

UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

SEMINARIO DE DERECHO MERCANTIL

“ANÁLISIS JURÍDICO DEL CONTRATO DE AUTO
FINANCIAMIENTO, VENTAJAS Y DESVENTAJAS”

TESIS QUE PARA OBTENER EL
TITULO DE LICENCIADO EN
DERECHO

PRESENTA:

NORMA GUADALUPE LOBATO REYES

ASESOR: DOCTOR JAVIER ALAMO GUTIERREZ

MÉXICO D.F. 2011



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.



UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE
MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO

SEMINARIO DE DERECHO MERCANTIL

DR. ISIDRO AVILA MARTINEZ.

C. DIRECTOR GENERAL DE LA ADMINISTRACION ESCOLAR
DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO
P R E S E N T E.

La alumna: NORMA GUADALUPE LOBATO REYES, realizó bajo la supervisión de este Seminario el trabajo titulado: **"ANALISIS JURIDICO DEL CONTRATO DE AUTO FINANCIAMIENTO, VENTAJAS Y DESVENTAJAS"**, con la asesoría del DR. JAVIER ALAMO GUTIERREZ, que presentará como tesis para obtener el título de Licenciada en Derecho.

El mencionado asesor nos comunica que el trabajo realizado por dicha alumna reúne los requisitos reglamentarios aplicables, para los efectos de su aprobación formal.

En vista de lo anterior, comunico a usted que el trabajo de referencia puede ser sometido a la consideración del H. Jurado que habrá de calificarlo.

Por sesión del día 3 de febrero de 1998 del Consejo de Directores de Seminario se acordó incluir en el oficio de aprobación de tesis la siguiente leyenda que se hace del conocimiento del sustentante:

"El interesado deberá iniciar el trámite para su titulación dentro de los seis meses siguientes (contados de día a día) a aquél en que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso sin haberlo hecho, caducará la autorización que ahora se le concede para someter su tesis a examen profesional, misma autorización que no podrá otorgarse nuevamente sino en el caso de que el trabajo recepcional conserve su actualidad y siempre que oportuna iniciación del trámite para la celebración del examen haya sido impedida por circunstancia grave, todo lo cual calificará la Secretaría General de la Facultad".

Atentamente.

"POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU"

Ciudad Universitaria, a 28 de Septiembre de 2011.

DR. ALBERTO FABIAN MONDRAGON PEDRERO.

DIRECTOR.

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO MERCANTIL

c.c.p. Secretaría General de la Facultad de Derecho.
c.c.p. Archivo Seminario.
c.c.p. Alumna.
AFMP/csv.

100 UNAM
UNIVERSIDAD
NACIONAL
DE MEXICO
1910 - 2010

DEDICATORIAS

*A mis padres porque
gran parte de lo que soy
se lo debo a ellos.*

*A mi madre por estar
siempre a mi lado y ayudarme
a cumplir esta meta.*

*A mis hermanos por
ayudarme siempre*

*† A mi tío Santos Trejo
que siempre estuvo conmigo
gracias.*

*A toda mi familia por
su apoyo y cariño.*

*A mis amigos que
se me acompañaron y me
dieron palabras de aliento.*

*Gracias a mi Universidad Nacional
Autónoma de México que me
ha enseñado y dado tanto.*

*Gracias a la Facultad de Derecho por
haberme albergado y ayudado a adquirir
conocimientos de profesión y de vida.*

*Gracias al Doctor Javier por haber
compartido su conocimiento, paciencia
y ayudarme a concluir este trabajo.*

