

**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MÉXICO**

**FACULTAD DE DERECHO  
SEMINARIO DE DERECHO MERCANTIL**

**“LA RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DEL  
FABRICANTE POR DEFECTOS EN LAS MERCADERÍAS”**

**T E S I S**

**QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:**

**L I C E N C I A D A E N D E R E C H O**

**P R E S E N T A**

**CAMACHO CASTAÑÓN BLANCA**

**ASESOR: DR. ALBERTO FABIÁN MONDRAGÓN PEDRERO**

**MÉXICO, D.F.,**

**2008.**



Universidad Nacional  
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

**Biblioteca Central**



**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.

**A la más bonita, mi ángel, mi luz, mi ejemplo, mi guía: María de la Luz Castañón Rangel,  
con todo mi amor.**

**A la Universidad Nacional Autónoma de México. Gracias por darme educación, por hacerme quien soy, por enseñarme que en la vida las oportunidades se crean, se luchan, se obtienen, que el esfuerzo todo lo recompensa.**

**A la Facultad de Derecho. Gracias por ayudarme a desarrollar mi vocación, a ser mejor ser humano, mejor ciudadana, mejor persona. Gracias por darme los mejores amigos, los mejores momentos de mi vida, y la satisfacción de poder retribuir todo lo que me ha sido dado.**

**A mis hermanas y hermanos, los amo a todos. Gracias por escogerme, me ha encantado compartir con ustedes.**

**A mi Padre, por enseñarme.**

**Alejandro: Gracias por coincidir conmigo en esta experiencia, gracias por todo tu apoyo.**

# RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL DEL FABRICANTE POR DEFECTOS EN LAS MERCADERÍAS

## ÍNDICE

Introducción .....	i
--------------------	---

### CAPÍTULO PRIMERO

#### Acto de comercio y empresa

1.1. Generalidades.....	1
1.2. Acto de comercio .....	4
1.2.1. Definición de acto de comercio .....	5
1.2.2. Clasificación del acto de comercio.....	9
1.2.2.1. Actos de comercio principales, accesorios y conexos .....	10
1.2.2.2. Actos de comercio por los sujetos que intervienen .....	11
1.2.2.3. Actos de comercio por el objeto sobre el que recaen .....	12
1.2.2.4. Actos de comercio por la finalidad que persiguen .....	12
1.2.2.5. Actos de comercio por la forma.....	13
1.3. La empresa .....	13
1.3.1. Concepto económico de empresa .....	15
1.3.2. Concepto jurídico de empresa .....	17
1.3.3. Clasificación de la empresa según la doctrina .....	21
1.3.3.1. Como persona jurídica.....	21
1.3.3.2. Como patrimonio separado .....	23
1.3.3.3. Como una universalidad .....	24
1.3.3.4. Como un contrato.....	25
1.3.3.5. Como una organización.....	26
1.3.3.6. Como un negocio jurídico.....	27
1.3.4. Elementos de la empresa.....	28
1.3.4.1. Factores integrantes .....	28
1.3.4.2. Elementos inmateriales .....	29
1.3.4.2.1. La Hacienda .....	30
1.3.4.2.2. El aviamiento.....	30
1.3.4.2.3. La propiedad intelectual.....	31
1.3.4.2.4. La propiedad industrial .....	31
1.3.4.2.4.1. Nombre comercial .....	32
1.3.4.2.4.2. La marca.....	32
1.3.4.2.4.3. Secretos industriales.....	33
1.3.4.2.4.4. Avisos comerciales .....	34
1.3.4.2.4.5. Invenciones .....	34
1.3.4.2.4.6. Modelos de utilidad .....	35
1.3.4.2.4.7. Diseño industrial.....	36
1.3.4.3. Elementos materiales .....	36
1.3.4.4. Elementos humanos.....	36

## **CAPÍTULO SEGUNDO**

### **La responsabilidad como fuente de las obligaciones**

2.1. Generalidades .....	38
La responsabilidad jurídica	
2.2. Responsabilidad civil y responsabilidad penal .....	56
2.3. La responsabilidad contractual .....	61
2.4. La responsabilidad extra contractual .....	67
2.4.1. El enriquecimiento ilegítimo.....	69
2.4.1.1. Definición.....	69
2.4.1.2. Elementos de la responsabilidad civil por enriquecimiento ilegítimo .....	71
2.4.1.3. Reparación del daño.....	73
2.4.2. La gestión de negocios.....	75
2.4.2.1. Definición.....	75
2.4.2.2. Elementos de la responsabilidad civil por gestión de negocios .....	75
2.4.2.3. Responsabilidad del gestor .....	76
2.4.2.4. Reparación del daño.....	77
2.5. Responsabilidad civil por hechos ilícitos .....	77
2.5.1. Definición.....	77
2.5.2. Elementos de la responsabilidad civil por hechos ilícitos .....	81
2.5.3. Reparación del daño.....	85
2.6. Responsabilidad objetiva	93
2.6.1. Definición	93
2.6.2. Elementos de la responsabilidad civil objetiva	95
2.6.3. Reparación del daño	98

## **CAPÍTULO TERCERO**

### **La responsabilidad por productos en Canadá y Estados Unidos de América**

3.1. Introducción .....	100
3.2. Responsabilidad por productos en Canadá .....	108
3.2.1. Responsabilidad por productos en la provincia de Québec .....	108
3.2.1.1. Responsabilidad contractual .....	109
3.2.1.2. Responsabilidad extra contractual .....	113
3.2.1.3. Reparación del daño.....	115
3.2.2. Responsabilidad por productos en las provincias del common law.....	116
3.2.2.1. Responsabilidad contractual .....	117
3.2.2.2. Responsabilidad extra contractual .....	119
3.2.2.3. Reparación del daño.....	121
3.3. Responsabilidad por productos en Estados Unidos de América .....	122
3.3.1. Responsabilidad contractual .....	124
3.3.1.1. Garantías .....	124
3.3.1.2. Reparación del daño.....	129
3.3.2. Responsabilidad extra contractual.....	130
3.3.2.1. Responsabilidad por negligencia .....	131
3.3.2.2. Responsabilidad estricta en <i>tort</i> .....	135
3.3.3. Reparación del daño.....	144

## **CAPÍTULO CUATRO**

### **Responsabilidad por defectos en las mercaderías en México**

4.1. Generalidades .....	146
4.2. Naturaleza jurídica de lo protección al consumidor.....	150
4.2.1. Ámbito de aplicación de la Ley Federal de Protección al Consumidor .....	152
4.2.2. Principios de la Ley Federal de Protección al Consumidor .....	155
4.3. Procuraduría Federal de Protección al Consumidor .....	158
4.3.1. Atribuciones de la Procuraduría Federal de Protección al Consumidor .....	158
4.4. Sistema de Garantías al consumidor .....	162
4.4.1. Garantías legales .....	164
4.4.2. Garantías contractuales.....	171
4.5. Imputación de responsabilidad.....	173
4.5.1. Responsabilidad contractual .....	174
4.5.2. Responsabilidad extra contractual .....	178
4.6. Acciones legales del consumidor en la Ley Federal de Protección al consumidor ...	179
4.6.1. Denuncia ciudadana .....	179
4.6.2. Reclamaciones.....	180
4.7. Reparación del daño.....	181
4.7.1. La condición defectuosa de las mercaderías. ....	182
4.7.2. La imputación de responsabilidad al fabricante por defectos en las mercaderías. Reparación del daño.....	183
Propuestas.....	190
Conclusiones .....	194
Bibliografía .....	199

## INTRODUCCIÓN

La protección a los consumidores, ha cobrado relevancia en el ámbito jurídico internacional desde la segunda mitad del siglo XX. Las consecuencias en la salud y la seguridad de las personas que aparecieron en forma paralela a la renovación en los sistemas de producción y distribución de bienes y servicios, motivó la investigación e incentivó la modificación de la legislación aplicable a las relaciones de consumo.

En la era de la post modernidad, la ciencia y la tecnología han dado un nuevo salto, y con ellas, el fabricante de bienes se ha convertido en el impulsor de una cadena distributiva de mercancías cada vez más elaboradas, complejas y sofisticadas; de igual forma, los métodos de comercialización, y la utilización de información presentada como publicidad, tienen fuerte influencia en las expectativas que un consumidor tiene acerca de la seguridad, características, o resultados a obtener con el empleo de bienes de consumo, lo que lógicamente redundó en un aumento en el riesgo para la integridad física de los consumidores y usuarios.

De origen, los conflictos entre consumidores y fabricantes habían sido resueltos con las normas del derecho común, pero a partir de la segunda mitad del siglo XX, los diferentes sistemas jurídicos han tenido que adaptarse a esta nueva realidad a fin de evitar que se queden sin reparación daños que no fueron originalmente contemplados en las legislaciones. Las revoluciones industrial y tecnológica, han contribuido significativamente al desarrollo de las teorías de la responsabilidad civil, y actualmente, a la generación de legislación de protección a los derechos de los consumidores, cuya eficacia depende en gran medida de un sistema eficiente de imputación de responsabilidad, por lo que no es extraño que los países económicamente poderosos también lo sean en el ámbito legislativo, reconociendo en primer lugar, la vulnerabilidad del consumidor como individuo y como grupo social, frente a los fabricantes y distribuidores de bienes y servicios.

Estados Unidos de América, es el país pionero en materia de imputación de responsabilidad por defectos en los bienes de consumo. La flexibilidad del sistema jurídico del *common law*, ha permitido que ante la ausencia de una norma legislativa y debido al alto grado de libertad de interpretación del contenido de las normas legisladas, el juez y los jurados utilicen la lógica y los principios generales del derecho al momento de imputar responsabilidad, analizando en forma casuística los casos que son sometidos a su jurisdicción aplicando los precedentes existentes como puntos de partida para resolver. Este sistema jurídico ha evolucionado hasta llegar a detallar cuándo se está frente a un bien de consumo y cuándo éste es defectuoso; asimismo, ha desarrollado un sistema de imputación de responsabilidad estricta, prescindiendo de la culpa como presupuesto de la sanción, imponiendo la necesidad jurídica de reparar los daños ocasionados por la violación a un *tort*, o deber jurídico de no dañar a nadie.

Por su parte, no es que el legislador mexicano de 1887 al redactar el Código de Comercio, o en 1928 al redactar el Código Civil Federal, haya omitido un régimen especial para regular la responsabilidad civil del comerciante, el derecho vigente era suficiente para ordenar las situaciones que daban lugar a la reparación de daños y perjuicios. No obstante, en la actualidad, el régimen de la responsabilidad civil, parece desajustado o insuficiente para imponer la necesidad jurídica de reparar daños y perjuicios provenientes del uso, aprovechamiento o manipulación de bienes de consumo, debido a su condición defectuosa. Asimismo, parece no articularse en forma armónica cuando pretende utilizarse en conjunto con las normas de protección al consumidor.

Esta carencia de armonía ha imposibilitado a los sujetos dañados a obtener acceso a la reparación, y han sido los órganos jurisdiccionales los encargados de interpretar las normas con el riesgo para la víctima de que en esta interpretación, su situación particular no se encuentre regulada, y al no encontrarse regulada, no sea resuelta favorablemente.

En México, únicamente la Ley Federal de Protección al Consumidor intenta responder a la creciente necesidad de establecer un equilibrio en la desproporcionada relación que existe entre el proveedor y el consumidor, estableciendo un sistema de garantías de tipo legal a favor de este último, y haciendo efectivas las garantías que el productor o distribuidor del bien están obligados a otorgar para garantizar el uso adecuado del mismo, pero sin regular la reparación de daños a consecuencia de bienes de consumo defectuosos, o con información insuficiente sobre las consecuencias de su utilización.

El problema de la generación de daños derivada del consumo de bienes defectuosos y la consecuente imputación de responsabilidad, coloca en una desventaja doble al consumidor frente al fabricante, por un lado éste detenta el poder económico, y por otro, la Ley Federal de Protección al Consumidor, es aplicable únicamente a las relaciones contractuales que surgen entre proveedores y consumidores.

Por su parte, los supuestos de imputación de responsabilidad civil extra contractual parecen no estar diseñados para incluir en ellos a supuestos de hecho que requieren del Estado una reacción inmediata, para evitar que los daños ocasionados por bienes de consumo, actividades contaminantes o lesivas, queden sin ser reparados.

Estas limitaciones parecen actuar en contra de las personas lesionadas, pues para ubicar al fabricante es necesario considerar que dentro de la cadena de productividad actual, se siguen un sin número de eslabones para llegar hasta él, incluyendo éstas dificultades legales insalvables o complicadas, por lo que en caso de que se genere un daño por el uso de un producto, la tarea para ubicar al agente generador y lograr la reparación es meticulosa por los obstáculos prácticos, y por el diseño de los enunciados de imputación de responsabilidad.

Sin duda las problemáticas vinculadas al derecho de consumo en nuestro país, son muchas y de naturaleza muy variada, por lo que su posible solución va mucho más allá que observar a detalle sólo una de sus deficiencias. Sin embargo, es apremiante la necesidad de adecuar el marco normativo vigente, a fin de garantizar que sea satisfecha la necesidad de indemnizar al consumidor por la conducta del productor, con culpa o sin ella; y atender a la existencia de un defecto en el producto, independiente a la exteriorización de un acto del fabricante.

En este trabajo haré referencia al régimen jurídico del comerciante y la empresa, así como a los sistemas de responsabilidad civil contractual y extra contractual.

Asimismo, a fin de contar con un marco de referencia en derecho comparado, señalaré las premisas básicas de la regulación de la responsabilidad del fabricante por productos defectuosos en Canadá y Estados Unidos de América. Con ello, se hace evidente que las medidas que deben tomarse no responden al sistema jurídico de que se hable, sino a la sensibilidad con la que ésta problemática sea abordada, pues entre el *common law* canadiense, y el estadounidense existen diferencias claras en la evolución y desarrollo de una y otra nación.

Finalmente, haré referencia a la Ley Federal de Protección al Consumidor con la finalidad de observar si en nuestro sistema jurídico y la legislación aplicable, se encuentran las respuestas a la necesidad de reparar los daños ocasionados por productos defectuosos, y en su caso, si el sujeto responsable, en el sentido de sancionable, guarda identidad con el sujeto generador del daño.

# **CAPÍTULO PRIMERO**

## **ACTO DE COMERCIO Y EMPRESA**

### **1.1 Generalidades**

El hombre es un ser social, se desarrolla en grupo y evoluciona en la medida en que el medio en el que se desenvuelve también evoluciona. El intercambio de productos es intrínseco a la naturaleza humana, incluso hasta nuestros días el comercio -que tiene sus orígenes en el trueque-, es el medio del que disponemos para suplir muchas de nuestras necesidades.

Por la interacción social el hombre ha creado diversos vínculos y tipos de relaciones que le garantizan su supervivencia, al mismo tiempo que hacen una coexistencia más armónica con sus semejantes; como garantía de éstos, el hombre en sociedad ha diseñado grupos de reglas que ordenan su conducta, resuelven las diferencias procurando una convivencia pacífica, y sancionan su incumplimiento.

Pueden ubicarse distintas formas de nacimiento del derecho mercantil como tal, pero en Europa, que es el antecedente directo de éste como derecho escrito, fue el derecho civil el utilizado como medio de solución de controversias entre mercaderes, y sus tribunales los que contaban con la jurisdicción para resolverlas.

Sus orígenes se ubican en la edad media como una necesidad de los gremios y corporaciones de comerciantes para quienes la rigidez del derecho privado dejó de ser útil al no contener disposiciones adaptables al intercambio de mercaderías desde diferentes centros de operación del comercio, distintos a sus lugares de origen.

Por el creciente intercambio de productos en sus formas naturales o transformados y el traslado de éstos hacia lugares distantes, las normas que debían ser diseñadas para regular y resolver cualquier desavenencia que surgiera entre los comerciantes, debían atender a características concretas y

ser de carácter universal, de tal forma que pudieran resolver esta misma cuestión en cualquier lugar en que debieran ser aplicadas; ante la ausencia de supuestos normativos aplicables a las relaciones de comercio, empezaron a utilizarse en forma definitiva las prácticas comunes de los comerciantes.

La ubicación geográfica y el potencial comercial de cada ciudad determinaba su poderío, riqueza, importancia y tamaño; por lo tanto el comerciante fue, como lo es hasta nuestros días, la materialización del poder económico; así pues, las grandes ciudades comerciales impulsaron el crecimiento y desarrollo económico y social de Europa e hicieron evidente la necesidad de nuevas rutas de comercio entre las ciudades.

Estas normas especializadas en dirimir controversias derivadas de la práctica del comercio, otorgaron desde sus inicios muchos de los rasgos que perduran hasta nuestros días respecto de los comerciantes y sus empresas, tales como la matriculación en determinado gremio o corporación, o bien, la jurisdicción consular que sometía a los mercaderes a las decisiones de un tribunal especializado.

Los autores coinciden en señalar que el derecho mercantil se separa del derecho civil, y se especializa al contener normas que satisfacían necesidades de los comerciantes en sus relaciones de intercambio, y entre comerciantes y clientes.

Así pues, “el derecho mercantil surgió como un derecho especial (no excepcional), frente al común o general que era y seguirá siendo el derecho civil; como un derecho profesional (de los comerciantes); de carácter consuetudinario y uniforme, por regular solamente, y en todas partes, iguales necesidades y similares relaciones de los mercaderes”.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> BARRERA, GRAF Jorge. INSTITUCIONES DE DERECHO MERCANTIL., 2ª reimpresión. Porrúa, México 1998, p. 3.

De la delimitación de los campos, sujetos y actividades a los que se aplicarían estas nuevas normas especiales, surgió la necesidad de definir al comerciante y por supuesto, al acto de comercio.

Supera a este trabajo el mencionar detalladamente los orígenes del derecho mercantil, baste por ahora citar al maestro Jorge Barrera Graf quien señala cuatro etapas en su evolución:

1. De la Edad Media hasta el código napoleónico de 1808.
2. La que corresponde a los códigos de comercio a partir del napoleónico, basados en el acto de comercio.
3. La de leyes y códigos mercantiles estructurados en torno a la actividad de las empresas.
4. Aún en formación y a la que se agregan nuevas disciplinas adicionales o ajenas al derecho mercantil, como el derecho mercantil internacional, el derecho marítimo, el derecho económico, con características propias y distintas a las del derecho mercantil tradicional.

La discusión sobre la materia del derecho mercantil sigue siendo vigente en nuestros días, pero ha superado considerablemente la discusión sobre si debe estudiarse a partir del acto de comercio o del comerciante. La doctrina más reciente apunta a una necesidad de legislar sobre el derecho de las empresas o derecho empresarial, pues éstas constituyen en sí el objeto de regulación del derecho mercantil, y son además el motor de desarrollo de la sociedad y parte fundamental de las cadenas productivas en medio de una economía globalizada, resultan aplicables otras disposiciones jurídicas distintas la derecho mercantil de cada país.

A lo largo de este capítulo, serán desarrollados los conceptos de acto de comercio, comerciante y empresa, con el objeto de volver a referirnos a ellos al momento de abordar el tema de la responsabilidad del fabricante frente al consumidor final, resaltando el carácter mercantil de esta relación, generalmente extracontractual.

## 1.2. Acto de Comercio

El acto de comercio pertenece al género de los actos jurídicos cuyo estudio corresponde al derecho civil; la teoría del acto jurídico establece una clara distinción entre un acto y un hecho jurídico.

De acuerdo a los tratadistas franceses respecto al estudio de hechos y actos jurídicos elaborada en nuestro código civil actual, podemos decir que la diferencia es que en el acto jurídico existe una manifestación de voluntad para generar determinadas consecuencias de derecho; el hecho jurídico produce estas mismas consecuencias de derecho con independencia de la voluntad de su autor.

Para Julián Bonnecase, citado por Ernesto Gutiérrez y González, se debe entender por acto jurídico “la manifestación exterior de voluntad que se hace con el fin de crear, transmitir, modificar o extinguir una obligación o un derecho, y que produce el efecto deseado por su autor, porque el derecho sanciona esa voluntad.”<sup>2</sup>

Ernesto Gutiérrez y González define al acto de jurídico como: “la manifestación exterior de voluntad que se hace con el fin de crear, transmitir, modificar o extinguir una obligación o un derecho, y que produce el efecto deseado por su autor, porque el derecho sanciona esa voluntad”.<sup>3</sup>

Por otra parte, hay hechos que no generan efectos de derecho, pero el calificado como hecho jurídico, ante la ausencia de voluntad de su autor para producir tales consecuencias, éstas son creadas por el Derecho.

“Actos y no hechos jurídicos porque en la categoría general de los hechos jurídicos, o sea de los hechos a los que el derecho atribuye consecuencias jurídicas, se distinguen los actos jurídicos, o sea, las manifestaciones de la

---

<sup>2</sup> GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto. DERECHO DE LAS OBLIGACIONES, 12ª edición, Porrúa, México 1998, p. 155.

<sup>3</sup> Idem.

voluntad humana encaminadas a producir consecuencias de derecho... pues bien, si la ley hubiese hablado de hechos de comercio, habría incurrido en una inexactitud, pues nos habría hecho creer que la materia del comercio puede comprender hechos que no son actos humanos, lo que no puede ser, porque el comercio es una rama de la actividad humana y, por lo mismo, un conjunto de actos, y únicamente de actos.”<sup>4</sup>

### **1.2.1 Definición de Acto de Comercio**

Previo a abordar una definición de acto de comercio, es indispensable hacer referencia al contenido del derecho mercantil, es decir, las situaciones jurídicas que éste regula.

Así, para Roberto L. Mantilla Molina, “Derecho Mercantil es el sistema de normas jurídicas que determinan su campo de aplicación mediante la calificación de mercantiles dada a ciertos actos, regulan éstos y la profesión de quienes se dedican a celebrarlos”.<sup>5</sup>

Por otra parte, Rafael De Pina define al derecho mercantil como “el conjunto de significados que se aplican a los actos de comercio legalmente calificados como tales y a los comerciantes en el ejercicio de su profesión”.<sup>6</sup>

Juristas entre los que se encuentran Jorge Barrera Graf y Karsten Schmidt, coinciden en señalar que el derecho mercantil, como disciplina jurídica, tiene como objeto de regulación a la empresa. Jorge Barrera Graf afirma que la empresa y la ejecución por ella de actos en masa, han adquirido un papel preponderante en el derecho mercantil mexicano, hasta el punto de tener que considerarla como base y fundamento de la mayor parte de los demás elementos de tal disciplina, o sea, los actos de comercio y el carácter de comerciante.<sup>7</sup> Por su parte, Karsten Schmidt aboga por la consolidación del

---

<sup>4</sup> AGEO ARCANGELLI. Citado por TENA RAMÍREZ, FELIPE. DERECHO MERCANTIL MEXICANO, 18ª edición, Porrúa, México 1998, p. 50.

<sup>5</sup> MANTILLA, MOLINA Roberto L. DERECHO MERCANTIL, 29ª edición, Porrúa, México 1998, p. 23.

<sup>6</sup> PINA VARA, Rafael. DERECHO MERCANTIL MEXICANO, 26ª edición, Porrúa, México 1998, p. 22.

<sup>7</sup> Cfr. BARRERA GRAF, Jorge. Ob. Cit. p. 5.

derecho en una sola categoría en la que queden subsumidas tanto el derecho interno como el externo de la empresa, un derecho empresarial general.<sup>8</sup>

No obstante lo anterior, puedo acotar que el derecho mercantil, con independencia de qué criterio se utilice para su análisis, atiende a dos aspectos: el acto de comercio y la calidad de comerciante, dependiendo del punto de vista de su análisis, estos dos sistemas de estudio del derecho mercantil son manejados en la doctrina como objetivo, y subjetivo.

Considero oportuno señalar que sin distinguir si el punto de partida es objetivo o subjetivo, el objeto de regulación del derecho mercantil siempre estará determinado por la necesidad más próxima, evoluciona en la medida en la que la sociedad y sus relaciones de comercio también lo hacen, es decir, en un inicio fue considerado como un derecho subjetivo por ser de aplicación especial y exclusiva de los comerciantes, evidentemente existía la necesidad de regular estos gremios al ser un grupo social en crecimiento en número y poder; a partir del código de Napoleón de 1808 y siguientes, la materia mercantil empezó a aplicarse a los actos mercantiles, lo que transformó la perspectiva desde la que había sido analizado considerando no al comerciante en sí, más bien tomando en cuenta que las actividades que éstos realizaban, así como los actos que les correspondían, eran o podían a su vez utilizados por personas no comerciantes, por lo que se hacía necesario ampliar el espectro de aplicación del derecho mercantil.

Pareciera que en la actualidad el rumbo de la discusión sobre el contenido del derecho mercantil apuntara nuevamente hacia la subjetividad, por ser fundamentalmente las empresas el objeto de su regulación. Aunque vale mencionar que aún no existe coincidencia entre la doctrina y la legislación para la regulación de las empresas.

---

<sup>8</sup> Cfr. SCHMIDT Karsten. DERECHO COMERCIAL. Traducción de la 3a edición alemana, Astrea, Buenos Aires, 1997, p. 10-13.

El código de comercio ha adoptado un sistema mixto, pero predominantemente objetivo, al calificar de comerciales a diversos actos con total independencia de quienes los realizan.

Desde mi punto de vista, la objetividad en la regulación mercantil codificada no se encuentra del todo separada del origen subjetivo, simplemente ha pretendido resolver que determinados actos y documentos cuya realización o utilización eran exclusivas del comercio y de los comerciantes, escapara al ámbito de sanción y jurisdicción de los tribunales de esta materia. Tan especializada era que no habría resultado conveniente permitir que individuos no comerciantes suscribieran documentos que causarían en el ámbito material los mismos efectos que un título de crédito, sin someterse a la jurisdicción correspondiente, así pues, la solución a este tipo de cuestiones se hallaba en que por disposición de la ley cualquier persona que los ejecutara sería sometida a las reglas del comercio.

Cito ahora el artículo 75 del Código de Comercio:

**“Artículo 75.-** La Ley reputa actos de comercio:

- I.- Todas las adquisiciones, enajenaciones y alquileres verificados con propósito de especulación comercial, de mantenimientos, artículos, muebles o mercaderías, sea en estado natural, sea después de trabajados o labrados;
- II.- Las compras y ventas de bienes inmuebles, cuando se hagan con dicho propósito de especulación comercial;
- III.- Las compras y ventas de porciones, acciones y obligaciones de las sociedades mercantiles;
- IV.- Los contratos relativos y obligaciones del Estado ú otros títulos de crédito corrientes en el comercio;
- V.- Las empresas de abastecimientos y suministros;
- VI.- Las empresas de construcciones, y trabajos públicos y privados;
- VII.- Las empresas de fábricas y manufacturas;
- VIII.- Las empresas de trasportes de personas o cosas, por tierra o por agua; y las empresas de turismo;
- IX.- Las librerías, y las empresas editoriales y tipográficas;
- X.- Las empresas de comisiones, de agencias, de oficinas de negocios comerciales y establecimientos de ventas en pública almoneda;
- XI.- Las empresas de espectáculos públicos;
- XII.- Las operaciones de comisión mercantil;
- XIII.- Las operaciones de mediación de negocios mercantiles;
  
- XIV.- Las operaciones de bancos;
- XV.- Todos los contratos relativos al comercio marítimo y a la navegación interior y exterior;
- XVI.- Los contratos de seguros de toda especie, siempre que sean hechos por empresas;
- XVII.- Los depósitos por causa de comercio;
- XVIII.- Los depósitos en los almacenes generales y todas las operaciones hechas sobre los certificados de depósito y bonos de prenda librados por los mismos;

XIX.- Los cheques, letras de cambio o remesas de dinero de una plaza a otra, entre toda clase de personas;  
XX.- Los vales ú otros títulos a la orden o al portador, y las obligaciones de los comerciantes, a no ser que se pruebe que se derivan de una causa extraña al comercio;  
XXI.- Las obligaciones entre comerciantes y banqueros, si no son de naturaleza esencialmente civil;  
XXII.- Los contratos y obligaciones de los empleados de los comerciantes en lo que concierne al comercio del negociante que los tiene a su servicio;  
XXIII.- La enajenación que el propietario o el cultivador hagan de los productos de su finca o de su cultivo;  
XXIV.- Las operaciones contenidas en la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito;  
XXV.- Cualesquiera otros actos de naturaleza análoga a los expresados en este código.

En caso de duda, la naturaleza comercial del acto será fijada por arbitrio judicial.”

Una vez citados los actos de comercio señalados en el código de comercio, conviene abordar tres características importantes respecto de los actos mercantiles: el lucro, la onerosidad y la especulación.

La onerosidad de los actos jurídicos, implica una reciprocidad entre los provechos obtenidos entre las partes contratantes, es lo contrario a lo gratuito, pues en los actos onerosos todas las partes soportan las cargas y al mismo tiempo obtienen un beneficio.

Por el contrario, el lucro es la intención con la que se ejecuta ese acto y se refiere al fin con el que éste es realizado que consiste en obtener una ganancia económica de su ejecución.

La especulación por su parte, implica el carácter subjetivo del acto de comercio por la intención de quien lo realiza, es la naturaleza intrínseca de lucro por la simple realización de dicho acto.

### **1.2.2 Clasificación del acto de comercio**

Como se mencionó, el código de comercio siguiendo a los códigos francés de 1808 e italiano de 1882, adopta un sistema principalmente objetivo para distinguir a un acto de comercio del que no lo es, de tal suerte que enumera actos de comercio cuya mercantilidad está determinada por sus propias características, sin importar la calidad de la persona que los ejecuta; pero al

mismo tiempo y en forma muy ecléctica considera otros obtienen su carácter mercantil en función de la persona que los realiza.

Partiendo de la premisa de que el nuestro código de comercio es el que determina la mercantilidad de determinados actos, el estudio de los mismos se facilita si éstos son divididos por grupos.

Para referirme al análisis de los actos de comercio, seguiré la clasificación elaborada por el maestro Jorge Barrera Graf, conforme a lo siguiente:<sup>9</sup>

Actos de comercio principales

- En masa
- Aislados o esporádicos

Actos de comercio accesorios o conexos

Actos de comercio principales:

- Por los sujetos que intervienen
- Por el objeto en que recaen
- Por la finalidad que persiguen
- Por la forma que adquieren
- Actos de comercio mixtos

### **1.2.2.1 Actos de comercio principales, accesorios y conexos**

Son actos de comercio principales, aquellos cuya mercantilidad se determina en función de los elementos del propio acto, y no dependen de algún acto previo para que se les califique como tal. Dentro de esta primera clasificación de actos de comercio principales, el autor distingue a los actos en masa y a los actos aislados o esporádicos.

---

<sup>9</sup> Cfr. MANTILLA MOLINA, Ob. Cit., pp. 74-76.

Se considera como actos principales realizados en serie o masa, a los propios de las empresas. Al hablar de las empresas como comerciantes, se ha coincidido en señalar que lo que distingue a un comerciante, es que en forma reiterada manifiesta su voluntad a través de determinados actos, todos ellos encaminados a obtener un lucro, éste es el objetivo que persigue como final y continuo.

Por otra parte los actos mercantiles principales pero aislados o esporádicos se refieren a aquellos que sin la intervención de alguna empresa o comerciante, son especulativos o los enviste alguna característica de comercio, por ejemplo la emisión, el endoso o aval sobre títulos de crédito. En ese ejemplo particular, la mercantilidad no está supeditada a la existencia de un acto de comercio previo, sino que recae sobre cosas mercantiles.

Los actos de comercio accesorios y conexos se contraponen a los principales, sencillamente porque la mercantilidad que los enviste dependen de la mercantilidad de otros. Un acto de comercio accesorio, no determina la existencia del principal, sino que se agrega a el para alcanzar un fin determinado, y supone una dependencia del principal para efectos de su validez o nulidad, por ejemplo la prenda mercantil.

Por otro lado, existen los actos que son calificados comerciales por conexión, se distinguen de los accesorios por estar vinculados a la actividad comercial y no a un negocio particular y específico; existirán en el ámbito jurídico pero su naturaleza será comercial si ésta vinculado a la actividad del comerciante o al ejercicio del comercio. Su existencia en sí no depende del principal, pero su mercantilidad si.

Es oportuno resaltar que las siguientes clasificaciones, corresponden a actos de comercio principales, cuya mercantilidad está determinada por los elementos del negocio jurídico a que hice referencia en el apartado anterior.

#### **1.2.2.2 Actos de comercio por los sujetos que intervienen**

La mercantilidad de los actos pertenecientes a este grupo, está determinada por la actividad de los sujetos que intervienen en su realización. Bastará que en su ejecución participe un comerciante o empresario para que adquieran este carácter, a menos que no guarden ninguna relación con la actividad comercial de éstos.

El artículo 3 del código de comercio establece que:

“Artículo 3.- Se reputan en derecho comerciantes:

- I. Las personas que teniendo capacidad legal para ejercer el comercio, hacen de él su ocupación ordinaria.
- II. Las sociedades constituidas con arreglo a las leyes mercantiles;
- III. Las sociedades extranjeras o las agencias y sucursales de éstas, que dentro del territorio nacional ejerzan actos de comercio. “

Así, se consideran actos de comercio a los realizados por las sociedades mercantiles en cumplimiento a su objeto social, o bien los realizados por personas físicas cuya ocupación cotidiana sea la compraventa de mercaderías, para obtener un lucro.

### **1.2.2.3. Actos de comercio por el objeto sobre el que recaen**

Se consideran actos de comercio a los que recaigan sobre cosas mercantiles. El artículo 75 del código de comercio numera algunas de estas cosas mercantiles: acciones y obligaciones de las sociedades mercantiles; contratos relativos a obligaciones del Estado u otros títulos de crédito corrientes en el comercio, certificados de depósito, cheques, letras de cambio, títulos a la orden o al portador, entre otras.

Respecto de los títulos de crédito conviene mencionar que el artículo 1 de la Ley general de títulos y operaciones de crédito, establece que son cosas mercantiles, por lo tanto su emisión, expedición, endoso, aval o aceptación y las demás operaciones que en ellos se consignen, son actos de comercio.

#### **1.2.2.4 Actos de comercio por la finalidad que persiguen**

Comprenden a los actos celebrados con el propósito de obtener un beneficio preponderantemente económico, es decir, un lucro, es decir, vinculados con la especulación comercial.

El artículo 75 del código de comercio dedica las fracciones I, II, V a XI, XVI, XVIII, entre otras, a considerar actos de comercio por su fin; sin embargo, podemos decir que sus rasgos característicos son:

- a) Que sean realizados con propósitos de especulación comercial, y/o
- b) Que sean realizados por empresas.

En la ley se considera que los actos realizados con el fin de obtener un lucro, ya sea un comerciante o una empresa, son de naturaleza mercantil, sin distinguir el carácter de las personas con quienes estos se realicen, es decir, si son a su vez comerciantes intermediarios, revendedores o distribuidores, o bien, consumidores.

El propio código de comercio en su artículo 371 determina que “serán mercantiles las compraventas a las que el código les da tal carácter, y todas las que se hagan tonel objeto directo y preferente de traficar.”

#### **1.2.2.5 Actos de comercio por la forma**

El artículo 78 del Código de Comercio, establece que en las convenciones o contratos mercantiles, cada uno se obliga en la manera y términos en que aparezca que quiso obligarse, sin que la validez del acto comercial dependa de la observancia de formalidades o requisitos determinados, por lo que si en la forma, se documentan derechos y obligaciones de personas consideradas comerciantes, o actos calificados como mercantiles, o si en esta se denominan mercantiles los pactos contraídos, dicho acto jurídico será mercantil.

### **1.3 La Empresa**

Precede al nacimiento del derecho mercantil, el surgimiento del comercio como una necesidad entre los diferentes grupos de personas. Aún cuando en un tiempo todos los individuos o sus comunidades eran capaces de producir lo que les era terminantemente necesario para su supervivencia, apareció frente a ellos la oportunidad de intercambiar sus excedentes por otros productos que también les eran necesarios y que no producían con suficiencia, o bien, no producían. De esta forma surge el trueque como la forma más incipiente del comercio.

Con la obvia evolución del trueque, se hizo necesaria la aparición de terceros especializados en transportar diferentes mercaderías de un lugar a otro con la seguridad de que estos iban a ser adquiridos; surge aquí la figura del intermediario que exigía por su actividad un adicional sobre el valor original al que había adquirido determinado producto, agregándole el costo de traslado y la organización mediante la cual el consumidor veía satisfecha su necesidad, una ganancia personal por su mera participación conocida hoy en día como lucro. En todo caso, quien decidiera dedicarse a la obtención de mercaderías para colocarlas entre los consumidores, debía poseer los recursos necesarios para soportar la realización de esta actividad.

En la actualidad, la evolución de la economía obliga a que un comerciante individual o como sociedad mercantil, se sirva de otros varios elementos que lo ayuden a lograr su objetivo: una ganancia económica por el desarrollo de su actividad.

Durante este apartado señalaré los elementos que se adhieren a la práctica del comercio, atendiendo a los diferentes criterios que la doctrina nos aporta para analizar el fenómeno actual de la empresa.

La formación y conservación de las empresas resulta prioritaria para el Estado, pues éstas contribuyen para que éste cumpla sus objetivos de garantizar fuentes de empleo y supervivencia a su población, así como calidad de vida. Las empresas son el soporte de la hacienda pública a través de los impuestos

y otras contribuciones que le proporcionan, por estas razones son objeto de protección en diversos aspectos que analizaremos más adelante.

Como muestra de ello, el Estado mexicano ha manifestado su interés en la empresa al establecer en el artículo 1 párrafo segundo de la ley de concursos mercantiles que es de interés público conservar las empresas y evitar que el incumplimiento generalizado de las obligaciones de pago ponga en riesgo la viabilidad de las mismas y de las demás con las que mantengan una relación de negocios; reconociendo así la vinculación de todas ellas dentro de la cadena productiva.

### **1.3.1. Concepto económico de empresa**

La legislación no determina a la empresa como una unidad económica que persigue colocar bienes y servicios en el público consumidor, a cambio de obtener una ventaja económica del desarrollo de esta actividad. Sin embargo, diversos ordenamientos jurídicos se refieren a ella e incluso nos aportan diversas definiciones, como lo veremos más adelante.

Para Jorge Witker, “la empresa puede conceptualizarse como la unidad de producción o de cambio basada en el capital y que persigue la obtención de beneficios, a través de la explotación de la riqueza, de la publicidad, el crédito, la propiedad intelectual, etc. Por su parte, la empresa mercantil se caracteriza por:

- Organización lucrativa de personal (empresario o director, socios industriales o capitalistas, trabajadores, técnicos, etc.)
- Capital (dinero, propiedades, bienes de capital, propiedad intelectual), y
- Trabajo (actividad organizada, dirección, investigadores, publicidad, etcétera”.<sup>10</sup>

---

<sup>10</sup> WITKER VELÁSQUEZ, Jorge. INTRODUCCIÓN AL DERECHO ECONÓMICO 3ª edición, Oxford University Press, Harla México, México 1998, p. 44.

Para la economía y para los tratadistas del derecho económico, la empresa tiene una clasificación diversa de las que analizaremos en los siguientes apartados.

El Programa para el Desarrollo Empresarial para el periodo 2006-2012, elaborado por la Secretaría de Economía estratifica a las empresas por tamaño con base al sector económico que atiende, y al número de empleados:

SECTOR			
	INDUSTRIA	COMERCIO	SERVICIOS
TAMAÑO			
Micro	0 - 30	0- 5	0 - 20
Pequeña	31 - 100	6 a 20	21 - 50
Mediana	101- 500	21 - 100	51 - 100
Grande	501 en adelante	101 en adelante	101 en adelante

La clasificación de las empresas desde el punto de vista económico obedece a diversos factores, entre ellos encontramos a su tipo de organización, mercado de influencia, régimen fiscal, forma de producción, posibilidades de acceso al crédito, e ingreso.

Asimismo, la clasificación económica de la empresa, atiende a su objeto, origen, capital, competencia y clasificación en el mercado. De acuerdo a su objeto pueden ser productoras, distribuidoras, comercializadoras, importadoras o exportadoras. Por su origen, pueden ser nacionales, extranjeras o mixtas.

De acuerdo a su competencia o mercado de influencia, pueden ser multinacionales, o transnacionales. La empresa multinacional responde a accionistas de diversos orígenes y nacionalidades, y a la fusión de intereses plurinacionales, proyectándose como el campo fértil del derecho económico internacional, a través de sistemas de producción en masa y concentración de los factores de producción.

Las empresas transnacionales o globales “al operar en diversos sistemas legales, buscan maximizar utilidades vía manejo planetario de los tributos, tasas de cambios y regulación de política comercial”.<sup>11</sup>

La discusión de la doctrina jurídica en torno a la empresa se sitúa ahora en considerar como objeto del derecho mercantil, ya no al comerciante o al acto de comercio, sino a la empresa como organizadora de los factores de la producción.

La dispersión de las normas aplicables a la empresa, agregados a la estéril tarea de intentar definirla, dificultan considerablemente la unificación de la legislación para la regulación de la actividad comercial considerada empresarial.

Hago esta distinción en función de que, como se podrá apreciar mas adelante, se entiende a la empresa como el resultado de la exteriorización de voluntad de un empresario de organizar el capital, con la creatividad y la fuerza de trabajo, para producir en forma programada, sistemática y reiterada, bienes y servicios para colocarlos en el mercado y obtener un beneficio económico, el concepto de empresa no puede limitarse al ámbito comercial.

### **1.3.2. Concepto jurídico de empresa**

En el orden constitucional, los artículos 25, 26 y 27 determinan la rectoría económica del Estado mexicano, establece normas constitucionales sobre el derecho de propiedad, diseña un sistema de plantación democrática y establece una economía mixta. De forma específica, el artículo 25 constitucional establece que la rectoría económica del Estado debe garantizar el fomento al crecimiento económico, al que concurren el sector social, público y el privado; en particular, se alentará el crecimiento de las actividades empresariales desarrolladas por los sectores público y privado.

---

<sup>11</sup> Ibidem. p. 48.

Este es el fundamento constitucional, a su vez desarrollado en la Ley de Planeación, para la elaboración del Programa de Desarrollo Empresarial citado con anterioridad.

Para el Derecho Laboral el artículo 123 constitucional hace en diversas fracciones referencia a la empresa, pero es la Ley Federal del Trabajo la que la define en su artículo 16 como “la unidad económica de producción o distribución de bienes y servicios”; si bien reconoce el carácter económico de la empresa, esta referencia es exclusiva para las normas de trabajo, que como norma de derecho social, su finalidad atiende a evidenciar la clara diferencia entre el patrón poseedor del capital, con el trabajador que si bien se agrega para el cumplimiento del fin de aquél, depende exclusivamente de su fuerza de trabajo.

