vol. CXV/I, 3ª. Parte, marzo de 1967, segunda sala, p. 87, criterio vertido al resolver el Amparo en revisión 7538/63, promovido por Vidriera México, S.A.
2. Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, Novena Época, Tomo III, Mayo de 1996, Tesis P LXXI/96, p. 117, en el Amparo en revisión 557/95, promovido por Espectáculos y Diversiones Lucí, S.A.
3. Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1997- 1985, Libro Sexto, Tribunales Colegiados, p. 102-103, promovido por Promotores de la Industria de la Construcción, S.A.
4. Apéndice al Semanario Judicial de la Federación, Octava Época, tomo III, 2ª parte-2, enero-junio de 1989, p. 953-954; y Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, No. 16-18, abril-junio de 1989, p. 94-95, promovido por Transportes Aéreos Nacionales, S.A.
5. Diario Oficial de la Federación del 6 de agosto de 1992.
6. Diario Oficial de la Federación del 26 de febrero de 1992.
7. Diario Oficial de la Federación del 25 de enero de 1989.

8. Diario Oficial de la Federación del 06 de junio de 1990.

9. Diario Oficial de la Federación del 28 de enero de 1992.