CONTENIDO

Introducción	1
Capítulo 1.- Antecedentes del Contrato de Auto Financiamiento en el continente Americano	4
a) Argentina	4
b) México	5
c) Estados Unidos de América	7
d) Otros países Latinoamericanos	11
Capítulo 2.- Naturaleza, Marco Jurídico y Modalidades del Contrato de Auto Financiamiento en el Derecho Mexicano	14
a) Naturaleza	14
b) Concepto	16
c) Elementos de existencia del contrato	18
d) Elementos de validez del contrato	19
e) Eficacia del contrato	24
f) Clasificación del contrato de Auto Financiamiento	25
g) Tratamiento Fiscal	25
h) Normatividad aplicable al Auto Financiamiento	27

i) Clausulado	28
j) Modalidades	31
Capítulo 3.- Características del Contrato de Auto Financiamiento	33
a) Costos	33
b) Depreciación	36
c) Elementos Personales	39
d) Los Grupos Cerrados. Concepto	40
e) Procedimientos para la adjudicación de los bienes objeto del Contrato de Auto Financiamiento	42
f) Formas de terminación del contrato de Auto Financiamiento	45
i. Natural	45
ii. Cancelación (Revocación Unilateral)	49
iii. Rescisión	49
iv. Caso Fortuito o Fuerza Mayor	50
v. Cesión de Derechos	51
Capítulo 4.- Comparación y distingos del Contrato de Auto Financiamiento con otros contratos	53
a) Arrendamiento Financiero	53
b) Comisión Mercantil	56

c) Compraventa Mercantil	57
d) Mutuo	61
e) Apertura de Crédito	63
f) Depósito	66
g) Mandato	67

Capítulo 5.- Procuraduría Federal del Consumidor (PROFECO) autoridad que

interviene para resolver conflictos derivados de la celebración del

Contrato de Auto Financiamiento 69

a) Orígenes de la Procuraduría Federal del Consumidor 69

b) Concepto de la Procuraduría Federal del Consumidor 72

c) Facultades, generales y en relación al contrato de Auto Financiamiento 74

d) Funciones conciliatorias en la solución de conflictos en el contrato
de Auto Financiamiento 76

e) Formas de terminación de los conflictos por la celebración o derivados
del contrato de Auto Financiamiento 77

f) Características y requisitos que deben contener los contratos de
adhesión registrados por las empresas de Auto Financiamiento
ante la Procuraduría Federal del Consumidor 79

g) Estructura Orgánica 82

Propuesta	84
Conclusiones	86
Bibliografía	90

INTRODUCCIÓN

En la actualidad en el país existe un sistema de comercialización llamado AUTO FINANCIAMIENTO que le ha permitido a la población consumidora obtener y hacer uso de diferentes satisfactores para su uso diario.

La principal motivación de este trabajo es entender la regulación de este contrato que; debiera ser un contrato nominativo, completamente diferente a otros de impronta mercantil demás, aunque no significa que vaya separado de éstos para poder conocer sus ventajas y desventajas.

Los diversos medios de comunicación y la publicidad han fomentado el crecimiento de estos sistemas de auto financiamiento. Estos medios radiofónicos, cinematográficos, páginas electrónicas o de internet u otros, se utilizan para anunciar empresas que prestan diferentes servicios dirigidos al público consumidor. Sin embargo, aún cuando se trata de una operación altamente solicitada en lo comercial y que por ende genera derechos y obligaciones, en la realidad pocos conocen su estructura y funcionamiento, así mismo aunque algunos se hayan abocado a su estudio, los instancias de Estado que lo regulan y vigilan, no lo han tomado con la importancia que se debe para su adecuada regulación de la legislación.

Estas situaciones y la poca información que existe referente a este contrato motivaron el desarrollo de este trabajo, debido a que todos los días esta figura toma más importancia entre los contratos utilizados por el consumidor.

A lo largo del desarrollo de este trabajo surgen propuestas y conclusiones para la adecuada regulación de este contrato.

Hay muchas irregularidades en la normatividad aplicable a este contrato y es urgente tomar en cuenta su uso cotidiano en la sociedad dado que no aparece

reconocido como un contrato nominado dentro de la legislación mercantil el cual debería estar como todos los demás, adecuadamente regulado y con artículos que llenen todas las lagunas que no han podido cubrir las NOM's que, sobre la pobre legislación al respecto, son las que plantean como debe celebrarse y que elementos debe contener este contrato, así mismo se conocerá el desarrollo e importancia que ha tenido y tiene en la actualidad, para dar una idea de qué y cómo se debería de regular.