Respecto a la legislación mercantil, como se ha mencionado, el Código de Comercio no establece una definición de empresa, pero sí se refiere a ella y da el carácter de mercantil a los actos que las mismas celebren. Como ya se mencionó, la Ley de Concursos Mercantiles no aporta una definición de empresa, e utiliza indistintamente los términos empresa y comerciante.

Por otra parte, el artículo 16 de la Ley de Navegación concede un concepto de empresa naviera:

Artículo 16.- Naviero o empresa naviera, es la persona física o moral que tiene por objeto operar y explotar una o más embarcaciones de su propiedad o bajo su posesión, aún cuando ello no constituya su actividad principal.

Esta definición legal se limita a uno de los muchos tipos de empresas que existen, por lo que únicamente reitera la imposibilidad que ha representado el crear una definición legal que satisfaga todos los supuestos posibles y unificar las normas que la rigen.

Finalmente, otras leyes mercantiles y fiscales hacen referencia a la empresa o actividad empresarial, sin ofrecer una definición, Ley de Títulos y Operaciones

de Crédito, Ley del Impuesto sobre la Renta, Código Fiscal de la Federación, entre otras.

De lo analizado podemos concluir que la empresa no proviene del derecho sino de una realidad económica vinculada con diversos ordenamientos jurídicos. En este apartado, abordaré el estudio de la empresa a partir de la clasificación que de la misma ha realizado la doctrina, pretendiendo esclarecer sus elementos y objetivos.

Cabe señalar que en el artículo 3 del código de comercio se regula la calidad de comerciantes, a las sociedades mercantiles, a las sociedades extranjeras que ejerzan actos de comercio en el territorio nacional, y a las personas físicas que han hecho del comercio su actividad habitual.

Dentro de la historia de las cadenas productivas, la empresa ha sido el motor del desarrollo de la actividad comercial. En ella convergen diversos factores que determinan su existencia como tal, y que la distinguen de otras actividades realizadas por profesionistas, artesanos u organizaciones de unos y otros.

Roberto L. Mantilla Molina, en su libro de Derecho Mercantil, prefiere referirse a la empresa como negociación mercantil y nos dice que, “es el hecho objetivo, ostensible, de tener una negociación lo que engendra el estado de comerciante, cualesquiera que sean los actos que realiza, cualesquiera que sean las otras actividades a que se dedique la misma persona. Por el contrario, no será comerciante, aunque con frecuencia y reiteración realice actos de comercio, quien no los ejecute por medio de una negociación establecida.”<sup>12</sup>

Asimismo, este autor define a la negociación mercantil “como el conjunto de cosas y derechos combinados para obtener u ofrecer al público bienes o servicios, sistemáticamente y con propósitos de lucro”.<sup>13</sup>

---

<sup>12</sup> MANTILLA MOLINA, Roberto L. Ob. Cit. p. 100.

<sup>13</sup> Ibidem. p. 105.

No obstante señalar la imposibilidad de definir desde el punto de vista jurídico a la empresa, Jorge Barrera Graf propone que “La empresa o negociación mercantil es una figura esencial del nuevo derecho mercantil, que consiste en el conjunto de personas y cosas organizadas por el titular, con el fin de realizar una actividad onerosa, generalmente lucrativa de producción o de intercambio de bienes y servicios destinados al mercado.”<sup>14</sup>

Rafael De Pina Vara, no aporta un concepto de empresa, sin embargo, nos dice que “la realización de actos de comercio presupone la función de aportar al mercado general bienes o servicios, con fines de lucro. Esta actividad es realizada por el comerciante –individual o social- a través de la organización de los elementos patrimoniales y personales necesarios, elementos que en su conjunto integran su empresa”.<sup>15</sup>

Raúl Cervantes Ahumada, “es una universalidad de hecho, constituida por un conjunto de trabajo, de elementos materiales y de valores incorpóreos, coordinado para la producción o el intercambio de bienes y servicios destinados al mercado general”.<sup>16</sup>

Para Jose R. García López y Alejandro Rosillo Martínez, “empresa es la organización de capital, trabajo, y elementos de la naturaleza para producir bienes y servicios”.<sup>17</sup>

La empresa es el producto de la adición del capital, la capacidad creativa y de organización de su titular: el empresario o comerciante. Los tratadistas coinciden en señalar que la reunión del capital, un conjunto de valores incorpóreos, así como la fuerza de trabajo, crean a la empresa.

La empresa es una realidad económica no reconocida por el derecho como sujeto de derechos y obligaciones, pues éstos son imputables a su titular. Al ser una realidad económica, no necesariamente es mercantil, en el sentido de

---

<sup>14</sup> BARRERA GRAF, Jorge. Ob. Cit. p. 82.

<sup>15</sup> DE PINA VARA, Rafael. Ob. Cit., p 27.

<sup>16</sup> CERVANTES AHUMADA, Raúl. DERECHO MERCANTIL. 2ª edición, Porrúa, México 2000, p. 495.

<sup>17</sup> GARCIA LÓPEZ José R. Ob. Cit. p. 130.

perseguir necesariamente un lucro, ni de realizar sus actividades con fines de especulación, de tal suerte que tanto empresario es el profesionalista que ofrece sus servicios en una oficina, con una secretaria y una computadora, y que cobra un honorario por la utilización de sus habilidades intelectuales, como lo es también quien adquiere mercaderías y en un establecimiento fijo las ofrece al público a un precio que ya tiene agregados los costos y la ganancia que éste obtiene.

En ambos ejemplos se encuentran satisfechos los elementos que se mencionan reiteradamente para definir la empresa: un titular que organiza, un establecimiento o local fijos, fuerza de trabajo, y capital.

Por lo antes expuesto, para efectos de este trabajo defino a la empresa como la unidad económica en la que convergen, un titular cuya capacidad creativa logra organizar un capital, un conjunto de bienes incorpóreos y fuerza de trabajo, para producir o intermediar en la distribución de bienes y servicios, obteniendo de su colocación en el mercado, una ganancia lucrativa.

### **1.3.3. Clasificación de la empresa según la doctrina:**

Ante la imposibilidad de definir a la empresa desvinculándola de su carácter económico, la doctrina ha desarrollado diversas teorías en un intento de explicar su naturaleza jurídica, teorías que serán mencionadas en los siguientes apartados:

#### **1.3.3.1. Como persona jurídica**

La noción de persona, como sujeto de derechos y obligaciones y con diversos atributos de carácter jurídico social y políticos que la determinan, es materia de estudio del derecho civil. Sin embargo, en un intento por convertir a la empresa en el objeto único de regulación del derecho mercantil, algunos tratadistas han intentado agregarle atributos de persona jurídica.

No se comparte esta visión, pues atribuirle los caracteres de la personalidad jurídica sería la consecuencia y no la justificación de se considera como la razón de ser del derecho mercantil en la actualidad. Si efectivamente consideráramos a la empresa como una persona jurídica, necesariamente tendríamos que iniciar una vez más la incansable discusión sobre la empresa y el empresario, el comerciante individual y la sociedad mercantil.

La personalidad entendida como “la aptitud reconocida por la ley para ser sujeto de derechos y deberes”<sup>18</sup> de una persona física son: i) capacidad; ii) estado civil; iii) patrimonio; iv) nombre; v) domicilio, y vi) nacionalidad.

Existe correspondencia entre los atributos de la personalidad de una persona física y una persona moral, salvo en lo relativo al estado civil que es una situación jurídica exclusiva de las personas físicas, y son: i) capacidad; ii) patrimonio; iii) denominación o razón social; iv) domicilio, y v) nacionalidad.

Esta teoría sostiene una independencia de la empresa respecto de los factores que la integran, sin distinguir si se trata de un comerciante como persona física, o como sociedad, creando un nuevo ente sujeto de derechos y obligaciones.

La empresa es un ente de carácter económico en el que convergen diversos factores que determinan su existencia; de esta forma los atributos de la personalidad corresponden a personas y no a la actividad que éstos realizan; el derecho únicamente reconoce éstos caracteres a las personas y los actos de naturaleza civil o mercantil, son imputables exclusivamente a ellas.

El autor Joaquín Garrigues señala: “esta doctrina que atribuye personalidad jurídica a la empresa, renace moderadamente a causa de la confusión, para ciertos autores, entre empresa y sociedad. Al ser confundida la empresa con la sociedad, la personalidad jurídica atribuida a esta se extiende a la empresa misma. Se olvida así que la sociedad, como empresario que es, no puede ser confundida con la empresa.”<sup>19</sup>

---

<sup>18</sup> DE PINA VARA, Rafael, DERECHO CIVIL MEXICANO, 8ª edición, Tomo III, Porrúa, México, México, Porrúa, 1993, p. 208.

<sup>19</sup> GARRIGUES, Joaquín. CURSO DE DERECHO MERCANTIL. 9ª edición, Porrúa, México, 1998, p. 169.

### 1.3.3.2. Como patrimonio separado

Esta teoría apunta que el patrimonio de una empresa es distinto al de la persona que organiza los diversos factores que la componen, por estar destinado a un fin particular, considera que la empresa conforma un patrimonio completamente autónomo del que corresponde al comerciante que la dirige.

Para el maestro Roberto L. Mantilla Molina, “esta tesis choca abiertamente con la posibilidad de que las deudas del comerciante, civiles o mercantiles, puedan hacerse efectivas, indistintamente sobre los bienes que forman la negociación o sobre los que le son extraños. Tampoco concuerdan con el derecho positivo las consecuencias que se sacarían de considerar como un patrimonio autónomo a la negociación, en caso de que se enajene, pues ello en nada mengua la responsabilidad del enajenante por las deudas concernientes a la negociación, ni hace responsable *ipso iure* al adquirente”.<sup>20</sup>

A propósito de la teoría que considera a la empresa como persona jurídica, y a la que considera que ésta cuenta con un patrimonio propio e independiente del de su titular Karsten Schmidt expresa: “solo el titular de la empresa (el propietario, el comerciante, etc.) puede ser empleador, adquirente, propietario y deudor quirografario. La empresa está asignada a su “propietario”. Como unidad activa y organizativa está sometida a reglas especiales y, en este sentido, se diferencia del status de cualquier otro bien material, pero no por ello es sujeto de derecho. Una imputación patrimonial confiable sólo está garantizada por el titular de la empresa y no por ésta”.<sup>21</sup>

### 1.3.3.3. Como una universalidad

Una universalidad es igual a un todo; un todo conformado por un conjunto de cosas que aún cuando no guarden relación aparente entre sí, se encuentran

---

<sup>20</sup> MANTILLA MOLINA, Roberto L. Ob. Cit., p. 128-129.

<sup>21</sup> SCHMIDT Karsten. Ob. Cit. p. 83.

ligados, de tal suerte que no es posible que ese todo exista sin alguna de sus partes.

Cuando esta unidad es otorgada por la ley, estamos frente a una unidad de derecho, cuando en dicha unidad concurren no sólo situaciones de derecho, sino de hecho y en el caso particular, circunstancias de naturaleza económica, estamos frente a una universalidad de hecho.

El fenómeno de la empresa ha sido abordado considerándola unos, como una universalidad de derecho, en tanto que en ella se ubican diversas situaciones reguladas por éste; y otros como una universalidad de hecho ya que al analizarla como un todo, también concurren en ella situaciones que escapan a la regulación jurídica y se ubican mas bien en un ámbito puramente económico. La empresa es en sí misma una unidad funcional.

“Puede pues concluirse que es certera la opinión de un buen número de tratadistas, de que la negociación es una universalidad de hecho, *universitas facti*, ya que las diversas partes que la componen, por obra del comerciante cuya es, se integran en la unidad de un todo, de una cosa compuesta, que, sin embargo, en cuanto carece de un pasivo propio y no está formada, aunque sí reconocida por la ley, no puede ser considerada como una universalidad de derecho”.<sup>22</sup>

Por su parte, Jorge Barrera Graf no comparte esta opinión y aclara que la empresa no puede considerarse como una unidad económica o universalidad de hecho o de derecho, en todo caso, la universalidad de hecho es el patrimonio de la empresa.<sup>23</sup>

Efectivamente, a la empresa se le equipara cotidianamente con la persona del comerciante, considero entonces que sí es una universalidad de hecho, pues convergen los atributos de la personalidad del comerciante que la organiza, entre ellas, su patrimonio; sin embargo, dado que ésta aún no se encuentra

---

<sup>22</sup> Ibidem, p. 132.

<sup>23</sup> Cfr. BARRERA GRAF, Jorge. Ob. Cit. pp. 81-83.

reconocida por el derecho, dentro de éste “patrimonio” podrían existir activos y pasivos distintos del comerciante y pertenecientes a otras unidades económica, aún cuando de hecho se les pudiera identificar en su conjunto como una sola, esta teoría desde mi punto de vista, no hace sino más que afirmar la dificultad para definir a la empresa en el ámbito jurídico.

#### **1.3.3.4. Como un contrato**

Esta teoría determina la existencia de la empresa a partir de la existencia de un contrato. Toda vez que los elementos que componen una empresa en conjunto están encaminados a alcanzar un determinado fin, y en particular a la obtención de una ganancia; sin importar si esta actividad es por una ocasión, en forma temporal o permanente, esta sólo tiene cabida en el mundo material a partir de que exista un motivo, una razón para integrar estos elementos, y esta motivación nace de la celebración de un contrato.

Sin embargo, en virtud de que el derecho no reconoce a la empresa en sí misma como sujeto de derechos y obligaciones, pero sí a su titular, no resulta posible que pretenda definirse a la misma a partir de un contrato, en todo caso porque éste sería celebrado entre el comerciante o titular de la empresa y un tercero, y no con ésta como unidad jurídica.

Karsten Schmidt afirma que: “En el ámbito jurídico-negocial se neutraliza la carencia de capacidad jurídica de la empresa por vía del siguiente principio: quien, como tercero, contrata con la empresa, desea, en caso de duda, entrar en relación contractual con el titular de la empresa, aún cuando no conozca su identidad exacta.”<sup>24</sup>

En el ámbito jurídico, quien contrata lo hace con el titular de la empresa, ya sea comerciante individual o sociedad mercantil, no con la empresa; la empresa en sí contiene valores agregados a la actividad comercial, tales como el prestigio, la calidad en el servicio y otras medidas de valor de la actividad empresarial,

---

<sup>24</sup> SCHMIDT Karsten. Ob. Cit. pp. 128-129.

aspectos que en gran medida contribuyen al éxito, pero al no ser reconocida por el derecho, no es posible contratar con ella.

#### **1.3.3.5. Como una organización**

Para explicar esta teoría es necesario referir que la empresa es un conglomerado de factores que la hacen existir en la vida material. Así, dentro de ella convergen un titular que organiza sus factores y los dirige a un objetivo, un capital, un conjunto de bienes destinados a un fin ya sean muebles o inmuebles, un grupo de personas distintas de su titular pero que contribuyen a realizar su objeto. Es un conjunto de relaciones jurídicas creadas con terceros, con dependientes y auxiliares, todos ellos interdependientes unos de otros en lo que entendemos como empresa.

Señalado lo anterior, esta teoría sostiene que la empresa, al ser la organización de los factores reales y personales de producción, elementos diferentes entre sí, y en virtud de existir un régimen jurídico para cada uno de ellos, no existe la necesidad de buscar en ellos unidad.

Ugo Rocco, citado por el maestro Felipe de J. Tena señala: “en todos los actos que el código califica de empresas, hallamos que el elemento específico constitutivo de la misma, en el sentido del código, es el hecho de la organización del trabajo ajeno; como es cierto también, en sentido económico que la empresa, siendo una organización para producir, implica reunión y coordinación de los varios factores productivos entre los que se encuentra el trabajo. Más para la economía carece de importancia la forma en que la empresa proporciona este último, como le es indiferente la forma en que se procura los demás factores de la producción; de modo que el que en éstas se emplee el trabajo propio o ajeno, nada importa, y por ello, en sentido económico, lo mismo es empresa la del operario, artesano o artista, que produce mediante su trabajo y a su riesgo, que la empresa del industrial o contratista que se sirve de centenares de obreros”.<sup>25</sup>

---

<sup>25</sup> TENA RAMIREZ, Felipe de J. DERECHO MERCANTIL MEXICANO, 21ª edición, Porrúa, México, p. 372.

En conclusión, para esta teoría la empresa no es el conjunto de bienes materiales que la integran, sino la suma de los factores reales de producción, más el valor incorporado a esta actividad que es de carácter personal y que agrega un costo económico adicional al que en sí mismo tiene.

#### **1.3.3.6. Como un negocio jurídico**

En apartados anteriores se mencionó que el maestro Roberto L. Mantilla Molina identifica a la empresa como un negocio jurídico y la define como “el conjunto de cosas y derechos combinados para obtener u ofrecer al público bienes o servicios, sistemáticamente y con propósitos de lucro.”<sup>26</sup>

En este sentido el mismo autor acota que la definición propuesta podría insinuar que en ella quedan comprendidas las ofertas de servicios al público de manera sistemática, sin que pueda hablarse propiamente de empresa, por ejemplo, las actividades profesionales o artesanales; sobre este asunto destaca que lo que distingue a unas de otras es que en las primeras existe una labor personal, de tal suerte que al desaparecer el artesano o profesionista, desaparece con él el servicio ofrecido al público. En cambio, la negociación mercantil subsiste mientras subsista la combinación de cosas y derechos que la forma, con independencia de la persona que las organizó.

En términos generales, esta teoría considera que es más propio referirse a una negociación mercantil cuando desea hablarse de empresa, entendiendo por negociación mercantil a la exteriorización de la actividad empresarial.

#### **1.3.4. Elementos de la empresa**

En apartados anteriores me he referido a la empresa como un conglomerado de factores que en conjunto la crean, que la hacen existir en la vida material. Dentro de ella convergen: un titular que organiza sus factores integrantes y los dirige a un objetivo; un capital; un conjunto de bienes destinados a un fin ya

---

<sup>26</sup> MANTILLA MOLINA, Roberto L. Ob. Cit., p. 105.

sean muebles o inmuebles, un grupo de personas distintas de su titular pero que contribuyen a realizar su objeto.

En este apartado abordaré los elementos que de acuerdo a la doctrina conforman a la empresa.

#### **1.3.4.1. Factores integrantes**

La mayoría de los tratadistas coinciden en señalar que los elementos de la empresa son: a) el empresario; b) la hacienda, y c) el trabajo.

- a) Empresario. Es el dueño de la empresa, es el autor de la voluntad que reúne y organiza a los diversos factores que la integran, y es al mismo tiempo el receptor de las consecuencias de los actos que la empresa genera, ya sea en forma de derecho o bien, en el cumplimiento de obligaciones. En virtud de que la empresa no es reconocida por el derecho como una unidad económico – jurídica, todas las imputaciones que a la misma se hagan, se entenderán realizadas a su titular.
- b) Hacienda. Es el conjunto de elementos patrimoniales que pertenecen a la empresa, ya sean de carácter material o inmaterial.
- c) Trabajo. Dentro de la empresa ubicamos las relaciones de trabajo que ésta guarde con el personal al servicio de la misma, y que resulta indispensable para su existencia; es el elemento humano agregado y cuya relación con el empresario pertenece al régimen del derecho laboral.

La doctrina ha sido muy fértil respecto al estudio de los factores integrantes de la empresa, en los apartados subsecuentes me referiré a una clasificación que si bien no es diversa ni incompatible con la señalada, desagregan los elementos de la empresa en materiales, inmateriales, y humanos.

#### **1.3.4.2. Elementos inmateriales**

De acuerdo a esta clasificación, a la empresa corresponde un conjunto de elementos que no son tangibles y únicamente pueden percibirse por el resultado que producen en el ámbito jurídico y material. Estos elementos inmateriales son: a) la hacienda; b) el aviamiento; c) la propiedad intelectual y, d) la propiedad industrial.

“Los bienes inmateriales son creaciones de la mente humana que, mediante los medios adecuados, se hacen perceptibles y utilizables en las relaciones sociales y, por su importancia económica, son objeto de una tutela jurídica especial. Son el resultado del esfuerzo en que consiste la competencia (que hoy se manifiesta más mediante la creación de estos bienes que en los precios y otras condiciones de oferta y demanda).”<sup>27</sup>

#### **1.3.4.1. La hacienda.**

Como se señaló con anterioridad es el patrimonio de la empresa, y está constituida por el conjunto de bienes, derechos y obligaciones susceptibles de ser valorados en dinero.

Conviene mencionar ahora que la hacienda de la empresa no está conformada únicamente por el valor patrimonial de ésta, adicionando su valor de rentabilidad, así una empresa vale no solo por los bienes que utiliza para su desarrollo, sino por su capacidad de realización en el mercado.

A propósito del comerciante persona física y persona moral y del patrimonio de la empresa, Karsten Schmidt señala: “en las sociedades comerciales no se presentan problemas respecto de la delimitación patrimonial. Sociedad y empresa tampoco son en este aspecto, una única y misma cosa, pero el patrimonio de la sociedad y el de la empresa son idénticos. En el caso del comerciante individual, la situación es distinta. Respecto de él debe distinguirse entre el patrimonio de la empresa y el privado. La situación patrimonial es especialmente complicada en el caso del comerciante individual, porque ambas

---

<sup>27</sup> VICENT CHULIÀ, Francisco. INTRODUCCIÓN AL DERECHO MERCANTIL. 12ª edición, Tirant lo Blanch, Valencia, 1999, p. 44.

masas patrimoniales coexisten indiferenciadamente en cuanto a la responsabilidad jurídica, pero se presentan separadas: el patrimonio de la empresa del comerciante individual responde también por sus obligaciones privadas y el patrimonio privado por sus obligaciones empresarias. La diferencia puede advertirse con claridad desde el punto de vista de la ejecución.”<sup>28</sup>

#### **1.3.4.2. El aviamiento.**

Es lo que se conoce como una adecuada organización de los elementos que integran una empresa, desde su capital hasta la puesta en oferta de bienes y servicios. En función de la forma en que sean ofertados, la empresa adquiere un cierto prestigio respecto de las mismas de su especie, genera utilidades y adquiere como consecuencia una lista de clientes que la prefieren por encima de otras.

A la obtención de la clientela se enfocan los esfuerzos de los empresarios, ya que esta mide su importancia y su influencia en el mercado. Si bien la conservación o aumento de la lista de clientes es consecuencia del desempeño de la empresa, existe todo un régimen jurídico para garantizar la libre competencia, y sancionar la competencia desleal; todo ello encaminado a evitar consecuencias patrimoniales desastrosas para las empresas.

#### **1.3.4.3. La propiedad intelectual.**

Sin pretender profundizar en este apartado, basta mencionar que la Ley Federal de Derecho de Autor, tiene por objeto la protección de las obras literarias, didácticas, escolares, científicas o artísticas para usarlas y autorizar su explotación. Esta se considera como un elemento inmaterial de la empresa en virtud de que el uso no autorizado se traduce en una pérdida económica para su autor, la mutilación o modificación sin la autorización de éste constituye un ilícito sancionado en forma pecuniaria y corporal, sin menoscabo de la indemnización del titular del derecho.

---

<sup>28</sup> SCHMIDT, Karsten. Ob. Cit., p. 87-88.

#### **1.3.4.4. La propiedad industrial.**

Dentro de este conjunto de derechos, Roberto L. Mantilla Molina distingue dos especie: los encaminados a proteger la negociación misma, y aquellos cuyo contenido es un monopolio temporal de explotación.

Me referiré al conjunto de derechos de propiedad industrial atendiendo a la clasificación citada, y a las definiciones que sobre este tema nos proporciona la Ley de Propiedad Industrial.

Dentro del grupo de los derechos de propiedad industrial encaminados a proteger la negociación en sí misma encontramos:

- 1.3.5. Nombre comercial
- 1.3.6. Marca
- 1.3.7. Secretos industriales

En el conjunto de derechos que consisten en un monopolio temporal de explotación encontramos a:

- a. Avisos comerciales
- b. Invenciones
- c. Modelos de utilidad
- d. Diseños industriales

##### **1.3.4.4.1. Nombre comercial**

Puede ser el dato de identificación de un comerciante, o bien el nombre de la negociación mercantil, el artículo 105 de la Ley de Propiedad Industrial determina que el nombre comercial de una empresa o establecimiento industrial, comercial o de servicios y el derecho a su uso exclusivo estarán protegidos, sin necesidad de registro. La protección abarcará la zona geográfica de la clientela efectiva de la empresa o establecimiento al que se aplique el nombre comercial y se extenderá a toda la República si existe difusión masiva y constante a nivel nacional del mismo. La publicación en la

Gaceta del Instituto Mexicano de la propiedad industrial, otorga al comerciante la presunción de buena fe en el uso del nombre comercial.

#### **1.3.4.4.2. La marca**

Sobre el particular, el jurista Roberto L. Mantilla Molina apunta: “no le basta al comerciante identificar su negociación por medio de un nombre, que combinado con dibujos y exteriorizado constituye la muestra que guía al público al establecimiento respectivo, sino que le interesa que las mercancías que produce o expende puedan ser fácilmente distinguidas de otras similares, y fomentar así el incremento de la demanda.

El artículo 88 de la Ley de Propiedad Industrial indica que se entiende por marca a todo signo visible que distinga productos o servicios de otros de su misma especie o clase en el mercado.

Conforme al texto del artículo 89 de esta ley pueden constituir una marca los siguientes signos:

- I.- Las denominaciones y figuras visibles, suficientemente distintivas, susceptibles de identificar los productos o servicios a que se apliquen o traten de aplicarse, frente a los de su misma especie clase;
- II.- Las formas tridimensionales;
- III.- Los nombres comerciales y denominaciones o razones sociales, siempre que no queden comprendidos en el artículo siguiente, y
- IV.- El nombre propio de una persona física, siempre que no se confunda con una marca registrada o un nombre comercial publicado.

Para que la marca sea reconocida por la ley como propia de una empresa, debe ser registrada ante el Instituto. Asimismo, a efecto de evitar confusiones en los consumidores de los bienes y servicios afectos a una marca, la ley establece una serie de restricciones para el registro de las mismas.

#### **1.3.4.4.3. Secretos industriales**

Un secreto industrial otorga a su poseedor una ventaja competitiva frente a la producción de bienes o prestación de servicios análogos en el mercado y debe estar referido a información de aplicación industrial o comercial. La divulgación de un secreto industrial es objeto de sanción a través del pago de los daños y perjuicios ocasionados. Éstos únicamente podrán revelarse con autorización de su titular, o bien, cuando alguna autoridad judicial o administrativa lo requiera para sustanciar un procedimiento; en este caso la autoridad debe evitar su divulgación a terceros.

Existe un requisito indispensable para la existencia del secreto industrial susceptible de protección legal, a saber, el que titular haya realizado lo necesario para guardar la confidencialidad de esta información.

La información de un secreto industrial necesariamente deberá estar referida a la naturaleza, características o finalidades de los productos; a los métodos o procesos de producción; o a los medios o formas de distribución o comercialización de productos o prestación de servicios.

#### **1.3.4.4. Avisos comerciales**

Su protección jurídica está sujeta al registro que realice su titular ante el Instituto, y se entiende como aviso comercial a las frases u oraciones que tengan por objeto anunciar al público establecimientos o negociaciones comerciales, industriales o de servicios, productos o servicios, para distinguirlos de los de su especie.

La vigencia del registro será de 10 años contados partir de la presentación de la solicitud ante el Instituto, y prorrogable por periodos iguales.

#### **1.3.4.5 Invenciones**

La creatividad humana es objeto de protección jurídica a través del otorgamiento de patentes. Una patente es el registro realizado ante el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial.

Lo trascendental no es el registro en sí mismo, éste únicamente implica el trámite administrativo para la parte toral que ha sido objeto de bastos estudios: el reconocimiento a la capacidad inventiva inherente al ser humano y cuyo descubrimiento se traduce en un provecho para la humanidad.

El Artículo 15 de la Ley de la Propiedad Industrial establece que se considera invención toda creación humana que permita transformar la materia o la energía que existe en la naturaleza, para su aprovechamiento por el hombre y satisfacer sus necesidades concretas.

Solo serán patentables las invenciones nuevas, resultado de una actividad inventiva, y susceptibles de aprovechamiento industrial. La patente tendrá una vigencia de 20 años improrrogables, contada a partir de la fecha de presentación de la solicitud de registro ante el Instituto y estará sujeta al pago de derechos correspondiente.

#### **1.3.4.4.6 Modelos de utilidad**

Conforme al artículo 28 de la Ley de Propiedad Industrial se consideran modelos de utilidad los objetos, utensilios, aparatos o herramientas que, como resultado de una modificación en su disposición, configuración, estructura o forma, presenten una función diferente respecto de las partes que lo integran o ventajas en cuanto a su utilidad.

En la forma, como requisito para su protección jurídica está condicionada al registro ante el Instituto, en cuanto su esencia el modelo de utilidad solo es registrable cuando sea nuevo y susceptible de aplicación industrial.

La vigencia del registro del modelo de utilidad es de diez años improrrogables, sujeta al pago de la tarifa correspondiente.

#### **1.3.4.4.7 Diseño industrial**

También son objeto de registro ante el Instituto cuando sean nuevos y susceptibles de aplicación industrial. La ley considera nuevos los diseños que sean de creación independiente y difieran en grado significativo, de diseños conocidos o de combinaciones de características conocidas de diseños.

Los diseños industriales comprenden a:

- a.** Los dibujos industriales, que son toda combinación de figuras, líneas o colores que se incorporen a un producto industrial con fines de ornamentación y que le den un aspecto peculiar y propio, y
- b.** Los modelos industriales, constituidos por toda forma tridimensional que sirva de tipo o patrón para la fabricación de un producto industrial, que le dé apariencia especial en cuanto no implique efectos técnicos.

#### **1.3.4.5 Elementos materiales**

Los elementos materiales de la empresa están conformados por los bienes tangibles afectos a la misma, entre los que podemos encontrar al inmueble en que se ubica la empresa, es decir, el establecimiento mercantil; la maquinaria, refacciones, herramientas, materias primas, entre otros; enfocados todos ellos al objetivo empresarial de que se trate.

#### **1.3.4.6 Elementos humanos**

Esta característica atiende al empresario, como el sujeto que reúne y organiza los factores integrantes de la empresa, ya sea individual o colectivo; así como a las personas que le auxilian en el desarrollo del objeto de la empresa y con los que guarda un vínculo de carácter jurídico.

No debe confundirse el concepto de titular de la empresa con el de comerciante; de acuerdo a lo señalado en la primera parte de este capítulo el código de comercio establece que el comerciante persona física será aquel que

haga del comercio su actividad habitual, y como comerciante persona moral, a las sociedades mercantiles constituidas conforme a la ley de la materia.

El segundo elemento humano de la empresa numerado por la doctrina es el que corresponde a los auxiliares. Al respecto de este elemento humano, Jorge Barrera Graf se refiere a dos distintas clases. En primer lugar encontramos a los auxiliares del empresario, que dependen de la empresa y son conocidos también como dependientes, en virtud de que guardan una relación de carácter laboral con el empresario.

Por su parte, los auxiliares de la empresa no dependen exclusivamente de una empresa, y su relación con la negociación es la de un contrato de prestación de servicios.

## **CAPITULO SEGUNDO**

### **La Responsabilidad como fuente de las obligaciones**

#### **2.1 Generalidades La Responsabilidad Jurídica**

A la naturaleza humana y todo lo que le rodea, las envuelve una dualidad: izquierdo, derecho; arriba, abajo; adentro, afuera. El enunciado “a toda acción corresponde una reacción” es la consecuencia natural de cualquier manifestación externa, es de hecho la búsqueda de equilibrio.

En la historia de la evolución del hombre, se ha tenido una inclinación natural de encontrar la explicación de los fenómenos que la rodean a través de la observación y la experimentación; la humanidad ha sido capaz de descubrir desde las leyes de física básicas, hasta las telecomunicaciones y la red satelital, la nano tecnología, la genética, la energía nuclear, entre otros.

Esta curiosidad, acompañada de capacidad cognoscitiva, generó al inicio de la civilización la necesidad de vincular los eventos externos, a un origen creador, a una fuerza divina mucho más allá de lo visible a quien se le podía atribuir los fenómenos naturales; esta voluntad superior era la “responsable” de las consecuencias desagradables o placenteras de las acciones humanas, les bendecía con abundantes cosechas, o bien, les reprendía mediante sequías u otros eventos similares, y al mismo tiempo les sometía a realizar rituales diversos para prevenir o evitar tales desastres.

El ser humano sí reconocía que la exteriorización de sus deseos traía consecuencias, pero tales consecuencias eran impuestas por una voluntad divina; percibía una noción de responsabilidad unitaria, una relación causa efecto única para todos los eventos: naturales, o humanos, para la lluvia, el sol, las estaciones del año, los eclipses, entre otros. Esta relación causa efecto respondía a una divinidad.

Pero qué sucede a partir de que el ser humano forma grupos e interactúa con los demás integrantes de dicho grupo. Aún cuando hubiera tenido una noción unitaria de la responsabilidad, había llegado el momento de que alguien tomara la representación de esa posible divinidad y fuera capaz de asegurarse de la permanencia del orden establecido. Estas nociones de orden y autoridad se vincularon directamente con los diversos grupos de normas que a la fecha rigen la vida del hombre, ya sean religiosas, morales, sociales o jurídicas.

Cada grupo de normas atiende diversos aspectos de la vida del ser humano, así, las del tipo moral o religioso, rigen exclusivamente su vida privada, de tal suerte que las consecuencias de su violación o incumplimiento se ubican en un plano metafísico; pero no sucede lo mismo con los ordenamientos jurídicos, la responsabilidad jurídica atañe exclusivamente al ámbito público de la vida del ser humano.

Antes de abordar las distintas acepciones de la responsabilidad, atendiendo a las ramas del derecho en que ésta se divide, considero necesario delimitar el concepto de responsabilidad jurídica.

Como la mayoría de los términos jurídicos, definir la responsabilidad es una tarea meticulosa; en principio, la responsabilidad es entendida como una consecuencia de la realización u omisión de algo y es utilizada en no pocas ocasiones como sinónimo de culpabilidad.

Sobre el tema de los conceptos jurídicos, su definición y utilización, Pablo Larrañaga desarrolló un importante esfuerzo de análisis y síntesis de los trabajos de investigación realizados por tres de los más conocidos y recurridos tratadistas del derecho: Hans Kelsen, Alf Ross, y H.L.A. Hart, enfocados todos ellos al tema de la responsabilidad jurídica que retomé para orientar este trabajo al análisis del concepto de responsabilidad jurídica.

En este apartado, me referiré a Hans Kelsen, Alf Ross y H.L.A. Hart, a través de lo analizado y citado por el doctor Larrañaga.

Hans Kelsen no desarrolló una teoría específica de la responsabilidad, sin embargo, su aportación al desarrollo de la legislación y doctrina en nuestro país es contundente; como el mismo lo detalla, su obra *Teoría Pura del Derecho* separó de toda ideología moral, política o científico-natural, a las normas jurídicas y su contenido.

Aunque no dedicó sus esfuerzos al tema de la responsabilidad como finalidad, el desarrollo del concepto de norma jurídica es ilustrador para el tema que me ocupa en el presente trabajo. Para Hans Kelsen, el contenido de la ciencia jurídica es el derecho; el contenido del derecho, la norma jurídica. “En la evidente afirmación de que el objeto de la ciencia del derecho es el derecho, se encuentra –menos evidentemente— incluida la afirmación de que el objeto de la ciencia del derecho lo constituyen las normas jurídicas, y también la conducta humana, pero sólo en la medida en que está determinada en las normas jurídicas como condición o efecto; en otras palabras, en cuanto la conducta humana es contenido de las normas jurídicas. Las relaciones entre los hombres sólo interesan, como objeto de la ciencia del derecho, en cuanto, como relaciones jurídicas, constituyen el objeto de un conocimiento jurídico, vale decir, en cuanto son relaciones constituidas mediante normas jurídicas. Pero concebir algo como jurídico no puede querer decir otra cosa sino concebir algo como derecho, y ello implica como norma jurídica; como determinado por una norma de derecho”.<sup>1</sup>

El derecho es para Kelsen un orden coactivo. “Que una conducta sea exigida; que un individuo esté obligado a cierta conducta; que actuar de esa manera sea su obligación, son expresiones sinónimas.”<sup>2</sup> Si el derecho es un orden coactivo, si las normas jurídicas contienen conductas humanas objetivamente calificadas por el derecho; solo podemos hablar de sanción, cuando el orden jurídico establece la obligación de comportarse de tal o cual forma, enlazando la conducta contraria a lo ordenado, a un acto coactivo del que se espera obtener el cumplimiento forzoso de la conducta deseada, o bien, irrogar una sanción. En esta forma, las normas jurídicas persiguen como uno de sus

---

<sup>1</sup> KELSEN, Hans. *TEORÍA PURA DEL DERECHO*, 14ª edición. Porrúa, México 2005. p. 83.

<sup>2</sup> *Ibidem*. p. 129

objetivos el encausar en forma indirecta la conducta humana, ante la amenaza de una sanción. “Un individuo se encuentra jurídicamente obligado a determinada conducta cuando su conducta contraria es condición de un acto coactivo (como sanción).”<sup>3</sup> Para Kelsen, la sanción es la consecuencia del ilícito, es decir, del delito.

El objeto de la norma es el contenido de la sanción como acto coactivo. Sólo porque la norma califique de ilícito una acción u omisión, es considerado como tal; es decir, lo que importa para la ciencia del derecho y el derecho mismo, no es la conducta que da lugar a la sanción, sino que una norma jurídica la considere como condición de un acto coactivo. Hans Kelsen consideró que lo ilícito no es la negación del derecho, sino que se trata de un hecho interno al derecho, “al cual el derecho, por su esencia, justa y muy particularmente, se refiere”.<sup>4</sup> “Desde el punto de vista de una teoría del derecho positivo, no hay hecho alguno que, en sí y por sí, es decir, sin consideración de la consecuencia que estatuye para él el orden jurídico, sea un acto ilícito o un delito.

Al abordar el tema de la responsabilidad, Kelsen hace una diferencia entre obligación jurídica y responsabilidad jurídica. Sobre la primera apunta que un individuo se encuentra jurídicamente obligado a realizar determinada conducta, cuando la conducta contraria es condición de una sanción; pero al referirse a la responsabilidad establece dos supuestos: i) identidad entre el sujeto obligado y el sujeto responsable; ii) un sujeto responsable, que no se encuentra obligado por una norma jurídica para realizar determinada conducta, es decir, que no está obligado al cumplimiento de la norma, pero sí es considerado responsable de su incumplimiento; así se refiere a la responsabilidad de un tercero por un acto ilícito ajeno. En esta posibilidad Kelsen aporta la distinción entre responsabilidad directa y responsabilidad indirecta, en ambos casos, debe ser una norma jurídica la que ordene la imposición de una sanción. Sobre estos temas, Pablo Larrañaga afirma que para Hans Kelsen “el carácter de responsable equivale a sancionable”.<sup>5</sup>

---

<sup>3</sup> Ibidem. p. 133.

<sup>4</sup> Ibidem. p. 128

<sup>5</sup> LARRAÑAGA, Pablo. “EL CONCEPTO DE RESPONSABILIDAD”. Fontamara, México 2005, 1ª Edición. p. 44.

Sobre la responsabilidad individual y la colectiva, Kelsen las diferencia señalando que en el caso de la responsabilidad indirecta, cuando la sanción no se dirige contra un individuo único, sino contra todos o varios miembros del grupo al que pertenece el delincuente, se trata de responsabilidad colectiva; sin embargo, aclara que ésta es un elemento característico del orden primitivo.

Asimismo, este autor distingue la responsabilidad intencional y la responsabilidad por resultado. Existe responsabilidad con intención cuando media una relación positiva entre la conducta interna del delincuente, y el resultado que su acción u omisión produjo; es decir, lo provoca o no lo impide porque desea internamente que se produzca. En el caso de la responsabilidad por resultado, no existe el deseo de producir un daño, se trata en este caso de "negligencia" entendida como la omisión de la previsión establecida por el orden jurídico. Sobre este punto es importante mencionar que la previsión a la que Hans Kelsen se refiere, está íntimamente vinculada a la noción de sanción; como se anotó con anterioridad, existe una obligación jurídica cuando una norma ordena tal conducta, y solo obliga a tal conducta, en tanto existe otra norma que sanciona la acción contraria, de tal suerte que un individuo tendría normalmente que prever la acción vinculada a la sanción, en virtud de que así lo ordena una norma jurídica.

Dicho lo anterior, el sistema de responsabilidad jurídica que aporta Hans Kelsen, queda de la siguiente forma: El contenido de la ciencia del derecho, es el derecho mismo; el contenido del derecho son las normas jurídicas, el contenido de las normas jurídicas son conductas humanas, cuyo cumplimiento se convierte en obligación jurídica por estar así previsto en la norma. Cuando una conducta contraria a la prevista en otra norma, es condición de un acto coactivo, surge la sanción. Para el derecho, lo ilícito no es la negación del derecho, es la condición o antecedente de un acto coactivo.

Kelsen distingue además entre obligación jurídica y responsabilidad, un individuo se encuentra jurídicamente obligado a realizar una conducta, cuando la conducta contraria es condición o antecedente de un acto coactivo. Pero

este acto coactivo puede dirigirse o no, al sujeto obligado. De esta forma, responsable es igual a sancionable.

Alf Ross, de acuerdo al análisis realizado por el Doctor Pablo Larrañaga, dedica sus esfuerzos de investigación en la elaboración de un método para la definición de los conceptos jurídicos, y es sobre esta base en la que desarrollo su teoría de la responsabilidad jurídica, especialmente enfocada en el aspecto conceptual.

El trabajo fundamental de Alf Ross se concentró en una metodología para la creación de términos jurídicos; los vocablos jurídicos carecen de referente en la realidad lingüística, y no pueden ser utilizados en forma aislada, sino que están ligados a enunciados que son los que en el contexto les dan sentido y dichos términos vinculan hechos y las consecuencias que producen, es decir, no pueden ser definidos en forma aislada, sino en oraciones dentro de las cuales cumplan su función, expresando relaciones sistemáticas, vinculando a los hechos con sus consecuencias.

Alf Ross desarrolla su teoría de los términos jurídicos afirmando que éstos únicamente pueden ser utilizados dentro de un contexto determinado. Así, frases del tipo *Blanca es responsable de ...* únicamente demuestran que alguien tienen una carga frente a otra persona, o es culpable de algo, pero la palabra “responsable” en sí misma no tiene significado alguno, a diferencia por ejemplo de la palabra árbol, en cuyo caso su sola mención trae una reproducción mental de su aspecto y de lo que un árbol es.

Ahora bien, a los vocablos que no son definibles de manera directa Alf Ross los considera como términos sistemáticos, es decir, todos aquellos que dentro del lenguaje jurídico tienen sentido en la medida en que son vinculados a determinados hechos, y a determinadas consecuencias de tales hechos, todos ellos relacionados con un sistema normativo.

Estos términos que Ross denomina sistemáticos, son aquellos “que no sirven para designar ningún hecho o cualidad, ni tampoco alguna relación, evento o

proceso, sino exclusivamente una correlación sistemática entre una pluralidad disyuntiva de hechos y una pluralidad acumulativa de consecuencias jurídicas”<sup>6</sup>, de tal suerte que no es posible otorgar una referencia semántica independiente a términos como “deber jurídico”, “obligación”, “responsabilidad”, o “propiedad”. Los términos sistemáticos solo sirven para relacionar grupos de normas de los sistemas jurídicos.

La conclusión del análisis lingüístico es que: “los conceptos jurídicos del tipo que nos ocupa son herramientas de representación de relaciones normativas. En este sentido, la descripción del concepto de responsabilidad presupone un sistema normativo de referencia, en función del cual se determinan qué condiciones se relacionan con determinadas consecuencias normativas”.<sup>7</sup>

De acuerdo con Pablo Larrañaga, “la culpabilidad como requisito generalmente exigido para la responsabilidad, y la responsabilidad como presupuesto de la sanción jurídica o el castigo”<sup>8</sup> es la parte central del desarrollo del trabajo de Alf Ross al definir a la responsabilidad jurídica. En este orden de ideas, los términos culpabilidad, responsabilidad y castigo, se encuentran íntimamente ligados y tienen como elemento que los vincula la trasgresión a un sistema normativo.

La existencia de un sistema normativo es entonces un presupuesto necesario para determinar la noción de culpabilidad, responsabilidad y castigo; pero si los términos jurídicos, tal como lo afirma Ross, solo dan cuenta de la vinculatoriedad que existe entre determinados hechos y determinadas consecuencias, a su vez el contenido de las normas jurídicas que componen dicho orden jurídico, debe referirse a la vinculatoriedad que existe entre éste, y el grupo o grupos de personas a las que está dirigido. Así, en opinión de Pablo Larrañaga, al analizar a Alf Ross, “decir que en una sociedad en particular existe o tiene vigencia un sistema normativo significa que sus mandatos son de hecho obedecidos en general por los miembros de tal sociedad, y que los

---

<sup>6</sup> ROSS, Alf. TU-TU. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1961. p. 12

<sup>7</sup> LARRAÑAGA, Pablo. Ob. Cit. p. 59.

<sup>8</sup> Idem.

miembros de dicha sociedad satisfacen las exigencias por sentirse vinculados u obligados a hacerlo”<sup>9</sup>

De acuerdo a la estrecha vinculación que existe entre la culpabilidad, la responsabilidad y el castigo en un determinado sistema de normas, se identifican dos aspectos de la culpabilidad: uno que atiende a la suposición de que la violación al orden jurídico debe suponer una carga para el infractor; y otra que indica la dimensión social del quebrantamiento de la norma dentro del sistema jurídico, da lugar a la imputación de consecuencias jurídicas en forma de sanción.

En el segundo sentido del vocablo, se da cuenta de la culpabilidad como requisito indispensable para la imputación de responsabilidad y atiende fundamentalmente a las condiciones subjetivas en las que fue realizada la violación al orden jurídico, para que se esté en posibilidad de establecer que el acto que viola una norma, puede ser imputado a determinada persona.

Por lo que se refiere a la responsabilidad, Ross considera que ésta sólo puede presentarse en el contexto de un juicio, en virtud de que está vinculando hechos y consecuencias; las consecuencias vistas como sanción es la reacción ante la violación de una norma jurídica, para que esto sea así se requiere necesariamente la reflexión de valor que efectivamente las vincule.

Esta reacción a la que se refiere Ross, tiene dos etapas: la primera de ellas corresponde a pedir cuentas de la acción realizada, la segunda, toma en cuenta que dicha si dicha acción fue efectivamente desplegada en las circunstancias que exige el sistema normativo tiene lugar una sanción, Pablo Larrañaga agrega, que se trata de una sanción en forma de pena.

A estas dos etapas de la determinación de la responsabilidad, Alf Ross las identifica como “tener responsabilidad” y “ser responsable”, los términos que utiliza Pablo Larrañaga para identificarlas son “responsabilidad como exigibilidad” y “responsabilidad como sancionabilidad”.

---

<sup>9</sup> Ibidem. p. 60.

“Responsabilidad como exigibilidad: “Tener responsabilidad”(coloquialmente hablando: ser responsable) de un estado de cosas es ser la persona a la que puede justificadamente exigírsele cuentas de ello. Responsabilidad como sancionabilidad: “ser responsable de algo significa que se es la persona que puede ser justificadamente sentenciada por algo”.<sup>10</sup> De acuerdo a lo anterior, la culpabilidad vincula el tener responsabilidad, con el ser responsable; aunque ésta afirmación no sea compatible con la posibilidad de responsabilidad sin culpa, o responsabilidad objetiva.

En el caso de imputación de consecuencias jurídicas, la culpabilidad está relacionada con las aptitudes y requisitos subjetivos que el autor de la violación satisface para ser responsable por sus actos.

En el contexto de un juicio que atiende a las normas de un sistema jurídico, utilizando el enunciado “*Pedro es responsable de la muerte de Blanca*”, en una primera etapa se llamará a cuentas a Pedro por ser el sospechoso de haber asesinado a Blanca; en un segundo momento, se determinará si éste sospechoso es efectivamente responsable y por lo tanto reúne los requisitos exigidos por el sistema jurídico (de carácter subjetivo), finalmente, le serán imputadas las consecuencias jurídicas de tal acción.

La distinción que establece Alf Ross respecto la responsabilidad como posibilidad de exigir cuentas, y responsabilidad como posibilidad de ser sancionado, nos permite distinguir que en términos generales, en todos los juicios de responsabilidad existen tres momentos: i) el llamamiento a rendir cuentas; ii) el análisis de las condiciones y circunstancias de comisión de un ilícito, para dirigir la sanción al efectivamente responsable; y iii) la imputación de la sanción.

Ahora bien, para Alf Ross enunciados del tipo *A es responsable de X*, tienen un significado completamente diferente dependiendo de lo que X quiera decir, es decir, que si X es un delito como el utilizado en el ejemplo anterior, la muerte

---

<sup>10</sup> Ibidem. p. 63.

de una persona, el enunciado entonces realmente refiere que A es responsable sancionable por su conducta porque fue encontrado culpable. Sin embargo, esta afirmación tiene implícitas otras posibilidades: si lo que X quiere decir es que alguien es *responsable* de cumplir determinada tarea o función, estaríamos frente a una responsabilidad exigibilidad, o dicho de otra forma, ante la posibilidad de pedir se rindan cuentas de que la función o tarea encomendada no haya sido realizada, de tal suerte que quedaría entonces demostrado que los términos jurídicos son sistemáticos, y su significado depende del contexto en que éstos sean utilizados.

Existe sin embargo una excepción a lo señalado por Ross al afirmar que la culpabilidad vincula la responsabilidad como exigibilidad, con la responsabilidad como sancionabilidad: la responsabilidad indirecta o vicaria. Sobre esta posibilidad de responsabilidad, se trata de aquellos casos en los que no obstante de que se tenga certeza plena sobre la identidad del autor de un ilícito, quien responde, es decir, la responsabilidad, recae sobre un tercero.

Por otra parte, sobre la responsabilidad indirecta como sancionabilidad, es importante mencionar que ésta no resulta aplicable al ámbito penal, en el que el autor del ilícito debe ser siempre el que sufra la imposición de una pena, los casos de excepción, corresponden a excluyentes de responsabilidad que son analizados previo a la determinación de la sanción. Pero, por lo que se refiere a la responsabilidad civil, la situación es completamente diferente, y una norma jurídica puede establecer responsabilidad como sancionabilidad, a un individuo distinto del autor del ilícito, que guarda una relación con el mismo.

Respecto a la responsabilidad sancionabilidad, en el aspecto de imputación de penas en forma colectiva, es decir, a un grupo que guarde una relación familiar o social con el autor del ilícito, es identificado por Ross como perteneciente a sistemas normativos premodernos.

En forma de conclusión, Alf Ross aborda el tema de la responsabilidad jurídica a partir de los enunciados en el que éste vocablo es utilizado, tomando en consideración que los términos jurídicos solo tienen sentido en función del

contexto en que se presentan. Asimismo, el término responsabilidad, solo es adecuadamente utilizado en el contexto de juicio, del que distingue el “tener responsabilidad” o posibilidad de exigir cuentas por nuestras acciones (responsabilidad exigibilidad), y el “ser responsable” o responsabilidad sancionabilidad. Por otra parte, la culpabilidad ocupa un lugar preponderante en este esquema, por ser el vínculo que existe entre la exigibilidad y la sancionabilidad.

Pablo Larrañaga agrega que el hecho de que la responsabilidad adquiera significado en función del contexto, es decir, de los enunciados en que sea utilizado el término, permite explicar casos irregulares como la responsabilidad indirecta y la responsabilidad objetiva.

Por su parte H.L.A. Hart, considera que el problema de la definición de los términos jurídicos se encuentra en el método que es utilizado para su dilucidación, a igual que Alf Ross, observó que los vocablos jurídicos, carecen de referente empírico, y que el o los métodos utilizados para intentar definirlos, no alcanzaban su objetivo. No obstante que muchos de estos vocablos, tales como derecho, propiedad, obligación, responsabilidad, entre otros, son utilizados aún en contextos no jurídicos, Hart consideró que éstos no son comprendidos.

Hart estableció un método de elucidación de los términos jurídicos considerando que éstos, solamente pueden ser válidamente utilizados en frases o enunciados en los que desempeñan su función característica. Así, enunciados como “X tiene derecho a”; “X es responsable de Y”, entre otros, solo tienen sentido si al mismo tiempo se alude a otras reglas del propio sistema jurídico. Para este autor, una de las deficiencias del método tradicional de distinguir a la especie dentro del género, radica en que solo es útil para descripciones de carácter superficial, cuando se trata de identificar un objeto dentro de un universo de cosas específico; así, por ejemplo, si lo que intentamos es saber que es un animal, de poco servirá la palabra mariposa.

El trabajo fundamental de Hart respecto a los conceptos jurídicos fundamentales, es una crítica al método que había sido comúnmente utilizado para definirlos, en virtud de que los mismos sufren de diferentes anomalías respecto de las palabras comunes, de tal suerte que al intentar definirlos en forma aislada utilizando estas palabras comunes los resultados siempre serían desalentadores. Estas anomalías a las que Hart se refiere son tres: en primer lugar, muchos de los términos jurídicos son utilizados en enunciados tan distintos entre sí que costaría mucho trabajo definirlos unitariamente, por ejemplo, derecho subjetivo, derecho público, derechos humanos, derecho de propiedad, en ellos la palabra derecho cumple funciones enteramente diferentes; en segundo lugar, los términos jurídicos carecen de una correlación empírica respecto del resto de las palabras que utilizamos, al igual que Ross, Hart se da cuenta de que al intentar definirlos, tales definiciones dan cuenta de las características, cosas, cualidades o procesos, jamás son el equivalente preciso de tales términos, aunque en gran medida se encuentren vinculados con ellos. Por último, una tercera anomalía que se relaciona directamente con la anterior, es que en forma aislada, los términos jurídicos, a diferencia de las palabras usuales, no describen ni representan nada, únicamente el contexto del enunciado es lo que les da sentido.

Hart propone un análisis de los términos relativos a los conceptos jurídicos, a partir de ciertas características: a) presuponen un sistema jurídico; b) un enunciado que contiene un término jurídico sólo es verdadero cuando está relacionado con otras reglas del sistema, es decir, se utilizan para extraer conclusiones de derecho, aún sin aludir directamente a ellas; c) en ciertos contextos, tienen un significado institucional; y d) imputan determinadas consecuencias a hechos diferentes..

Tomando en cuenta estas características, el método de Hart consiste en: “a) especificar las condiciones en las que es verdadero un enunciado en el que el término tiene su función típica y b) señalar cómo se utilizan estas frases para extraer conclusiones jurídicas”.<sup>11</sup>

---

<sup>11</sup> Ibidem. p. 97.

El método utilizado por Hart, le permite distinguir cuatro acepciones de la responsabilidad atendiendo al contexto en el que estos son utilizados: a) Responsabilidad como capacidad; b) Responsabilidad como factor causal; c) Responsabilidad como deberes y obligaciones derivados de un cargo o rol social; y d) Responsabilidad como sancionabilidad.

a) Responsabilidad como capacidad, “X es responsable de sus acciones”:

Hart si bien distingue la diferencia que existe entre la responsabilidad civil y la responsabilidad penal, existe entre ellas un factor común para imputarla: la capacidad entendida como presupuesto de la sancionabilidad. La ausencia de capacidad anula la posibilidad de imputar consecuencias jurídicas a las acciones u omisiones realizadas.

Por lo que se refiere al aspecto penal, esta carencia de capacidad, consiste en aspectos psicológicos de los individuos que les impiden entender el alcance de sus acciones y por lo tanto, adecuar su conducta a las normas jurídicas, resaltando el hecho de que si no se es capaz de controlar la propia conducta, no se es responsable en el sentido de imputable o sancionable.

Por lo que hace al aspecto civil, se refiere a un tipo de capacidad de obrar, es la capacidad de ejercicio como atributo de la personalidad jurídica que consiste en entender el alcance de obligarse jurídicamente, de estar en posibilidad de ser sujeto de determinados derechos; el doctor Larrañaga al identificarla como capacidad que habilita, usando su expresión *capacidad como habilitación*.

Por lo que hace a la responsabilidad como capacidad en el ámbito civil, o capacidad como habilitación, la situación es distinta; en general el derecho civil considera que al momento de contraer una obligación de carácter contractual, se hace con todas las condiciones exigidas por el sistema normativo; para ser perfectamente válidas, se consideran las condiciones de invalidez de los negocios jurídicos.

b) Responsabilidad como factor causal: “X fue responsable de Y”:

En la teoría de la responsabilidad elaborado por H.L.A. Hart, la connotación lingüística de los términos es fundamental, sin olvidar que el término responsabilidad solo es válidamente utilizado en el contexto de un juicio. De esta forma, cuando se refiere a la responsabilidad entendida como causalidad, distingue dos tipos de enunciados que son comunes en el uso coloquial de esta frase, el primero de ellos corresponde a *causalidad como responsabilidad* y el segundo, a *responsabilidad como causalidad*. El primero de los casos, el término responsabilidad se utiliza como sinónimo de causa o causante y se ejemplifica de la siguiente forma: Blanca *fue responsable* de que se derramara el vino. A este tipo de enunciados, Hart les resta importancia desde el punto de vista jurídico, en virtud de que sólo pretenden dar cuenta de un determinado estado de cosas, de la ocurrencia de un suceso, y sólo será relevante si se relaciona con una norma de conducta.

A la *responsabilidad como causalidad*, se le identifica como responsabilidad en su aspecto de sanción. En estos juicios, la utilización del término es criterio necesario para la imputación de responsabilidad como sancionabilidad; este tipo de enunciados se ejemplifica de la siguiente forma: “Blanca es la responsable del accidente”.

Dentro del ámbito jurídico la segunda idea central del concepto de causa para Hart, es el relativo a las motivaciones personales, y corresponde a una persona que por medio de palabras o acciones da razones a otra para hacer algo. Esta idea a la que el doctor Larrañaga al estudiar a Hart, se refiere como transacciones interpersonales, presenta cierta relevancia al encontrarse vinculado con la idea de causalidad en el aspecto de imputabilidad, es decir, de estar en posibilidad de atribuir la responsabilidad como sancionabilidad al autor de determinada acción. Frases del tipo “A me obligo”, suponen también de que el sujeto obligado se encontró bajo una situación de peligro o amenaza; de tal suerte que aunque resultara más o menos complicado demostrarlo en el contexto de un juicio, ésta puede ser una causa en las que el autor de un ilícito no fuera sancionable aún cuando se hubiera producido un daño.

La última noción de causalidad a la que Hart considera relevante, es la relacionada con las oportunidades para actuar en determinados contextos, de tal suerte que el enunciado “X es responsable de Y”, significa que X es el responsable de haber dado oportunidad a un agente, por descuido o negligencia, para que se produjera un estado de cosas en el que Y está presente, y al que el derecho le da importancia.

- c) Noción de responsabilidad como deberes vinculados a un cargo o rol social.

Aplicando el método de significación de los términos jurídicos, a esta noción de responsabilidad corresponde el enunciado “Dado que X tiene el cargo C, X es responsable de Y”, en el caso particular X, es un individuo (padre, maestro, tutor, guardia, entre otros) que en función del encargo que desempeña, es el *responsable* de mantener cierto estado de cosas.

- d) Responsabilidad como sancionabilidad.

Como mencioné, las nociones de responsabilidad como capacidad y responsabilidad como factor causal, se vinculan a noción de responsabilidad en su aspecto de sanción en forma directa; la responsabilidad de estatus o rol, en forma indirecta.

Respecto a las dos primeras nociones, y derivado de las explicaciones manifestadas en los apartados anteriores, resulta claro que para H.L.A. Hart, la noción de responsabilidad como sancionabilidad, resulta fundamental. En todo caso, para determinar la existencia de responsabilidad jurídica frente a diversos eventos, este autor establece tres reglas básicas: i) la presencia de ciertas condiciones mentales o psicológicas en el autor de una acción; ii) una conexión causal *suficiente* entre la persona y el hecho punible; y iii) relación del autor de una conducta, con el sujeto sancionable. Como señalaré más adelante, la combinación de estas reglas, nos permitirá identificar las pautas o criterios a los que atienden los diversos sistemas de responsabilidad.

Por lo que hace a las condiciones mentales o psicológicas del autor de una acción, Hart considera a la capacidad como posibilidad de punibilidad en el aspecto penal, y a la capacidad como habilitación para el aspecto civil; en ambos sistemas jurídicos existe una presunción general de capacidad. La ausencia de tales facultades, deberá ser en todo caso, comprobada para determinar que se aplica la excepción para la imposición de una pena, o de un estatus jurídico como sancionable.

Por lo que hace a la relación de causalidad suficiente entre la persona y el hecho punible, Hart nos proporciona tres variantes del sentido de causalidad, que utilizándolas en juicios respecto de normas de conducta, están relacionadas en la alteración de un determinado estado de cosas, la cuestión radica entonces en determinar si el autor de determinada conducta está involucrado en forma normal o anormal, voluntaria o involuntariamente, con la modificación dada.

Normalmente, para poder hablar de responsabilidad en el sentido de sancionabilidad, debe existir identidad entre el autor de una conducta y el sujeto sancionado; aunque como ya se analizó, en el ámbito del derecho civil, existe la posibilidad de se aplique una carga a un tercero.

La combinación de estos tres criterios para determinar la responsabilidad jurídica, permite la generación de los diferentes sistemas de responsabilidad.

En resumen, la teoría de la responsabilidad jurídica de Hart, al igual que Ross considera que los métodos utilizados para la definición de los términos jurídicos están equivocados, y que éstos sólo son verdaderos cuando dentro de un enunciado desarrollan su función típica, a su vez esto sólo resulta posible cuando se utilizan las reglas del propio sistema, para obtener conclusiones particulares.

No obstante que para Hart, la idea de responsabilidad como sancionabilidad es la central o más importante, el análisis lingüístico de los enunciados acerca de la responsabilidad lo llevan a distinguir entre cuatro nociones de este vocablo: i)

responsabilidad como capacidad; ii) responsabilidad como factor causal; iii) responsabilidad de rol; y, IV) responsabilidad sancionabilidad. Aunque de estos cuatro tipos de responsabilidad, los tres primeros suponen en distintas formas, presupuestos de los juicios de responsabilidad, en el aspecto de sancionable.

Por otra parte, Hart considera que en los problemas propios de la responsabilidad jurídica, en el sentido de condiciones para la sancionabilidad, existen tres reglas o criterios que conjugados, nos llevan a dilucidar los diferentes sistemas de responsabilidad y son: i) las aptitudes subjetivas exigidas, consideradas como capacidad; ii) una conexión causal suficiente entre la persona y el hecho punible; y, iii) relación del agente con el sujeto sancionable.

Atendiendo a lo expuesto en las páginas anteriores, a reserva de referirme en capítulos posteriores a las teorías desarrolladas por Kelsen, Ross y Hart, me propongo ahora a delimitar al concepto de responsabilidad jurídica, así como a los demás conceptos que en el uso de esta frase se encuentran implícitos.

Efectivamente, el primer intento de definición de la responsabilidad es el que corresponde a responsabilidad como posibilidad de sanción: La responsabilidad jurídica es la carga o castigo que impone una norma jurídica, por la realización de una conducta que se considera dañosa o prohibida, o que es correspondiente con un determinado estado de cosas que la ley considera para aplicarla. Ahora bien, esta definición tiene implícito un elemento adicional: la responsabilidad jurídica solo puede imputarse a quien, una vez agotado el proceso correspondiente, es encontrado culpable

En cualquier juicio acerca de la responsabilidad jurídica, deben existir tres presupuestos básicos:

- a. Una acción u omisión, contenidos en una norma, considerados como presupuesto de la imputación.
- b. Un nexo causal entre la conducta desplegada y el resultado de las mismas.

- c. La alteración del curso natural de ciertos eventos o estado de cosas, como consecuencia del despliegue de tal conducta, identificado como daño.

Este primer acercamiento al concepto de responsabilidad jurídica adquirirá nuevos matices en los próximos apartados a medida que sean abordadas a lo largo de este capítulo los distintos tipos de imputación de responsabilidad.

Por ser un trabajo extenso y que merece por su importancia un estudio independiente, me limito a hacer mención a algunas especies de enunciados de responsabilidad jurídica en materia civil, a saber, la responsabilidad que nace de un contrato, y por lo que hace a la responsabilidad jurídica extra contractual, me referiré al enriquecimiento ilegítimo, a la gestión de negocios, la responsabilidad jurídica que nace de la comisión de hechos ilícitos y finalmente, a la responsabilidad objetiva.

## **2.2. Responsabilidad Civil y Responsabilidad Penal**

El vocablo responsabilidad es generalmente usado en enunciados que emiten juicios o conclusiones de juicios. La responsabilidad jurídica entonces, en su acepción más común o como sancionabilidad, supone diversos aspectos formales sin importar a la materia que le corresponda, tales como la existencia de un sistema normativo, que dentro de ese sistema normativo existan normas jurídicas que ordenen sancionar el incumplimiento de otras, que establezcan los procedimientos para vincular una sanción a determinada conducta, y que exista una institución encargada de esta tarea.

El primer paradigma acerca de la responsabilidad jurídica es el que corresponde a las ramas del derecho civil y penal, y las características que permiten distinguir una y otra. En particular, no podemos utilizar el vocablo responsabilidad jurídica sin asumir la existencia de todos éstos elementos formales dado que este término en particular es utilizado como lo afirma Hart, para emitir juicios o conclusiones de juicios; sin embargo, los procedimientos

para la imputación de responsabilidad, son sustancialmente diferentes para éstas dos áreas del derecho.

El jurista Manuel Borja Soriano indica: “La responsabilidad Civil consiste en la obligación que tiene una persona de indemnizar a otra los daños y perjuicios que se le han causado”.<sup>12</sup>

La autora Mercedes Díaz Barriga la define como: “la obligación que surge a cargo de aquel sujeto que viola el deber genérico de no causar daño a nadie, de pagar los daños y perjuicios a la víctima.”<sup>13</sup>

El Doctor Ernesto Gutiérrez y González<sup>14</sup>, aunque profundiza mucho más en las formas que ésta puede surgir, en su teoría del deber jurídico identifica a la responsabilidad civil como un derecho de crédito indemnizatorio.

Respecto a una definición de responsabilidad penal en forma tan específica como encontré definiciones de responsabilidad civil, a los tratadistas de la materia les resulta más relevante dilucidar acerca del contenido del Derecho Penal, de las normas que lo integran, y la finalidad que persiguen, por ser el Derecho Penal en sí mismo, un cuerpo de normas encaminadas a imputar consecuencias jurídicas. Así, Francisco Pavón Vasconcelos define al Derecho Penal como “el conjunto de normas jurídicas de Derecho Público interno, que definen los delitos y señalan las penas o medidas de seguridad aplicables para lograr la permanencia del orden social”.<sup>15</sup>

El Derecho Penal es identificado como un conjunto de normas de jerarquía superior, en virtud de que en el diseño de los preceptos que lo crean se incluyen los derechos más fundamentales, como la vida, la integridad, la libertad y la paz social, cuidando que prevalezcan a través de la amenaza del castigo.

---

<sup>12</sup> BORJA SORIANO, Manuel. TEORÍA GENERAL DE LAS OBLIGACIONES, 16ª Edición, Porrúa, México 1998, p 456.

<sup>13</sup> CAMPOS DÍAZ BARRIGA, Mercedes. LA RESPONSABILIDAD CIVIL POR DAÑOS AL MEDIO AMBIENTE. 1ª Edición. UNAM, México, 2000. p. 24.

<sup>14</sup> Cfr. GUTIERREZ Y GONZALEZ, Ernesto. Ob Cit. pp. 559-576.

<sup>15</sup> PAVÓN VASCONCELOS, Francisco. MANUAL DE DERECHO PENAL MEXICANO, 16ª edición, Porrúa, Mexico 2002. p. 17.

Al hablar de responsabilidad jurídica penal, hablamos realmente de la existencia de un ilícito o delito que lesiona gravemente el conjunto de valores atribuibles a una sociedad, no sólo a la víctima directa de la comisión de éste; y dado la proporcionalidad que se busca entre esta lesión y la pena que le corresponde, las reglas para la determinación de la responsabilidad penal son estrictas, y a ellas se han dedicado grandes e importantes esfuerzos a través del estudio de la teoría del delito, que a decir del maestro Eduardo López Betancourt, esta teoría no se encarga de estudiar a cada delito en particular, “sino las partes comunes de todo hecho delictivo, con el fin de determinar si existe o no un ilícito. Estas partes o elementos son la conducta, la tipicidad, la antijuridicidad, la imputabilidad, la culpabilidad, las condiciones objetivas de punibilidad, la punibilidad así como sus elementos negativos, ausencia de conducta, atipicidad, causas de justificación, inimputabilidad, ausencia de condiciones objetivas de punibilidad, excusas absolutorias respectivamente, todo esto con el fin de establecer cuándo se le podrá imputar un hecho delictivo a un sujeto.”<sup>16</sup>

Aunque me supera por mucho abundar sobre el tema, considero que para los tratadistas del Derecho Penal resulta evidente que dado la severidad de las penas impuestas a quienes quebrantan el orden jurídico penal, la relevancia sobre la imputación de la responsabilidad, apunta a los fines que persigue esta rama del derecho no solo como derecho sancionador, sino como medida de prevención a través de la amenaza de sanción, y a la obligación de los órganos del Estado de aplicar la ley, pues con ello este fin es efectivamente alcanzado.

Sobre la distinción en estos dos sistemas de imputación de responsabilidad, Pablo Larrañaga aporta un claro método de distinción que gira en torno a cuatro elementos: a) el tipo de ilícito que da lugar a la sanción; b) el objetivo de la sanción; c) los procedimientos para determinar la adscripción de la sanción; y d) el contenido de la sanción.<sup>17</sup>

---

<sup>16</sup> LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. TEORÍA DEL DELITO, 8ª edición, Porrúa, México, 2000. p. 3.

<sup>17</sup> LARRAÑAGA, Pablo. Ob. Cit. p. 24.

- a) El tipo de ilícito que da lugar a la sanción: De acuerdo con este autor, el ilícito que da lugar a la sanción puede ser analizado desde dos perspectivas, desde los elementos subjetivos de la conducta, y desde la naturaleza de la ofensa producida por el ilícito.

Atendiendo a la primera subdivisión, en el ámbito penal la comisión del ilícito está acompañada de un elemento subjetivo de “intencionalidad” de su autor identificado como culpabilidad; en cambio, la materia civil alberga un mayor número de posibilidades; es decir, que la sanción puede depender de si se reúnen o no ciertas condiciones de cuidado, o dependiendo sólo de un determinado estado de cosas, o de la utilización de determinados aparatos, dadas ciertas circunstancias.

En cuanto a la naturaleza de la ofensa producida por el ilícito, el contenido de las normas de la materia penal, gozan de un gran respaldo valorativo por la sociedad a la cual son aplicables, de tal suerte que el agravio sufrido es una ofensa al orden público, y la sanción y el reproche, independientes al daño que haya sufrido la víctima.

En contraposición, la responsabilidad civil puede imputarse aún sin la intención del autor de la conducta sancionada; deriva de la necesidad de la sociedad de crear relaciones más justas y equilibradas entre los individuos y puede nacer del incumplimiento de un contrato, de la negligencia, del uso de aparatos en sí mismo peligrosos; “se trata de facilitar una reparación ante la lesión de un derecho subjetivo o, simplemente, ante un infortunio. Por ello, este interés particular de un resarcimiento constituye una condición necesaria para la responsabilidad civil.<sup>18</sup>

- b) El objetivo de la sanción. Siguiendo lo señalado en el párrafo anterior, el contenido de las normas que sancionan la responsabilidad penal manifiestan el reproche ante una conducta dañosa y antisocial y en su acepción más general, son identificadas como el justo castigo para su

---

<sup>18</sup> Ibidem. p. 26.

autor. En cambio, la sanción en materia civil busca la retribución, como equilibrio entre las relaciones particulares.

- c) Los procedimientos para determinar la adscripción de la sanción. En cuanto a la forma del proceso para determinar la responsabilidad, el derecho penal es más rigurosa en cuanto a los medios de convicción para demostrarla. Ello se ve manifestado en el monopolio ejercido por el Estado para su investigación, persecución y sanción; así como a los principios garantistas del proceso; en el ámbito penal la culpabilidad debe quedar efectivamente comprobada sin que exista duda en cuanto a su constitución y por consecuencia, a la posibilidad de imponer una sanción, en virtud de que la pena resulta en una grave lesión a los intereses y derechos fundamentales de la persona.

En lo que corresponde a la materia civil, el juez únicamente interviene a petición del afectado y resuelve en función de las pretensiones y hechos probados por las partes, a cada uno corresponderá la vigilancia de sus propios intereses.

- d) El contenido de la sanción. Para el derecho penal, el contenido de la sanción persigue inhibir conductas socialmente reprochables a través de la severidad, cuya máxima expresión es la privación de la libertad. Al paradigma civil corresponden la composición y la compensación; la primera busca volver las cosas al estado en que se encontraban antes de la comisión del ilícito; la compensación consiste en la retribución económica a la víctima, por los daños causados

Conforme a lo anterior, los sistemas de responsabilidad civil y penal persiguen objetivos coincidentes en cuanto al cumplimiento del orden jurídico, pero radicalmente diferentes en cuanto a su objetivo final: la responsabilidad penal se identifica como castigo, mientras que la responsabilidad civil, como posibilidad de resarcir daños y perjuicios.

### **2.3. La responsabilidad contractual**

A partir de este apartado me referiré a los diferentes sistemas de responsabilidad jurídica en el ámbito civil, comenzando por la responsabilidad contractual, separada de la extra contractual, pues será más ampliamente abordada en otro apartado de este capítulo.

La vida de cualquier ser humano se forma por el conjunto de sus decisiones, en la toma de decisiones influyen diversas circunstancias y son de muy variada índole, las que tomamos para satisfacer las necesidades más inmediatas, las que tomamos sin percatarnos de ellas, las que tomamos concientemente; la exteriorización de nuestros deseos o repulsiones, no en pocas ocasiones coincide con las acciones de otras personas generando relaciones que pueden o no producir consecuencias jurídicas.

Previo a entrar al estudio de la responsabilidad contractual, es necesario resaltar una característica sustancial de la responsabilidad civil, y que es que ésta supone la reparación de los daños y perjuicios ocasionados a un individuo. Es esta la sanción que surgirá de cualquier juicio de responsabilidad civil.

Entre la responsabilidad civil contractual y la extra contractual, pareciera existir una diferencia muy clara: responsabilidad contractual es la consecuencia del incumplimiento de una obligación contraída a través de la suscripción de un contrato; entonces, la responsabilidad extra contractual es la que se origina fuera de una relación contractual, y deriva de la realización u omisión de determinadas actividades a las que la ley sanciona y otorga consecuencias.

Vinculado al tema de la responsabilidad civil contractual, resulta necesario referirme a dos nociones íntimamente ligadas: las obligaciones y los contratos.

La obligación es un vínculo entre dos personas, que tiene relevancia en el ámbito jurídico y supone siempre una relación entre un sujeto activo y uno pasivo, al primero de ellos corresponde un derecho, y al segundo, una sujeción o deuda. El maestro Manuel Borja Soriano la define de la siguiente manera: “La

obligación es la relación jurídica que existe entre dos personas en virtud de la cual una de ellas, llamada deudor, queda sujeta para con otra, llamada acreedor, a una prestación o a una abstención de carácter patrimonial que el acreedor puede exigir al deudor”.<sup>19</sup>

El maestro Ernesto Gutiérrez y González elaboró un profundo análisis sobre el tema de las obligaciones y que concluyó en lo que el denominó su teoría del deber jurídico. El deber jurídico es la necesidad de mantenerse en aptitud de cumplir u observar en forma voluntaria lo prescrito por una norma de derecho. Este concepto general de deber jurídico, le permite distinguir entre las diferentes fuentes de obligaciones que nos aporta el Código Civil Federal; las obligaciones son una especie de éste género. En el concepto que nos aporta de obligación, distinguimos claramente las que provienen de un contrato y las extra contractuales.

Sobre este tema, el libro cuarto del Código Civil Federal, considera como la primera fuente de las obligaciones civiles a los contratos, y sobre la base de lo establecido por los artículos 1792 y 1973, se desprende que el contrato es la especie del género convenio:

“Artículo 1792.- Convenio es el acuerdo de dos o más personas para crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones.

Artículo 1793.- Los convenios que producen o transfieren las obligaciones y derechos toman el nombre de contratos”

Para Ernesto Gutiérrez y González las obligaciones que surgen de un contrato, son llamadas derechos de crédito convencionales o derecho personal, y define a la obligación que nace de un contrato como: “la necesidad jurídica que tiene una persona denominada obligado-deudor, de cumplir voluntariamente a favor de otra persona denominada acreedor, que le puede exigir una prestación de carácter patrimonial (pecuniaria o moral).<sup>20</sup>

---

<sup>19</sup> BORJA SORIANO, Manuel. Ob. Cit. p. 123.

<sup>20</sup> Cfr. GUTIERREZ Y GONZALEZ, Ernesto, Ob. Cit., p. 48.

La obligación de carácter contractual surge cuando existe un acuerdo previo entre dos o más sujetos, para alcanzar un fin lícito o permitido por la ley, que supone un deber de dar, hacer o una abstención.

Ahora bien para el derecho civil en materia de contratos, la voluntad de las partes es la vía más amplia para la generación de obligaciones, el código civil federal nos aporta las reglas a las que la voluntad de los contratantes está sujeta. En general, el derecho civil considera que al momento de obligarse a través de un contrato se hace con todas las condiciones exigidas por el sistema jurídico. Así, de la lectura del artículo 1795 inferimos que la ley da por supuesto que al momento de suscribir un contrato las partes en el mismo conocen los alcances de obligarse, ya que establece en sentido negativo las causas de invalidez de un contrato:

“Artículo 1795.- El contrato puede ser invalidado:

- I. Por incapacidad legal de las partes o de una de ellas;
- II. Por vicios del consentimiento;
- III. Porque su objeto, o su motivo o fin sea ilícito, y
- IV. Porque el consentimiento no se haya manifestado en la forma que la ley establece.”

El derecho civil brinda un cúmulo de posibilidades las personas para que tengan la certeza de que los acuerdos jurídicos que se han celebrado serán efectivamente llevados a cabo. A través de estos acuerdos, las decisiones de los individuos penetran en el sistema normativo al ponerlo en funcionamiento, contando con la seguridad de que una norma jurídica les faculta a exigir, aún en contra de su contraparte, el pago de una prestación debida por incumplimiento a alguna o algunas de las cláusulas pactadas.

Las posibilidades que otorga el derecho civil a los individuos para contratar son inmensas, en virtud de que tiende a garantizar el movimiento del aparato estatal para que las mismas sean cumplidas. En este caso, las condiciones de invalidez por falta de capacidad como habilitación para contratar, están graduadas, de tal suerte que un negocio jurídico puede ser nulo absoluto o nulo relativo, dependiendo de las circunstancias de cada caso particular. De esta forma se otorga certeza sobre las decisiones que pueden afectar el patrimonio de una persona.

En sustancia, en la responsabilidad contractual hay una obligación preexistente que en el caso de ser incumplida se convierte en obligación de pagar daños y perjuicios.

Ahora bien, cuáles son las acciones u omisiones que colocan a un sujeto frente a un juicio de responsabilidad civil contractual, y cuál es la consecuencia de tal estado de cosas. Como mencioné al inicio de este capítulo, el término responsabilidad solo es válidamente utilizado cuando en su uso se formula una conclusión: que alguien ha incurrido en un ilícito o bien, cuando el resultado producido es condición de la imposición de una obligación que se identifica como responsabilidad, la responsabilidad objetiva.

A la responsabilidad contractual corresponde el supuesto de incumplimiento, entendido como la acción contraria a la esperada (ilícito), y el retardo en el cumplimiento de la obligación o mora, los que den lugar a los juicios de responsabilidad contractual. En el caso de los contratos, las partes al conocer previamente las obligaciones contraídas y las condiciones en las que éstas deben ser satisfechas, el elemento culpabilidad como presupuesto de la responsabilidad está dirigido de manera específica, es decir, no se requerirá más que el incumplimiento o la mora, para imputar como sanción la indemnización de los daños y perjuicios.

Sobre el incumplimiento, los artículos 2107, 2108, 2109 y 2110 del código civil federal, establecen lo siguiente:

“Artículo 2107.- La responsabilidad de que se trata en este Título, además de importar la devolución de la cosa o su precio, o la de entrambos, en su caso, importará la reparación de los daños y la indemnización de los perjuicios.

Artículo 2108.- Se entiende por daño 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.

Artículo 2110.- Los daños y perjuicios deben ser consecuencia inmediata y directa de la falta de cumplimiento de la obligación, ya sea que se hayan causado o que necesariamente deban causarse”

De las reglas aportadas por el código civil federal se desprende lo siguiente:

1. La inejecución o mora en el cumplimiento de una obligación preexistente.
2. La existencia de daños y perjuicios como consecuencia del incumplimiento.
3. Una relación efectiva y directa entre el incumplimiento y la existencia de daños y perjuicios.

El código civil otorga a las partes contratantes la libertad de convenir respecto del incumplimiento de alguna o alguna de las cláusulas pactadas de acuerdo a lo establecido en los artículos 1840 y 2117 del código civil, previniendo una indemnización para el caso de incumplimiento o mora en las obligaciones contraídas. El convenio entre las partes para establecer la responsabilidad contractual a través de la suscripción de una cláusula penal, se excluye para el reclamo de los daños y perjuicios ocasionados. En este caso, el acreedor no tendrá que demostrar la existencia de tales daños y perjuicios, ni el deudor eximirse de su culpa.

La regla antes mencionada tiene una excepción contenida en el artículo 1846 del código civil al facultar a los contratantes para establecer una pena por el simple retardo en el cumplimiento de la obligación, o porque ésta no se preste de la manera convenida; es decir, el incumplimiento en el plazo hace nacer una obligación de resarcir los daños y perjuicios causados por la tardanza.

La responsabilidad contractual cubre esencialmente dos aspectos: el incumplimiento y la mora. La mora “es el incumplimiento de una obligación radicalmente vinculada a la prestación principal, constituida por el compromiso de ejecutar tal prestación principal en un plazo igualmente contratado.”<sup>21</sup> Al hablar de mora como presupuesto para la indemnización, estamos frente a una obligación cumplida en forma defectuosa, es decir, fuera del plazo convenido; si la obligación no se cumple en forma definitiva, no estamos frente a una mora, sino frente a un incumplimiento. De acuerdo a lo que refiere Manuel Borja

---

<sup>21</sup> TRAZEGNIES De, Fernando. LA RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL, 1ª edición, Tomo II, Editorial Temis. Bogotá, Colombia, 1999. p. 367.

Soriano, para que exista mora, el cumplimiento de la obligación debe ser posible.

Los presupuestos para la imputación de responsabilidad contractual, a parte del evidente y que consiste en la existencia de un acuerdo de voluntades manifestado a través de la suscripción de un contrato, son: i) el incumplimiento o la mora en el cumplimiento de la obligación pactada; ii) que sean imputables al deudor; iii) un daño o perjuicio causado al acreedor, como consecuencia de la mora o del incumplimiento.

Para efectos de la imputación de responsabilidad civil contractual, la culpabilidad juega como en cualquier juicio de responsabilidad, un papel preponderante. Cuando el derecho faculta a los individuos a la celebración de contratos, se presumen que no media en su celebración ningún vicio de la voluntad, y que en general, se cumplen los requisitos establecidos en el artículo 1795 del código civil para que tales contratos sean perfectamente válidos.

## **2.4 Responsabilidad civil extra contractual**

En el apartado anterior, se definió a la obligación como el vínculo entre dos personas, que tiene relevancia en el ámbito jurídico y supone siempre una relación entre un sujeto activo y uno pasivo, al primero de ellos corresponde un derecho, y al segundo, una sujeción o deuda. Por otra parte, al hablar de la responsabilidad civil llamada contractual, en resumen anoté que se trata de aquella que surge como consecuencia del incumplimiento de alguna o algunas de las obligaciones contraídas, o bien, de la mora en su cumplimiento. Así, cuando dos individuos en aptitud de obligarse jurídicamente a través de la firma de un contrato lo hacen reuniendo los requisitos exigidos por la ley, se espera ante todo que las partes contratantes cumplan lo prescrito, de tal suerte que el incumplimiento o mora genera la responsabilidad de reparar los daños y perjuicios ocasionados.

En la responsabilidad civil debe tenerse siempre en cuenta que la consecuencia de ser responsable en el sentido de sancionable, significa que la

ley, ante la realización u omisión de determinadas conductas, buscará restablecer el equilibrio entre los individuos aplicando una reparación de los daños y perjuicios ocasionados, volviendo las cosas al estado en que se encontraban hasta antes de la producción del antecedente de la responsabilidad.

Ahora bien, al hablar de responsabilidad nos estamos refiriendo a la posibilidad de que alguien sea sancionado por la alteración en el curso normal de ciertos fenómenos o sucesos. En el caso de los contratos, esta alteración consiste en la suspensión o cese de sus efectos, sin importar cual es el objeto que se haya perseguido con su suscripción; en este caso, la imputación de responsabilidad es específica y directa, pues los contratantes son sabedores de antemano de la conducta esperada, y de las posibles consecuencias en caso de que ésta no sea realizada, o se realice de forma defectuosa de la convenida.