Actualmente es importante ver que en diversos países le han dado gran importancia a este contrato y es continua su actualización, por lo que influye en la economía local de estos países.

El desarrollo de este trabajo comprende cinco capítulos, de los cuales los dos primeros son la base para ir conociendo el tema y comprender los siguientes tres capítulos.

En el primer capítulo se citan algunos antecedentes sobre el auto financiamiento en diferentes países del continente americano, cuáles fueron las primeras actividades similares a este contrato en la actualidad, las primeras regulaciones en la ley, para conocer cómo empezó a surgir, la importancia adquirida al través del tiempo y el desarrollo en cada país.

Posteriormente en el segundo capítulo se estudia la naturaleza jurídica del contrato y el marco jurídico de éste, su clasificación dentro de los contratos y las normas que le son aplicables para precisar cómo está regulado, y la consecuencia jurídica que genera la celebración del mismo.

En el tercer capítulo se refieren las características del contrato, los costos por su celebración, las diferentes formas de terminación, citando todas las circunstancias que pueden darse durante su vigencia, esto con la finalidad de conocer que tan positivo o negativo es para las personas el celebrarlo.

En el capítulo cuatro se compara el contrato de auto financiamiento con los demás contratos existentes y más comunes en la vida diaria, las semejanzas y diferencias que existen entre ellos, para saber cuáles contratos ya existentes se relacionan con él, que puedan serle complementarios y que puede complementar.

En el quinto y último capítulo se estudia el organismo paraestatal que puede intervenir para sancionar la formalidad y los conflictos que se deriven de éste contrato y, de acuerdo a la ley, la forma más conveniente de solución para las partes que intervienen en éste en determinados casos. Y así tener conocimiento de que se puede hacer cuando surge algún conflicto o inconformidad derivados del incumplimiento del contrato.

Al plasmar las conclusiones, se resaltan las ventajas y desventajas que tiene el contrato de auto financiamiento como punto toral de esta tesis.

CAPÍTULO 1.- ANTECEDENTES DEL CONTRATO DE AUTO FINANCIAMIENTO EN EL CONTINENTE AMERICANO

El **auto financiamiento** es una forma de adquirir bienes que tiene diversas denominaciones, como consorcio, plan de ahorro previo para fines determinados y panderero. Se originó en Alemania durante la época de la post-guerra, con motivo de las carencias económicas que existían y de la consecuente falta de poder adquisitivo del pueblo.

En 1961 esta forma de financiar se introduce en Brasil. País sudamericano que sustenta los mayores volúmenes de operación del continente, pues ahí han existido más de 600 empresas del rubro, las cuáles han comercializado todo tipo de bienes y servicios.

En la actualidad hay muchos países en América que utilizan este contrato, algunos de ellos los refiero adelante, aunque no son todos, ya que este tipo de financiamiento se ha expandido rápidamente en varios territorios.

a) ARGENTINA

En 1966 los empresarios argentinos captan ésta práctica. Posteriormente, otros países latinoamericanos y europeos se integran a la promoción. Es entonces cuando se constituye la primera institución relacionada con esta actividad comercial, conocida como la **Asociación Internacional de Administradores de Consorcios (AIACO)**.¹

Recientemente el Banco Interamericano de Desarrollo (BID) publicó un informe sobre la evolución de la inversión argentina, en el que destaca un aspecto

¹La Asociación Internacional de Administradores de Consorcios (AIACO), con sede en Sao Paulo, Brasil, es la primera organización constituida relacionada con la actividad comercial como puede ser el autofinanciamiento.

ya conocido de la estrategia de inversiones del sector empresarial argentino, en cuanto a que independientemente de las políticas destinadas a mejorar la oferta crediticia local, la principal fuente de financiamiento son los recursos propios.

Esta característica pone de manifiesto la faceta más subjetiva de las decisiones de inversión: el temor al cambio en las reglas de juego. El auto financiamiento empresario permitido por la acumulación de ganancias productivas durante períodos de crecimiento económico esconde el temor a contraer deudas de largo plazo (y por ende de cuantiosos montos) debido a las consecutivas malas experiencias derivadas de situaciones en las que la estabilidad de las instituciones ha resultado la variable ajuste en la economía argentina.