Fuera de los preceptos que citan al incumplimiento de las obligaciones provenientes de un contrato, nos encontramos diversos supuestos a los que el derecho considera como generadores de responsabilidad civil; tales supuestos son: el enriquecimiento ilegítimo, la gestión de negocios, los hechos ilícitos y el riesgo creado, todos ellos producen la obligación de reparar daños y perjuicios. En este apartado me referiré al enriquecimiento ilegítimo y a la gestión de negocios como razones a las que la ley considera para efectos de imputar responsabilidad jurídica de carácter civil. Los hechos ilícitos y la responsabilidad objetiva, serán estudiadas por separado en la parte final de este capítulo

Diversos autores coinciden al señalar que no existe una diferencia sustancial entre la responsabilidad contractual y la extra contractual, sino que se trata más bien de una diferencia en la especie del género responsabilidad civil.

El maestro Manuel Borja Soriano al citar a H. L. Mazeud, anota: "... no hay diferencia fundamental entre los dos órdenes de responsabilidad, aunque existen diferencias accesorias. La diferencia principal consiste en que en los casos de responsabilidad extra contractual un hecho jurídico produce esa

responsabilidad, sin que antes de ese hecho haya un acreedor y un deudor; mientras que en el caso de la responsabilidad contractual hay una obligación preexistente que se convierte en la obligación de indemnizar los daños y perjuicios.”<sup>22</sup>

Ernesto Gutiérrez y González, después de hacer una severa crítica a la estructuración del código civil en materia de obligaciones y enunciados de imputación de responsabilidad, apunta que es equivocado referirnos a un hecho ilícito contractual, como antecedente de la imputación de responsabilidad derivada del incumplimiento de un contrato. “El contrato impone la necesidad de cumplirlo y esa es su esencia. Cuando una parte no lo cumple, o lo cumple mal, cae en la realización de un hecho ilícito...”<sup>23</sup>

En resumen, me parece que la responsabilidad civil es una sola, si bien la contractual ha sido objeto del estudio jurídico con antelación a la que se genera fuera de contrato, supera mi trabajo analizar los orígenes de una y otra. No obstante, el código civil trata por separado estos dos sistemas de imputación de responsabilidad, y ante todo, debemos tener en cuenta que ciertas conductas y estados de cosas, son considerados por la ley como antecedentes de algún posible daño o perjuicio, de tal suerte que al existir un vínculo directo entre éstos, se imputa la responsabilidad de resarcirlos.

## **2.4.1. El enriquecimiento ilegítimo.**

### **2.4.1.1 Definición**

Esta fuente de imputación de responsabilidad civil fuera de contrato, se encuentra regulada en los artículos 1882 a 1895 del código civil federal. El artículo 1882 del código la define como la obligación de indemnizar que recae sobre aquél que injustificadamente se enriquece en detrimento de otro, imponiendo la proporcionalidad entre el enriquecimiento de uno y el empobrecimiento de otro.

---

<sup>22</sup> BORJA SORIANO, Manuel, cita a H.L. Mazeaud, Ob. Cit. p. 457.

<sup>23</sup> GUTIERREZ Y GONZALEZ, Ernesto, Ob. Cit. p. 545.

“Artículo 1882. El que sin justa causa se enriquece en detrimento de otro, está obligado a indemnizarlo de su empobrecimiento en la medida que él se ha enriquecido.

Artículo 1883. Cuando se reciba alguna cosa que no se tenía derecho a exigir y que por error ha sido indebidamente pagada, se tiene la obligación de restituirla. “

Si lo indebido consiste en una prestación cumplida, cuando el que la recibe procede de mala fe, debe pagar el precio corriente de esa prestación; si procede de buena fe, solo debe pagar lo equivalente al enriquecimiento recibido”

De la lectura del artículo 1883, se desprenden dos hipótesis: i) el enriquecimiento ilegítimo, y ii) el pago de lo indebido, como especie del primero.

Ernesto Gutiérrez y González define al enriquecimiento ilegítimo como “el acrecentamiento sin causa que se obtiene de una persona en su patrimonio, económico o moral, en detrimento –directo en el primero, e indirecto en el segundo— de otra persona”.<sup>24</sup> En consecuencia, y derivado del error o falta de causa, la ley considera esta acción como reparable a aquél que ha sufrido los perjuicios de tal estado de cosas, ordenando al beneficiado indemnizarle en la medida en se ha visto favorecido.

En el caso de la responsabilidad civil por enriquecimiento ilegítimo o pago de lo indebido, a diferencia de la responsabilidad contractual, el daño o perjuicio no radica en la acción de un tercero, sino que tiene su origen en la falta propia y en la realización de un acto involuntario; la indemnización tiene por objeto evitar lo in equitativo que resultaría enriquecerse con el producto de la confusión de un individuo, dejando que éste sufra toda la pérdida de su falta.

Dicho lo anterior, la responsabilidad civil derivada del enriquecimiento ilegítimo o el pago de lo indebido, es la obligación de indemnizar que recae sobre aquél

---

<sup>24</sup> Ibidem p. 515.

que ha incrementado su patrimonio, a consecuencia de un error o confusión, de quien a su vez se ha empobrecido.

#### **2.4.1.2 Elementos de la responsabilidad civil por enriquecimiento ilegítimo**

Deben converger diversos elementos para que tenga lugar la imputación de responsabilidad jurídica por enriquecimiento ilegítimo, a saber:

- a. El enriquecimiento pecuniario de una persona
- b. El empobrecimiento de otra, a consecuencia del enriquecimiento del primero
- c. Relación o nexo entre el enriquecimiento de uno y el empobrecimiento de otro
- d. Ausencia de causa o justificación

***El enriquecimiento patrimonial o pecuniario.*** Es el incremento de valor del patrimonio de una persona. Hay enriquecimiento ilegítimo no sólo en el aumento del patrimonio, sino también cuando sin causa legítima se libera de una deuda. Ernesto Gutiérrez y González los identifica al primero como directo, al segundo como indirecto.

***Empobrecimiento patrimonial o pecuniario.*** El Doctor Ernesto Gutiérrez y González escribe que: “Se entiende por empobrecimiento pecuniario la disminución o detrimento efectivo, o bien puede ser de igual manera la falta de aumento del activo pecuniario, que una persona sufre en su patrimonio”<sup>25</sup>

Ernesto Gutiérrez y González también distingue entre empobrecimiento directo e indirecto; el primero de los casos atiende a una disminución o detrimento real y verdadero, ejemplo concreto la entrega de dinero; el empobrecimiento indirecto tiene lugar cuando el patrimonio pecuniario

---

<sup>25</sup> Ibidem. p. 519.

activo de una persona aunque no disminuye, no se incrementa, debiendo hacerlo.

**Relación entre el enriquecimiento y el empobrecimiento:** El antecedente del enriquecimiento ilegítimo para determinar la responsabilidad civil, es el error o confusión del que ha sufrido la disminución de su patrimonio, de tal forma que el nexo causal está necesariamente ligado a la ausencia de causa para tal estado de cosas. Así, en el caso de que exista un empobrecimiento que no esté directamente vinculado con el acrecentamiento del patrimonio de otro, de quien se pretende obtener una indemnización, no existirá el enriquecimiento ilegítimo.

**Ausencia de causa.** Se trata de una conducta sin justificación jurídica, porque quien se ve beneficiado no tiene derecho a tal enriquecimiento, es la violación de un derecho de otro sin tener derecho a hacerlo

Al principio de este apartado mencioné que el enriquecimiento ilegítimo era el género, y el pago de lo indebido como fuente de responsabilidad civil, la especie.

De acuerdo a lo que escribe el maestro Ernesto Gutiérrez y González, el pago de lo indebido se distingue del género, por referirse de manera exclusiva a cosas ciertas, en donde no hay causa, en tanto que el enriquecimiento ilegítimo se refiere en general a prestaciones de dar, hacer o no hacer.

El maestro Manuel Borja Soriano escribe que “hay pago de lo indebido cuando una persona creyendo por error que es deudora de otra, le entrega una cosa o ejecuta otra prestación a favor de ella”<sup>26</sup>. Ernesto Gutiérrez y González, por su parte, considera que no puede haber pago sino en los casos en que efectivamente se trate del cumplimiento de una obligación, prefiere referirse a esta figura como entrega de lo indebido y la define como “la entrega indebida de una cosa cierta, por error fortuito o provocado por un tercero, ignorándolo el

---

<sup>26</sup> Cfr. BORJA SORIANO, Manuel. Ob. Cit. p. 327.

que se beneficia con el error”.<sup>27</sup> Siguiendo a este mismo autor, los elementos constitutivos del pago de lo indebido son:

- a. Entrega de una cosa cierta
- b. Que esa cosa que se entrega, no se deba
- c. La entrega de la cosa se hace por error fortuito, o
- d. La entrega de la cosa, se hace por error provocado por un tercero.

Para que exista pago de lo indebido, el acto por el cual se genera debe estar fundado en un error tanto de quien entrega la cosa, como del que la recibe. Sobre este tema, el código civil establece una serie de diferencias respecto de quien procede de mala o buena fe, recibiendo algo que sabe no se le debe.

Ernesto Gutiérrez y González, considera que si quien recibe lo indebido, no lo hace fundado en un error, se trata no de un pago de lo que no se debe, sino de un hecho ilícito que tiene su origen en la mala fe de quien pretende beneficiarse del error de otro.<sup>28</sup> Es partiendo de este punto, que surge el cuarto elemento como posibilidad para que se configure el pago de lo indebido, a saber, que el error sea inducido por un tercero.

#### **2.4.1.3. Reparación del daño**

El artículo 1882 del código civil otorga la medida de la reparación en el caso de la responsabilidad civil por enriquecimiento ilegítimo, de tal suerte que la indemnización que puede reclamar el que se ha empobrecido, tiene como medida el enriquecimiento del otro. La acción indemnizatoria de la que goza el perjudicado persigue como objetivo restablecer las cosas al que estado en que se encontraban y no mas. En el caso del pago de lo indebido, solo quien ha procedido de buena fe en la recepción de una cosa o prestación no debida, está libre de sufrir la imposición del pago de daños y perjuicios.

---

<sup>27</sup> Cfr. GUTIERREZ Y GONZALEZ, Ernesto. Ob. Cit. p. 523.

<sup>28</sup> Cfr. GUTIERREZ Y GONZALEZ, Ernesto. Ob. Cit. p. 525.

De la lectura de los artículos 1883 a 1890 del código civil federal, se desprende que la indemnización que corresponde a quien sufre el perjuicio del enriquecimiento ilegítimo o del pago de lo indebido, está dirigida a la restitución.

Esta fuente de responsabilidad civil tanto en su género, como en la especie, tiene sin duda un elemento de distracción o negligencia en el sentido coloquial, por parte de quien se ve perjudicado en su patrimonio; el legislador al tomar en consideración esta verdad, consideró que la indemnización a que se refiere el artículo 1882, o la restitución a que se refieren los artículos 1883, 1885 y 1890, eran suficientes para volver las cosas al estado que tenían antes de que se produjera el enriquecimiento ilegítimo o la entrega de la cosa no debida.

Sin embargo, no podía escapar de la regulación la posibilidad de que quien se enriqueciera o recibiera algo no debido, actuara de mala fe. Así, vemos en los artículos 1883 segunda parte, 1884, primera parte, y 1885 que quien procede de mala fe, no solo tiene la obligación de restituir la cosa entregada, sino de responder de los daños y perjuicios de quien se ha visto perjudicado con su actuación.

Sobre este tema, Ernesto Gutiérrez y González considera que el proceder de mala fe para enriquecerse a costa de otro, o recibir algo que no se le debía, corresponde más bien a especies de la responsabilidad civil por hechos ilícitos.<sup>29</sup>

Ahora bien, en virtud de que tanto el enriquecimiento ilegítimo, como el pago de lo indebido tienen su origen en la confusión o error del que sufrió el perjuicio, la carga de la prueba recae sobre él para demostrar tanto el pago o entrega, como el error en su actuación. Si el que se enriqueció niega el error o niega que el pago recibido sea injustificado, la carga de la prueba le es trasladada para que demuestre que su derecho fue legítimo.

#### **2.4.2 La gestión de negocios**

---

<sup>29</sup> Cfr. *Ibidem.*, pp. 523-524.

### **2.4.2.1 Definición**

Regulada de los artículos 1896 a 1909 del Código Civil , la gestión de negocios es el nombre que toma la obligación que se impone a quien se hace cargo de los asuntos de otro sin estar obligado a ello, en forma voluntaria, gratuita y sin contar con la autorización del dueño del negocio que se atiende.

La gestión de negocios es considerada como una fuente de responsabilidad civil que surge fuera de un contrato, por diversas y variadas razones; la primera de ellas es evidente y radica en el hecho de que quien actúa atendiendo los negocios de otro, lo hace sin su consentimiento, es decir, su gestión no surge de un mandato o poder de representación. Asimismo, se presume que quien obra de tal forma y sin que conforme a la ley tenga derecho a cobrar por los servicios prestados, lo hace en principio, de buena fe y muy posiblemente sin querer que la ley le obligue a concluir la gestión, bajo la amenaza de reparar los daños y perjuicios que sufra el dueño, por gestionar los negocios ajenos.

### **2.4.2.2 Elementos de la responsabilidad civil por gestión de negocios**

De acuerdo a los artículos 1896, 1902 y 1904, para que exista gestión de negocios se requiere:

- a. La existencia de un negocio que no pertenece al gestor. Resulta evidente que solo en los casos en que se actúe atendiendo los asuntos de otro, se configura la gestión de negocios.
- b. Que el gestor actúe en forma voluntaria y gratuita, es decir, que su conducta responda solo a beneficiar o prevenir un daño a otro, no a cobrar por sus servicios, pues asume por cuenta propia la atención de los asuntos de terceros.
- c. Que el gestor actúe sin mandato ni representación u obligación alguna.
- d. De acuerdo a lo señalado en el artículo 1902, la intención del gestor debe reposar en obligar al dueño del negocio por lo que él haya hecho.

Ahora bien, surge la duda de por qué para el derecho resulta de trascendencia el que alguien administre de buena fe los negocios ajenos; esta importancia radica en que el gestor obra sin autorización del dueño de tales asuntos, y persigue obligarlo a procurarlos hasta que concluyan o hasta que el dueño lo libere, como si se tratara de los negocios propios.

#### **2.4.2.3 Responsabilidad del gestor.**

De acuerdo a lo que señala el artículo 1902, el gestor tiene la obligación de dar aviso de su gestión al dueño en cuanto sea posible, y si no fuere posible dar este aviso, debe continuar su gestión hasta que concluya el asunto. Cuando en la atención de los negocios propios se genera alguna pérdida o perjuicio, éstas se atribuyen a la toma de decisiones que estuvieron involucradas y por supuesto, al estado de cosas que en general escaparon a la voluntad de uno mismo; sin embargo, cuando un tercero por mera solidaridad social intenta realizar un beneficio cuidando mis asuntos, este panorama se modifica, y las consecuencias de esa actuación son importantes para el derecho, pues pueden entrañar daños y perjuicios para el dueño de los negocios gestionados que no estuvo involucrado en la forma en que se modificó un determinado estado de cosas.

Del riesgo señalado en el párrafo anterior, se desprenden dos consecuencias de la gestión de negocios, la primera es que el gestor no va a ser retribuido económicamente por su intervención, la segunda, entraña la reparación que correrá por cuenta del gestor en los casos siguientes:

- a. Cuando éste actúa con negligencia, sin procurar los negocios ajenos, como propios (artículo 1897 último párrafo).
- b. Cuando actúa contra la voluntad real o presunta del dueño (artículo 1899).
- c. Cuando realiza operaciones arriesgadas, o actuando más en interés propio que ajeno, en este caso responderá incluso, del caso fortuito (artículo 1900).

#### **2.4.2.4 Reparación del daño**

El gestor de negocios ajenos reparará los daños y perjuicios ocasionados en los siguientes casos:

1. Por el daño causado por su culpa o negligencia en la atención de negocios ajenos, artículo 1897.
2. Cuando ejecute la gestión en contra de la voluntad del dueño, aún cuando no haya incurrido en falta, artículo 1899.

### **2.5 Responsabilidad Civil por hechos ilícitos**

#### **2.5.1 Definición**

La regulación de los hechos ilícitos como fuente de responsabilidad civil, se encuentra en los artículos 1910 a 1934 del código civil federal.

Sobre el tema de la ilicitud, el maestro Manuel Borja Soriano al abordar el tema de los actos ilícitos cita la afirmación de Ferrara que señala que las prohibiciones son límites a la voluntad que se imponen para salvaguardar el interés general, por encima de las voluntades particulares. Por lo tanto, cualquier acción u omisión contraria a una prohibición, es un acto ilícito, ...un acto en contra de una prohibición de la Ley es un acto ilícito.” “...Entonces, solamente puede decirse que uno obra contra la ley cuando ejecuta realmente un acto, pero violando los límites impuestos a su voluntad.”<sup>30</sup>

Por otra parte, Kelsen considera que una determinada conducta se convierte en contenido de una norma jurídica sólo porque el derecho en su esencia justa y particular la considera, de tal forma que una conducta ilícita o propiamente dicho lo ilícito no es la negación del derecho, ni lo contrario a él, es más bien, un concepto intra sistémico que explica que nada es ilícito si una norma jurídica no considera determinada conducta como condición o antecedente de

---

<sup>30</sup> BORJA SORIANO, Manuel. Ob. Cit. pp. 147-148.

un acto coactivo, que persigue enlazar determinadas consecuencias a determinados actos.

Para Kelsen, “sólo porque una acción u omisión, determinadas por el orden jurídico, se convierten en condición de un acto coactivo estatuido por el orden jurídico, se las califica de ilicitud o delito; solo porque un acto coactivo está estatuido por el orden jurídico como consecuencia de una determinada acción u omisión, tiene ese acto coactivo el carácter de sanción o consecuencia de un delito”.<sup>31</sup>

Así, Kelsen afirma que “la relación entre acto ilícito y consecuencia de lo ilícito, no consiste por lo tanto ..., en que una acción u omisión, al constituir un acto ilícito o delito, está conectada con un acto coactivo como consecuencia de la ilicitud, sino que una acción u omisión es un acto ilícito o delito, porque se le ha conectado un acto coactivo como consecuencia”<sup>32</sup>

El artículo 1830 del Código Civil Federal, define al hecho ilícito como el contrario a las leyes de orden público o a las buenas costumbres. Así, al respecto de la responsabilidad que debe imputarse a quien realiza tales conductas, el artículo 1910 establece que “El que obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres cause daño a otro, está obligado a repararlo, a menos que demuestre que el daño se produjo como consecuencia de culpa o negligencia inexcusable de la víctima”.

De la lectura del artículo 1910 del Código Civil Federal, se descomponen los siguiente enunciados:

- a. El que obrando ilícitamente cause un daño a otro, tiene la obligación de repararlo.
- b. El que obrando contra las buenas costumbres cause un daño a otro, tiene la obligación de repararlo.

---

<sup>31</sup> KELSEN, Hans. Ob. Cit. p. 125.

<sup>32</sup> Idem. p. 126.

- c. No se imputa responsabilidad civil al autor de hechos ilícitos cuando éstos no hayan producido daño alguno.
- d. No se imputa responsabilidad civil a quien obre contra las buenas costumbres, si no produjo algún daño.
- e. No se imputa responsabilidad civil el autor de hechos ilícitos que logra demostrar que el daño se produjo por negligencia inexcusable de la víctima.
- f. No se imputa responsabilidad civil el autor de hechos ilícitos que logra demostrar que el daño se produjo por culpa inexcusable de la víctima.

El Código Civil de 1928 regula la responsabilidad civil por hechos ilícitos, producido:

- a. Por el directamente responsable: artículos 1910, 1911, 1912, 1917. Los enunciados de responsabilidad a que se refieren estos artículos tienen en común que la imputación de la consecuencia normativa, la reparación de daños y perjuicios, recae sobre el autor de la conducta considerada como antecedente de la sanción. Hay identidad entre el sujeto responsable y el sujeto sancionado.
- b. Por personas bajo cuidado o supervisión del sujeto sancionado: Artículos 1911, 1919, 1920, 1921, 1922, 1923, 1924, 1925 y 1928. Se trata en estos casos de una responsabilidad indirecta que deriva en la obligación de reparar daños y perjuicios ocasionados por un menor, incapaz, empleados, obreros o dependientes.

Aunque tienen por elemento común el poder sancionar con el pago de la indemnización a quien tenía al autor de la conducta bajo su cuidado o supervisión, existe una diferencia fundamental entre una especie de enunciados y otra. Cuando sean actos ilícitos dañosos realizados por un menor o un incapaz, la ley considera para el cumplimiento de la sanción que quien los tenía bajo su cuidado no ha ejecutado las medidas necesarias para procurarle, de tal suerte que su responsabilidad deriva no de la realización de la conducta dañosa, sino de su falta de cuidado respecto del menor o incapaz cuya conducta causó un daño a otro. Así,

la ley establece que un individuo puede ser susceptible de imputarle responsabilidad jurídica cuando tiene la posibilidad de dirigir sus actos y comprender su valor.

Por otro lado, la responsabilidad que recae sobre el dueño de un establecimiento, taller u hotel, deriva de su condición de propietarios y al responsabilidad que tienen con sus clientes y responden de los daños y perjuicios causados por sus subordinados, pues son los propietarios; no obstante, el artículo 1926 a la víctima la opción de elegir entre el sujeto autor de la conducta y su patrón. Asimismo, el que paga los daños y perjuicios por sus empleados, sirvientes u operarios, puede repetir en contra de ellos la indemnización.

- c. Por cosas de las que se es poseedor. Artículos 1929, 1931, 1932 y 1933 del código civil. La imputación de responsabilidad civil, se hace al propietario de animales o cosas que causen daño a otros. La ley no sanciona en este caso la propiedad, sino la falta de cuidados, vigilancia o mantenimiento requeridos, según sea el caso, que pudieran evitar el daño sufrido por la víctima; es decir, el hecho ilícito no es el que haya causado el daño en sí, sino la falta de medidas suficientes tomadas por el propietario.

La característica que une las diferentes posiciones doctrinales acerca de la ilicitud de los hechos que generan responsabilidad civil, es una violación voluntaria en forma dolosa o culposa de los preceptos de un ordenamiento jurídico, o que dicho ordenamiento considera como condición o antecedente de una sanción.

La responsabilidad civil por hechos ilícitos es la obligación de reparar los daños y perjuicios que se impone al autor de una conducta ya sea con la intención de provocar un daño, ya sea por negligencia, que es considerada por el derecho como antecedente o condición de la aplicación de una sanción.

### **2.5.2. Elementos de la responsabilidad civil por hechos ilícitos**

En los diferentes tipos de enunciados de la responsabilidad civil, posiblemente el vinculado a la comisión de actos ilícitos es el más frecuente y por lo tanto, una fuente generadora inmensa.

Siguiendo la teoría clásica, el maestro Manuel Borja Soriano considera como elementos de la responsabilidad civil por hechos ilícitos:

- a. La existencia de un acto.
- b. Imputable al demandado
- c. Dañoso para el demandante.
- d. Ilícito, es decir, causado sin derecho, intencionalmente, por negligencia o imprudencia.<sup>33</sup>

De acuerdo a lo que señala el artículo 1910 del código Civil Federal, para que exista responsabilidad civil por hechos ilícitos se requiere: i) la violación a un ordenamiento jurídico, hecho considerado como ilícito; ii) La existencia del daño causado a otro, y iii) Un nexo causal entre la conducta desplegada y el daño que se ha generado.

- a) La existencia de un hecho ilícito.

Los actos ilícitos son una fuente de responsabilidad civil enorme y de gran trascendencia para el derecho; la noción de responsabilidad jurídica en su aspecto más general, está directamente vinculada con la comisión de ilícitos, y es vista como la consecuencia que se imputa al autor de tales hechos. La ilicitud de un hecho de acuerdo a lo señalado en el artículo 1830 del código civil, es la conducta contraria a la ley o a las buenas costumbres.

De acuerdo con Luis Moisset De Espanés, para que exista ilicitud, se conjugan: “a) elemento objetivo: violación del ordenamiento jurídico; b) elemento subjetivo: voluntariedad del acto, que debe ser imputable al agente en razón de

---

<sup>33</sup> BORJA SORIANO, Manuel. Ob. Cit. p. 356.

su dolo, o de su culpa.”<sup>34</sup> Así, ilicitud y responsabilidad jurídica son dos conceptos vinculados pero distintos, un hecho ilícito es el antecedente de la imputación de responsabilidad, es la conducta considerada por Kelsen como antecedente de un acto coactivo.

Al referirse a la ilicitud, Moisset De Espanés agregó un tercer elemento que es el que configura la responsabilidad civil: el daño.

#### b) El daño

El daño se identifica como una pérdida o menoscabo de la víctima, a consecuencia de la realización de un hecho ilícito; aunque el nexo causal sea un elemento autónomo para la configuración de la responsabilidad jurídica, aún cuando existiera un daño pero este no se produjo a consecuencia del hecho ilícito, no habrá responsabilidad.

El hecho ilícito es una acción prohibida o contraria a la normalmente esperada, es la conducta que modifica el estado natural de determinadas cosas o eventos, ocasionando un daño. La ilicitud para la imputación de responsabilidad civil reposa en el principio de que, a diferencia del derecho penal en el que sólo es ilícito una conducta expresamente prohibida o vinculada a una sanción, el derecho civil al no poder prever todos los actos dañosos o perjudiciales entre particulares, y a determinar por adelantado sus efectos, diseñó un sistema de responsabilidad distinto que busca resarcir en la medida de lo posible los daños causados, volviendo las cosas al estado que tenían antes de la comisión de un ilícito.

El artículo 1910 del Código Civil Federal, considera sólo a los hechos ilícitos que causen daños, para configurar un juicio de responsabilidad civil. Así, la noción de daño dentro de los presupuestos de responsabilidad civil por hechos ilícitos, debe surgir como consecuencia de la comisión de un hecho ilícito.

---

<sup>34</sup> MOISSET DE ESPANÉS, Luis. HOMENAJE AL PROFESOR ISIDORO H. GOLDENBERG. 12ª edición. Abeledo-Perrot. Buenos Aires, 1995. p. 99.

Eduardo Zamoni define al daño como “el menoscabo que, a consecuencia de un acaecimiento o evento determinado, sufre una persona, ya sea en sus bienes vitales naturales, ya en su propiedad, ya en su patrimonio”.<sup>35</sup> El daño es visto por la doctrina como una pérdida.

Acerca de la responsabilidad civil derivada del incumplimiento de un contrato, el artículo 2108 del Código Civil Federal establece que por daño debe entenderse la pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio por la falta de cumplimiento de una obligación.

Es importante distinguir cuál es el tipo de daño al que la ley considera como requisito indispensable en un juicio de responsabilidad. El principio general que rige el estudio de la responsabilidad civil, consiste en que la víctima deba ser resarcida de todo el daño que se le ha causado, es decir, que hablamos de un daño que sea susceptible de ser reparado. Ante todo, la doctrina considera como reparable solo al daño que es cierto, presente o futuro, pero cierto. Esta certeza acerca del daño se refiere a la constatación de que tal daño existe, no puede ser eventual o hipotético.

La noción de daño se refiere a un estado de cosas que ha sido modificado, esta alteración o modificación identificada como daño, debe existir, y además ser consecuencia directa del hecho generador. Este daño cierto puede ser presente o futuro. El Dr. Eduardo Zamoni se refiere a daño inmediato y mediato, “puede hablarse de daño inmediato cuando el perjuicio, la lesión al bien jurídico, reconoce en el hecho generador su causa próxima, ... cuando el daño corresponde a una conexión de primer grado con el hecho causal. En cambio son daños mediatos los que resultan solamente de un hecho con un acontecimiento distinto”.<sup>36</sup> Esta distinción de los actos mediatos, reposa sobre la idea del nexo causal entre el hecho generador y el daño, sin importar cuando se produzca éste.

---

<sup>35</sup> ZAMONI, Eduardo A. EL DAÑO EN LA RESPONSABILIDAD CIVIL., Editorial Astrea, 2ª Edición, Buenos Aires, 1993, p. 1.

<sup>36</sup> Ibidem. p. 51.

Para el autor argentino Félix Trigo Represas, no se habla con propiedad al afirmar que existe el daño futuro, sino que se trata de una consecuencia retardada del mismo acto dañino.<sup>37</sup>

La noción de daño futuro no está necesariamente vinculada a su temporalidad, no es lo mismo un daño futuro que un daño permanente. El daño permanente es el daño originalmente causado, que prolonga sus efectos en el tiempo. El daño futuro es aquél que aparece con posterioridad a su hecho generador, aún cuando los efectos de un hecho ilícito aparecieran después de su comisión, el nexo causal entre ellos prueba la necesidad de repararlos.

El daño es el elemento central de la responsabilidad civil, pues sin él no existe nada que reparar. Sin embargo, diversos autores coinciden en señalar que sólo es indemnizable el daño, lesión o menoscabo de un derecho subjetivo o interés legítimo.

#### c) Relación de causalidad entre el hecho y el daño

Para que tenga lugar la indemnización, debe probarse que el daño se produjo a consecuencia del hecho ilícito. En los juicios de responsabilidad civil por hechos ilícitos se toma en cuenta que cualquier individuo debe responder por las consecuencias de su actuar, es un sistema de imputación de responsabilidad directa en el que existe identidad entre el sujeto que realiza la conducta, y el sujeto que es sancionado. Así, el nexo causal entre el hecho y el daño, conserva un elemento común con la responsabilidad penal, que descansa en el principio de proteger al individuo de responder por daños no causados por acciones propias.

La parte final del artículo 1910 otorga al autor de la conducta ilícita la posibilidad de evitar la imputación de responsabilidad, de ser sancionado, probando que no existe relación de causalidad entre el daño que se le reclama, y el hecho que se señala como su causa.

---

<sup>37</sup> Cfr. TRIGO REPRESAS, Félix y LOPEZ MEZA, José María. TRATADO DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL, Tomo I, Teoría General de la Responsabilidad Civil, 2ª edición, La Ley, Buenos Aires, 2001, pp. 450-453.

### 2.5.3. Reparación del daño.

Los enunciados de la responsabilidad, es decir, las normas que determinan la imputación de responsabilidad jurídica, son enunciados que describen conclusiones de juicio; la sanción que se impone a quien ha sido hallado responsable de causar un daño, no es agradable para el autor de una conducta dañosa. Las conclusiones de estos juicios de responsabilidad jurídica pretenden para el derecho penal, proteger los intereses de la sociedad que han sido lesionados con esa conducta; el derecho civil frente a la comisión de un ilícito que ha ocasionado un daño, obliga a su autor a retribuir a la víctima el menoscabo que le ha ocasionado con su conducta.

Hasta el año de 1975, el artículo 1915 del código civil consideró a la reparación del daño como el derecho de la víctima al restablecimiento de la situación al estado que tenían hasta antes del hecho generador, y cuando ello era imposible, al pago de daños y perjuicios: *“Artículo 1915: La reparación del daño debe consistir en el restablecimiento de la situación anterior a él, y cuando ello sea imposible, en el pago de los daños y perjuicios”*.

A partir del 22 de diciembre de 1975, el Código Civil Federal deja a elección del ofendido, el restablecimiento de la situación anterior, cuando ello sea posible, o el pago de daños y perjuicios.

El objetivo que se persigue en los diferentes sistemas de responsabilidad civil, es un principio conmutativo que consiste en devolver las cosas al estado que tenían antes de que se cometiera el hecho generador, y de no ser posible, la reparación de los daños causados.

Sobre la forma de reparar estos daños, Ernesto Gutiérrez y González destaca que la indemnización no es la entrega de una cantidad de dinero, sino precisamente el restituir las cosas al estado que guardaban antes de la conducta dañosa, así define a la indemnización como *“la necesidad jurídica que tiene una persona de observar una conducta que restituya al estado que*

*guardaba, un derecho ajeno que sufre un detrimento, antes de la realización de un hecho culpable o no, que le es imputable a este, y de no ser posible, debe realizar una prestación equivalente al monto del daño y del perjuicio si lo hubo”.*<sup>38</sup>

Los actos dañinos pueden producir daños muy diferentes, según el tipo de víctima; por ejemplo: la pérdida de un anillo de brillantes ocasionada por un hecho ilícito, otorga al ofendido la posibilidad de que le sea repuesto por otro igual, o bien, que le sea retribuido el valor económico de éste; pero la descompostura del taxi en el que viajaba la víctima señalada con anterioridad, genera para su propietario un daño diferente, pues se ve privado del bien que le produce el sustento necesario para vivir, es digamos, su instrumento de trabajo, por lo tanto la reparación del daño debe incluir no sólo la reposición del vehículo, también deberán reintegrarse los ingresos que dejó de percibir por el daño causado.

El daño, como concepto jurídico es un detrimento causado a la víctima, su reparación depende de la magnitud de la alteración generada por el hecho ilícito, por lo tanto, no causa una pérdida de un solo tipo. El artículo 1915 del código civil establece que la reparación del daño debe consistir a elección del ofendido en el restablecimiento de la situación anterior, cuando ello sea posible, o en el pago de daños y perjuicios.

Al regular la responsabilidad civil derivada de un contrato, los artículos 2108 y 2109 del Código Civil Federal, nos conceden las definiciones de daños y perjuicios, entendiéndose por daño la pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio a consecuencia del incumplimiento de una obligación. Asimismo, perjuicio es la privación de cualquier ganancia lícita que debiera haberse obtenido con el cumplimiento de la obligación .

En los juicios de responsabilidad civil por hechos ilícitos, se considera al daño en tres vertientes, cada una de ellas vinculada a la cuantificación económica de su reparación, a saber, daño patrimonial, daño físico y daño moral.

---

<sup>38</sup>GUTIERREZ Y GONZALEZ, Ernesto. Ob. Cit. p. 577.

Dado que en legislación mexicana queda a elección del ofendido la restitución de una situación a su estado original, es decir, antes de la comisión del hecho ilícito, o la indemnización en dinero, la alteración y pérdida ocasionadas por un hecho ilícito, para ser indemnizables en el aspecto económico, deben ser cuantificables o susceptibles de cuantificar. Aún sin esta aclaración, queda claro que si la restitución de una situación no es posible, solo queda como medida de reparación, la indemnización en dinero.

Es daño patrimonial el ocasionado a la esfera de pertenencias con contenido económico,<sup>39</sup> es decir, a los bienes materiales de la víctima, susceptibles siempre de cuantificar y de ser posible, restituir. La relación existente entre éste tipo de daño y su reparación debe ser proporcional, si de la reparación la víctima obtiene una ventaja económica por encima del perjuicio sufrido, la conclusión del juicio en que se imputó responsabilidad civil, habrá perdido su cauce original. Sobre este tema, Eduardo Zamoni abunda en decir: “todo bien es económicamente estimable desde dos perspectivas o puntos de vista: uno que se ha dado en llamar punto de vista *objetivo*, el valor que ese bien tiene para todos, su *pretium commune*; otro, muy distinto, sería el punto de vista subjetivo: el valor que ese bien tiene para el damnificado en particular, que puede ser mayor o menor al *pretium commune*, de acuerdo a las circunstancias del caso. Se alude entonces, al *pretium singulare*”.<sup>40</sup>

Es claro que la reparación del daño que incidió específicamente en un bien que es parte integrante del patrimonio en total, es posible de realizarse en la medida en que dicho bien existe y es susceptible de ser sustituido por otro de las mismas características, o bien, el equivalente en dinero; sin embargo, el propósito de la indemnización está enfocado sí al valor del bien dañado o destruido, pero si tomamos en cuenta el patrimonio en su totalidad, la pérdida o menoscabo de alguna de sus partes integrantes, es correlativa a otros bienes del mismo patrimonio que por la ausencia o daño de éste, también sufrieron algún menoscabo que debe ser reparado.

---

<sup>39</sup> Cfr. ZAMONI, Eduardo. Ob. Cit. p. 59.

<sup>40</sup> Ibidem. p. 63.

Respecto al *pretium singulare*, es cierto que los bienes y en particular cierto tipo de bienes, tienen un valor considerablemente superior para su dueño que para la generalidad, por lo que se destaca que el objeto de la reparación del daño no atiende a la subjetividad en la apreciación económica del bien, sino al menoscabo patrimonial de su daño o pérdida.

El Daño físico ocasionado con motivo de un hecho ilícito, es aquél cuya consecuencia es un menoscabo a las capacidades físicas motrices o intelectuales de la víctima. Sobre este tipo de daño el código civil para el Distrito Federal, en su artículo 1915, establece lo siguiente:

**“Artículo 1915.-** La reparación del daño debe consistir a elección del ofendido en el restablecimiento de la situación anterior, cuando ello sea posible, o en el pago de daños y perjuicios.

Cuando el daño se cause a las personas y produzca la muerte, incapacidad total permanente, parcial permanente, total temporal o parcial temporal, el grado de la reparación se determinará atendiendo a lo dispuesto por la Ley Federal del Trabajo. Para calcular la indemnización que corresponda se tomará como base el cuádruplo del salario mínimo diario más alto que esté en vigor en la región y se extenderá al número de días que para cada una de las incapacidades mencionadas señala la Ley Federal del Trabajo. En caso de muerte la indemnización corresponderá a los herederos de la víctima.

Los créditos por indemnización cuando la víctima fuere un asalariado son intransferibles y se cubrirán preferentemente en una sola exhibición, salvo convenio entre las partes. Las anteriores disposiciones se observarán en el caso del artículo 2647 de este Código.”

Resulta desde mi perspectiva criticable el contenido del párrafo segundo del artículo citado, aún cuando se entienda que la intención del legislador fue tomar una referencia para cuantificar el monto de una indemnización, es evidente que una incapacidad total o permanente, o peor aún una incapacidad total permanente, menoscaba en todos los sentidos una situación de vida que de ninguna forma es reparable, pues la vida humana, así como la capacidad de un individuo para disfrutarla no puede ser cuantificable.

Veamos ahora los tipos de incapacidades reguladas como susceptibles de indemnización en la Ley Federal del Trabajo, de acuerdo a su Título Noveno denominado Riesgos de Trabajo; conforme al artículo 477, existen 3 tipos de incapacidad, y por último, la muerte:

- I. Incapacidad temporal
- II. Incapacidad permanente parcial
- III. Incapacidad permanente total
- IV. La incapacidad permanente temporal, (no está incluida en la Ley Federal del Trabajo, pero es mencionada dentro del párrafo segundo del artículo 1915 del código civil).

Ahora bien, el artículo 484 de dicho ordenamiento, establece el criterio para determinar la indemnización que corresponde, tomando en cuenta el tiempo transcurrido entre el riesgo generador del daño indemnizable, y: i) el momento en que se determina la incapacidad ocasionada, y ii) el momento en que ocurre la muerte de la víctima.

Aplicado de manera supletoria al artículo 1915 del código federal, la cuantificación de la indemnización en caso de un daño físico ocasionada por un hecho ilícito, deberá realizarse de acuerdo al número de días transcurridos entre el hecho generador del daño, y el momento de la determinación de la incapacidad o muerte.

Sobre los tipos de incapacidades, el artículo 514 de la Ley laboral contiene una tabla de valuación de incapacidades permanentes, que contiene 409 supuestos de lesiones y el porcentaje de incapacidad que genera, de allí que los artículos 493 y 494 hagan referencia a las medidas y porcentajes que dicha tabla contiene.

Aun cuando supera a este trabajo el analizar los montos de indemnización que contiene en su totalidad la Ley Federal del Trabajo, tomaré como ejemplo el texto íntegro del artículo 495 de esta Ley, correlacionado con el 1915 del código civil.

“Ley Federal del Trabajo. Artículo 495.- Si el riesgo produce al trabajador una incapacidad permanente total, la indemnización consistirá en una cantidad equivalente al importe de mil noventa y cinco días de salario.”

Existe una diferencia entre el salario que se toma como referencia en la ley laboral para la indemnización, y el que contiene el artículo 1915 del código civil, aquella en su artículo 484 establece como base el salario diario que perciba el trabajador al momento del riesgo, el artículo 1915 del código civil establece como base el salario mínimo más alto en la región multiplicado por 4.

Hecha la siguiente precisión, digamos que una persona sufre a consecuencia del hecho ilícito de otro una paraplejía, considerada por la ley laboral como incapacidad permanente total, no obstante que conforme al artículo 487 de la ley laboral aplicado supletoriamente al código civil se obliga al responsable al pago de la asistencia médica, quirúrgica, ortopédica, de rehabilitación y gastos médicos necesarios, en términos específicos de indemnización económica será el equivalente al importe de 1095 días de salario mínimo más alto en la región multiplicado por 4. Digamos ahora que el salario mínimo más alto en la región es de 40 pesos diarios, el monto de la indemnización se resume de la siguiente forma:

$$\text{Indemnización} = X$$

$$X = 40 \times 4 \times 1095$$

$$X = \$175,200.00 \text{ pesos}$$

Uno de los rasgos característicos de la responsabilidad civil derivada de la comisión de hechos ilícitos es la culpa del autor de la conducta dañosa, de tal forma que siguiendo lo antes dicho, quien obrando ilícitamente cause una paraplejía a otro, deberá indemnizarle con la cantidad de \$175,200.00 pesos, así como cubrir los gastos médicos, de hospitalización, rehabilitación y demás que se generen como consecuencia de su conducta.

Aún cuando pudieran tomarse gran cantidad de ejemplos, el anterior hace evidente que no solo no puede ser cuantificable el menoscabo en la vida de una persona que ha sufrido un daño físico grave como consecuencia de un hecho ilícito, sino que los parámetros que nos concede la legislación aplicable para calcular una indemnización económica no guardan ni la mínima proporción con el daño sufrido.

Hasta ahora ha quedado establecido que el daño es el eje para que exista una imputación de responsabilidad civil por hechos ilícitos, la reparación del daño patrimonial en lo general no ocasiona inconvenientes insuperables para su valuación; por otra parte el daño físico tiene una gradación distinta que va en función del tipo de incapacidad que genera, y aún quedando establecidos en la ley los parámetros para el cálculo de la indemnización, deja mucho que desear sobre el tema de la proporcionalidad que pueda determinarse entre el monto de la indemnización en dinero, y el valor de una facultad física o intelectual disminuida o destruida a consecuencia de un hecho ilícito.

Se regula al Daño moral en el artículo 1916 del código civil el cual establece lo siguiente:

**“Artículo 1916.-** Por daño moral se entiende la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspecto físicos, o bien en la consideración que de sí misma tienen los demás. Se presumirá que hubo daño moral cuando se vulnere o menoscabe ilegítimamente la libertad o la integridad física o psíquica de las personas.”

El maestro Manuel Borja Soriano, estudia dos categorías del daño moral, una social y otra afectiva; el aspecto social del daño moral hiere a un individuo en su honor, su reputación, o bien, en la consideración que de sí mismo tienen los demás; el aspecto afectivo del daño moral atiende al sufrimiento emocional, afectivo o religioso.<sup>41</sup> El artículo 1916 del código civil, sin hacer distinción específica, sanciona al autor de hechos ilícitos a la reparación del daño moral.

Pero surge ahora la cuestión de determinar qué clase de derechos se han visto lesionados para que el daño moral surja y deba ser reparado, se trata en realidad del daño o detrimento a un derecho con contenido no pecuniario, un derecho subjetivo o derecho personal que presenta un sin número de inconvenientes para ser cuantificado, precisamente por la subjetividad en la apreciación de la magnitud del daño causado, de cualquier forma, el artículo 1916 del código civil, establece que la reparación del daño moral debe ser en dinero.

---

<sup>41</sup> Cfr. BORJA SORIANO, Manuel. Ob. Cit. p. 458.

En la cuantificación del daño moral, la víctima deberá demostrar al juzgador la existencia del mismo y demás elementos necesarios para que se configure la responsabilidad jurídica, pero corresponde al juez determinar la cuantía de la reparación en dinero de acuerdo a las circunstancias específicas, y los derechos lesionados, el grado de responsabilidad, la situación económica del responsable y la de la víctima.

Aunque el daño moral no es resarcible en su totalidad, la obligación de repararlo en dinero, reivindica a la víctima en la consideración que tiene de sí frente a sí mismo o los demás, dándole la posibilidad de agregar nuevas experiencias o valores que disminuyan la pérdida sufrida, reparando en la medida de lo posible la consideración de sí frente a sí mismo o los demás.

En ocasiones, precisamente por la subjetividad en la apreciación del detrimento sufrido, la víctima más que esperar una reparación económica, quedará satisfecha con la declaración judicial de que le obedece la razón.

Atendiendo a los dos aspectos del daño moral de los que habla el maestro Borja Soriano, el código civil reservó para la afectación al aspecto social del daño moral la posibilidad de dar publicidad a la sentencia dictada contra el autor de la conducta dañosa.

## **2.6 Responsabilidad Objetiva**

### **2.6.1. Definición**

Un rasgo distingue a la imputación de responsabilidad contenida en el artículo 1913 del código civil del Distrito Federal, denominada por la doctrina como responsabilidad objetiva, y este es que para la reparación del daño sufrido por una víctima, el enunciado prescinde de la ilicitud en la conducta del autor.

**Artículo 1913.-** Cuando una persona hace uso de mecanismos, instrumentos, aparatos o substancias peligrosas por sí mismos, por la velocidad que desarrollen, por su naturaleza explosiva o inflamable, por la energía de la corriente eléctrica que conduzcan o por otras causas análogas, está obligada a responder del daño que

cause, aunque no obre ilícitamente, a no ser que demuestre que ese daño se produjo por culpa o negligencia inexcusable de la víctima.

De acuerdo al análisis de Alf Ross sobre los términos jurídicos, la culpabilidad, como término sistemático cumple como función el relacionar determinados hechos condicionantes a determinadas consecuencias condicionadas; es decir, que la culpabilidad es la condición exigida por ciertas normas jurídicas, para sancionar determinadas conductas. Sin embargo, la responsabilidad objetiva prescinde de la culpabilidad para situarse en el supuesto de responsabilidad sancionabilidad a que alude Ross.<sup>42</sup>

En este caso, la condición culpabilidad es sustituida en la norma que ordena la sanción, de tal forma que ante un estado de hechos que se presentan en determinadas circunstancias, tiene lugar la sanción, "...la relación entre las condiciones condicionantes y las consecuencias condicionadas es directa".<sup>43</sup>

En los juicios de imputación de responsabilidad objetiva, no se toma en cuenta la culpabilidad como hecho vinculante para la imposición de la carga, ya que los elementos subjetivos tomados en cuenta para la responsabilidad exigibilidad, tales como la intencionalidad en la ejecución u omisión de tal o cual acción, son sustituidos por presunciones de capacidades de control de las conductas o de previsión del resultado.

Pablo Larrañaga resalta la diferencia sustancial entre la imputación de una sanción entre la responsabilidad sancionabilidad, ocurrida por la comisión de un ilícito, y la responsabilidad sancionabilidad por responsabilidad objetivo o riesgo creado, señalando que en el caso de la primera, la pena o castigo tiene como objeto la sanción como amenaza para inhibir la realización de conductas que lesionan severamente al grupo al cual está orientado ese sistema normativo; en cambio, en el caso de la responsabilidad objetiva o por resultado, generalmente se trata de actividades que no se consideran dañosas, sino que en general, son acciones que resultan provechosas para la sociedad. El objetivo de la norma es entonces, que ante el desarrollo de actividades

---

<sup>42</sup> Cfr. LARRAÑAGA, Pablo. Ob. Cit. pp. 73-75.

<sup>43</sup> Ibidem p. 76.

beneficiosas que tengan resultados inconvenientes, los individuos que las realicen asuman las consecuencias de las mismas, evitando que exista una desproporción entre el beneficio que le causa a alguien el desarrollo de cierta actividad, y el daño que eventualmente pueda causarse, quede sin ser reparado. Por otra parte, la responsabilidad objetiva supone la existencia de accidentes o hechos que no hubieran podido evitarse en circunstancias normales, de ahí que no obstante para la responsabilidad objetiva exista una sanción, no es el equivalente de pena, pues éste conlleva el reproche del grupo social, mientras que el primero intenta preservar el equilibrio entre las relaciones sociales.

Se identifica como responsabilidad objetiva aquella que se imputa prescindiendo del elemento culpa como valor dentro de la conducta, y por lo tanto de la ilicitud de dicha conducta, dentro de un juicio de responsabilidad.

### **2.6.2. Elementos de la responsabilidad objetiva**

El artículo 1913 del código civil establece:

**“Artículo 1913.-** Cuando una persona hace uso de mecanismos, instrumentos, aparatos o substancias peligrosas por sí mismos, por la velocidad que desarrollen, por su naturaleza explosiva o inflamable, por la energía de la corriente eléctrica que conduzcan o por otras causas análogas, está obligada a responder del daño que cause, aunque no obre ilícitamente, a no ser que demuestre que ese daño se produjo por culpa o negligencia inexcusable de la víctima.”

En los juicios de imputación de responsabilidad objetiva, no se toma en cuenta la culpabilidad como hecho vinculante para la imposición de la carga, ya que los elementos subjetivos tomados en cuenta para la responsabilidad exigibilidad, tales como la intencionalidad en la ejecución u omisión de tal o cual acción, son sustituidos por presunciones de capacidades de control de las conductas o de previsión del resultado.

A la responsabilidad como causalidad, Hart le dedicó diversas obras, a las que a su vez se refiere Pablo Larrañaga en el análisis que realiza de sus teorías, a manera de resumen, H.L.A. Hart distingue tres nociones de causalidad

centrales, i) causalidad del sentido común; ii) causalidad por motivaciones interpersonales, y iii) la causalidad y la oportunidad.<sup>44</sup>

La noción de causalidad del sentido común: A decir de Hart, los juristas y particularmente los jueces, para describir *la causa* que produce un determinado estado de cosas, recurren al sentido común; (se refiere a la interpretación de los supuestos normativos, con auxilio de medios de convicción y demás criterios de interpretación), de tal suerte que en un intento por resumir hasta el punto más general posible, la causalidad tendría a su vez tres usos diferentes, si bien hay enunciados en los que la sustitución de vocablos no genera ninguna modificación en la idea central que se desea transmitir, para el contenido de las normas jurídicas y particularmente de los juicios de responsabilidad, no es lo mismo, por lo que la idea de causalidad no es unitaria.

- Un primer concepto de causa que puede ser considerado como central, es el de “una contingencia, usualmente una intervención humana, que inicia una serie de cambios físicos que ejemplifican conexiones generales entre diferentes tipos de eventos”.
- Un segundo concepto de causa ..., es el de “una persona que por medio de palabras o acciones da a otra razones para hacer algo”.
- El tercer concepto es aquel según el cual la provisión de una oportunidad que normalmente se aprovecha para bien o mal, equivale a una causa si el resultado de aprovechar tal oportunidad es importante para el Derecho o para la llamada Historia.

El primer uso del término causa, es para el sentido común a que se refiere Hart, la intervención en el curso natural de las cosas, que hace una diferencia en el curso en que efectivamente se realizaron; corresponde la mayor parte de las conductas humanas intencionales, la manipulación de ciertas cosas o estado de cosas, produce un resultado deseado. Esta explicación de la causa, si bien es la más utilizada, también presenta la variante de ser utilizada para explicar la realización de ciertos fenómenos que no sabemos como ocurrieron, como para dar cuenta del origen de un determinado daño. Es precisamente en

---

<sup>44</sup> Cfr. LARRAÑAGA, Pablo. Cita a H.L.A. Hart, Ob. Cit. 137-151.

este aspecto en el que los juristas se encuentran frente a un dilema que resulta de particular relevancia para este trabajo, y es el hecho de que ante la determinación de la causa de un daño, nos enfrentamos al problema de determinar si al atender a las normas jurídicas, el daño debe atribuirse al acusado como consecuencia de sus actos.

Si la acepción de causa que es importante para Hart, se refiere a una variación entre la forma en que un estado de cosas fluye de manera natural; esta variación resulta en una anormalidad en este estado de cosas. La anormalidad causada por una intervención humana, puede surgir en forma voluntaria o involuntaria, pero aún así, produce el resultado, identificado como daño. Para la doctrina contemporánea la responsabilidad civil es mejor explicada como derecho de daños.

De acuerdo al artículo 1913 del Código Civil Federal, basta la presencia de daño para que nazca la obligación de repararlo; para Hans Kelsen en la imputación de responsabilidad objetiva no se requiere hacer alusión a la intencionalidad de la conducta generadora, no existe un vínculo psicológico entre el individuo y su acto.<sup>45</sup>

El artículo 1913 establece una excepción: que el daño se haya producido por culpa o negligencia inexcusable de la víctima.

Por último, también se ha identificado a la responsabilidad objetiva en una de sus vertientes que se explica al afirmar que quien hace uso de mecanismos, instrumentos, aparatos o sustancias peligrosas por sí mismos, o por sus características, debe asumir que existe un cierto grado de probabilidad de causar un daño a otros, por lo que está obligado a repararlos, a esta afirmación es estudiada como teoría del riesgo creado.

### **2.6.3. Reparación del daño**

---

<sup>45</sup> KELSEN, Hans. Ob. Cit. p. 136.

Los supuestos de reparación del daño en la responsabilidad objetiva son los mismos que para la responsabilidad por hechos ilícitos, el Código Civil Federal regula en el Libro Cuarto, Capítulo V, a ambas fuentes de imputación de responsabilidad extra contractual. La reparación del daño que se impone al hallado responsable por riesgo creado en términos del artículo 1913 del Código Civil federal, no es una sanción como sinónimo de castigo, ya que prescinde de la culpa y se atribuye en forma directa y objetiva responsabilidad al agente, lo que en sí mismo conlleva a procurar la obligación de reparar proporcionalmente el daño causado.

Para reparar el daño sufrido por responsabilidad objetiva, al igual que para los hechos ilícitos, el Código Civil Federal deja a elección del ofendido, el restablecimiento de la situación anterior, cuando ello sea posible, o el pago de daños y perjuicios.

El daño, como concepto jurídico es un detrimento causado a la víctima; el jurista argentino René Padilla, elabora la definición de daño: “Daño es la lesión disvaliosa de un interés sobre un bien (patrimonial o no) jurídicamente protegido,”<sup>46</sup> su reparación o resarcimiento, depende de su magnitud.

Son susceptibles de ser reparados los daños físico, patrimonial y moral, ocasionados por el uso de de mecanismos, instrumentos, aparatos o sustancias peligrosas por sí mismos, por la velocidad que desarrollen, por su naturaleza explosiva o inflamable, por la energía de la corriente eléctrica que conduzcan o por otras causas análogas

Respecto al daño moral, fue hasta la reforma del código civil que entró en vigor el 1 de enero de 1983, que se hizo extensivo a la responsabilidad objetiva.

El daño, sin duda conforma el objetivo de la responsabilidad civil, en su ausencia, ésta imputación no es dirigida hacia el autor de la conducta o antecedente de la sanción que considera la norma. Diversos autores, entre los que se encuentran los juristas Jorge E. Córdoba, Eduardo Zamoni, Carlos Gherzi, Pablo Larrañaga y René Padilla, han encaminado sus investigaciones

---

<sup>46</sup> PADILLA, René. SISTEMA DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL. 1ª edición. Abeledo-Perrot. Buenos Aires, 1997. p. 36.

para desarrollar la idea de denominar a la teoría de la responsabilidad civil, simplemente como Derecho de Daños, a consecuencia de los fuertes y paradójicos impactos que el desarrollo de la ciencia y la tecnología han traído al ámbito humano, social y jurídico.

Dentro de éstos daños, se encuentran los causados a los consumidores por productos elaborados o bienes de consumo humano, Jorge E. Córdoba apunta que: “las cuestiones a dilucidar son la determinación del responsable o responsables, en una cadena que va de la producción, distribución y comercialización... la legitimación activa puede recaer en quien no contrató con el responsable”.<sup>47</sup>

Sobre la imputación de responsabilidad al fabricante por defectos en las mercaderías, en el Capítulo tres de este trabajo, a fin de contar con un marco de referencia en derecho comparado, señalaré la regulación de la responsabilidad del fabricante por productos defectuosos en Canadá y Estados Unidos de América, pues las adecuaciones de cada sistema jurídico responden a la sensibilidad con la que ésta problemática ha sido abordada. Las eficacia de las normas de protección al consumidor dependen en gran medida de un sistema eficiente de imputación de responsabilidad.

---

<sup>47</sup> CORDOBA, Jorge E. y SANCHEZ TORRES, Julio. EL DERECHO DE DAÑOS EN EL NUEVO MILENIO. 1ª edición. Alveroni Ediciones, Córdoba, 2002. p. 40.



# **LA RESPONSABILIDAD EXTRACONTRACTUAL DEL FABRICANTE POR DEFECTOS EN LAS MERCADERÍAS**

## **CAPÍTULO TERCERO**

### **La responsabilidad por productos en Canadá y Estados Unidos de América**

#### **Introducción**

El derecho como ciencia se alimenta de las necesidades del grupo social al que pertenece, la creación de normas que describen el derecho deberían siempre estar impulsadas a procurar una convivencia más armónica entre las diferencias propias de la vida del ser humano; sin embargo, la ciencia jurídica no ha logrado alcanzar todos los supuestos y problemáticas que van surgiendo en una vida de cambios tan vertiginosos, en el que la economía mundial está en manos de las grandes empresas globales y de las naciones que son favorecidas con capitales inmensos de inversión, de las que países menos desarrollados nos hemos hecho dependientes. Durante mucho tiempo se ha sopesado las consecuencias indeseables de actividades investigación científica o tecnológica, que son desplazadas de sus países de origen, y llevadas a todos aquellos necesitados de fuentes de empleo, a costa del ambiente y salud de sus pobladores.

La responsabilidad civil y los supuestos que dan lugar a obtener la reparación del daño han sido objeto de numerosos estudios y discusiones en muchas ocasiones totalmente opuestos, pero que a su vez han generado la evolución en su concepción hasta abarcar cada vez un número mayor de daños que requieren ser reparados; el auge en la creación de nueva legislación o la reforma de las existentes persigue evitar que sea el texto de la propia ley quien deje descubiertas a las posibles víctimas de daños hasta hace poco no contemplados. Cada sistema jurídico ha respondido de acuerdo a su diseño, por su parte, la flexibilidad del *common law* permite ante la ausencia de una

norma legislativa, analizar en forma casuística los casos que son sometidos a su jurisdicción aplicando los precedentes existentes como puntos de partida para resolver. Aún así, el alto grado de libertad de interpretación del contenido de las normas legisladas, permite al juez y a los jurados utilizar la lógica al momento de imputar responsabilidad.

Los Estados integrantes de la Unión Europea, sin distinguir el sistema jurídico al que pertenecen, han tomado el modelo estadounidense no solo por ser el más completo en cuanto al estudio de la responsabilidad civil por productos defectuosos, más bien porque han garantizado la protección de la salud de los consumidores ante la existencia de defectos en los bienes de consumo, así éstos han armonizado sus legislaciones en la materia de acuerdo a las directrices que establece la Directiva 85/374/CEE del Consejo, de 25 de julio de 1985, relativa a la aproximación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas de los Estados miembros en materia de responsabilidad por los daños causados por productos defectuosos.

Hasta ahora, México continúa con sistemas locales de imputación de responsabilidad civil, y una Ley Federal de Protección al consumidor, que no han logrado satisfacer del todo las necesidades de la sociedad en la materia.

Ninguno de éstos esfuerzos pretende perjudicar o desalentar la actividad empresarial, pues ésta provee de ingresos, empleo y recursos para sostener al aparato institucional; sin embargo, frente al desarrollo de relaciones comerciales cada vez más complejas, el Estado debe defender los derechos de los individuos, como seres unitarios que se encuentran indefensos frente a los daños producidos por empresas fabricantes de productos defectuosos.

La imputación de responsabilidad civil por productos defectuosos es la necesidad jurídica de reparar los daños sufridos por un la utilización de un bien de consumo que no funcionó conforme a lo esperado. No está enfocada a la rescisión del contrato, ni a la disminución o devolución del precio pagado, sino a la reparación, en la medida de lo posible, de los daños físicos, morales o económicos de la víctima.

Para adentrarnos al estudio de lo que hoy en día es alarma y fuente de estudio de muchos juristas, la responsabilidad por productos, es necesario ubicarnos en un contexto que no escapa de sus antecedentes más inmediatos: el comercio, la economía global y las intrincadas relaciones entre fabricantes y demás entidades que intervienen en las relaciones de mercado. Frente a esta problemática se presentan varios desafíos, uno de ellos abordado por el estudio del derecho mercantil a partir de la empresa, y otro mucho más cotidiano por ser de aplicación individual: la necesidad de reparar daños cada vez más frecuentes y que provienen de fuentes diversas, situaciones ambas para las que no se encuentra preparado el derecho, por lo menos no el nuestro.

Hasta antes de la Revolución industrial, los bienes eran manufacturados de alguna manera por el hombre, las técnicas de elaboración eran poco procesadas, y muchas comunidades eran capaces de producir lo que les era básico para su supervivencia; sin embargo, apareció frente a ellos la oportunidad de intercambiar sus excedentes por otros productos que también les eran necesarios y que no producían con suficiencia, surgiendo a partir de esta necesidad la figura del comerciante, que exigía por su actividad un adicional sobre el valor al que había adquirido determinado producto. Aún así, la relación comercial estaba en su génesis.

El maquinismo acelerado durante el siglo XVIII y subsecuentes, mostraron la exigencia de regular la actividad comercial; el derecho y el modelo económico del incipiente Estado, fueron arrastrados hacia el liberalismo bajo la premisa “*laissez faire, laissez passer*”, garantizando la libertad de la empresa.

“El Código civil francés construyó un sistema jurídico-civil sobre la libertad, proyectando esta idea en dos aspectos fundamentales: la libertad de gozar de los bienes y de intercambio de bienes y servicios. Esto es: la propiedad y el contrato... Pero mientras el principio de libertad quedó recogido en el artículo 1255 del código civil, el de igualdad, proclamado en 1779 en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, no quedó plasmado en toda su

plenitud”.<sup>1</sup> Acertadamente María José Reyes López, conduce a evidenciar la desigualdad, estableciendo que el principio de igualdad quedó “diluido en una fórmula que lejos de pretender un equilibrio entre las partes contratantes, permitía amparar el establecimiento de situaciones abusivas ... ya que faculta para concluir relaciones contractuales entre partes, aún cuando alguna de ellas ostente una manifiesta notoriedad sobre la otra”.<sup>2</sup> Siendo claros, la relación comparativa entre el fabricante, ( y demás eslabones en la cadena distributiva y de mercado), y el consumidor ordinario, simplemente no existe, no hay punto de comparación.

En la era de la post modernidad, o sociedad de la información, la ciencia y la tecnología han dado un nuevo salto, y con ellas, el productor de bienes se ha convertido en el impulsor de una cadena distributiva de mercancías y servicios destinados a llevar hasta el consumidor final, los satisfactores que éste requiere. La evolución de la economía obliga a que un comerciante se sirva de otros varios elementos que lo ayuden a lograr su objetivo: una ganancia económica por el desarrollo de su actividad.

Desde la obtención de cosas básicas para hacer posible la vida cotidiana, hasta la fabricación de artículos de lujo y empleo o uso de componentes químicos estéticos para mejorar nuestra imagen, el hombre promedio de hoy en día realiza un sin fin de transacciones con los productores, intermediarios, distribuidores o comercializadores de tales satisfactores. El uso de maquinaria, sustancias o medicamentos novedosos, y hasta hace muy poco tiempo desconocidos, son la constante en nuestras relaciones de consumo; hoy en día, las grandes empresas manufactureras globales, estandarizan los sistemas de producción en masa satisfaciendo las necesidades de la clientela regional y mundial, y hacen homogéneos los gustos y preferencias. Los avances en la ciencia y la tecnología han facilitado para un porcentaje no despreciable de la población mundial, el acceso al confort, en el que la intolerancia al dolor o esfuerzos físicos y las secuelas del alto consumismo, nos obligan a adquirir aún sólo por moda cuantos productos o artefactos nuevos aparezcan en el

---

<sup>1</sup> REYES LOPEZ, María José. DERECHO DE CONSUMO, en BUSTO LAGO, José Manuel (Coord.). RECLAMACIONES DE CONSUMO DESDE LA PERSPECTIVA DEL CONSUMIDOR. Editorial Aranzadi, 1ª Edición, Navarra, 2005. pp. 22-23.

<sup>2</sup> Idem.

mercado para facilitar nuestras actividades o disminuir los efectos indeseables del paso de la edad o falta de tiempo.

Tantos avances en un periodo de tiempo tan corto han traído consecuencias desastrosas, desde el calentamiento global, hasta la proliferación de enfermedades como diabetes o cáncer, para las que aparecen novedosos medicamentos tendientes a disminuir sus efectos en la salud, o prevenir su aparición. Es decir, estamos expuestos a un mayor número de daños relacionados con los bienes de consumo y satisfactores que utilizamos todos los días, con efectos que en ocasiones han sido silenciosos y hasta imperceptibles, hasta que un buen día pueden ser irreversibles.

El derecho del consumidor, y más recientemente los sistemas de imputación de responsabilidad jurídica por defectos en las mercancías, han buscado solucionar la disparidad en las relaciones de consumo y comercio entre fabricantes y consumidores.

Es un dato curioso que los países considerados primer mundistas, con sistemas de producción y distribución de bienes sofisticados, estén a la cabeza en la protección de los derechos de los individuos frente a los comerciantes, aunque en gran medida esta tendencia está vinculada al alto nivel de conocimiento que las personas tienen sobre sus derechos básicos.

En los países pertenecientes a la familia del *common law* se ha desarrollado la “*products liability*” o responsabilidad por productos, pero esta problemática plantea a su vez otras cuestiones: ¿quién puede reclamar la reparación del daño ocasionado por un defecto en un bien?, ¿quién será el responsable, en el sentido de sancionable, de indemnizar?, ¿qué tipo de daños son susceptibles de dar origen a una acción de reparación?, ¿pueden retomarse con éxito las regulaciones de sistemas jurídicos distintos al nuestro?.

La producción de bienes en masa y la oferta de servicios a través de empresas globales, se convierten en el común denominador de nuestras actividades de consumo, y paralelo a ello, con frecuencia se encuentran casos en los que el

uso de una máquina, el consumo de un alimento o medicamento, ocasionan daños, y que provienen de muy variadas razones, incluyendo el hecho de que tales efectos se desconocían al momento de ponerlos dentro del comercio.

El problema de la generación de daños derivada del consumo de mercaderías, y la consecuente imputación de responsabilidad, coloca en una desventaja doble al consumidor frente al fabricante, por un lado éste detenta el poder económico, y por otro, dentro de la cadena de productividad actual, se siguen un sin número de eslabones para llegar hasta él, incluyendo obstáculos legales insalvables o complicados, por lo que en caso de que se genere un daño por el uso de un producto, la tarea para ubicar al agente generador y lograr la reparación es meticulosa.

Estados Unidos de América fue el primero en plantear un tema al que se le había restado interés, María José Reyes López, cita el discurso del presidente John F. Kennedy al Congreso, el 15 de marzo de 1962, en el que señaló: *“Los consumidores, todos nosotros por definición, representan el grupo económico más importante y se hallan interesados en casi todas las decisiones económicas, públicas y privadas. Sus gastos representan las dos terceras partes de los gastos económicos totales. Sin embargo, constituye el único grupo que no está organizado realmente y cuya opinión casi nunca es tenida en cuenta”*,<sup>3</sup> *“si a los consumidores se les dan productos de inferior calidad y en contraprestación los precios son altos, si las medicinas son peligrosas o no sirven, si el consumidor no tiene posibilidad de elegir en base a una adecuada información, entonces se despilfarra su dólar, su salud y su seguridad quedan amenazados y sufre el interés general”*.<sup>4</sup> Acompañado de antecedentes y el momento políticamente oportuno, este pronunciamiento fue el punto de partida para el desarrollo de la responsabilidad por productos defectuosos y aún cuando para éste la batalla no estaba librada, el resto de países industrializados en Europa siguieron el ejemplo y simultáneamente se generó un auge de legislación y jurisprudencia que favorecieron su avance.

---

<sup>3</sup> Cfr. REYES LOPEZ, María José. Ob. Cit. p. 25.

<sup>4</sup> V. HIPPEL. VERBRAUCHERSCHUTZ. 3ª edición, Tübingen, 1986, pp. 225-234, citado por PRADA ALONSO, Javier. PROTECCIÓN DEL CONSUMIDOR Y RESPONSABILIDAD CIVIL. 1ª edición, Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales, Barcelona, 1998, p. 21.

Javier Prada Alonso señala los principios alrededor de los cuales, (retomados e interpretados del discurso de John F. Kennedy), surgió la protección al consumidor: i) protección contra la desinformación, anuncios, propaganda, y en general, la alteración de cualquier dato que restrinja la posibilidad de elección del consumidor; ii) protección contra cualquier producto que atente a la salud o la vida; iii) principio antimonopolio, que haya libertad en la elección de compra; iv) derecho a la defensa y de ser escuchado ante las instancias de gobierno o tribunales de justicia.<sup>5</sup>

Si bien los países industrializados iniciaron antes la discusión sobre el contenido de las normas del derecho de protección al consumidor, las fuentes formales del derecho en los dos sistemas jurídicos predominantes, el que corresponde a la tradición románica y el *common law*, han matizado con sus propias características los criterios de imputación de responsabilidad en las relaciones de consumo.

Estados Unidos de América, como pionero en el derecho de protección al consumidor, es el primero en generar un sistema de imputación de responsabilidad de productos, *products liability*, cuyas resoluciones han influido al objeto de estudio de nuestro derecho. Canadá, por su parte, aún cuando adopta un sistema jurídico mixto, pero preponderantemente perteneciente a la tradición jurídica del *common law*, a diferencia de los Estados Unidos de América, no se ha desarrollado a la par en este tema, no obstante me referiré a la legislación en la materia. Ambos países conforman junto con México, una zona de libre comercio formalizada a través de la suscripción del Tratado de Libre Comercio de América del Norte.

Por tener sistemas jurídicos distintos, la evolución del derecho de protección al consumidor y la imputación de responsabilidad que surge de las relaciones de consumo, presentan diferencias que serán destacadas en el presente capítulo por lo que hace a Estados Unidos de América y Canadá, reservando la regulación en México para el capítulo siguiente.

---

<sup>5</sup> Cfr. PRADA ALONSO, Javier. Ob. Cit. p. 22.

El *common law* como vocablo tiene diversas acepciones, Oscar Rabasa citado por José Humberto Zárata, distingue cuatro diversos sentidos: “1) entendido como una tradición surgida en Inglaterra en el siglo XI y a la cual se adhieren numerosos sistemas jurídicos que conforman la familia del mismo nombre; 2) entendido como el cúmulo de precedentes dictados por los tribunales de un determinado sistema jurídico (inglés, canadiense, estadounidense) y que se emplea para distinguirlo de la normatividad legislada producida por el Poder Legislativo (Parlamento o Congreso) de este mismo sistema; 3) entendido como un subsistema de jurisprudencia distinguible del denominado *equity*; y 4) concebido como el derecho antiguo y primigenio de los sistemas jurídicos concernientes, con el objeto de diferenciarlo del derecho moderno<sup>6</sup>. Históricamente tiene su origen en Inglaterra a partir del siglo V después de Cristo, una vez concluida la invasión romana a la isla; se caracterizó por ser un derecho no escrito, de carácter consuetudinario y acorde con los usos y tradiciones de las tribus de los anglos, sajones y daneses. En el desarrollo de este sistema jurídico, dentro de los Estados que lo han adoptado, existen diferencias significativas, sin embargo, su rasgo distintivo es la facultad delegada en los jueces para declarar el derecho.

Dentro de las fuentes formales del derecho en el *common law*, ocupa un lugar preponderante la norma que surge de las decisiones judiciales, y que conforma lo que se denomina precedentes, que son como su nombre lo indica, resoluciones que declaran el derecho preexistente sobre situaciones particulares, y que es aplicado para orientar la solución a casos similares en el futuro.

### **3.1. Responsabilidad por productos en Canadá**

En Canadá conviven dos sistemas jurídicos, el *civil law*, para la provincia de Québec y el *common law*, para el resto, en virtud de ello, describiré por separado las normas que existen para regular la responsabilidad derivada del uso de mercaderías, ya sea que pueda ser derivada de contrato, o fuera de él.

---

<sup>6</sup> RABASA, Oscar, citado por ZÁRATE, José Humberto. SISTEMAS JURÍDICOS CONTEMPORÁNEOS. Mc Graw Hill, 1a edición, México, 1995, p. 102.

### **3.1.1. Responsabilidad por productos en la provincia de Québec**

La provincia de Québec conservó de sus orígenes franceses, la tradición románica de su sistema jurídico, así las normas aplicables para la imputación de responsabilidad son codificadas. Su derecho ha evolucionado hacia la protección del consumidor, pues es la parte débil en la relación con el fabricante o vendedor final de los diversos satisfactores.

La Ley de Protección al Consumidor, *Loi sur la Protection du Consommateur*, y el Código Civil de Québec, sientan las bases para imputar responsabilidad al fabricante por defectos en las mercaderías.

La ley define lo que debe entenderse como consumidor y vendedor, en el artículo 1, incisos d) y q), respectivamente:

“Artículo 1.- En la presente Ley, a menos que el contexto indique un sentido diferente, los siguientes vocablos significan:

d) Consumidor. Toda persona física que es parte de un contrato con un carácter distinto al de un comerciante.

q) Vendedor. Todo comerciante para quien las ventas son el curso normal de sus negocios”<sup>7</sup>

Con estas definiciones la Ley de Protección al consumidor no distingue del comerciante fabricante y del comerciante vendedor, para imputar la responsabilidad que se derive de daños causados a las personas por defectos en los bienes de consumo.

#### **3.1.1.1. Responsabilidad contractual**

---

<sup>7</sup> Consumer Protection Act. 1. In this act, unless the context indicates a different meaning, the following expressions and words mean: (d) Consumer: Any physical person who is a party to a contract in a capacity other than that of merchant; (q) Vendor. Any merchant who makes sales in the course of his business.

Julieta Ovalle Piedra, realiza un estudio descriptivo de la responsabilidad civil que se imputa al fabricante, y citando a Jean-Louis Baudouin, indica tres premisas base en la legislación de Québec:

“a.- La legislación atribuye responsabilidad solidaria al fabricante del producto y al vendedor final del mismo, de tal forma que el consumidor podrá perseguir a cualquiera de ellos, buscando la reparación de un daño.

b.- La posibilidad de imputar responsabilidad civil, derivada de varias fuentes, la Ley de Protección al Consumidor, el Código Civil de Québec y el derecho internacional de la venta de mercancías.

c.- Dos sistemas de imputación de responsabilidad: el contractual, que asegura al consumidor la garantía de calidad de los bienes que adquiere, y la extracontractual.”<sup>8</sup>

La relación contractual que surge por la compraventa propia de las operaciones de consumo, no es proporcional en cuanto a ventajas de las partes contratantes, de allí que las normas contenidas dentro de la Ley de Protección al Consumidor de Québec se consideran de orden público y otorgan a la parte débil diversas garantías de tipo legal que no son renunciables o susceptibles de disminuirse, entendiendo como garantía, la confianza que el comprador deposita en el vendedor, respecto de los bienes que han sido puestos en el mercado, y de los que se ha manifestado contener determinadas características y resultados determinados en su utilización, y que la Ley convierte en obligación a cargo del vendedor.

Este cuerpo normativo se aplica exclusivamente a las relaciones contractuales entre comerciantes y consumidores que surgen por la adquisición mobiliaria, imponiendo diversas garantías a favor de éste último y las resume en la Sección VI, artículos 60 a 65 como Garantías que abarcan el deber de advertir, y el cumplimiento de las promesas realizadas a través de la publicidad:

Artículo 60.- “*Goods to comply with description* o Garantía de conformidad con la descripción. Todo bien que forme parte de un contrato comercial, debe

---

<sup>8</sup> Cfr. OVALLE PIEDRA, Julieta. LA RESPONSABILIDAD CIVIL PRODUCTOS EN MEXICO, CANADÁ Y ESTADOS UNIDOS, pp. 49-51.

poseer las características que formen parte de su descripción en el contrato, en catálogos, circulares o cualquier otro medio de publicidad”

“Artículo 61.- *Goods for specific purpose*, o garantía de bienes para un fin determinado y de acuerdo a la Ley, ésta surge cuando el consumidor solicita un bien para un fin determinado y el comerciante lo proporciona, en tal caso, el contrato debe contener una cláusula que garantice que el bien servirá normalmente para el fin indicado.”

“Artículo 62.- *Warranty included in contract* o garantías incluidas en el contrato. Toda la publicidad utilizada por un comerciante para anunciar sus bienes, se considera incluida dentro del contrato respecto de dichos bienes”.

“Artículo 63.- Se reputan no escritas en el contrato, las exclusiones parciales de garantías, cuando éstas exclusiones no se encuentren claramente indicadas por separado en cláusulas por separado.

Artículo 64.- Si quien responde por la garantía es una persona distinta al comerciante, el contrato o documento que contenga la garantía debe mencionar:

- a. El nombre y dirección del tercero
- b. El domicilio donde la garantía puede ser exigida.<sup>9</sup>

---

<sup>9</sup> Consumer Protection Act.

Goods to comply with description.

60. Any goods furnished by a merchant must comply with the description of them given in the contracts and in catalogues, circulars or other means of advertising.

Goods for specific purpose.

61. If the consumer requires goods for a specific purpose, the merchant must so indicate in the contract at the request of the consumer. In such a case, the contract shall be deemed to contain a clause warranting that such goods may be normally used for the purpose indicated.

Warranty included in contract.

62. Every warranty in a merchant's advertising respecting goods shall be deemed to form part of the contract of sale respecting such goods.

Partial exclusion of warranty.

63. Every partial exclusion of warranty shall be deemed not written in a contract when the matters covered and those excluded by such warranty are not clearly indicated in separate and successive clauses.

Particulars in certain case.

64. If the warranty is incumbent upon a person other than a merchant, the contract or other document containing the warranty, must mention:

- (a) the name and address of such other person;
- (b) the address where the warranty may be exercised

En la interpretación legal y aplicación de las garantías descritas en la Ley, se han clasificado a las garantías en: i) garantía de uso normal; ii) garantía de calidad, y iii) garantías de publicidad.

i) Garantía de uso normal: Se refiere a que cualquier bien que se ofrezca al público consumidor, debe ser tal que pueda ser utilizado para el uso a que están destinados, de tal suerte que si se descubre que los mismos ocultan algún vicio que disminuye o imposibilita su utilización, la obligación de garantía impuesta al comerciante, es incumplida. El comprador deberá demostrar la existencia del defecto o vicio oculto, y el comerciante comprobar que dicho defecto era tal que ni la persona más diligente hubiera podido descubrirlo, aún así, la Corte Suprema ha considerado que el simple hecho de ignorarlo, es en sí una culpa.

ii) Garantía de durabilidad. Obliga al comerciante a responder por el deterioro prematuro de un bien, tomando en cuenta el precio pagado, las condiciones de uso, y las disposiciones del contrato. Esta garantía y las condiciones exigidas para que pueda ser invocada, apelan a responsabilizar al comerciante por sus declaraciones o el contenido de la publicidad utilizada para promocionar sus mercancías.

En este caso, el comprador deberá probar que no obstante que el producto fue utilizado en los términos e instrucciones contenidas en el contrato y que fue destinado para el uso que fue creado, la duración de la utilidad no corresponde a lo esperado, y por lo tanto, no guarda proporción con el precio pagado. “La jurisprudencia ha reconocido que el defecto que daña prematuramente la durabilidad de un producto hace presumir la existencia de un defecto presente en el momento de la fabricación”.<sup>10</sup> Esta garantía es equiparada a una garantía de calidad.

iii) Garantía de información. Se impone a los comerciantes la obligación de proporcionar al público instrucciones de uso de sus mercancías y a informar los riesgos o peligros que impliquen su utilización; aún cuando se utilicen fuera de

---

<sup>10</sup> Cfr. OVALLE, PIEDRA, Julieta. Ob. Cit. p. 54.

los casos que establezcan los instructivos, están obligados a informar de la aparición de daños y de medidas que podrán tomarse para prevenirlos.

En el objetivo de estas garantías de tipo legal, el término *responsabilizar* corresponde a la primera acepción del término responsabilidad de H.L.A.Hart, es decir a la responsabilidad entendida como capacidad de obrar, de ser sujeto de derechos y obligaciones, enlazando la conducta del comerciante a una obligación impuesta por la ley, cuyo incumplimiento da origen a la imputación de responsabilidad. Finalmente, el sistema de protección al consumidor está encaminado a equilibrar la relación entre los comerciantes y el consumidor.

El Código Civil de Québec, impone obligaciones a los vendedores en los contratos de compraventa, que incluyen las propias de la naturaleza de este acto jurídico, la entrega del bien y el derecho de propiedad; y por otra parte, una garantía de calidad.

Por tratarse de compraventas reguladas por el derecho civil, el tratamiento para hacer efectiva esta garantía es distinto para el comprador común, que para el comprador profesional, pues en este caso, deberá demostrarse que el defecto estaba lo suficientemente oculto, que aún con la inspección de un especialista no pudo ser descubierto. Por su parte, el comprador no profesional, tendrá que demostrar que el defecto es grave, oculto y anterior a la venta, pues al momento de su aparición volvió al bien impropio para el uso a que normalmente estaba destinado, y de haber sido advertido de su existencia no lo habría adquirido o habría pagado menos por él.

En el caso de vendedores no profesionales, la posibilidad de limitar o incluso excluir la garantía de calidad, es mayor, pues el defecto que daña el bien debe estar lo suficientemente oculto que un examen diligente, realizado por una persona ordinaria, no lo habría descubierto. Para imputar la responsabilidad por violación a la garantía de calidad a vendedores profesionales, la ley otorga a favor del comprador una presunción de conocimiento del vicio o defecto por parte del vendedor.

### **3.1.1.2. Responsabilidad extra contractual**

La responsabilidad extra contractual en la provincia canadiense de Québec, se encuentra regulada por el código civil y corresponde a los supuestos que no estén contemplados en la Ley de Protección al Consumidor, se ocupa de la imputación de responsabilidad sin culpa.

Uno de las principales fuentes de discusión en el tema de responsabilidad por productos, es la condición defectuosa de los bienes. Para el derecho contractual basta la violación a cualquiera de las garantías para considerar culpable al vendedor y al fabricante y por lo tanto, responsables de la reparación del daño.

Cuando la relación entre el fabricante y la víctima no es directa, estamos frente a la imputación de responsabilidad por resultado, es decir, por la generación de una sucesión de acontecimientos que dieron lugar a la aparición del daño sin la participación culpable directa del comerciante. La actividad mercantil se considera provechosa y no dañina para la sociedad, sin embargo, éstos juicios de responsabilidad impiden que ante la realización de actividades que generan beneficios económicos y provechos al comerciante, se causen daños que queden sin la posibilidad de ser reparados. Para imputar responsabilidad a un comerciante que no tiene una relación contractual con la víctima, ésta tendrá que probar que el bien poseía un defecto que lo colocaba en condiciones riesgosas o que lo hacía irracionalmente peligroso.

Si la Ley de Protección al Consumidor equipara al fabricante y al vendedor final para posibilitar que el consumidor demande de cualquiera de ellos la responsabilidad contractual, la responsabilidad extra contractual supone la reparación que resultara de dañar a un individuo con quien el comerciante no tenga una relación de consumo de naturaleza contractual. Cualquiera que fuera perjudicado por la existencia de un defecto de seguridad de un bien, tendría derecho a reclamar la indemnización del menoscabo sufrido.

Es indispensable probar la existencia de peligro que debe provenir del bien, ya sea en su diseño o en su ensamblado o fabricación, o en su colocación en el mercado sin proporcionar información suficiente sobre los peligros de uso del producto y ciertas particularidades que lo hacen peligroso; peligro es la posibilidad inminente de un daño, la reparación abarca daños físicos, materiales y morales.

Se resalta que no se imputará responsabilidad jurídica extra contractual por falta de información, cuando el fabricante o vendedor demuestre que de acuerdo a los conocimientos técnicos o científicos al momento de la puesta en circulación de la mercancía, era imposible conocer el defecto que generó el daño.

### **3.1.1.3. Reparación del daño**

Al hacer referencia durante el capítulo segundo a los daños susceptibles de ser reparados, se estableció que éstos deben ser ciertos, presentes o futuros, nunca hipotéticos, y los supuestos de reparación en la legislación de la provincia de Québec toman en cuenta este supuesto tanto en el ámbito contractual como fuera de contrato e imponen la necesidad de reparar, con sus diferencias en el origen, los daños físicos, materiales y morales.

En la responsabilidad contractual la obligación de reparar el daño a cargo del comerciante, ya sea el fabricante o el vendedor, tiene dos vertientes:

1. La que corresponde efectivamente a la relación de consumo, y que centra su atención en el adecuado funcionamiento del bien adquirido y en que posea las cualidades que el comerciante publicitó y garantizó, y
2. La que se impone por la aparición de daños derivados de defectos ocultos en la mercancía. Por tratarse de una relación contractual, la violación de una garantía otorga el derecho al consumidor de pedir la ejecución de la obligación, la resolución del contrato, la rescisión, y el pago de daños y perjuicios ocasionados por el agravio sufrido. La imputación de responsabilidad puede concluir en la obligación de pagar

daños ejemplares, aunque éstos no formen parte de la indemnización, ya que su imposición cumple un objetivo diverso: desalentar la realización de actividades que produzcan daños o que en su desarrollo pongan en riesgo a las personas.