La historia argentina se cuenta como una sucesión de períodos de crecimiento y bonanza, en la que quienes resultan beneficiados aplican sus ganancias en activos sólidos como tierra, construcción y otros activos físicos, seguida por períodos críticos en los que la actividad productiva subsiste con los recursos derivados de esas inversiones.

Sin embargo, a nivel social esta estrategia implica un costo inter temporal que trasciende a las generaciones de empresarios. El auto financiamiento empresarial no permite llevar adelante inversiones de largo plazo o por grandes montos, restringiendo el tipo de inversiones a aquellas absolutamente necesarias en el mediano plazo. Por ello, mientras no se garanticen las condiciones jurídicas e institucionales en las que se enmarca la actividad económica, difícil será evitar que cada diez o quince años se repita la crisis energética de 1988.

b) MÉXICO

En el país, en principio, el sistema se denominó consorcio, por haberse copiado íntegramente del Brasil, pero más tarde, ya con características propias, se ha denominado auto financiamiento. En México su inicio data de 1968, cuando las

empresas de auto financiamiento comercializaban únicamente automóviles.

El auto financiamiento inmobiliario intento iniciar en México en 1989 con dos empresas nacionales: Plan Firme y Aco, las cuales surgieron sin ninguna regulación específica y con un novedoso esquema, permitiendo que ambos corporativos gozarán del éxito casi inmediato con miles de consumidores, pero el gobierno tuvo que suspender las actividades de las dos empresas presionado por la banca.

Posteriormente, en el caso de Plan Firme, entregaron el fideicomiso al Departamento Fiduciario de Banca Serfín y este siguió administrando el sistema hasta que en 1997 adjudicó al último consumidor inscrito, sin necesidad de integrar a nuevos usuarios al sistema. De esta forma la misma Banca demostraba que el sistema de auto financiamiento opera sin problemas para beneficiar hasta el último usuario. En el caso de Aco, la complejidad de sus contratos y su sistema piramidal y una mala administración generaron su desaparición después de una significativa ola de demandas.

La búsqueda de una regulación con la participación conjunta de autoridades y empresarios, se logró en 1994 al publicar en el Diario Oficial de la Federación la actual regulación que rige a los Sistemas de Auto financiamiento. Sin embargo, cuando en 1995, a partir de la crisis que sufrió el país, los acreditados se vieron afectados con los pagos de los créditos hipotecarios que habían contratado bajo un esquema de tasa variable, las cuales se dispararon de manera inusitada, el auto financiamiento comenzó de nuevo a resurgir con nuevas campañas que ofrecen un esquema de crédito con menores riesgos.²

En la actualidad se observa que en el mercado crecen la oferta y la

²Cfr. Díaz Bravo, Arturo. "Contratos Mercantiles". 10ª ed., Editorial Iure Ed. México 2010, pág. 53.

demanda de esta figura, y como consecuencia por otra parte, la banca continua con la colocación de créditos de manera exitosa y con escenarios cada vez más atractivos para los acreditados. Por lo tanto, ambas opciones tienen sus ventajas y desventajas.

Una de las primeras empresas constituida en el mes de julio de 1977, con el objeto de apoyar el comercio automotriz de automóviles nuevos sobre todo de la marca *Volkswagen*, actuó en forma coordinada con la Red de Concesionarios en la República Mexicana, ha llevado la adjudicación a más de 400,000 automóviles. Posteriormente otras marcas crearon sus propios sistemas con el nombre de Auto financiamiento.

Los bienes que pueden ser adquiridos con los planes de auto financiamiento son vehículos nuevos, viviendas, motocicletas, computadoras, equipamiento completo de cocinas, maquinaria para talleres y empresas, lanchas y botes de trabajo, tratamientos médicos, pago de hipotecas, etc.

c) ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA

En Estados Unidos de América el neoliberalismo de 1901 al 1909 con el Presidente Roosevelt, se desprendió simultáneamente al financiamiento de las inversiones de las empresas y favoreció un ahorro negativo; creó una situación insólita, producto de dos hegemonías, la de las finanzas y, en el plano internacional, la del dólar. Se llegó así a que en los hogares estadounidenses las personas gastan más de lo que ahorran, lo que impide la acumulación en un sistema de pensión; esto llevó a que se depositará en banco para una ganancia de intereses, y así en vez de invertir, trataban de depositar lo más posible para que se obtuviera un mayor pago de intereses.