Por lo que hace a la responsabilidad extracontractual, abarca la posibilidad de reparar daños físicos, materiales y morales, que sean consecuencia inmediata de un defecto de seguridad en el bien, y la víctima tiene derecho a recuperar daños y perjuicios, así como los daños ejemplares.

### **3.1.2. Responsabilidad por productos en las provincias del *common law***

Canadá es una Federación con un sistema político de democracia parlamentaria, a excepción de Québec que conservó de sus orígenes franceses la tradición jurídica románica, las provincias restantes de Alberta, British Columbia, Manitoba, New Brunswick Newfoundland and Labrador, Nova Scotia, Ontario, Prince Edward Island, y Saskatchewan, y sus tres territorios Nunavut, Northwest territories y Yuko, a pesar de utilizar los mismos sistemas de producción y distribución de bienes que Estados Unidos de América, su sistema jurídico del *common law*, no se ha desarrollado en la misma forma.

El sistema jurídico del *common law* canadiense considera dos sistemas de imputación de responsabilidad: la derivada de contrato, y la que deriva de culpa, identificada como *negligence*, negligencia. Ambas derivan de la violación al deber jurídico de no dañar a nadie, *tort*; en el primer caso predomina el *privity of contract*, el segundo, considera la conducta de tal suerte que un individuo tendría normalmente que prever las consecuencias de sus acciones y ofrecer las explicaciones necesarias que indicaran que el hecho generador del daño no es consecuencia de su descuido.

La imputación de responsabilidad al comerciante por defectos en las mercancías deriva de estos dos sistemas de la siguiente forma:

- a. La violación de una garantía, que implica una relación contractual entre el comerciante y el consumidor, y
- b. Negligencia del comerciante en la fabricación, y que se ubica dentro del ámbito de la responsabilidad extracontractual.

En este apartado, describiré los sistemas de imputación de responsabilidad a partir de estas dos posibilidades.

### **3.1.2.1 Responsabilidad contractual**

La responsabilidad del fabricante por defectos en las mercancías dentro del ámbito contractual, busca evitar que en esta relación se de trato igualitario a los contratantes, puesto que no lo son. La forma en que ha sido diseñada la *products liability*, parte de identificar como débil en la relación de consumo a los compradores, y si bien para imputarla se requiere la existencia de un contrato entre el vendedor y el comprador, éste es protegido a través de un sistema de garantías que parten de la *Sale of Good Act de 1893*, heredada del sistema inglés, y que al conjugarse y complementarse con la *negligence*, le proporcionan la facilidad de obtener una sentencia en contra del vendedor y del fabricante, quien generalmente resulta ser el responsable.

Una garantía es la exteriorización de la voluntad al afirmar que un hecho o declaración son ciertas. Es la seguridad que el comerciante ofrece al consumidor, en el sentido de que el bien que ha sido puesto en el mercado cumple con ciertas características en las que éste puede confiar, y la acción que puede ejercitar el consumidor, implica la violación a las mismas. Las garantías son expresas o implícitas.

#### **A. Garantías expresas.**

Es el compromiso que asume el comerciante al momento de la venta, a través de la publicidad, o descripción en el envase o instructivo, y que avalan que sus mercancías poseen determinadas características, de las que el consumidor puede fiarse. La ausencia de éstas cualidades (violación de garantía), generalmente son indemnizadas a través de la sustitución o reparación del bien

y dado que se trata de afirmaciones de sus fabricantes, distribuidores o vendedores, generalmente son elaboradas de tal forma que se encuentren enfocadas exclusivamente al funcionamiento de los bienes adquiridos.

## B. Garantías implícitas

A diferencia de las garantías expresas, las garantías implícitas no requieren ninguna afirmación por parte del comerciante, es una presunción legal a favor de los compradores que indica que la mercancía adquirida posee determinadas características que aseguran su uso para un propósito en particular, y una garantía de calidad, y surgen al momento de la compraventa. El sistema de garantías de las provincias canadienses del common law, proviene del derecho inglés, y son:

- a. *Fitness for a particular purpose*. Adecuación a un propósito particular. Esta garantía se basa en la confianza manifiesta del comprador hacia el vendedor, es decir, que al momento de la operación ha revelado tácita o expresamente a éste el propósito para el cual necesita determinado bien, y por su parte, el comerciante le ha proveído de la mercancía que para ese fin requiere. En virtud de ello, para que tenga lugar la imputación de responsabilidad, es necesario que se pruebe la existencia del defecto y que el demandante que hizo del conocimiento del comerciante el propósito para el cual requería el bien, incluyendo el uso ordinario para el cual fue creado.
- b. *Merchantable quality of the goods sold*. Es una garantía legal de calidad de los bienes disponibles para venta en el mercado. Solo podrá reclamarse la violación a esta garantía, y por lo tanto, la responsabilidad del comerciante, cuando exista un defecto en el bien que no haya podido ser revelado por un examen ordinario por parte del comprador al momento de la venta.

Tanto garantías expresas como implícitas imponen al vendedor responsabilidad estricta o sin culpa, pues no es necesaria la intención del comerciante para imputarla, pero para lograr la indemnización es necesario que el comprador

demuestre la violación de la garantía o existencia del defecto, así como el nexo causal entre éste y la generación del daño.

### 3.1.2.2 Responsabilidad extra contractual

Para el *common law*, *tort* es la violación a un deber impuesto por el derecho que otorga a la víctima una acción para reclamar la reparación de daños, radica en el deber de no dañar a nadie. Ronald Standler define el término *tort* como un agravio<sup>11</sup>, como la mayoría de vocablos jurídicos, los esfuerzos por definirlo son poco esclarecedores o meramente descriptivos sin tener éxito en su cometido, pero se considera un ilícito de naturaleza civil que ha sido utilizado para obtener indemnizaciones por daños y perjuicios en diversos ámbitos para los que no existe un supuesto legal o en precedentes específico. De la mano con la acción basada en negligencia, constituyen los recursos legales que utilizan más frecuentemente las víctimas de daños ocasionados por productos defectuosos.

*Negligence* es una conducta fuera de lo que un hombre prudente hubiera hecho en las mismas circunstancias, ésta acción está dirigida al fabricante de las mercancías, no al vendedor; por lo tanto, para lograr una indemnización por daños y perjuicios es necesario que la víctima demuestre que el comerciante fue negligente en alguna parte del proceso de elaboración del bien.

*Negligence* es omitir hacer algo que un hombre razonable no hubiera hecho. La acción de *negligence* (negligencia) significa que éste tiene para con el consumidor final un deber de cuidado, es el costo que asume por la puesta en circulación de sus mercancías.

La *negligence* (negligencia), implica culpa del fabricante, y la carga de la prueba pesa sobre el demandante, así como la existencia del daño y el nexo causal, y a ella pueden recurrir todos aquellos que hayan sido dañados por

---

<sup>11</sup> STANDLER, Ronald B. DEFINITION OF TORTS. Consultado en <http://www.rbs2.com/torts.htm&prev=>

defectos en un producto, y que no guardan una relación contractual con el comerciante.

De acuerdo a lo descrito por Julieta Ovalle, el fabricante de un bien tiene deberes cuya violación implican negligencia, y por lo tanto culpa, que da lugar a la imputación de responsabilidad: i) deber de cuidado: consiste en tener el cuidado razonable, dadas las circunstancias, y no más; ii) deber de advertir, implica la información que el fabricante está obligado a proporcionar para prevenir los daños que pueda causar el uso de un bien. “Los tribunales han requerido advertencias cada vez más explícitas, por lo que el fabricante debe proporcionar información que indique claramente la posibilidad de que el daño ocurra, la seriedad de las consecuencias y las precauciones necesarias. Sin embargo, la claridad de la información varía con el grado de peligro y el daño que pueda resultar del uso incorrecto del producto. En algunos casos, el peligro de uso incorrecto puede ser tan aparente, que no es necesario proporcionar una advertencia.”<sup>12</sup>

Por tratarse de una acción basada en la culpa del demandado, éste podrá eludir su responsabilidad al demostrar que el defecto no existía cuando salió de su dominio, y que éste debe atribuirse a un distribuidor o reparador del bien, pero no al fabricante. Y en el caso de que todos ellos fueran hallados culpables, el grado de responsabilidad no podrá ser el mismo para todos.

En virtud de que el *common law* funciona a través de los jueces que declaran los derechos preexistentes en las controversias que son sometidas a su jurisdicción, los precedentes han favorecido a determinar la proporción de la participación de las distintas entidades que intervienen desde la fabricación de un producto, hasta llegar al consumidor final.

Sólo podrá imputarse responsabilidad civil extra contractual, cuando dentro del juicio se demuestre que existió un defecto de fabricación o diseño en un

---

<sup>12</sup> TRELEAVEN, A.D., COMPARATIVE STUDY OF MANUFACTURER'S LIABILITY IN CANADA, Canadian Theses, Montreal, Theses, LLM, McGill University, agosto de 1992, p. 65.

determinado bien, y que ese defecto produjo el daño que requiere ser reparado.

### 3.1.2.3 Reparación del daño

La indemnización del daño sufrido, tanto en responsabilidad contractual, como por *negligence* es cuantificable de diferente forma, según las circunstancias en las que éste se haya generado, son daños susceptibles de resarcirse los siguientes:

1. *Physical injury*, incluye lesiones físicas, y daños al producto u otros bienes.
2. *Pure economic loss*: Consiste en la diferencia entre el valor actual de producto y el valor esperado del mismo.
3. *Consequential economic loss*: i) *Consequential to physical injury*. Consiste en las pérdidas que son consecuencia de los daños materiales, como la pérdida de la capacidad de obtener una ganancia debido a que una maquinaria ha sido dañada. ii) *Consequential to pure economic loss*. Es la pérdida de ganancias debida aun defecto cuando éste no ha causado ningún daño material.
4. *Exemplary damages*: Se trata de daños ejemplares o punitivos (*exemplary or punitive damages*) son una compensación que excede a los daños realmente sufridos, que puede ser acordada cuando hay una conducta inexcusable o intencional. Los daños ejemplares pueden ser otorgados cuando es necesario enseñar al autor del hecho ilícito que actuar de esa manera no le causa ningún provecho. Tienen un carácter preventivo o disuasivo.”<sup>13</sup>

La responsabilidad que deriva de la relación de consumo tiene dos perspectivas, la primera de ellas corresponde a las pérdidas o menoscabos que el consumidor haya sufrido respecto del bien, ya sea porque no haya obtenido de su uso el fin esperado, o porque su calidad era deficiente; por otro lado,

---

<sup>13</sup> SHWARTZ, Saul et. al. *PRODUCT LIABILITY: Reflections on Legal Aspects of the Policy Issues*, Ottawa, Consumer Research and Evaluation Branch, Consumer and Corporate Affaires. 1979, nota 5, pp. 5,15, citado por OVALLE PIEDRA, Ob. Cit. p. 47.

cuando el defecto genera consecuencias al consumidor o a terceros, la naturaleza de la responsabilidad cambia, y por lo tanto, la reparación del daño y su cuantificación.

Cuando se trate de violación de garantías, el consumidor tendrá derecho a exigir del vendedor el resarcimiento de los daños producidos, la devolución del precio pagado, la sustitución o reparación del artículo, y cualquier otra relacionada con reparar la pérdida que le ha producido, respecto del bien; en el caso de lesiones y pérdidas económicas, las circunstancias de cada caso determinarán si su reclamo es procedente o no, y siempre que el vendedor o fabricante se hayan conducido con dolo o de manera intencional, la víctima es indemnizada por *exemplary or punitive damages*, aunque dada la naturaleza de la *products liability* es poco probable que el fabricante o vendedor se hayan conducido con la intención de lesionar.

En los casos de imputación de responsabilidad por *negligence*, el demandante obtiene la compensación por lesiones, así como *property damage*, y *consequential to pure economic loss*.

La cuantificación de la reparación en ambos sistemas, depende en parte de la pretensión planteada por el demandante, y de cada caso en particular, ya que hasta ahora no se ha asentado ningún criterio para determinar cuánto vale una lesión.

### **3.2. Responsabilidad por productos en los Estados Unidos de América**

Estados Unidos de América es el país donde más demandas han sido planteadas para lograr una indemnización por defectos en las mercancías, posiblemente por ésta razón es que el derecho emanado de los precedentes ha logrado un detalle sin paralelo hoy en día. Al igual que todo sistema de imputación de responsabilidad, el derecho estadounidense se ha desarrollado en dos vertientes: una contractual y otra extra contractual.

“El derecho de Estados Unidos de América es el common law, el derecho común a todos los gobernados como resultado de la vida social y como parte de la experiencia diaria. En tal sentido, el common law estadounidense se distingue por ser cambiante, flexible, pragmático y rápido para satisfacer las necesidades jurídicas del momento presente.”<sup>14</sup>

La flexibilidad del derecho emanado del *common law*, facilita adecuar una hipótesis prevista en un precedente a un caso en el que se plantea una controversia similar, de allí que el vocablo responsabilidad sí es una carga que se impone al *responsable*, pero que adquiere matices en cada caso. Con frecuencia existen controversias para las que no existe una regla de derecho aplicable, por lo que los juzgadores emiten sus resoluciones basándose en las circunstancias, y en su capacidad para encontrar el derecho preexistente aplicando la razón, sentando así un precedente; en Estados Unidos las normas judiciales expresan la esencia de lo jurídico.

El sentido lato del término common law, “lo equipara a aquel derecho creado por los tribunales judiciales (judge-made law) para diferenciarlo del derecho emanado de las legislaturas (statute law o más comúnmente, legislation); dicho sentido amplio comprende por igual al derecho de las decisiones (case law, o common law, en sentido estricto) y al derecho de la equidad (equity). El derecho de las decisiones se origina cuando un juez interpreta el significado y alcances de una constitución, de legislación, de normatividad administrativa o incluso de decisiones judiciales dictadas previamente, con el objeto de resolver el conflicto planteado en un caso concreto. La consecuencia de la decisión no se limita al efecto inmediato de solucionar un litigio, ya que sus secuelas se extienden a futuras situaciones que comparten similitud con la ya resuelta. En suma, el juez sienta un precedente (precedent) al decidir y con ello establece una regla de derecho (rule of law)”<sup>15</sup>

Tanto en materia contractual como extra contractual, los precedentes y su compilación, han establecido criterios y jerarquías que son adoptadas por los

---

<sup>14</sup> ZARATE, José Humberto. EL SISTEMA JURÍDICO DE ESTADOS UNIDOS, en ZARATE, José Humberto (Coord.), SISTEMAS JURÍDICOS CONTEMPORÁNEOS. Op.Cit. p. 123.

<sup>15</sup> Ibidem., p. 127.

tribunales y por los abogados, cuya iniciativa ha contribuido en gran medida al desarrollo de la imputación de responsabilidad por productos o *products liability*.

### **3.2.1. Responsabilidad contractual**

El *Uniform Commercial Code*<sup>16</sup> compila la regulación aplicable a las transacciones comerciales, y reúne entre otras, las reglas de derecho existentes en materia de ventas en los distintos estados que conforman la unión norteamericana. Las reglas de derecho del *common law* sustraídas de los precedentes, rigen hasta en tanto no sea promulgado el derecho legislado, *statute* o *act*. La sección 2 del *Uniform Commercial Code*, determina las normas aplicables a la imputación de responsabilidad contractual en la relación de consumo.

#### **3.2.1.1. Garantías**

Al igual que en el sistema jurídico del *common law* canadiense, en Estados Unidos de América la protección a los compradores como parte débil en las relaciones de consumo ha impuesto un sistema legal plasmado en la Sección 2 del *Uniform Commercial Code*. La existencia de garantías es la obligación contractual o legal, a cargo del suministrador de bienes de consumo, de responder por el adecuado funcionamiento de las mercancías. El sistema estadounidense se ha convertido en el modelo a seguir en la protección a los consumidores.

Dentro del ámbito contractual, la violación de una garantía es lo contrario a las expectativas del comprador. Partiendo de lo descrito por el vendedor respecto a las características o funcionamiento esperado, se imputa responsabilidad por la violación a la promesa otorgada, ya sea a través de la publicidad, o bien, al momento de la venta, es decir, tiene que *responder* por sus afirmaciones al poner dentro del mercado sus productos.

---

<sup>16</sup> La denominación que usualmente se emplea para las normas del derecho legislado, federal y estatal es *acta* (*act*) o *estatuto* (*statute*). El término *code* significa una recopilación de *actas* y *estatutos* sistematizados temática o cronológicamente, por lo que no debe confundirse con el sentido románico de un cuerpo normativo unitario. Véase ZARATE, José Humberto. Ob. Cit. p. 129.

En la imputación de la llamada responsabilidad por productos, *liability products*, el imperio de la relación contractual es el principio relatividad de los contratos, *privity of contract*, y significa que un tercero no puede demandar por daños y perjuicios en los contratos en los que él no es parte. Esta norma ha sido muy criticada en los últimos tiempos, en particular cuando por la violación al contrato se generan perjuicios a una tercera parte. El *Uniform Commercial Code*, establece dos tipos de garantías a favor de los consumidores: expresas e implícitas.

La posibilidad de juzgar aplicando los conceptos jurídicos en el contexto de cada caso concreto, dio lugar a que en el Sistema Jurídico del *common law*, la relatividad de los contratos o *privity of contract*, no sea una limitación para obtener la reparación del daño, creando ficciones jurídicas para lograr vincular a la víctima con el verdadero *responsable* del defecto que produjo la pérdida o menoscabo.

### **Garantías expresas:**

De acuerdo a la Sección 2, Subsección 314 (2) del Uniform Commercial Code, una garantía en forma expresa surge por:

- “ (a) Cualquier afirmación, hecho o promesa realizada por el vendedor al momento de la venta de que los bienes serán conforme a lo afirmado o prometido.
- (b) Cualquier descripción que se haga de los bienes, la garantía consiste en que éstos son conforme a lo descrito.
- c) Por la entrega de muestras o modelos, ya que estas garantizan que los bienes de los que provienen poseen las mismas características que las muestras o modelos.” <sup>17</sup>

## **CAPITULO CUATRO**

### **RESPONSABILIDAD POR DEFECTOS EN LAS MERCADERÍAS EN MÉXICO**

#### **4.1. Generalidades**

Dentro de la cadena de productividad, en medio de una inevitable economía globalizada, el usuario final o consumidor de un satisfactor, guarda poca relación con los productores de los artículos que adquiere para su vida cotidiana; podríamos decir que el acercamiento directo lo tiene con el distribuidor o proveedor del producto. Del fabricante sólo tiene conocimiento en la medida en que la publicidad que utiliza para dar a conocer sus mercancías, da cuenta o información de él.

Suele suceder que el distribuidor o comercializador que pone en el escaparate los bienes de consumo sea el fabricante, pero en la mayoría de los casos, es el importador, o algún otro de los muchos intermediarios en la cadena de producción y comercialización quien pone al alcance de los compradores los bienes de consumo; la relación consumidor-fabricante no existe en forma directa, no existe relación contractual entre ellos. De hecho, los grandes productores no comercializan sus artículos en forma directa, sino a través de terceros.

En México es reciente la necesidad que ha surgido en el ámbito social de contar con normas jurídicas que posibiliten a los consumidores el acceso a la justicia, y la necesidad de modificar las estructuras legales e institucionales creadas para hacer eficiente y realizable el contenido de la legislación de protección al consumidor, pero ninguna de éstas necesidades ha penetrado los cauces institucionales para ser satisfechas. Las reformas a la Ley Federal de Protección al Consumidor son insuficientes, y han sido promovidas más por protagonismo político, que por asumir la responsabilidad de modificar el marco normativo como debe hacerse, de allí que sigan siendo obsoletas, confusas o insuficientes.

No es raro que sean los países desarrollados los que hayan alcanzado un grado mayor de cumplimiento y eficacia en las normas encaminadas a reparar el daño causado a los individuos para la fabricación y puesta en circulación de mercancías defectuosas, inseguras o en las que las advertencias indicadas no hayan sido suficientes para evitar daños en muchas ocasiones irreversibles; en éstos lugares se ha reconocido públicamente la necesidad de que éstos daños sean remediados. Los sistemas jurídicos se han flexibilizado para evitar que queden sin reparación las lesiones físicas, económicas y morales que una persona pueda sufrir a consecuencia de defectos en los bienes de consumo. La víctima es plural, puede ser quien directamente adquirió la mercancía, quien finalmente la usa, o alguien que se encontraba en el lugar y momento menos indicado; en el peor de los casos, en un accidente tenemos a los tres tipos de víctima.

El derecho como ciencia, debiera posibilitar a cada una de éstas víctimas instrumentos para acceder a la reparación de daños y perjuicios y se impute responsabilidad al agente generador de ese menoscabo. Desafortunadamente, desde el punto de vista legislativo, más allá de la falta de pericia en la técnica con la que las normas son redactadas, el desconocimiento acerca de esta necesidad es evidente. No importa cuantas llamadas de auxilio surjan día con día, el vacío legal existe, han sido los órganos jurisdiccionales los encargados de interpretar las normas con el riesgo para la víctima de que en esta interpretación, su situación particular no se encuentre regulada, y al no encontrarse regulada, no sea resuelta favorablemente.

La imputación de responsabilidad al fabricante por defectos en las mercaderías, es una necesidad social; con mayor frecuencia en nuestro país somos testigos de accidentes en los que están involucrados vehículos, maquinarias, medicamentos o electrodomésticos, y persiste la necesidad de determinar en qué grado éstos accidentes pudieron ser evitados, o sus consecuencias pudieron ser menores si éstos hubieran sido más seguros, mejor diseñados, hubieran tenido instrucciones suficientes sobre su uso, o la publicidad relacionada con éstos hubiera sido más verídica, menos fantasiosa, menos tendenciosa.

El exceso en la regulación inhibe la actividad empresarial, y esto puede traer menos empleos o ingresos para el Estado, queda claro que ésta no debe desalentarse; sin embargo, frente al desarrollo de relaciones comerciales cada vez más complejas, el Estado debe defender los derechos de los individuos, como seres unitarios que se encuentran indefensos frente a los daños producidos por empresas fabricantes de productos defectuosos.

El consumidor se encuentra en medio de una feroz competencia por su preferencia en el mercado, y con frecuencia es blanco de publicidad abusiva, engañosa, cláusulas que excluyen la responsabilidad del fabricante, y que diluyen su identidad dentro de los eslabones de la cadena productiva, dificultando con ello la obtención de la reparación del daño en caso de que el bien adquirido sea defectuoso, o no cumpla con las expectativas con las que fue comprado. Las expectativas de los resultados a obtener con la adquisición de un bien, se originan fundamentalmente, en la influencia que la publicidad genera.

México cuenta desde 1976 con una Ley Federal de Protección al Consumidor, que surgió influenciada por los movimientos de consumidores en Estados Unidos de América, y las legislaciones que sobre el tema aparecieron en Europa durante la segunda mitad del siglo pasado, la legislación en su conjunto atiende únicamente a los dos criterios más esenciales y abordados por la doctrina en materia de responsabilidad: la que nace del incumplimiento de los contratos, y la responsabilidad extracontractual subjetiva o por actos ilícitos; y responsabilidad objetiva por riesgo creado.

Para que exista la obligación generada por responsabilidad subjetiva, es necesaria la realización de un hecho contrario a las leyes, o a las buenas costumbres; por el contrario, la responsabilidad objetiva no requiere de su autor, la ejecución de un hecho sancionado por las leyes como ilícito o contrario a las buenas costumbres, pero la redacción del 1913 del Código Civil Federal reduce su ámbito de aplicación, en el que una interpretación literal de

su texto, imposibilita a las víctimas de daños producidos por mercancías defectuosas, acceder a la reparación.

Un sistema adecuado de responsabilidad civil extracontractual imputable al fabricante, deberá abarcar la necesidad de indemnizar al consumidor por la conducta del productor, con culpa o sin ella; y atender a la existencia de un defecto en el producto, independiente a la exteriorización de un acto por parte del fabricante.

Hasta la aparición de la Ley Federal de Protección al Consumidor, las controversias suscitadas entre comerciantes y consumidores habían sido resueltas en una aparente igualdad de circunstancias, con la legislación que estaba vigente. “La Ley Federal de Protección al Consumidor de 1976 se creó como una legislación intervencionista y asistencialista, a favor de las clases más desprotegidas, con el propósito de garantizar la intervención del poder público para la protección de los grupos económicamente más débiles y evitar que se cometieran injusticias al aplicar los preceptos del derecho privado”<sup>1</sup>.

La primera Ley Federal de Protección al consumidor, creó a la Procuraduría Federal del Consumidor, como organismo descentralizado, con funciones de autoridad administrativa encargada de promover y proteger los derechos de los consumidores. En 1992, se expidió la Ley que actualmente se encuentra vigente, y que ha sido objeto de diversas modificaciones.

La política económica de nuestro país no es la misma que hace 30 años, por ésta razón, las decisiones tomadas en torno al derecho de los consumidores vinculada al desarrollo de la economía, tampoco es la misma. En la actualidad, el consumidor juega un papel distinto: de ser considerados sujetos débiles desde un punto de vista formal y legal, hoy somos considerados en función del rol en la sociedad de consumo. Esto implica que hay un gran mercado de proveedores de bienes y que hay consumidores con poder adquisitivo y libre decisión sobre sus compras. La apertura de los mercados, los adelantos

---

<sup>1</sup> PEÑA SOLORZANO, María Amelia (Coordinadora). DERECHO DE CONSUMO EN MEXICO. Universidad de Guadalajara, Primera Edición, México 2005, p. 29.

tecnológicos y la mercadotecnia, son los nuevos retos a enfrentar para la legislación.

Por ser la normatividad aplicable a las relaciones de consumo, en este capítulo hago referencia la Ley Federal de Protección al Consumidor, su ámbito de aplicación, y grado de eficacia para que los consumidores y víctimas de daños y perjuicios por defectos en las mercaderías, sean resarcidos en los menoscabos sufridos.

#### **4.2. Naturaleza Jurídica de la protección al consumidor**

Hace poco tiempo, los consumidores no eran reconocidos en el derecho, por lo que su protección se confundía con la de los ciudadanos en general; las controversias suscitadas entre los individuos y los comerciantes en razón de la relación de consumo, habían sido resueltas por el derecho privado, ya fuera civil o mercantil. A consecuencia de los movimientos sociales en los años cincuenta del siglo pasado, y el reconocimiento mundial de los consumidores como grupo vulnerable, surgió una rama del derecho distinta, el derecho del consumidor.

El derecho de consumo tiene como objeto de estudio el conjunto de principios y normas jurídicas que protegen al consumidor en la relación jurídica de consumo, se conformaría de las normas, principios e instrumentos para regular las relaciones de consumo. Así, la protección al consumidor, está incluida en la regulación de esta rama del derecho, que se encuentra íntimamente vinculada al derecho mercantil, civil, internacional, social, administrativo, de propiedad intelectual.

Estas normas encuentran su fundamento, en el caso de México, en los artículos 25 y 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y en el artículo 1 de la Ley Federal de Protección al consumidor:

**“Artículo 25 Constitucional.-** Corresponde al Estado la rectoría del desarrollo nacional para garantizar que éste sea integral y sustentable, que fortalezca la Soberanía de la Nación y su régimen democrático y que, mediante el fomento del crecimiento económico

y el empleo y una más justa distribución del ingreso y la riqueza, permita el pleno ejercicio de la libertad y la dignidad de los individuos, grupos y clases sociales, cuya seguridad protege esta Constitución.

El Estado planeará, conducirá, coordinará y orientará la actividad económica nacional, y llevará al cabo la regulación y fomento de las actividades que demande el interés general en el marco de libertades que otorga esta Constitución.

Al desarrollo económico nacional concurrirán, con responsabilidad social, el sector público, el sector social y el sector privado, sin menoscabo de otras formas de actividad económica que contribuyan al desarrollo de la Nación.

El sector público tendrá a su cargo, de manera exclusiva, las áreas estratégicas que se señalan en el Artículo 28, párrafo cuarto de la Constitución, manteniendo siempre el Gobierno Federal la propiedad y el control sobre los organismos que en su caso se establezcan.

Asimismo podrá participar por sí o con los sectores social y privado, de acuerdo con la ley, para impulsar y organizar las áreas prioritarias del desarrollo.

Bajo criterios de equidad social y productividad se apoyará e impulsará a las empresas de los sectores social y privado de la economía, sujetándolos a las modalidades que dicte el interés público y al uso, en beneficio general, de los recursos productivos, cuidando su conservación y el medio ambiente.

La ley establecerá los mecanismos que faciliten la organización y la expansión de la actividad económica del sector social: de los ejidos, organizaciones de trabajadores, cooperativas, comunidades, empresas que pertenezcan mayoritaria o exclusivamente a los trabajadores y, en general, de todas las formas de organización social para la producción, distribución y consumo de bienes y servicios socialmente necesarios.

La ley alentará y protegerá la actividad económica que realicen los particulares y proveerá las condiciones para que el desenvolvimiento del sector privado contribuya al desarrollo económico nacional, en los términos que establece esta Constitución.

**Artículo 28 Constitucional.-** En los Estados Unidos Mexicanos quedan prohibidos los monopolios, las prácticas monopólicas, los estancos y las exenciones de impuestos en los términos y condiciones que fijan las leyes. El mismo tratamiento se dará a las prohibiciones a título de protección a la industria.

En consecuencia, la ley castigará severamente, y las autoridades perseguirán con eficacia, toda concentración o acaparamiento en una o pocas manos de artículos de consumo necesario y que tengan por objeto obtener el alza de los precios; todo acuerdo, procedimiento o combinación de los productores, industriales, comerciantes o empresarios de servicios, que de cualquier manera hagan, para evitar la libre competencia o la competencia entre sí y obligar a los consumidores a pagar precios exagerados y, en general, todo lo que constituya una ventaja exclusiva indebida a favor de una o varias personas determinadas y con perjuicio del público en general o de alguna clase social.

Las leyes fijarán bases para que se señalen precios máximos a los artículos, materias o productos que se consideren necesarios para la economía nacional o el consumo popular, así como para imponer modalidades a la organización de la distribución de esos artículos, materias o productos, a fin de evitar que intermediaciones innecesarias o excesivas provoquen insuficiencia en el abasto, así como el alza de precios. La ley protegerá a los consumidores y propiciará su organización para el mejor cuidado de sus intereses.”

El derecho de consumo es el conjunto de normas jurídicas que regulan las relaciones de consumo encaminadas a la protección del consumidor; los derechos del consumidor son los principios reconocidos internacionalmente y que impulsan la instrumentación de políticas y leyes de protección al consumidor.

Las normas que conforman la Ley de Protección al consumidor, son clasificadas dentro del derecho mercantil, pues se aplican a las relaciones existentes entre comerciantes y particulares.

#### **4.2.1. Ámbito de aplicación de la Ley Federal de Protección al Consumidor**

La Ley Federal de Protección al consumidor, es una ley especial de naturaleza mercantil, y por lo tanto, le compete al Congreso de la Unión legislar en la materia, de acuerdo a los artículos 73, fracciones X y XXIX-E, 25 y 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Regula la relación entre comerciantes proveedores de bienes y servicios, y consumidores, y contiene disposiciones encaminadas a procurar la equidad en beneficio de éstos últimos, por encontrarse en desventaja económica respecto de los comerciantes.

La Ley Federal de Protección al Consumidor, sienta las bases para imputar responsabilidad al comerciante proveedor cuando sus acciones u omisiones en la relación de consumo, atenten contra los derechos del consumidor; es de aplicación exclusiva a los conflictos que surjan entre comerciantes y consumidores por la adquisición mobiliaria o de servicios:

“Artículo 1.- La presente ley es de orden público e interés social y de observancia en toda la república. Sus disposiciones son irrenunciables y contra su observancia no podrán alegarse costumbres, usos, prácticas, convenios o estipulaciones en contrario.

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

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta  
XXII, Agosto de 2005  
Página: 7  
Tesis: P./J. 97/2005  
Jurisprudencia  
Materia(s): Administrativa

PROTECCIÓN AL **CONSUMIDOR**. EL CONGRESO DE LA UNIÓN, EN USO DE LAS FACULTADES PARA LEGISLAR EN ESA MATERIA, QUE LE OTORGAN LOS ARTÍCULOS 73, FRACCIONES X Y XXIX-E, 25 Y 28 CONSTITUCIONALES, CREÓ LA PROCURADURÍA RELATIVA Y EMITIÓ DISPOSICIONES EN DEFENSA DE LOS CONSUMIDORES.

Del examen integral y sistemático de los citados preceptos se advierte que compete al Congreso de la Unión legislar en materias de comercio y de protección a los consumidores, a quienes el Poder Reformador considera necesario tutelar, por estimar que se encuentran en desventaja frente a los proveedores que conforman la parte dominante en la relación comercial. En uso de esa facultad el legislador, en términos del artículo 20 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, creó la Procuraduría Federal del Consumidor como un organismo descentralizado de servicio social, con personalidad jurídica y patrimonio propio, con funciones de autoridad administrativa y encargada de promover y proteger los derechos e intereses del consumidor, procurando la equidad y seguridad jurídica en sus relaciones con los proveedores, para evitar que acepte relaciones jurídicas injustas; esto es, sus funciones son de carácter preventivo, educativo, de representación y procuración, y de resolución de conflictos. Y en los artículos 73, 73 BIS, 73 TER, 75, 86, párrafo tercero, y 87, de la misma ley estableció, en defensa de los consumidores, modalidades, condiciones y requisitos que los proveedores deben cumplir previamente a la celebración de contratos relacionados con el fraccionamiento, construcción, promoción, asesoría y venta al público de viviendas destinadas a casa habitación, o cuando otorguen al consumidor el derecho de usar inmuebles mediante el sistema de tiempo compartido.

Amparo en revisión 32/2005. Desarrollos de Prestigio, S.A. de C.V. 16 de junio de 2005. Once votos. Ponente: Juan Díaz Romero. Secretaria: Silvia Elizabeth Morales Quezada.

Amparo en revisión 1855/2004. Esphabit, S.A. de C.V. 20 de junio de 2005. Once votos. Ponente: Sergio A. Valls Hernández. Secretario: Miguel Bonilla López.

Amparo en revisión 31/2005. Promotora Torre del Castillo, S.A. de C.V. 20 de junio de 2005. Once votos. Ponente: Sergio A. Valls Hernández. Secretaria: Silvia Elizabeth Morales Quezada.

Amparo en revisión 239/2005. Selko Comercial de México, S.A. de C.V. 20 de junio de 2005. Once votos. Ponente: Genaro David Góngora Pimentel. Secretaria: Maura Angélica Sanabria Martínez.

Amparo en revisión 579/2005. BCB Impulse Administración Inmobiliaria, S.A. de C.V. 27 de junio de 2005. Once votos. Ponente: José Ramón Cossío Díaz. Secretaria: Dolores Rueda Aguilar.

El Tribunal Pleno, el quince de julio en curso, aprobó, con el número 97/2005, la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a quince de julio de dos mil cinco.

Las disposiciones de la Ley son de orden público e interés social, por lo que los derechos que la misma contiene no pueden renunciarse ni ser sujetos de modificaciones contractuales entre proveedores y consumidores:

La Ley, tiene un ámbito de aplicación acotado a la relación de consumo que surge entre proveedores y consumidores, tal como lo señala la Jurisprudencia:

Novena Época  
Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito  
Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta  
IV, Agosto de 1996  
Página: 475  
Tesis: I.4o.C. J/8  
Jurisprudencia  
Materia(s): Civil

**LEY FEDERAL DE PROTECCION AL CONSUMIDOR. SOLO ES APLICABLE A LAS RELACIONES ENTRE PROVEEDORES Y CONSUMIDORES.**

Los actos jurídicos celebrados entre comerciantes, industriales o de unos con otros, en los cuales no se dé una relación de proveedor a **consumidor**, no se encuentran regulados por la Ley Federal de Protección al **Consumidor**, pues de conformidad con la exposición de motivos de ésta, tal ordenamiento recoge preceptos dispersos en la legislación civil y mercantil, buscando moderar los principios de igualdad entre las partes, de libertad de contratación y de autonomía de la voluntad, les dio coherencia y unidad en un solo ordenamiento y los elevó a la categoría de normas de derecho social, con el propósito fundamental de igualar a quienes en la vida económica son desiguales, como lo son, por una parte, el proveedor y, por la otra, el **consumidor**, tutelando los intereses de éste, al considerarlo como parte débil frente al proveedor. En tal virtud, dicho ordenamiento crea un régimen jurídico singular y contiene disposiciones que constituyen excepciones a las reglas generales establecidas en la legislación civil y mercantil, de suerte que debe ser interpretado restrictivamente, por lo que no puede ser aplicado a caso alguno que no esté expresamente especificado en el mismo, como lo dispone el artículo 11 del Código Civil para el Distrito Federal. En consecuencia, como la Ley Federal de Protección al **Consumidor** es proteccionista de los intereses del **consumidor**, sólo es aplicable a las relaciones jurídicas en las que intervengan tanto un proveedor como un **consumidor** y, en consecuencia, no quedan sujetos a ella los actos en los que las partes carezcan de tales cualidades, entendiéndose por proveedor a los comerciantes, industriales, prestadores de servicios, así como las empresas de participación estatal, los organismos descentralizados y los órganos del Estado, en cuanto desarrollen actividades de producción, distribución de bienes y prestación de servicios a consumidores, y por **consumidor** a quien contrata, para su utilización, la adquisición, uso o disfrute de bienes o la prestación de servicios, de acuerdo con las definiciones contenidas en los artículos 2o. y 3o. de dicha Ley.

CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 3994/88. Margarita Cuevas Zambrano. 2 de marzo de 1989.  
Unanimidad de votos. Ponente: Mauro Miguel Reyes Zapata. Secretario: J. Refugio Ortega Marín.

Amparo directo 1329/89. Mercedes Ruiz de Rodríguez. 31 de enero de 1991.  
Unanimidad de votos. Ponente: Carlos Villegas Vázquez. Secretario: Samuel René

Guzmán.

Amparo directo 5518/91. Juan Antonio Díaz Baños. 24 de octubre de 1991.  
Unanimidad de votos. Ponente: Gilda Rincón Orta. Secretario: Alejandro Villagómez Gordillo.

Amparo directo 2140/95. Armando Quintero Martínez. 29 de junio de 1995.  
Unanimidad de votos. Ponente: Mauro Miguel Reyes Zapata. Secretaria: R. Reyna Franco Flores.

Amparo directo 74/96. Feliciano Jesús Jurado Chein. 4 de julio de 1996.  
Unanimidad de votos. Ponente: Gilda Rincón Orta.”

#### **4.2.2. Principios de la Ley Federal de Protección al Consumidor.**

El artículo 1 describe los principios que la Ley persigue como objetivos en el desarrollo de las relaciones de consumo, y son:

**“Artículo 1.- ...**

Son principios básicos en las relaciones de consumo:

- I. La protección de la vida, salud y seguridad del consumidor contra los riesgos provocados por productos, prácticas en el abastecimiento de productos y servicios considerados peligrosos o nocivos;
- II. La educación y divulgación sobre el consumo adecuado de los productos y servicios, que garanticen la libertad para escoger y la equidad en las contrataciones;
- III. La información adecuada y clara sobre los diferentes productos y servicios, con especificación correcta de cantidad, características, composición, calidad y precio, así como sobre los riesgos que representen;
- IV. La efectiva prevención y reparación de daños patrimoniales y morales, individuales o colectivos;
- V. El acceso a los órganos administrativos con vistas a la prevención de daños patrimoniales y morales, individuales o colectivos, garantizando la protección jurídica, económica, administrativa y técnica a los consumidores;
- VI. El otorgamiento de información y de facilidades a los consumidores para la defensa de sus derechos;
- VII. La protección contra la publicidad engañosa y abusiva, métodos comerciales coercitivos y desleales, así como contra prácticas y cláusulas abusivas o impuestas en el abastecimiento de productos y servicios;
- VIII. La real y efectiva protección al consumidor en las transacciones efectuadas a través del uso de medios convencionales, electrónicos, ópticos o de cualquier otra tecnología y la adecuada utilización de los datos aportados; y,
- IX. El respeto a los derechos y obligaciones derivados de las relaciones de consumo y las medidas que garanticen su efectividad y cumplimiento.

Los derechos previstos en esta ley no excluyen otros derivados de tratados o convenciones internacionales de los que México sea signatario; de la legislación interna ordinaria; de reglamentos expedidos por las autoridades

administrativas competentes; así como de los que deriven de los principios generales de derecho, la analogía, las costumbres y la equidad.”

Los “principios básicos” a que se refiere el artículo 1 de la Ley, pueden clasificarse en 3 grupos:

- a) Protectores de la salud de los consumidores. Consideran la necesidad de que los bienes sean fabricados, distribuidos y comercializados con las medidas de seguridad e higiene suficientes para evitar que con su uso, se lesionen bienes jurídicos tutelados invaluable: la salud y la vida de los consumidores. Este principio abarca la obligación de informar los efectos secundarios por el consumo o uso de productos, como se describirá más adelante.

La fracción I, del artículo 1, al establecer como bien jurídico tutelado en las relaciones de consumo la vida, salud y seguridad del consumidor, y la necesidad de sanción contra los riesgos provocados por productos, prácticas en el abastecimiento de productos y servicios considerados peligrosos o nocivos, establece también el contenido de ésta sanción en la fracción IV: *La efectiva prevención y reparación de daños patrimoniales y morales, individuales o colectivos.*

No obstante lo anterior, la culpabilidad como requisito generalmente exigido para la responsabilidad, y la responsabilidad como presupuesto de la sanción jurídica o el castigo, están presentes en los enunciados de responsabilidad que pudieran desprenderse de los distintos supuestos contenidos en la Ley Federal de Protección al Consumidor, de allí que sea estrictamente necesario probar la ilicitud en la conducta del proveedor de los bienes de consumo, para que en un momento determinado del juicio, se le pudiera imputar responsabilidad, y por consecuencia, aplicar la sanción señalada en la fracción IV del artículo 1 de la

Ley, por supuesto, con independencia de las sanciones administrativas y económicas que impone la Ley.

- b) Principios protectores de la economía de los consumidores, contenidos en las fracciones II, III, VI, VII, y VIII del artículo 1. La Ley Federal de Protección al consumidor, está integrada por normas de contenido altamente social y protector hacia la parte débil en las relaciones de consumo. La propia Jurisprudencia señala que el objetivo de la ley es lograr una equidad e igualdad económica, entre quienes en la vida real son desiguales: los comerciantes proveedores, y los consumidores. Las normas contenidas en estas fracciones, salvaguardan el derecho a la información de los consumidores, para elegir con libertad el artículo que mejor convenga, con la certeza de que éstos son conforme a las expectativas del consumidor, sin olvidar que éstas expectativas son generadas a través de la publicidad que sobre determinado producto ejerce el comerciante. La libertad de elección implica que los consumidores elegirán solo aquellos productos que les parezcan adecuados conforme al propósito al que han sido diseñados, seguros en su uso, y por lo tanto, con la calidad necesaria que a su vez garantice su utilidad durante un periodo de tiempo aceptable.
  
- c) Acceso a los órganos judiciales y administrativos, para la solución de controversias, relacionados las fracciones V y IX del artículo 1. Al considerar a los consumidores como un grupo que debe ser protegido en forma individual, la Ley aspira a proporcionar a los consumidores los medios necesarios para acceder a distintos órganos de justicia que garanticen la protección de sus derechos, con una visión social.

#### **4.3**

#### **Procuraduría Federal de Protección al Consumidor**

Es un organismo descentralizado de la administración pública federal, con personalidad jurídica y patrimonio propio, ejerce funciones de vigilancia y su objetivo central es la prevención de abusos que impacten en el bolsillo de los consumidores.

#### **4.3.1. Atribuciones de la Procuraduría Federal de Protección al Consumidor**

Como órgano vigilante de que los principios de la Ley sean cumplidos de manera efectiva, necesariamente la Procuraduría debe contar con atribuciones suficientes para alcanzar este cometido. Aun cuando los artículos 24, 25 y 26 de la Ley contienen la mayoría de las atribuciones conferidas a este órgano de vigilancia, el texto de la Ley proporciona diversas funciones a la Procuraduría, y que pueden clasificarse de acuerdo al fin que persiguen, en los siguientes grupos:

- a) Promoción y protección de los derechos de los consumidores:  
Artículos 8, 8 bis, y 24 fracciones I primera parte, IV, V, VI, VII, VIII, IX, y IX Bis:

**“ARTÍCULO 8.-** La Procuraduría verificará que se respeten los precios máximos establecidos en términos de la Ley Federal de Competencia Económica, así como los precios y tarifas que conforme a lo dispuesto por otras disposiciones sean determinados por las autoridades competentes.

Los proveedores están obligados a respetar el precio máximo y las tarifas establecidas conforme al párrafo anterior.

**ARTÍCULO 8 BIS.-** La Procuraduría elaborará material informativo, de orientación y de educación a los consumidores y acordará con los proveedores su divulgación en los lugares o establecimientos respectivos.

La Procuraduría establecerá módulos o sistemas de atención y orientación a los consumidores en función de la afluencia comercial, del número de establecimientos y operaciones mercantiles, de la temporada del año y conforme a sus programas y medios, debiéndose otorgar a aquélla las facilidades necesarias para ello.

**Artículo 24.-** La Procuraduría tiene las siguientes atribuciones

**I.-** Promover y proteger los derechos del consumidor

**IV.-** Recopilar, elaborar, procesar y divulgar información objetiva para facilitar al consumidor un mejor conocimiento de los bienes y servicios que se ofrecen en el mercado;

- V.- Formular y realizar programas de educación para el consumo, así como de difusión y orientación respecto de las materias a que se refiere esta ley;
- VI. Orientar a la industria y al comercio respecto de las necesidades y problemas de los consumidores;
- VII. Realizar y apoyar análisis, estudios e investigaciones en materia de protección al consumidor;
- VIII. Promover y realizar directamente, en su caso, programas educativos y de capacitación en las materias a que se refiere esta ley y prestar asesoría a consumidores y proveedores;
- IX. Promover nuevos o mejores sistemas y mecanismos que faciliten a los consumidores el acceso a bienes y servicios en mejores condiciones de mercado;

**IX bis.-** Promover en coordinación con la Secretaría la formulación, difusión y uso de códigos de ética, por parte de proveedores, que incorporen los principios previstos por esta Ley respecto de las transacciones que celebren con consumidores a través del uso de medios electrónicos, ópticos o de cualquier otra tecnología;

b) Representación de los intereses de los consumidores: Artículos 24  
fracciones II, III, X, XI, XVI, XVII, XVIII, y 26.

**“ARTÍCULO 24.-** La Procuraduría tiene las siguientes atribuciones:

II. Procurar y representar los intereses de los consumidores, mediante el ejercicio de las acciones, recursos, trámites o gestiones que procedan;

III. Representar individualmente o en grupo a los consumidores ante autoridades jurisdiccionales y administrativas, y ante los proveedores;

X. Actuar como perito y consultor en materia de calidad de bienes y servicios y elaborar estudios relativos;

XI. Celebrar convenios con proveedores y consumidores y sus organizaciones para el logro de los objetivos de esta ley;

XVI. Procurar la solución de las diferencias entre consumidores y proveedores y, en su caso, emitir dictámenes en donde se cuantifiquen las obligaciones contractuales del proveedor, conforme a los procedimientos establecidos en esta ley;

XVII. Denunciar ante el Ministerio Público los hechos que puedan ser constitutivos de delitos y que sean de su conocimiento y, ante las autoridades competentes, los actos que constituyan violaciones administrativas que afecten los intereses de los consumidores;

XVIII. Promover y apoyar la constitución de organizaciones de consumidores, proporcionándoles capacitación y asesoría, así como procurar mecanismos para su autogestión;

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

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

II. Mandamiento para impedir, suspender o modificar la realización de conductas que ocasionen daños o perjuicios a consumidores o previsiblemente puedan ocasionarlos.

La Procuraduría en representación de los consumidores afectados podrá ejercer por la vía incidental la reclamación de los daños y perjuicios que correspondan, en base a la sentencia emitida por la autoridad judicial.

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

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

- c) Verificación y vigilancia del cumplimiento de las obligaciones a cargo de los proveedores. Artículos 13, 24 fracciones XIII, XIV, XIV Bis, XX, XXI, de la Ley Federal de Protección al Consumidor:

**“ARTÍCULO 13.-** La Procuraduría verificará a través de visitas, requerimientos de información o documentación, monitoreos, o por cualquier otro medio el cumplimiento de esta ley. Para efectos de lo dispuesto en este precepto, los proveedores, sus representantes o sus empleados están obligados a permitir al personal acreditado de la Procuraduría el acceso al lugar o lugares objeto de la verificación.

Las autoridades, proveedores y consumidores están obligados a proporcionar a la Procuraduría, en un término no mayor de quince días, la información o documentación necesaria que les sea requerida para el cumplimiento de sus atribuciones, así como para sustanciar los procedimientos a que se refiere esta ley, excepto cuando se demuestre que la información requerida sea de estricto uso interno o no tenga relación con el procedimiento de que se trate. Dicho plazo podrá ser ampliado por una sola vez.

**ARTÍCULO 24.-** La Procuraduría tiene las siguientes atribuciones:

**XIII.** Vigilar y verificar el cumplimiento de las disposiciones en materia de precios y tarifas establecidos o registrados por la autoridad competente y coordinarse con otras autoridades legalmente facultadas para inspeccionar precios para lograr la eficaz protección de los intereses del consumidor y, a la vez evitar duplicación de funciones;

**XIV.** Vigilar y verificar el cumplimiento de las disposiciones contenidas en esta ley y, en el ámbito de su competencia, las de la Ley Federal sobre Metrología y Normalización, así como de las normas oficiales mexicanas y demás disposiciones aplicables, y en su caso determinar los criterios para la verificación de su cumplimiento;

**XIV bis.** Verificar que las pesas, medidas y los instrumentos de medición que se utilicen en transacciones comerciales, industriales o de servicios sean adecuados y, en su caso, realizar el ajuste de los instrumentos de medición en términos de lo dispuesto en la Ley Federal sobre Metrología y Normalización

**XX.** Requerir a los proveedores o 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, y cuando lo considere pertinente publicar dicho requerimiento;

**XXI.** Ordenar se informe a los consumidores sobre las acciones u omisiones de los proveedores que afecten sus intereses o derechos, así como la forma en que los proveedores los retribuirán o compensarán, y

- d) Imputación de responsabilidad y aplicación de sanciones: Artículos 24 fracción XIX, y 125 a 134, de la Ley Federal de Protección al Consumidor:

**ARTÍCULO 24.-** La Procuraduría tiene las siguientes atribuciones:

**XIX.** Aplicar las sanciones y demás medidas establecidas en esta ley, en la Ley Federal sobre Metrología y Normalización y demás ordenamientos aplicables.

Los artículos 125 a 134 de la Ley, establecen los montos de las multas que son impuestas a los proveedores.

- e) Conciliatorias. La conciliación es un medio de solución de controversias contemplado en la Ley Federal de Protección al Consumidor, en el que la Procuraduría realiza funciones de conciliador entre proveedores y consumidores, previo reconocimiento de la relación contractual existente entre las partes. Se encuentra regulado en los artículos 111 a 116 de la Ley.
- f) Fungir como árbitro entre las partes en conflicto. La Procuraduría Federal del Consumidor está facultada para poner fin a controversias entre proveedores y consumidores, sin necesidad de reclamación o procedimiento conciliatorio previo, si las partes así lo solicitan. El arbitraje puede realizarse en estricto derecho o amigable composición. Se encuentra regulado por los artículos 117 a 122 de la Ley Federal de Protección al Consumidor.

#### **4.4. Sistema de Garantías al Consumidor**

Promover un marco legal eficaz para la defensa y protección de los derechos del grupo vulnerable o protegido, es la premisa fundamental de cualquier sistema de garantías. En nuestro país, este sistema de garantías es el contenido fundamental de la Ley Federal de Protección al Consumidor, que contiene además de “principios básicos” o que rigen las relaciones de consumo ponderando los derechos de los consumidores, facultades de vigilancia, y certezas legales de que las acciones u omisiones de los comerciantes que estén por debajo de los estándares legales, serán sancionadas.

Además de la Ley, dentro del marco normativo vigente se encuentran las “Directrices de las Naciones Unidas para la protección del Consumidor”, expedidas el 16 de abril de 1985 por la Asamblea General de Las Naciones Unidas, mediante la resolución 39/248.

La legislación mexicana en materia de consumidor ha sido objeto de diversas modificaciones, entre ellas, la promulgación de una nueva Ley en 1992, que modificó el texto del artículo 1, adoptando el señalamiento que hacen las Directrices, respecto a las necesidades legítimas de los Consumidores:

- i. “La protección de los consumidores frente a los riesgos para su salud y su seguridad.*
- ii. La promoción y protección de los intereses económicos de los consumidores.*
- iii. El acceso de los consumidores a una información adecuada que les permita hacer elecciones bien fundadas conforme a los deseos y necesidades de cada cual.*
- iv. La educación del consumidor, incluida la educación sobre la repercusión ambiental, social y económica que tienen las elecciones del consumidor.*
- v. La posibilidad de compensación efectiva al consumidor;*
- vi. La libertad de constituir grupos u otras organizaciones pertinentes de consumidores y la oportunidad para esas organizaciones de hacer oír sus opiniones en los procesos de adopción de las decisiones que las afecten.*
- vii. La promoción de modalidades sostenibles de consumo”.<sup>2</sup>*

Las Directrices marcan la pauta en la política de protección al consumidor que cada Estado miembro debe considerar dentro de su marco legal. “Al hacerlo, cada gobierno debe establecer sus propias prioridades para la protección de los consumidores, según las circunstancias económicas, sociales y ecológicas

---

<sup>2</sup> DIRECTRICES DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LA PROTECCIÓN DEL CONSUMIDOR. Consultadas en <http://www.un.org/esa/sustdev/publications/consumption>.

del país y las necesidades de su población y teniendo presentes los costos y los beneficios que entrañan las medidas que se propongan.”<sup>3</sup>

Sobre el marco legal internacional, para hacer efectivos los derechos de los consumidores, la Ley Federal de Protección al Consumidor, ha diseñado un sistema de garantías para la adecuada protección y defensa de este grupo vulnerable.

Una garantía es la confianza que el comprador deposita en el vendedor, respecto de los bienes que han sido puestos en el mercado, y de los que se ha manifestado contener determinadas características y resultados determinados en su utilización. Es la exteriorización de la voluntad al afirmar que un hecho o declaración son ciertos. Es la seguridad que el comerciante ofrece al consumidor, en el sentido de que el bien que ha sido puesto en el mercado cumple con ciertas características en las que éste puede confiar.

De acuerdo al contenido de la Ley Federal de Protección al Consumidor, en México, las garantías de los consumidores se clasifican en dos grupos: garantías legales, y garantías contractuales.

#### **4.4.1. Garantías Legales**

Las garantías legales, se identifican con los derechos que la Ley otorga a los consumidores en lo individual y en forma colectiva, con independencia de los compromisos asumidos por los comerciantes. Éstos derechos pueden considerarse “*garantías*” por la obligación que recae sobre el proveedor de observar su cumplimiento, y las facultades de imputación de responsabilidad y aplicaciones de sanciones, que corresponden a la Procuraduría Federal del Consumidor. Por ser disposiciones de orden público e interés social, las garantías que otorga la ley son irrenunciables.

La ley sólo utiliza la denominación “*garantía*”, cuando se refiere a las pólizas y compromisos asumidos por el comerciante de manera escrita, no obstante, cuando se refiere a los derechos de los consumidores, y obligaciones de los

---

<sup>3</sup> Idem. Numero 2.

proveedores, al ejercer sus facultades de verificación y sanción, está garantizando que éstos sean cumplidos en apego a las disposiciones legales.

Las Garantías Legales se pueden clasificar en:

- a) Garantía de información;
- b) Garantía de veracidad de información y publicidad de contenido;
- c) Garantía de libertad en la elección del consumidor;
- d) Garantía de Calidad
- e) Garantía de operación documentada.

a. **Garantía de Información:** Artículos 1 fracciones II, VII, 7, 19 fracciones I, II, III y IV, VII, 33, 34, 38, 39, 41 y 42, de la Ley Federal de Protección al Consumidor. Es derecho de los consumidores el acceso a la información sobre la mercancía adquirida, su composición, efectos secundarios, condiciones de uso, restricciones y advertencias sobre las consecuencias de su uso inadecuado, así como al lugar de fabricación del bien y lugares donde de requerirse, éste pueda ser reparado.

La ley impone obligaciones a los proveedores, como último eslabón en la cadena de producción y comercialización, que garanticen que los consumidores dispongan de ésta información, de tal suerte, que en esta garantía están implícitas la libre elección de productos de consumo, y la seguridad y la vida de los consumidores. La violación a la garantía de información está sancionada con multa de \$345.58 a \$1'105,856.25 esos, en los casos en que los proveedores omitan la obligación de informar sobre la composición, efectos secundarios, condiciones de uso, inclusión de instructivos, y consecuencias de uso inadecuado.

Se sanciona con multa de \$518.37 a \$2'027,403.14 pesos, al proveedor que incumpla con las modalidades de la contratación, como precios, tarifas, cantidades, medidas, intereses, términos, plazos, modalidades, entre otros.

**b. Garantía de veracidad de información y publicidad de contenido.**

Artículos 32, 35, 37 de la Ley Federal de Protección al Consumidor.

En el marco de la ampliación de los mercados, enfocada hacia la globalización de la economía, la competencia entre las empresas obliga a mejorar los procesos de producción y métodos de comercialización de mercancías, que logren colocarlos entre las preferencias de los consumidores. “En una cultura de mercado el valor de la persona (reconocimiento social) queda determinado en base a su retribución económica y no a procesos sociales”.<sup>4</sup>

En esta férrea lucha empresarial, los estudios de mercado y la publicidad juegan un papel preponderante en la decisión final del consumidor, entre elegir de una serie de mercancías de las mismas características, la que le inspire mayor confianza, o bien, la que sus recursos económicos le permita obtener.

Mediante Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación, se publicaron las reformas y adiciones al artículo 32 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, que protege el derecho del consumidor, enlazándolo a la obligación del proveedor de colocar bienes en el mercado, que cumplan con las promesas que ha hecho en su publicidad, en cuanto al uso, resultados o características de tales bienes; la reforma incluyó en el primer párrafo a los productos que al igual que bienes o servicios, se difunden en medios masivos; a las marcas y denominaciones de origen, como menciones generadoras de errores y confusiones en el ánimo de los consumidores, y adicionó los vocablos “engañosos y abusivos”, y los párrafos segundo y tercero, para quedar como sigue:

**"Artículo 32.-** La información o publicidad relativa a bienes, productos o servicios que se difundan por cualquier medio o forma, deberán ser veraces, comprobables y exentos de textos, diálogos, sonidos, imágenes, marcas, denominaciones de origen y otras descripciones que induzcan o puedan inducir a error o confusión por engañosas o abusivas.

Para los efectos de esta ley, se entiende por información o publicidad engañosa o abusiva aquella que refiere características o información relacionadas con algún bien, producto o servicio que pudiendo o no ser verdaderas, inducen a error o confusión por la forma inexacta, falsa, exagerada, parcial, artificiosa o tendenciosa en que se presenta.

---

<sup>4</sup> SOLÓRZANO PEÑA, María Amelia (Coord.) Ob. Cit. p. 52.

La información o publicidad que compare productos o servicios, sean de una misma marca o de distinta, no podrá ser engañosa o abusiva en términos de lo dispuesto en el párrafo anterior. La Procuraduría podrá emitir lineamientos para la verificación de dicha información o publicidad a fin de evitar que se induzca a error o confusión al consumidor.”

Tomando en cuenta que la relación de consumo es desigual, el consumidor puede con cierta facilidad confiar en que el producto que se publicita, contiene las características que se indican, o producirá los resultados que se anuncian; por ello, ante el riesgo de que el contenido de la publicidad que utilizan los comerciantes sea falsa, la ley obliga a los proveedores a publicitar datos y resultados reales sobre los bienes que se ofrecen en el mercado.

La imputación de responsabilidad por la violación a la garantía de veracidad en información y publicidad de contenido, consiste en que la Procuraduría podrá:

- Ordenar al proveedor que suspenda la información o publicidad que viole las disposiciones de esta ley y, en su caso, al medio que la difunda;
- Ordenar se corrija la información o publicidad que viole las disposiciones de esta ley en la forma en que se estime suficiente, y
- Sancionar con multa de \$345.58 a \$1'105,856.25 pesos.

**c. Garantía de libertad en la elección del consumidor.** Art. 10 2º párrafo y 43 de la Ley Federal de Protección al Consumidor.

La necesidad de que exista una garantía de información y de veracidad de contenido de la publicidad, viene de la mano con garantizar forma integral la libre elección del consumidor, de las mercancías que le son necesarias. En la medida en que las primeras existen, la libertad se manifiesta. Sólo la información suficiente y verás capacita a los consumidores para tomar decisiones acertadas en la relación de consumo.

El párrafo segundo del artículo 10 de la Ley, prohíbe a los proveedores los métodos o prácticas desleales y coercitivas, para obligar al consumo de determinados bienes o servicios, o a prestar o proporcionar bienes adicionales a los contratados. Los proveedores no podrán negar al consumidor la venta, adquisición o suministro de bienes que tengan en existencia, o condicionarla a la adquisición de bienes adicionales (artículo 43).

**“Artículo 10.- ...**

Los proveedores no podrán aplicar métodos o prácticas comerciales coercitivas y desleales, ni cláusulas o condiciones abusivas o impuestas en el abastecimiento de productos o servicios. Asimismo, tampoco podrán prestar servicios adicionales a los originalmente contratados que no hubieren sido solicitados o aceptados expresamente, por escrito o por vía electrónica, por el consumidor.”

**ARTÍCULO 39.-** Cuando se expendan al público productos con alguna deficiencia, usados o reconstruidos, deberá advertirse de manera precisa y clara tales circunstancias al consumidor y hacerse constar en los propios bienes, envolturas, notas de remisión o facturas correspondientes.

**ARTÍCULO 43.-** Salvo cuando medie mandato judicial o disposición jurídica que exija el cumplimiento de algún requisito, ni el proveedor ni sus dependientes podrán negar al consumidor la venta, adquisición, renta o suministro de bienes o servicios que se tengan en existencia. Tampoco podrá condicionarse la venta, adquisición o renta a la adquisición o renta de otro producto o prestación de un servicio. Se presume la existencia de productos o servicios cuando éstos se anuncien como disponibles.

Tratándose de servicios, los proveedores que ofrezcan diversos planes y modalidades de comercialización, deberán informar al consumidor sobre las características, condiciones y costo total de cada uno de ellos. En el caso de que únicamente adopten un plan específico de comercialización de servicios, tales como paquetes o sistemas todo incluido, deberán informar a los consumidores con oportunidad y en su publicidad, lo que incluyen tales planes y que no disponen de otros.

Tratándose de contratos de tracto sucesivo, el proveedor podrá realizar una investigación de crédito para asegurarse que el consumidor está en condiciones de cumplirlo; igualmente, no se considerará que se viola esta disposición cuando haya un mayor número de solicitantes que el de bienes o servicios disponibles.

**ARTÍCULO 48.-** En las promociones y ofertas se observarán las siguientes reglas:

I. En los anuncios respectivos deberán indicarse las condiciones, así como el plazo de duración o el volumen de los bienes o servicios ofrecidos; dicho volumen deberá acreditarse a solicitud de la autoridad. Si no se fija plazo ni volumen, se presume que son indefinidos hasta que se haga del conocimiento público la revocación de la promoción o de la oferta, de modo suficiente y por los mismos medios de difusión, y

II. Todo consumidor que reúna los requisitos respectivos tendrá derecho a la adquisición, durante el plazo previamente determinado o en tanto exista disponibilidad, de los bienes o servicios de que se trate.

La violación a lo dispuesto por el artículo 43 de la Ley Federal de Protección al consumidor, se sanciona con multa de \$345.58 a \$1'105,856.25 pesos.

La violación a lo dispuesto por el artículo 10 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, se sanciona con multa de \$518.37 a \$2'027,403.14 pesos.

Se consideran violaciones graves a las disposiciones de la Ley, aquellas que violando la garantía de elección de los consumidores:

- Se cometan en relación con bienes, productos o servicios que por la temporada o las circunstancias especiales del mercado afecten los derechos de un grupo de consumidores;
- Se cometan aprovechando la escasez, lejanía o dificultad en el abastecimiento de un bien o en la prestación de un servicio;
- Impongan precios o tarifas fuera del máximo establecido o registrado por la Secretaría, cuando se trate de productos básicos de consumo generalizado, como alimentos, gas natural o licuado de petróleo o gasolina.

En estos casos, la sanción económica al infractor, será de \$103,674.02 a \$2'902,872.67 pesos.

#### **d) Garantía de Calidad**

La calidad no puede ser definida con facilidad, es un término subjetivo que ha sido introducido en la legislación por necesidad ante la carencia de un vocablo que pudiera utilizarse en sustitución para referirse a lo mismo. Esta palabra aplicada a la legislación de consumo, se refiere de manera general, al conjunto de rasgos, características y cualidades de un producto que implica además que es producido con los estándares exigidos por la Ley y la competencia en el mercado, entre más alto sea el estándar o calificación de su producción, *de mayor calidad* se considera; la calidad es uno de los ganchos preferidos por la publicidad para lograr la preferencia de los clientes.

Esta garantía y las condiciones exigidas para que pueda ser invocada, apelan a responsabilizar al comerciante por sus declaraciones o el contenido de la publicidad utilizada para promocionar sus mercancías.

La garantía de calidad en la Ley Federal de Protección al Consumidor obliga al comerciante a responder:

- Por el adecuado funcionamiento de las mercancías.
- Por el deterioro prematuro de un bien, tomando en cuenta el precio pagado, las condiciones de uso, las disposiciones del contrato, la existencia de refacciones del producto durante un lapso de tiempo y las características de otros bienes similares.
- Por el contenido, empaque y etiquetas.
- Por el cumplimiento de la publicidad utilizada.

La garantía de calidad se encuentra implícita en las disposiciones de la Ley, y en particular, en los artículos 19 fracción I, 24 fracción XIV, 32, 33, 34, 38, 41, 42, 80 y 82, que se refieren a las atribuciones de la Secretaría de Economía para la expedición de Normas Oficiales Mexicanas que determinen los estándares a que se sujetarán los productos, a las facultades de la Procuraduría para verificar su cumplimiento y aplicar sanciones, y a las obligaciones concretas de los comerciantes.

La sanción impuesta por la violación a esta garantía no es directa; el contenido de los artículos que se refieren a la imputación de responsabilidad y aplicación de multas, está referido a acciones concretas y comprobadas por la Procuraduría, sin que ello signifique que la *calidad* no sea uno de los objetivos primordiales de la protección al consumidor.

#### **e) Garantía de Operación Documentada**

Todo consumidor tiene derecho a que el proveedor de los bienes de consumo le expida un documento en el que conste el acto jurídico, éste documento es el que prueba la relación entre el proveedor y el consumidor, por ello, el artículo 12 de la Ley, obliga al comerciante a entregar al consumidor factura, recibo o comprobante en el que consten los datos específicos de la compraventa.

La existencia de este documento, faculta al consumidor a pedir la rescisión del contrato, o la reposición del bien, así como a exigir la bonificación del 20% a que se refiere el artículo 92 TER.

Se sanciona con multa de \$518.37 a \$2'027,403.14 pesos, al proveedor de bienes que se abstenga de proporcionar al consumidor un comprobante de la compra efectuada.

#### **4.4.2. Garantías Contractuales**

De acuerdo a nuestra legislación, garantía es, en sentido lato, la certeza que el proveedor de un bien otorga a su destinatario final de que contiene las características y cumple los fines que el comerciante anuncia. En sentido estricto, garantía es la póliza otorgada por escrito en la que el comerciante asume la responsabilidad por sus afirmaciones, y que precisa en qué consiste y cómo puede hacerse efectiva.

Las garantías contractuales, de acuerdo a la Ley Federal de Protección al Consumidor, corresponden a las obligaciones que más allá de lo establecido en la Ley y las Normas Oficiales Mexicanas, cada proveedor decide asumir; aunque comúnmente las pólizas de garantía contienen únicamente las obligaciones que la Ley y las Normas Oficiales Mexicanas le han impuesto a los fabricantes, importadores o proveedores.

Las garantías contractuales también pueden ser definidas como el vínculo contractual que existe entre el proveedor y el consumidor, en las que aquél se obliga en los términos pactados. Las garantías otorgadas no pueden ser inferiores a las que determinen la ley y las disposiciones aplicables.

Dentro del ámbito contractual, la violación de una garantía puede generar lo contrario a las expectativas del comprador y dar lugar a la imputación de responsabilidad al proveedor, es decir, tiene que *responder* por sus afirmaciones al poner dentro del mercado sus productos y obligarse por escrito a su cumplimiento.

La Ley Federal de Protección al Consumidor, es aplicable las relaciones de consumo de naturaleza contractual, entre proveedores y consumidores, no obstante, sólo les dedica un pequeño apartado y se limita a regular los mecanismos mediante los cuales las pólizas pueden hacerse efectivas.

**“ARTÍCULO 40.-** Las leyendas "garantizado", "garantía" o cualquier otra equivalente, sólo podrán emplearse cuando se indiquen en qué consisten y la forma en que el consumidor puede hacerlas efectivas.”

**ARTÍCULO 77.-** Todo bien o servicio que se ofrezca con garantía deberá sujetarse a lo dispuesto por esta ley y a lo pactado entre proveedores y consumidor.

Para los efectos del párrafo anterior la garantía no podrá ser inferior a sesenta días contados a partir de la entrega del bien o la prestación total del servicio.

**ARTÍCULO 78.-** La póliza de garantía deberá expedirse por el proveedor por escrito, de manera clara y precisa expresando, por lo menos, su alcance, duración, condiciones, mecanismos para hacerlas efectivas, domicilio para reclamaciones y establecimientos o talleres de servicio. La póliza debe ser entregada al consumidor al momento de recibir éste el bien o servicio de que se trate.

**ARTÍCULO 79.-** Las garantías ofrecidas no pueden ser inferiores a las que determinen las disposiciones aplicables ni prescribir condiciones o limitaciones que reduzcan los derechos que legalmente corresponden al consumidor.

El cumplimiento de las garantías es exigible, indistintamente, al productor y al importador del bien o servicio, así como al distribuidor, salvo en los casos en que alguno de ellos o algún tercero asuma por escrito la obligación. El cumplimiento de las garantías deberá realizarse en el domicilio en que haya sido adquirido o contratado el bien o servicio, o en el lugar o lugares que exprese la propia póliza. El proveedor deberá cubrir al consumidor los gastos necesarios erogados para lograr el cumplimiento de la garantía en domicilio diverso al antes señalado.

**ARTÍCULO 80.-** Los productores deberán asegurar y responder del suministro oportuno de partes y refacciones, así como del servicio de reparación, durante el término de vigencia de la garantía y, posteriormente, durante el tiempo en que los productos sigan fabricándose, armándose o distribuyéndose.

Mediante normas oficiales mexicanas la Secretaría podrá disponer que determinados productos deben ser respaldados con una garantía de mayor vigencia por lo que se refiere al suministro de partes y refacciones, tomando en cuenta la durabilidad del producto.

**ARTÍCULO 81.-** En caso de que el producto haya sido reparado o sometido a mantenimiento y el mismo presente deficiencias imputables al autor de la reparación o del mantenimiento dentro de los treinta días naturales posteriores a la entrega del producto al consumidor, éste tendrá derecho a que sea reparado o mantenido de nuevo sin costo alguno. Si el plazo de la garantía es superior a los treinta días naturales, se estará a dicho plazo.

**ARTÍCULO 82.-** El consumidor puede optar por pedir la restitución del bien o servicio, la rescisión del contrato o la reducción del precio, y en cualquier caso, la bonificación o compensación, cuando la cosa u objeto del contrato tenga defectos o vicios ocultos que la hagan impropia para los usos a que habitualmente se destine, que disminuyan su calidad o la posibilidad de su uso, o no ofrezca la seguridad que dada su naturaleza normalmente se espere de ella y de su uso razonable. Cuando el consumidor opte por la rescisión, el proveedor tiene la obligación de reintegrarle el precio pagado y, en su caso, los intereses a que se refiere el segundo párrafo del artículo 91 de esta ley.

La bonificación o compensación a que se refiere el párrafo anterior se determinará conforme a lo dispuesto en el artículo 92 TER de esta ley.

Lo anterior sin perjuicio de la indemnización que en su caso corresponda por daños y perjuicios.

**ARTÍCULO 83.-** El tiempo que duren las reparaciones efectuadas al amparo de la garantía no es computable dentro del plazo de la misma. Cuando el bien haya sido reparado se iniciará la garantía respecto de las piezas repuestas y continuará con relación al resto. En el caso de reposición del bien deberá renovarse el plazo de la garantía.

**ARTÍCULO 84.-** Cuando el consumidor acuda a la Procuraduría para hacer valer sus derechos fuera del plazo establecido por la garantía, deberá acreditar que compareció ante el proveedor dentro del dicho plazo.”

No existe confusión entre las garantías legales y las contractuales, las primeras son obligatorias y se desprenden del texto de la Ley, las segundas abarcan a las primeras y en algunos casos, el proveedor, importador o fabricante, amplían el plazo para hacerlas exigibles y están enfocadas a garantizar *la calidad* de la mercancía.

#### **4.5. Imputación de responsabilidad.**

La Ley Federal de Protección al Consumidor, fue concebida como un instrumento que posibilitaría la defensa de los consumidores frente a los proveedores, no sólo de contenido, no sólo de principios básicos o sanciones administrativas, sino un sistema eficiente de imputación de responsabilidad que contara con los presupuestos legales necesarios para la imposición de la sanción y cumplir con el objetivo plasmado en el artículo 1 fracción IV: “La efectiva prevención y reparación de daños patrimoniales y morales, individuales o colectivos”.

Por su parte, las sanciones deberán estar encaminadas a resarcir los efectos negativos de tales acciones u omisiones en el consumidor, y al mismo tiempo, prever la forma en que ésta responsabilidad puede ser probada. Si bien es cierto que la Procuraduría Federal del Consumidor funge como autoridad de verificación y vigilancia, y árbitro entre las controversias entre comerciantes y consumidores, el alcance de sus normas no está especialmente enfocado a resarcir la reparación de daños y perjuicios sufridos por las violaciones cometidas por los proveedores, de hecho, de manera expresa esta facultad se encuentra depositada en las autoridades judiciales, de acuerdo al texto de sus artículos 26 fracciones I y II, y 93. No obstante ello, la Ley debe allanar el

camino a los consumidores para acudir a los tribunales a exigir la reparación respectiva.

En este apartado describiré supuestos de imputación de responsabilidad contractual, regulada en la Ley Federal de Protección al Consumidor, partiendo de la base del concepto de responsabilidad jurídica, entendida como la carga o castigo que impone una norma jurídica, por la realización de una conducta que se considera dañosa o prohibida, o que es correspondiente con un determinado estado de cosas que la ley considera para aplicarla.

#### **4.5.1. Responsabilidad contractual**

Dado que la Ley Federal de Protección al Consumidor sólo es aplicable a las relaciones que se dan en forma directa entre proveedores y consumidores, sólo es posible imputar responsabilidad al comerciante, cuando guarda una relación contractual con la víctima del incumplimiento, de acuerdo a los artículos 79, 82, 113, 114, de la Ley. De allí que los consumidores gocen de una garantía de operación documentada, que facilita el acceso a los procedimientos establecidos en la Ley.

Tomando en consideración los derechos del consumidor y las garantías de que goza, ya sean contractuales o legales, se imputa responsabilidad jurídica al proveedor de bienes y servicios cuando ha violado por lo menos una de ellas. Es el sistema de garantías diseñado por la ley el que determina las condiciones necesarias para la imputación de responsabilidad y las consecuencias normativas de su violación o incumplimiento, que están a su vez subordinadas a la realización de los presupuestos normativos de imputación; es decir, que como en cualquier otro juicio de responsabilidad, la aplicación de la sanción está sujeta a que la acción u omisión como hecho generador, se adecue a lo establecido en la Ley.

De acuerdo a lo descrito en este capítulo, se imputa responsabilidad al proveedor por la violación a las garantías legales:

- a) De información;
- b) De veracidad de información y publicidad de contenido;
- c) De libertad en la elección del consumidor;
- d) De Calidad
- e) De operación documentada.

Estas garantías legales coinciden en la mayoría de los casos, con el contenido de las pólizas que el proveedor entrega al consumidor, en ambos casos, su incumplimiento es el hecho generador o presupuesto de la imputación de responsabilidad; por su parte, la comprobación de la existencia del nexo causal entre el hecho generador y su consecuencia o daño, está supeditado a que se demuestre el incumplimiento, es decir, que debe probarse que el comerciante fue omiso en cumplir lo pactado o lo que la ley le impone; ya sea que el bien no haya respondido al fin para el que fue diseñado, o se haya dañado prematuramente.

La imputación de responsabilidad por incumplimiento a las garantías otorgadas por la Ley, y contractuales, se encuentra regulada en los artículos 91 a 124 Bis. La Procuraduría en ejercicio de sus atribuciones de autoridad de vigilancia y verificación podrá determinar dicho incumplimiento de manera oficiosa, o bien, a petición del consumidor, sin perder de vista, que esta reclamación únicamente puede ser presentada por la persona que haya adquirido el bien del proveedor, no por algún usuario o tercero afectado.

La responsabilidad contractual a cargo del proveedor a que se refiere la Ley Federal de Protección al Consumidor, tiene dos vertientes: la primera de ellas está referida a la relación de consumo, y centra su atención en el adecuado funcionamiento del bien adquirido y en que posea las cualidades que el comerciante garantizó o que la Ley impuso. La segunda, se refiere a la obligación de pagar daños ejemplares, que no están enfocados a indemnizar o compensar al consumidor, su imposición cumple un objetivo diverso, que es

desalentar la realización de actividades que lesionen los intereses de los consumidores, y sancionar económicamente a través de multas, el incumplimiento de la legislación aplicable.

En el primero de los casos, por tratarse de una relación contractual, el consumidor tiene derecho a la rescisión del contrato, considerando la devolución del precio pagado, a la reposición del bien, o a la disminución del precio, en todos los casos, tendrá derecho a una bonificación prevista en el artículo 92 TER, que no podrá ser inferior al 20% del precio pagado.

Por su parte, el artículo 92 prevé esta misma compensación o bonificación a favor del consumidor, en los siguientes casos:

- I. Cuando el contenido neto de un producto o la cantidad entregada sea menor a la indicada en el envase, recipiente, empaque o cuando se utilicen instrumentos de medición que no cumplan con las disposiciones aplicables, considerados los límites de tolerancia permitidos por la normatividad;
- II. Si el bien no corresponde a la calidad, marca, o especificaciones y demás elementos sustanciales bajo los cuales se haya ofrecido o no cumple con las normas oficiales mexicanas;
- III. Si el bien reparado no queda en estado adecuado para su uso o destino, dentro del plazo de garantía. En realidad son los mismos supuestos de incumplimiento, y las mismas sanciones; la primera de las fracciones se refiere a las garantías de información y calidad; la segunda a las garantías de veracidad de la información de publicidad y contenido, y la tercera, a la garantía de calidad.

Este artículo deja la posibilidad a la Procuraduría de sancionar económicamente al proveedor, a beneficio del consumidor, en los demás casos en los que se establezcan derechos a los consumidores, que no hayan sido respetados por los proveedores. Por su parte, los daños ejemplares son multas impuestas a los proveedores, que para el año 2008 van de \$172.79 a \$2'902,872.67 pesos, La Ley no considera parámetros claros para aplicar una u otra cantidad como sanción, sino que pretende distribuirlos en función de lo que el legislador consideró menos o más lesivo.

Las sanciones económicas previstas no están destinadas a la reparación de daños y perjuicios, su objetivo es similar al de los *punitive damages* de la *strict liability in tort*, o daños punitivos, que no están sujetos a la petición del consumidor, la Procuraduría los impone a fin de evitar prácticas comerciales que se realizan en perjuicio de los intereses de los consumidores, ya sea que haya tenido conocimiento de violaciones a la Ley al ejercer sus facultades de verificación, que haya sido denunciado este incumplimiento, o que un consumidor haya presentado su reclamación.

#### **4.5.2. Responsabilidad extra contractual**

En materia de responsabilidad, la Ley Federal de Protección al Consumidor regula la derivada del incumplimiento o violación a las garantías de la relación contractual entre los proveedores y consumidores.

Los consumidores, usuarios o víctimas colaterales de un accidente en que esté involucrado un bien de consumo carecen de referente legal para reclamar a los fabricantes, importadores o distribuidores los vicios ocultos o desperfectos de los bienes de consumo. De hecho, el usuario o víctima colateral al carecer de relación contractual con el proveedor, están impedidos para acudir a la Procuraduría Federal del Consumidor a presentar una reclamación.

La opción, es acudir a la legislación civil para intentar obtener la reparación del daño por responsabilidad extra contractual.

No obstante lo anterior, en las reformas a la Ley publicadas en el Diario Oficial de la Federación 4 de febrero de 2004, se realizó una adición al artículo 79 que establecen una noción, aunque limitada, de la imputación de responsabilidad a un sujeto distinto al proveedor:

**ARTÍCULO 79.-** Las garantías ofrecidas no pueden ser inferiores a las que determinen las disposiciones aplicables ni prescribir condiciones o limitaciones que reduzcan los derechos que legalmente corresponden al consumidor.

**El cumplimiento de las garantías es exigible, indistintamente, al productor y al importador del bien o servicio, así como al distribuidor, salvo en los casos en que alguno de ellos o algún tercero asuma por escrito la obligación.** El cumplimiento de las garantías deberá realizarse en el domicilio en que haya sido adquirido o contratado el bien o servicio, o en el lugar o lugares que exprese la propia póliza. El proveedor deberá cubrir al consumidor los gastos necesarios erogados para lograr el cumplimiento de la garantía en domicilio diverso al antes señalado. Párrafo reformado DOF 04-02-2004

Desafortunadamente, existen situaciones insalvables para exigir al productor el cumplimiento de garantías en la vida cotidiana, por ejemplo, la dificultad de identificarlo, o de requerirle si éste se ubica en el extranjero, es común que la obligación de reparación y disposición de refacciones haya sido asumida por un tercero ajeno a la relación contractual.

Por su parte, la Ley reitera el criterio de la relación contractual entre proveedor y consumidor, al obligar a éste a asumir la responsabilidad por la violación de garantías, legales o las otorgadas a través de la póliza.

#### **4.6. Acciones Legales del Consumidor en la Ley Federal de Protección al Consumidor.**

##### **4.6.1. Denuncia ciudadana.**

La Ley Federal de Protección al Consumidor, contiene dos apartados distintos que pueden concluir en una sanción a un proveedor, si bien ésta puede por sí iniciar un procedimiento de verificación, la Ley faculta al público en general a denunciar las violaciones a la Ley Federal de Protección al Consumidor, y la Ley Federal sobre Metrología y Normalización, y las Normas Oficiales Mexicanas:

**“ARTÍCULO 97.-** Cualquier persona podrá denunciar ante la Procuraduría las violaciones a las disposiciones de esta ley, la Ley Federal sobre Metrología y Normalización, normas oficiales mexicanas y demás disposiciones aplicables. En la denuncia se deberá indicar lo siguiente:

- I. Nombre y domicilio del denunciado o, en su caso, datos para su ubicación;
- II. Relación de los hechos en los que basa su denuncia, indicando el bien, producto o servicio de que se trate,
- III. En su caso, nombre y domicilio del denunciante.

La denuncia podrá presentarse por escrito, de manera verbal, vía telefónica, electrónica o por cualquier otro medio.”

Este artículo no persigue de manera directa el resarcimiento al consumidor, ni violaciones o incumplimientos directos a las garantías legales o contractuales pactadas con un proveedor, es un instrumento al alcance de cualquier sujeto que haya sido afectado o sea testigo de violaciones a la Ley en general.

#### **4.6.2. Reclamaciones**

La reclamación del consumidor es el acto que da inicio al procedimiento que determinará si el proveedor *es responsable* del incumplimiento de la obligación pactada. En la reclamación que se presente ante la Procuraduría Federal del Consumidor deberá detallar el motivo de su queja, la relación de hechos, los datos de ubicación del proveedor, y por supuesto, la pretensión respecto de esa obligación no cumplida: el consumidor debe hacer del conocimiento de la Procuraduría si desea dar por rescindido el contrato y le sea devuelta la cantidad pagada, si desea la restitución del bien, o si desea la disminución del precio. En cualquiera de éstos casos, la Ley le concede además una compensación económica.

Dentro de la substanciación del procedimiento, se conceden prerrogativas especiales a los consumidores:

- a. Presentar su queja o reclamación en forma escrita, oral, telefónica, electrónica o por cualquier otro medio.
- b. Elegir el lugar en que desea que se desahogue su reclamación, de entre el en que se realizó la operación, el del domicilio del reclamante, en el del proveedor, o cualquier otro que justifique.