El funcionamiento de las finanzas posee sus reglas propias. Se llevó a las empresas capitalistas a pensar en ser muy importantes y encontrarse en

posiciones ventajosas en comparación a otras; para ello se volvieron a concentrar en los contratos de auto financiamiento, mientras las finanzas disminuían la masa de fondos disponibles para los pagos de intereses y de las distribuciones de dividendos masivos. En ese marco general el país dominante, Estados Unidos, se colocó en una configuración particular, más favorable, y sus empresas obtuvieron ganancias mayores.

Se desprende de la simple comparación de la tasa de interés y de la de acumulación, y refuta la argumentación neoliberal la cual dice que la función primera de las finanzas es, como su nombre lo indica, financiar la economía y lo hace brillantemente, como lo demuestra el apetito de los inversionistas por el capital de riesgo, las llamadas *start-ups*. De acuerdo con ellos, en el mejor de los mundos capitalistas, los beneficios no deben quedar en las empresas sino que deben recuperar su autonomía mediante su transferencia a los poseedores de fondos, accionarios o crediticios, individuos o empresas financieras, para redistribuirlos a las empresas del modo más eficiente; de este modo se puede imponer cierta disciplina a los administradores; las tasas de interés elevadas y los grandes dividendos son por lo tanto factores de progreso; unas finanzas potentes son beneficiosas para el conjunto de la economía.

En primer lugar, la tasa de ganancia antes del pago de los intereses y dividendos se restableció notablemente desde el comienzo de 1980, sin que la acumulación del capital haya vuelto a encontrar ritmos correspondientes.

En segundo lugar, la tasa de acumulación del capital está en línea con la tasa de ganancia retenida, es decir, la tasa de ganancia después del pago de intereses y dividendos. Esas comprobaciones implican que las ganancias distribuidas bajo forma de intereses y de dividendos no refluyen hacia el sector no financiero para ayudar la inversión.

Los fondos de las empresas se van a poder invertir y se podrán colocar

financieramente; las amortizaciones del capital fijo van a quedar en manos de las empresas, al igual que las ganancias obtenidas y que no serán distribuidas (*cash flow*); las empresas pueden reconciliar capital emitiendo acciones, o pueden pedir préstamos.

Claramente, a mediados de los años 80 se produjo el fin de una época. Durante los 70 las empresas se financiaban, con gran regularidad, en un 55% mediante préstamos, en un 39% mediante el auto financiamiento (utilizando el *cash flow*), y el 6% restante emitiendo acciones.

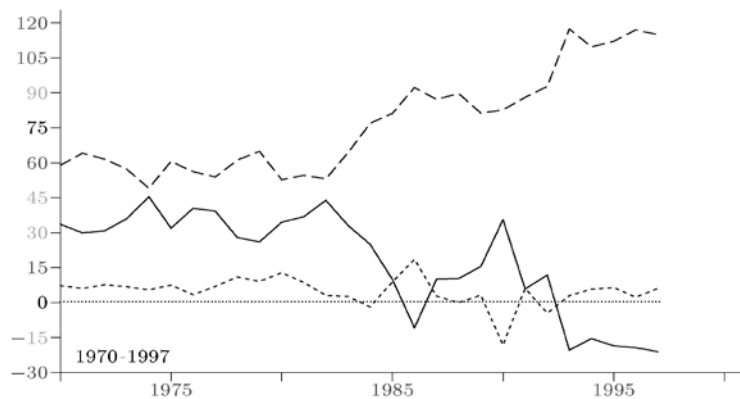
Los años neoliberales aparecen atormentados pero al fin del periodo se produce una estabilización, según proporciones muy diferentes a las anteriores (para los tres últimos años de 1987 a 1990), aumento de la autofinanciación hasta el 65%, alza de las emisiones de acciones a 23% y reducción de los préstamos a 12%.