En la solución de controversias entre proveedores y consumidores, la Procuraduría ejerce sus facultades de conciliación y arbitraje.

En el caso de la conciliación, las partes suscriben un convenio en el que reconocen las obligaciones a su cargo. Los convenios aprobados por la

Procuraduría traen aparejada ejecución, y en caso de incumplimiento, podrá promoverse ante los tribunales judiciales el cumplimiento a lo pactado.

En los procedimientos judiciales iniciados por incumplimiento a un convenio autorizado por la Procuraduría, la Ley faculta a los jueces a imponer las sanciones que resulten procedentes, limitadas únicamente a que tomen en cuenta el monto de la bonificación concedida al consumidor en el convenio.

Cuando no existe conciliación entre los intereses de los contratantes, queda la posibilidad de designar a la Procuraduría como árbitro que dirima sus diferencias, a través de un arbitraje en estricto derecho, o en amigable composición. Las resoluciones del arbitraje únicamente admiten el recurso de revocación, que deberá ser resuelto por el árbitro en un plazo no mayor a 3 días.

Los laudos arbitrales dictados por la Procuraduría, traen aparejada ejecución, por lo que en caso de incumplimiento, podrá promoverse ante la autoridad judicial, su ejecución forzosa, siempre que éstos contengan la cuantificación de la obligación a cargo del proveedor.

#### **4.7. Reparación del daño**

Partiendo de la reclamación o queja presentada por el consumidor, desahogadas las probanzas que en su caso las partes hayan aportado, la procuraduría determinará si son procedentes las pretensiones del consumidor y en caso de que no haya existido conciliación, la Procuraduría resolverá en el arbitraje si el proveedor es susceptible de imputarle responsabilidad por violación a las disposiciones de la Ley (garantías legales) o a las obligaciones pactadas por escrito (obligaciones contractuales).

Cualquiera que haya sido la solicitud del consumidor, independiente a las sanciones administrativas que se impongan al proveedor, la Ley establece que traerán aparejada ejecución, cuyo cumplimiento forzoso puede ser solicitado ante la autoridad judicial. Su cumplimiento podrá solicitarse siempre que los mismos contengan obligación cierta, líquida y exigible.

La Ley Federal de Protección al consumidor es omisa en regular la reparación de daños y perjuicios, cediendo esta facultad a los órganos jurisdiccionales; el objeto de el convenio conciliatorio y su dictamen de bonificación, así como el laudo arbitral que emita la Procuraduría, resarcen los efectos negativos sobre el bien adquirido, y los efectos del incumplimiento respecto de la relación contractual del proveedor y el consumidor.

#### **4.7.1. La condición defectuosa de las mercaderías**

La única referencia que la Ley Federal de Protección al Consumidor hace en forma específica a la existencia de defectos o vicios ocultos de los bienes de consumo, se encuentra en el artículo 82:

**"Artículo 82.-** El consumidor puede optar por pedir la restitución del bien o servicio, la rescisión del contrato o la reducción del precio, y en cualquier caso, la bonificación o compensación, cuando la cosa u objeto del contrato tenga defectos o vicios ocultos que la hagan impropia para los usos a que habitualmente se destine, que disminuyan su calidad o la posibilidad de su uso, o no ofrezca la seguridad que dada su naturaleza normalmente se espere de ella y de su uso razonable. Cuando el consumidor opte por la rescisión, el proveedor tiene la obligación de reintegrarle el precio pagado y, en su caso, los intereses a que se refiere el segundo párrafo del artículo 91 de esta ley.

La bonificación o compensación a que se refiere el párrafo anterior se determinará conforme a lo dispuesto en el artículo 92 TER de esta ley.

Lo anterior sin perjuicio de la indemnización que en su caso corresponda por daños y perjuicios."

Hasta antes de la reforma de 2004, este artículo no hacía referencia a la seguridad de los productos, ni a la bonificación. Por otro lado, tampoco separaba la rescisión que podía pedirse ante la Procuraduría, de la reparación de daños y perjuicios.

La reforma tomó en consideración la necesidad de proteger a los consumidores de bienes defectuosos, la ampliación de la definición de defecto a bienes inseguros hace evidente que la mercancía destinada al consumo o uso humano que no reúna las condiciones de fabricación para ser manipulado sin causar un daño, es un bien defectuoso. No obstante, el legislador pasó por alto que la Ley Federal de Protección al Consumidor solo se aplica a relaciones contractuales

entre consumidores y proveedores, y sus beneficios no se extienden a los usuarios que no guarden relación alguna con el proveedor, ni mucho menos con el fabricante.

La condición defectuosa, a menos que se demostrara que el defecto apareció mientras estuvo con el proveedor, proviene de la fabricación o diseño. Por otra parte, si la mercancía comercializada fue puesta a disposición del público, se entendería que ésta cumplió con los estándares impuestos por las leyes y normas oficiales mexicanas, por lo que la inseguridad de los productos sólo se detectaría hasta que éstos hayan fallado y causado un daño al consumidor, siempre y cuando se hayan utilizado conforme a los instructivos y usos esperados; pues de lo contrario la negligencia del consumidor habría contribuido a la generación de esa lesión.

Por ser una relación contractual, el proveedor de un bien está obligado, en caso de una reclamación, a la devolución del precio pagado si el consumidor exigió la rescisión del contrato, o a una disminución del precio si el consumidor así lo desea, pero la reparación de daños y perjuicios debe ser solicitada ante la autoridad judicial, ya que no es competencia de la Procuraduría Federal del Consumidor.

Si la causa del daño es un defecto de fabricación o diseño, el proveedor podrá argumentar que el daño se produjo por una circunstancia que no le es imputable, no es el fabricante, él no puede *responder* por hechos de otros. ¿Por qué habría de responder “Agencia SN distribuidora de automóviles de la marca XXX y el fabricante YYS”, si sólo los vende?

#### **4.7.2. La imputación de responsabilidad al fabricante por defectos en las mercaderías. Reparación del daño.**

Dentro del ámbito de su competencia, la Procuraduría Federal del Consumidor conoce de las reclamaciones de los consumidores que estén relacionadas con vicios ocultos o defectos de las mercancías adquiridas, pero no está facultada para imponer la necesidad jurídica de reparar daños y perjuicios causados a

consecuencia de la aparición de esos defectos. La imputación de responsabilidad que establece la Ley del consumidor, está dirigida al proveedor, y sus alcances se limitan a la sustitución del bien o a la rescisión del contrato, las sanciones económicas que considera son multas administrativas destinadas a inhibir prácticas comerciales que se consideran lesivas, no a resarcir los daños ocasionados a las víctimas.

La consecuencia de ser responsable en el sentido de sancionable, implica que la ley, ante la realización u omisión de determinadas conductas, buscará restablecer el equilibrio entre los individuos aplicando una reparación de los daños y perjuicios ocasionados, volviendo las cosas al estado en que se encontraban hasta antes de la producción del antecedente de la responsabilidad.

En el caso de la responsabilidad que puede al proveedor o fabricante en la Ley de Federal de Protección al Consumidor, el enunciado de la responsabilidad no es concluyente, no está dirigido a colocar a la víctima en el estado que se encontraba hasta antes del evento dañoso. Existe por supuesto, el deber jurídico de no dañar a otros, existe también, la posibilidad de que ese deber jurídico sea violentado o incumplido a través de una serie de supuestos normativos, o violación de garantías, la consecuencia del dicho incumplimiento se traduce en un daño; sin embargo, la Ley no facilita el camino para obtener la reparación, a menos que la acción esté dirigida al proveedor, y sea intentada por el consumidor.

Al hablar de responsabilidad se presenta la posibilidad de que alguien sea sancionado por la alteración en el curso normal de ciertos fenómenos o sucesos. En el caso de los contratos, esta alteración consiste en la suspensión o cese de sus efectos, sin importar cual es el objeto que se haya perseguido con su suscripción; la imputación de responsabilidad es específica y directa, pues los contratantes son sabedores de antemano de la conducta esperada, y de las posibles consecuencias en caso de que ésta no sea realizada, o se realice de forma defectuosa de la convenida, pero si se trata de

responsabilidad extra contractual, debe ser el legislador quien cree una norma que sea aplicable para que ningún daño quede sin ser reparado.

En virtud de que la Ley Federal de Protección al Consumidor no contiene disposiciones aplicables para imputar responsabilidad a sujetos distintos del proveedor, la posibilidad de obtener la reparación de los daños causados por defectos en las mercaderías, se encuentran en el Código Civil Federal.

El Código Civil Federal hace referencia diversos supuestos a los que el derecho considera como generadores de responsabilidad civil extra contractual y que fueron estudiados en el capítulo dos de este trabajo : el enriquecimiento ilegítimo, la gestión de negocios, los hechos ilícitos y el riesgo creado, todos ellos producen la obligación de reparar daños y perjuicios. De ellos, dada la naturaleza de la reclamación, las víctimas de daño por defectos en las mercaderías imputables al fabricante, podrían intentar la reparación, fundándola en las disposiciones aplicables a los hechos ilícitos, o responsabilidad por riesgo creado.

Por lo que hace al hecho ilícito, el artículo 1830 del Código Civil Federal lo define como el contrario a las leyes de orden público o a las buenas costumbres. Así, al respecto de la responsabilidad que debe imputarse a quien realiza tales conductas, el artículo 1910 establece que “El que obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres cause daño a otro, está obligado a repararlo, a menos que demuestre que el daño se produjo como consecuencia de culpa o negligencia inexcusable de la víctima”.

La responsabilidad civil por hechos ilícitos es la obligación de reparar los daños y perjuicios que se impone al autor de una conducta ya sea con la intención de provocar un daño, ya sea por negligencia, que es considerada por el derecho como antecedente o condición de la aplicación de una sanción.

Siguiendo la teoría clásica, el maestro Manuel Borja Soriano consideró como elementos de la responsabilidad civil por hechos ilícitos:

- a. La existencia de un acto.
- b. Imputable al demandado
- c. Dañoso para el demandante.
- d. Ilícito, es decir, causado sin derecho, intencionalmente, por negligencia o imprudencia.<sup>5</sup>

Si la víctima intentara la reparación del daño fundándose en el artículo 1910 del Código Civil Federal, está obligada a probar que el demandado incurrió en un hecho ilícito, ya sea en violación a un Tratado, una Ley o a una Norma Oficial Mexicana, o bien, las buenas costumbres; y que éste hecho ilícito guarda un nexo causal con el daño, es decir, que es la fuente del daño. Sin embargo, al provenir de una obligación de un comerciante frente a un individuo común y corriente, éste último tiene menores posibilidades de probar la existencia del ilícito por el costo económico que ello podría implicar, particularmente por la cantidad de dictámenes técnicos especializados que cada caso requiriera.

Ante la dificultad antes señalada, y particularmente si la víctima no es calificada como “consumidor”, únicamente le queda recurrir al supuesto de imputación de responsabilidad sin culpa, o responsabilidad por riesgo creado a que se refiere el artículo 1913 del Código Civil Federal:

“Artículo 1913.- Cuando una persona hace uso de mecanismos, instrumentos, aparatos o sustancias peligrosas por sí mismos, por la velocidad que desarrollen, por su naturaleza explosiva o inflamable, por la energía de la corriente eléctrica que conduzcan o por otras causas análogas, está obligada a responder del daño que cause, aunque no obre ilícitamente, a no ser que demuestre que ese daño se produjo por culpa o negligencia inexcusable de la víctima.”

En los juicios de imputación de responsabilidad objetiva, no se toma en cuenta la culpabilidad como hecho vinculante para la imposición de la carga, ya que los elementos subjetivos tomados en cuenta para la responsabilidad exigibilidad, tales como la intencionalidad en la ejecución u omisión de tal o cual acción, son sustituidos por presunciones de capacidades de control de las conductas o de previsión del resultado

---

<sup>5</sup> BORJA SORIANO, Manuel. Ob. Cit.. p. 356.

Pablo Larrañaga resalta la diferencia sustancial entre la imputación de una sanción entre la responsabilidad sancionabilidad, ocurrida por la comisión de un ilícito, y la responsabilidad sancionabilidad por responsabilidad objetivo o riesgo creado, señalando que en el caso de la primera, la pena o castigo tiene como objeto la sanción como amenaza para inhibir la realización de conductas que lesionan severamente al grupo al cual está orientado ese sistema normativo; en cambio, en el caso de la responsabilidad objetiva o por resultado, generalmente se trata de actividades que no se consideran dañosas, sino que en general, son acciones que resultan provechosas para la sociedad. El objetivo de la norma es entonces, que ante el desarrollo de actividades beneficiosas que tengan resultados inconvenientes, los individuos que las realicen asuman las consecuencias de las mismas, evitando que exista una desproporción entre el beneficio que le causa a alguien el desarrollo de cierta actividad, y el daño que eventualmente pueda causarse, quede sin ser reparado. Por otra parte, la responsabilidad objetiva supone la existencia de accidentes o hechos que no hubieran podido evitarse en circunstancias normales, de ahí que no obstante para la responsabilidad objetiva exista una sanción, no es el equivalente de pena, pues éste conlleva el reproche del grupo social, mientras que el primero intenta preservar el equilibrio entre las relaciones sociales.<sup>6</sup>

Se identifica como responsabilidad objetiva aquella que se imputa prescindiendo del elemento culpa como valor dentro de la conducta, y por lo tanto de la ilicitud de dicha conducta, dentro de un juicio de responsabilidad.

En el caso de nuestra legislación, el Código Civil Federal como fuente de imputación de responsabilidad sin culpa, únicamente considera a la responsabilidad objetiva en una de sus vertientes que se explica al afirmar que quien hace uso de mecanismos, instrumentos, aparatos o sustancias peligrosas por sí mismos, o por sus características, debe asumir que existe un cierto grado de probabilidad de causar un daño a otros, por lo que está obligado a repararlos.

---

<sup>6</sup>Cfr. LARRAÑAGA, Pablo. Ob. Cit. pp. 73-76.

De acuerdo al contenido del artículo 1913, sería necesario que el fabricante de la mercancía defectuosa estuviera “usándola”, para que la ley considerara que está obligado a la reparación de daños y perjuicios aún cuando no mediara culpa de su parte.

El artículo 1913 del Código Civil Federal considera que la naturaleza de las cosas que son peligrosas, es que éstas puedan causar daño en cualquier momento, de tal manera que su simple empleo es el supuesto del que parte la ley para atribuir la responsabilidad a su empleador. Esta interpretación y aplicación estricta de la norma podría o no ser utilizada por el juzgador, desafortunadamente en aquellos casos en los que el juez decidiera que un usuario, consumidor o víctima colateral de un accidente en el que estuvo involucrado un bien de consumo defectuoso, no acreditó los elementos de la acción, sesgaría toda posibilidad de reparar daños y perjuicios, y la persona lesionada tendría que cargar sola con las secuelas desastrosas de la acción de otro, a consecuencia de la ausencia de un supuesto normativo aplicable al caso.

En sus orígenes históricos y doctrinarios, la responsabilidad objetiva, descansó en la necesidad de reconocer que el daño ocasionado por quien obtiene un beneficio económico, haya culpa o no, debe ser reparado. Manuel Borja Soriano, al estudiar el riesgo creado o responsabilidad objetiva, cita a Colin y Capitant:

“En los últimos años del siglo XIX, se ha producido una corriente de ideas nuevas que tienden a modificar, a ensanchar las nociones fundamentales de la responsabilidad ... Es el sistema de la responsabilidad objetiva. Su fundamento consiste, en suma, en eliminar de las condiciones de la responsabilidad la que actualmente es la más esencial, a saber: la imputabilidad del hecho que causa daños y perjuicios a una falta de su autor. En el sistema de la responsabilidad objetiva, un individuo sería siempre responsable de las consecuencias perjudiciales para otro de los actos que ejecuta. La única cosa que tendría que demostrar la víctima del hecho de otro, para obtener reparación, sería el

perjuicio sufrido y el vínculo de causa a efecto entre ese perjuicio y el hecho en cuestión. Así cada uno debería soportar el riesgo de sus actos, culpables o no. La noción del riesgo estaría llamada a reemplazar a la de la falta como fuente de obligación ... Cuando un hecho se produce, trayendo consigo una pérdida de valor económico, ¿quién debe sufrir la pérdida que resulta de ese siniestro? ¿El patrimonio de la víctima o el patrimonio del autor del hecho? La respuesta a esa pregunta no podría ser dudosa. Es el patrimonio del agente del perjuicio el que debe soportar la pérdida sufrida. En efecto, de dos personas en presencia, hay una de la cual no dependía impedir el daño, es la víctima. La otra, el agente del daño podía siempre impedirlo aún cuando no fuese sino dejando de obrar. De estas dos personas, hay una, la víctima, que no debía sacar ningún beneficio de la empresa efectuada, de la actividad desplegada. La otra, el agente del daño, debía al contrario, obtener el provecho o placer de esta empresa o de esta actividad. Es, pues, equitativo que, aún exento de toda falta, sea este último el que sufra, bajo la forma de reparación pecuniaria, el daño que resulta de su hecho”<sup>7</sup>

Por supuesto que no debe caerse en el extremo de obligar a los fabricantes a producir mercancías a prueba de accidentes, pero existe la necesidad de que bajo supuestos y parámetros legales, los consumidores, usuarios y víctimas de daños por productos defectuosos, sean resarcidos.

La inclusión de los consumidores en el artículo 28 constitucional, no debería interpretarse en términos simplistas y concluir que consumidor sólo es aquél que guarde una relación contractual con un proveedor. Este vocablo debe ser entendido en forma integral y hacerse extensivo a cualquier individuo que adquiera, use, aproveche o consuma bienes y servicios, pues sólo con ello se daría cumplimiento efectivo al mandato constitucional. La falta de criterios interpretativos, a ocasionado que se siga exonerando al fabricante de responder de los daños causados por mercancías defectuosas o que no cumplen con las garantías de calidad o de información sobre el uso seguro de los productos.

---

<sup>7</sup> Cfr. BORJA SORIANO, Manuel. Ob. Cit. pp. 381-382.

## PROPUESTAS

El marco normativo de protección e imputación de responsabilidad al fabricante por defectos en las mercaderías requiere las siguientes adecuaciones:

1. La ampliación del concepto “Consumidor”, para considerar en él a cualquier individuo que se beneficie de la adquisición, uso, consumo, aprovechamiento o manipulación de mercancías.
2. Incluir en la Ley Federal de Protección al Consumidor, parámetros para distinguir de entre los demás, cuándo se está frente a un bien de consumo, y cuándo éste es defectuoso.
3. Establecer parámetros para la imputación de responsabilidad cuando por el peligro que entrañe el uso, consumo o aprovechamiento de bienes de consumo, el comerciante haya violado el deber de advertir.
4. Para facilitar al afectado el ejercicio de la acción de reparación del daño, establecer a su favor una presunción *iuris tantum*, que implique que dadas las circunstancias del accidente, se concluya que el daño no pudo producirse de no existir un defecto.
5. Hacer posible la imputación de responsabilidad al fabricante, y sólo de no ser identificable, requerir a los demás integrantes de la cadena de comercialización, la reparación del daño.
6. Imponer a los fabricantes el deber de advertir, antes de la puesta en °circulación de las mercancías, de los efectos negativos que la ciencia haya descubierto, así como información suficiente para prevenir la generación de daños.
7. Ampliar la redacción del artículo 1913 del Código Civil Federal, a fin de que la imputación de responsabilidad objetiva sea considerada en función de la producción de daños, o responsabilidad por resultado, y no quede restringida a la responsabilidad por riesgo creado.

Adicionalmente, propongo la modificación de éstos dos ordenamientos jurídicos en los siguientes términos:

## **Propuesta de adición a la Ley Federal de Protección al Consumidor**

### **Capítulo ----**

#### **La responsabilidad por la fabricación de bienes defectuosos**

Artículo.- Para efectos de éste apartado, se equipara al consumidor a toda persona que se beneficie de la adquisición, uso, consumo, aprovechamiento o manipulación de los bienes de consumo.

Son bienes de consumo todos aquellos que se encuentran dentro del comercio, y que han sido diseñados, manufacturados, fabricados, distribuidos, publicitados o proveídos y destinados al consumo, uso, aprovechamiento o manipulación humano.

Artículo.- Para efectos de la Ley se considerará que un bien tiene una condición defectuosa cuando:

- a. Sea fabricado o ensamblado conforme a un diseño que de acuerdo a la ciencia y tecnología descubiertos a esa fecha, presenta deficiencias, que de no haber sido utilizado habría impedido o disminuido la generación del daño.
- b. Posea desperfectos de ensamblado, fabricación o elaboración que hayan disminuido su calidad, medidas de seguridad o posibilidad de utilización.
- c. En situaciones normales, no ofrezca la seguridad que dada su naturaleza normalmente se espere de ella y de su uso razonable.
- d. Haya sido elaborado con sustancias, elementos o materiales peligrosos y se omita proporcionar información sobre las consecuencias en la salud, por el empleo de tales componentes.

Artículo.- Cuando un consumidor, usuario o terceros hayan sido víctimas de daños físicos a consecuencia de bienes de consumo, salvo prueba en contrario, se presumirá que el bien es defectuoso por fabricación o diseño, si dadas las circunstancias del evento, los alcances de la ciencia y la tecnología y los procesos de experimentación previos a la puesta en el mercado, el daño no se hubiera producido de no haber existido el defecto.

Conforme a la normatividad existente, todo fabricante, importador, o distribuidor de bienes, está obligado a difundir la información, que con posterioridad a la puesta en circulación de mercancías, sea descubierta por la ciencia o la tecnología, y que pueda implicar la prevención de un daño, o la utilización de un método, antídoto o tratamiento por la aparición de dicho daño, que sean consecuencia del consumo, aprovechamiento, uso o manipulación de dichos bienes.

Artículo.- El fabricante, o en su defecto, el importador, distribuidor, comercializador, proveedor de bienes o cualquiera de ellos que ostenten la marca como propia, o que ostenten como propios los bienes fabricados por otros, responderán de los daños y perjuicios ocasionados a los consumidores, por los defectos provenientes de la fabricación, de manera solidaria; y a su vez estarán facultados para requerir, si fuera el caso, de aquél de quien a su vez éste los adquirió, la sanción que le haya sido impuesta.

Artículo.- En cumplimiento a las normas oficiales mexicanas, o ante la inexistencia de alguna que fuera aplicable a un caso específico, el fabricante, o en su defecto, el importador, distribuidor, comercializador, proveedor de bienes o cualquiera de ellos que ostenten la marca como propia, o que ostenten como propios los bienes fabricados por otros, responderán de los daños y perjuicios ocasionados a los consumidores, cuando omitan proporcionar información suficiente para prevenirlos, advertencias suficientes sobre el uso seguro de los bienes, o instrucciones sobre los pasos a seguir en caso de uso distinto al esperado.

### **Propuesta de reforma al artículo 1913 del Código Civil Federal.**

**Artículo 1913.-** Cuando una persona en aprovechamiento de una actividad, o en la elaboración, fabricación o uso de mecanismos, instrumentos, aparatos o sustancias peligrosas por sí mismos, por la velocidad que desarrollen, por su naturaleza explosiva o inflamable, por la energía de la corriente eléctrica que conduzcan, por sus componentes o por otras causas análogas, está obligada a responder del daño que cause, aunque no obre ilícitamente, a no ser que demuestre que ese daño se produjo por culpa o negligencia inexcusable de la víctima. Si la negligencia de la víctima ha influido para la generación del daño, se responderá sólo en la proporción que corresponda.

## CONCLUSIONES

**Primera.-** La Ley Federal de Protección al Consumidor es un instrumento valioso al alcance de cualquiera que desee denunciar abuso o incumplimiento del comerciante del cual ha adquirido bienes o servicios.

**Segunda.-** Uno de los retos más importantes ha sido educar a la población sobre la equidad en las relaciones de consumo que ésta Ley garantiza y fomentar su uso, a través de la difusión de los derechos y resultados de las investigaciones que realiza al Procuraduría Federal de Protección al Consumidor.

**Tercera.-** Hoy en día no son suficientes los objetivos, principios, derechos o garantías que ésta o cualquier otra legislación de derechos sociales proporcione, si no hay eficacia y coherencia cuando trata de utilizarse el conjunto de normas existente, para que su cumplimiento no sea solo un listado de buenas intenciones, sino resoluciones que logren colocar al sujeto pasivo en la situación que tenía antes de que el evento dañoso ocurriera, o que por lo menos, obtenga recursos para hacer frente a su nueva situación.

**Cuarta.-** En México hace falta avanzar en la organización de los consumidores para exigir el respeto a sus derechos, en la exigencia a la Procuraduría de ejercer las facultades que le han sido otorgada en la defensa de tales prerrogativas, y en ampliar las posibilidades de representación de consumidores para obligar a los fabricantes a elaborar productos seguros, e informar verazmente los contenidos, elementos y sustancias que los integran, así como las consecuencias desastrosas provenientes del consumo, e incluso de los usos no indicados. Sin duda son muchas también las problemáticas y aristas vinculadas al derecho de consumo en nuestro país, y su posible solución va mucho más allá que observar a detalle sólo una de sus deficiencias, como la planteada en este trabajo.

**Quinta.-** De acuerdo a la Ley Federal de Protección al Consumidor, el proveedor de mercancías “responde” por la violación a las garantías legales o contractuales; a elección del consumidor, es obligado a la carga que proviene de la rescisión del contrato, o bien, a la reposición del bien o disminución del precio, más la bonificación señalada en la Ley.

Aún cuando no se establezca expresamente, la finalidad de que en la reforma de 2004 se haya incluido la bonificación o compensación al consumidor, es disminuir los efectos negativos del defecto en la mercancía adquirida, sin que ello implique una reparación de daños y perjuicios.

**Sexta.-** El conjunto de disposiciones que integran la Ley Federal de Protección al Consumidor, no posibilitan dar cumplimiento a la fracción IV del artículo 1 de esta Ley que establece que es un principio básico en las relaciones de consumo la efectiva reparación de daños patrimoniales y morales, individuales o colectivos. En primer lugar, porque en su redacción no hace referencia a los daños físicos, que son con frecuencia los que más se generan a consecuencia de un bien defectuoso; en segundo lugar, porque el concepto que ofrece de consumidor es tan restringido que de él escapa un gran número de víctimas.

**Séptima.-** Las garantías que concede la Ley Federal de Protección al Consumidor pueden clasificarse en garantías legales y contractuales. Las garantías legales son congruentes con las Directrices de las Naciones Unidas para la protección del Consumidor”, expedidas el 16 de abril de 1985 por la Asamblea General de Las Naciones Unidas, mediante la resolución 39/248. Cuando la Ley Federal de Protección al Consumidor utiliza el vocablo “garantía” realmente se está refiriendo a los compromisos asumidos por escrito por el comerciante.

**Octava.-** Las garantías legales a que se refiere la Ley Federal de Protección al Consumidor pueden clasificarse en: a) Garantía de información; b) Garantía de veracidad de información y publicidad de contenido; c) Garantía de libertad en la

elección del consumidor; d) Garantía de Calidad, y e) Garantía de operación documentada.

**Novena.-** Las multas señaladas en la Ley Federal de Protección al Consumidor son sanciones administrativas o penas impuestas para desalentar la comercialización de bienes que no reúnan las características y cualidades que obliga la Ley y las Normas Oficiales Mexicanas. También se imponen multas a los proveedores de bienes de consumo que en su comercialización incurran en acciones u omisiones que la Ley considere dañosas para los consumidores. En ambos casos, la sanción impuesta es similar a los “*punitive damages*” de la “strict liability in tort” de Estados Unidos de América, particularmente porque las multas solo persiguen inhibir ciertas actividades, y no están sujetas a la petición de la víctima.

**Décima.-** Las atribuciones de conciliación y arbitraje que la Ley concede a la Procuraduría Federal del Consumidor, han facilitado a los consumidores resultados favorables en las controversias con los proveedores de bienes y servicios, no obstante, estas atribuciones son insuficientes cuando se requiere la reparación de daños y perjuicios.

**Décima Primera.-** Son competentes para conocer de acciones de reparación de daños y perjuicios consecuencia de un incumplimiento contractual entre proveedores y consumidores, las autoridades judiciales.

**Décima Segunda.-** En la Ley Federal de Protección al Consumidor no están reguladas controversias relacionadas con productos defectuosos que involucren sujetos distintos a los que forman la relación contractual. Si el usuario de un bien resulta lesionado por los vicios ocultos de la mercancía, no puede invocar los derechos que contiene la Ley Federal de Protección al Consumidor como fundamento para exigir la reparación del daño, ni acudir a la Procuraduría Federal del Consumidor a presentar una reclamación, pues no es el consumidor que adquirió del proveedor el bien. Si existe una víctima colateral del daño causado, su

situación es aún más precaria, pues digamos que sólo estuvo en el lugar y momento menos indicados cuando ocurrió el accidente.

**Décima Tercera.-** En la Ley Federal de Protección al Consumidor existe el supuesto normativo para que el consumidor reclame directamente al fabricante la reposición del producto o la devolución de la cantidad pagada, cuando: i) El contenido neto de un producto o la cantidad entregada sea menor a la indicada en el envase, recipiente, empaque o cuando se utilicen instrumentos de medición que no cumplan con las disposiciones aplicables, considerados los límites de tolerancia permitidos por la normatividad; ii) Si el bien no corresponde a la calidad, marca, o especificaciones y demás elementos sustanciales bajo los cuales se haya ofrecido o no cumple con las normas oficiales mexicanas; y iii) Si el bien reparado no queda en estado adecuado para su uso o destino, dentro del plazo de garantía.

**Décima Cuarta.-** En la imputación de responsabilidad por hechos ilícitos, regulada en el Código Civil Federal, la víctima del daño, en este caso, el consumidor usuario o víctima colateral, tendría que probar que el hecho lesivo se produjo a consecuencia de un hecho ilícito del fabricante, ya sea faltando a una disposición legal, normativa o internacional, dificultando la obtención de la reparación.

**Décima Quinta.-** La interpretación y aplicación estrictas del supuesto de la imputación de responsabilidad objetiva por riesgo creado a que se refiere el artículo 1913 del Código Civil Federal, requeriría para que el fabricante fuera hallado responsable en el sentido de ser sancionable, que éste haya estado en uso de la mercancía defectuosa que produjo el daño.

**Décima Sexta.-** La imputación de responsabilidad objetiva por riesgo creado señalada, no estuvo en definitiva, enfocada a la reparación del daño por productos defectuosos, sino a responsabilizar a los usuarios de bienes considerados peligrosos en sí mismos.

**Décima Séptima.-** La reparación del daño físico ocasionado por hechos ilícitos o responsabilidad objetiva a que se refiere el artículo 1915 del Código Civil Federal, me parece ampliamente criticable, aún cuando se entienda que la intención del legislador fue tomar una referencia para cuantificar el monto de una indemnización, pues es evidente que una incapacidad total o permanente, o peor aún una incapacidad total permanente, menoscaba en todos los sentidos una situación de vida que de ninguna forma es reparable, pues la vida humana, así como la capacidad de un individuo para disfrutarla no puede ser cuantificable.

**Décima Octava.-** Es necesario que la legislación defina cuando se está en presencia de un bien de consumo, y cuando se considera que éste es defectuoso. Asimismo, ante la imposibilidad práctica de ubicar al fabricante o productor, deben crearse alternativas para obtener la reparación del daño de entre los diversos eslabones de la cadena de producción y comercialización de bienes de consumo.

## BIBLIOGRAFÍA

BARRERA GRAF, Jorge. INSTITUCIONES DE DERECHO MERCANTIL, 2ª reimpresión, Porrúa, México, 1998.

BORJA SORIANO, Manuel. TEORÍA GENERAL DE LAS OBLIGACIONES. 16ª edición. Porrúa, México, 1998.

BUSTO LAGO, José Manuel (Coordinador). RECLAMACIONES DE CONSUMO DESDE LA PERSPECTIVA DEL CONSUMIDOR. 1ª edición, Editorial Arazandi, Madrid, 1998.

CAMPOS DÍAZ BARRIGA, Mercedes. LA RESPONSABILIDAD CIVIL POR DAÑOS AL MEDIO AMBIENTE. EL CASO DEL AGUA EN MÉXICO. 1ª edición, UNAM, México, 2000.

CORDOBA, Jorge E. y SÁNCHEZ TORRES, Julio. EL DERECHO DE DAÑOS EN EL NUEVO MILENIO. 1ª edición, Alveroni Ediciones, Córdoba, 2002.

GUTIERREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto. DERECHO DE LAS OBLIGACIONES, 12ª edición, Porrúa, México, 1997.

GARRIGUES, Joaquín. CURSO DE DERECHO MERCANTIL. 9ª edición, 2ª reimpresión, Porrúa, México, 1998.

GHERSI, Carlos A. TEORÍA GENERAL DE LA REPARACIÓN DE DAÑOS, 2ª edición, Astrea Editorial, Buenos Aires, 1999.

KELSEN, Hans. TEORIA PURA DEL DERECHO. 14ª edición, Porrúa, México, 2005.

LARSON, Aarón. NEGLIGENCE AND TORT LAW. Expert Law. October 2003.

LARRAÑAGA, Pablo. EL CONCEPTO DE RESPONSABILIDAD. 1ª edición, Fontamara, México, 2000.

LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. TEORÍA DEL DELITO, 8ª edición, Porrúa, México, 2000.

MANTILLA MOLINA, Roberto L. DERECHO MERCANTIL, 29ª edición, Porrúa, México, 1998.

MOISSET DE ESPANÉS, Luis. HOMENAJE AL PROFESOR ISIDORO H. GOLDENBERG, 12ª edición, Abeledo-Perrot. Buenos Aires, 1995.

OVALLE PIEDRA, Julieta. LA RESPONSABILIDAD CIVIL POR PRODUCTOS EN MÉXICO, CANADÁ Y ESTADOS UNIDOS. 1ª edición, UNAM, México, 2001.

PADILLA, René A. SISTEMA DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL. 1ª edición, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1997.

PAVÓN VASCONCELOS, Francisco. MANUAL DE DERECHO PENAL MEXICANO, 16ª edición, Porrúa, México, 2002.

PINA VARA, Rafael de. ELEMENTOS DE DERECHO MERCANTIL MEXICANO, 26ª edición, Porrúa, México, 1998.

PHILLIPS, Owen. PRODUCTS LIABILITY IN A NUTSHELL. 7ª edición, 2005.

PRADA ALONSO, Javier. PROTECCIÓN DEL CONSUMIDOR Y RESPONSABILIDAD CIVIL, 1ª edición, Marcial Pons, Barcelona 1998.

REYES LÓPEZ, José María. DERECHO DE CONSUMO, 1ª edición, Tirant Lo Blanc, Valencia, 1999.

ROSS, Alf. "TU-TU". Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1961.

SCHMIDT, Karsten. DERECHO COMERCIAL. Traducción de la 3ª edición alemana, traducido por Federico E.G. Werner, Astrea, Buenos Aires, 1997.

SOLÓRZANO PEÑA, María Amelia y CONTRERAS ACEVEDO, Ramiro (Coordinadores), DERECHO DE CONSUMO EN MÉXICO. 1ª edición, Universidad de Guadalajara, México, 2005.

TRAZEGNIES, Fernando De. LA RESPONSABILIDAD EXTRA CONTRACTUAL. Tomo II, Editorial Temis, Bogotá, 1999.

TRIGO REPRESAS, Félix y LÓPEZ MEZA, José María. TRATADO DE LA RESPONSABILIDAD CIVIL, Tomo I, Teoría General de la Responsabilidad Civil, 2ª edición, Editorial La Ley, Buenos Aires, 2001.

VINCENT CHILIÁ, Francisco. INTRODUCCIÓN AL ESTUDIO DEL DERECHO MERCANTIL. 12ª edición, Tirant Lo Blanc. Valencia, 1999.

WEINSTEIN Philip. STRICT LIABILITY AND PRODUCT LIABILITY, no. 4, West's Business Law, 9ª edición.

ZAMONI, Eduardo. EL DAÑO EN LA RESPONSABILIDAD CIVIL, Editorial Astrea, 2ª edición, Buenos Aires, 1993.

ZARATE, José Humberto. SISTEMAS JURÍDICOS CONTEMPORÁNEOS. Mc Graw Hill, 1ª edición, México, 1995.

### **LIBROS DE CONSULTA**

BARRERA GRAF, Jorge. DERECHO MERCANTIL. 1ª edición, UNAM, México, 1991.

BEJARANO SÁNCHEZ, Manuel. OBLIGACIONES CIVILES, Oxford University Press-Harla, 4ª edición, México, 1998.

BONNECASAE, Julien. TRATADO ELEMENTAL DE DERECHO CIVIL. Biblioteca clásicos del derecho, Primera Serie, Volumen 1, Oxford University Press, México, 1999.

CORDOBERA, Garrido. LOS DAÑOS COLECTIVOS Y LA REPARACIÓN, 1ª edición, Editorial Universidad, Buenos Aires, 1993.

ESTUDIOS EN HOMENAJE A JORGE BARRERA GRAF, 2 tomos, UNAM, México, 1989.

FRIEDMAN, Lawrence M. INTRODUCCIÓN AL DERECHO NORTEAMERICANO, 1ª edición en español, de la 2ª edición en inglés, traducido por Juan Vergé I. Grau Librería Bosch, Barcelona 1988.

GALINDO GARFIAS, Ignacio. ESTUDIOS DE DERECHO CIVIL, 1ª edición, Porrúa, México, 2004.

GALINDO SIFUENTES, Ernesto. DERECHO MERCANTIL, 1ª edición, Porrúa, México, 2004.

GARCÍA LÓPEZ, José. CURSO DE DERECHO MERCANTIL. 1ª edición, Porrúa, México, 2003.

GARCÍA GARCÍA, Rodolfo. TRATADO SOBRE DERECHO DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR. 1ª edición, Porrúa, México, 2005.

GHERSI, Carlos A. TEORÍA GENERAL DE LA REPARACIÓN DE DAÑOS. 2ª edición, Astrea Editorial, Buenos Aires, 1999.

GOLDENBERG, Isidoro H. LA RELACIÓN DE CAUSALIDAD EN LA RESPONSABILIDAD CIVIL. 1ª edición, Astrea Editorial, Buenos Aires, 1989.

KONRAD, Swerger. INTRODUCCIÓN AL DERECHO COMPARADO. 1ª edición en español, de la 3ª edición en inglés, traducido por Arturo Aparicio Vázquez. Oxford University Press, México, 1998.

LOPEZ MONROY, José de Jesús. SISTEMA JURÍDICO DEL COMON LAW. 2ª edición, Porrúa, México, 2001.

MAGALLÓN IBARRA, Jorge. INSTITUCIONES DE DERECHO MERCANTIL, Tomo II, 2ª edición, Porrúa, México, 1998.

MANTILLA MOLINA, Roberto L. DERECHO MERCANTIL, 29ª edición, Porrúa, México, 1998.

MARCEL PLANIOL, Georges Ripert. DERECHO CIVIL, Biblioteca Clásicos del derecho, Primera Serie, Volumen 8, Oxford University Press, México, 1999.

MOISSET DE ESPANÉS, Luis. HOMENAJE AL PROFESOR ISIDORO H. GOLDENBERG. 12ª edición. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1995.

OVALLE FAVELA, José. COMENTARIOS A LA LEY FEDERAL DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR. 2ª edición actualizada, Mc Graw Hill, México, 1995.

PINA VARA, Rafael de. DERECHO CIVIL MEXICANO. 8ª edición, Porrúa, México, 1993.

RODRÍGUEZ RODRÍGUEZ, Joaquín. DERECHO MERCANTIL, Tomo I, 23ª edición, Porrúa, México, 1998.

ROJAS AMANDI, Víctor. LAS FUENTES DEL SISTEMA ANGLOAMERICANO. 1ª edición, Porrúa, México, 1998.

ROJINA VILLEGAS, Rafael. DERECHO CIVIL MEXICANO, 7ª edición, México, Porrúa, 1998.

RUGGIERO, Roberto de. INSTITUCIONES DE DERECHO CIVIL, Tomo I, traducido de la 4ª edición italiana por el Instituto Editorial Reus, Reus, Madrid, 1979.

SÁNCHEZ-CÓRDERO DÁVILA, Jorge A. (coordinador). LA PROTECCIÓN DEL CONSUMIDOR, Nueva Imagen, México, 1981.

SIRVENT GUTIÉRREZ, Consuelo. SISTEMAS JURÍDICOS CONTEMPORÁNEOS. 4ª edición, Porrúa, México, 2003.

VEGA GARCÍA, Fernando de la. RESPONSABILIDAD CIVIL DERIVADA DE PRODUCTO DEFECTUOSO. 1ª edición, Civitas, Madrid, 199.

## **LEYES**

Código Civil, Canadá, 1991.

Código Civil Federal, México, 1928.

Código de Comercio, México, 1889.

The Consumer Protection Act, Canadá, 1980.

Directrices de las Naciones Unidas para la protección del Consumidor, Resolución 39/248, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 16 de abril de 1985.

Ley de Propiedad Industrial, México, 1991.

Ley Federal de Protección al Consumidor, México, 1992.

Ley Federal sobre Metrología y Normalización, México, 1992.

Uniform Commercial Code, Estados Unidos de América, 1952.

## **ARTÍCULOS**

LARRAÑAGA, Pablo. RESPONSABILIDAD DE ROL Y DIRECTRICES, DOXA, Cuadernos de filosofía del derecho, 24, Universidad de Alicante, Biblioteca virtual Miguel de Cervantes, España, 2001.

GARZÓN VALDÉS, Ernesto. EL ENUNCIADO DE RESPONSABILIDAD. DOXA, Cuadernos de filosofía del derecho, 19, Universidad de Alicante, Biblioteca virtual Miguel de Cervantes, España, 1996.

NEILSON, William. THE ENFORCEMENT OF CONSUMER PROTECTION LEGISLATION: THE EXPERIENCE WITH NEGOCIATED SETTLEMENTS UNDER TRADE PRACTICES LEGISLATION IN CANADA. Memoria de la Primera reunión Académica Internacional de Derecho Mercantil y Protección al Consumidor, 1ª edición, UNAM, México, 1984.

## PÁGINAS DE INTERNET

Law Librery Lexicon. NEGLIGENCE. <http://www.lectlaw.com/def2/n010.htm>

STANDLER, Ronald B. DEFINITION OF TORTS.  
<http://www.rbs2.com/torts.htm.&prev=/>

Products Liability Act. <http://www.ulcc.ca/en/us/index.cfm?sec=1&sub=1p0>.

Uniform Commercial Code. <http://www.law.cornell.edu/ucc/ucc.table.html>

The Consumer Protection Act.  
<http://www://web2.gov.mb.ca./laws/satutes/ccsm/c200e.php>