Una característica del período neoliberal es la fuga del préstamo, lo que no sorprende dada el alza de las tasas de interés, el mismo se realizó a favor del auto financiamiento. A eso se agrega un crecimiento de las emisiones de acciones, que casi se cuadruplicaron. Cuando las empresas emiten acciones y simultáneamente las compran o piden préstamos y prestan, no financian su actividad real; sólo el saldo puede ser utilizado para invertir.

“De la comparación de las figuras 1 y 2”³ surge una primera diferencia: la importancia del auto financiamiento en Estados Unidos en comparación por ejemplo, con Francia.

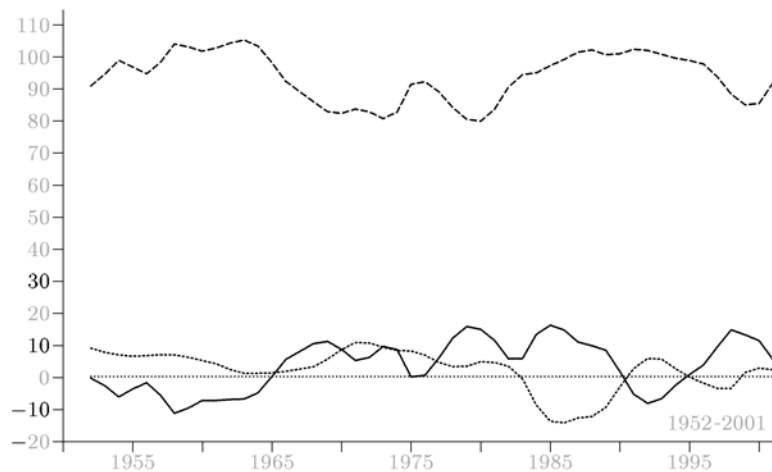
³ Notes de la Fundación Saint-Simon París 2008, n°101, sección Le chocdemographique et les systemes de retraites, pág.79.

Figura 1 Composición de las fuentes de financiamiento de la inversión bruta (en % del total): Francia, sociedades no financieras.



Ganancias brutas retenidas (- - -), emisiones de acciones netas de las compras reacciones (-----) y variación de las deudas netas (___)

Figura 2 Composición de las fuentes de financiamiento de la inversión bruta (en % del total): Estados Unidos de América, sociedades no financieras



Ganancias brutas retenidas (- - -), emisiones de acciones netas de las adquisiciones de acciones (---) y variación de las deudas netas (—)

Actualmente el auto financiamiento ha logrado el crecimiento de la economía y de grandes empresas para el desarrollo económico en Estados Unidos de América, además ha ayudado a la población en general a la adquisición de diferentes bienes muebles e inmuebles que no podrían pagarse de contado o con préstamos.

d) OTROS PAISES LATINOAMERICANOS

En la década de los 50, ocurre algo similar en Brasil, como ocurrió en Alemania en la II Guerra Mundial con el fin de combatir la crisis económica, ya que el país se encontraba en una severa etapa inflacionaria que obligó a los trabajadores a tratar de enfrentar la crisis. En la Ciudad de San Paulo los sindicatos dieron vida a los llamados “*fondos mutuos*”, con el objeto de adquirir bienes muebles con el esfuerzo unido de los trabajadores.

El día que reunieron la cantidad para adquirir el primer automóvil, el líder del grupo se presentó ante una agencia de automóviles y con el dinero suficiente para la compra del vehículo, y esto fue en el momento que con el dinero de todos existía la cantidad suficiente para que cada uno de los integrantes del grupo fuera propietario de una unidad que no la hubieran podido adquirir de contado o a crédito, por los altos intereses del financiamiento bancario. Mientras el auto financiamiento con sentido popular se extendía por todo Sudamérica conocido como consorcio o ahorro previo, en Brasil su crecimiento se presentaba a pasos agigantados.

En la actualidad reporta el 2% del Producto Interno Bruto del país y con el tiempo se ha convertido en una verdadera opción para la población en los momentos de dificultad económica.

Este método es un importante apoyo para la actividad económica-financiera y hay una gran confianza en éste por parte de la población en ambos sectores, ya

que permite la participación directa y les brinda seguridad y transparencia en el manejo del dinero. Hasta hoy no posee antecedentes de lesiones patrimoniales, además de que ha probado ser un sistema insensible a las tendencias cambiantes de la economía.

A partir de Brasil, corre por todo centro y Sudamérica, como son Chile, Perú, Colombia, Uruguay y al igual se expandió hacia países europeos como Checoslovaquia, Portugal, Polonia y también comenzó por el año 2000 en el continente Africano.

En la década de los 80 aparece un nuevo esquema, el cual se hace atractivo y justo para el consumidor, después de estudios de mercado y análisis socio-económicos, se dieron las condiciones para que el Grupo Sisprocom C. A., iniciara operaciones como empresa comercializadora del sistema de Auto financiamiento en Venezuela.

La idea con esta figura es que cuando todos han recibido su dinero se cierra el grupo, es decir, este mecanismo es muy similar a las llamadas “tandas”, el grupo solo durará hasta que cada uno de sus miembros obtenga el dinero suficiente para la adquisición de determinado producto, u obtener una cantidad determinada para uso personal; con la posibilidad de que este grupo se vuelva a reunir para determinado proyecto parecido.

Sin embargo, resulta conveniente, antes de optar por un auto financiamiento, pensarlo bien, ya que después de cinco días hábiles de haberse inscrito al sistema no se puede cancelar el contrato sin la aplicación de una pena convencional, que por lo regular va de una a dos veces el valor promedio de las aportaciones realizadas. Además, las penalizaciones por retraso en los pagos son

superiores a las de los créditos hipotecarios.⁴

Con todo ello ahora queda una idea respecto al crecimiento y expansión que ha sido posible en el continente, respecto al contrato de estudio, y así mismo la importancia de este contrato en los países citados y la retribución en su economía; ahora se debe continuar el estudio respecto a la naturaleza jurídica y los aspectos que son importantes de este contrato en el área del derecho, ello servirá para tener las bases necesarias para un entendimiento más completo.

Para continuar este trabajo y en beneficio de un entendimiento y una conclusión que pueda ayudar en una mejor regulación para el derecho mexicano se debe atender la naturaleza jurídica y diferentes modalidades que surgen en este contrato.

⁴Cfr. Bosch, J. M. "Aspectos Jurídicos de los Contratos Atípicos" Tomo I. Centro Andaluz del Libro, pág. 407-444.

CAPÍTULO 2.- NATURALEZA, MARCO JURÍDICO Y MODALIDADES DEL CONTRATO DE AUTO FINANCIAMIENTO EN EL DERECHO MEXICANO

a) NATURALEZA

El Sistema de Comercialización por auto financiamiento está regulado en diversos ordenamientos: la Ley Federal de Protección al Consumidor; el Reglamento de Sistema de Comercialización mediante la Integración de Grupos de Consumidores, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 17 de mayo de 1994; la Norma Oficial Mexicana NOM-143-SCFI-2000; así como las circulares del Banco de México para instruir a los bancos respecto a los fideicomisos sobre el sistema de comercialización de auto financiamiento inmobiliario.

Asimismo, la Secretaría de Gobernación vigila los sorteos en cumplimiento de lo establecido en la Ley Federal de Juegos y Sorteos y la Procuraduría Federal del Consumidor es la encargada de autorizar los contratos de adhesión.

Este sistema de comercialización de bienes o servicios que los prestadores del mismo ofrecen al usuario exige un mecanismo de seguridad para éste en virtud de que entregan recursos a un tercero para ser administrados, el cual no forma parte del sistema financiero mexicano, ya que dichos recursos se administran precisamente en beneficio del grupo de consumidores que lo forman.

Por ello se requiere que los prestadores celebren un contrato de fideicomiso para la administración de las cuotas cubiertas por los integrantes, en donde participan los consumidores como beneficiarios de los recursos, y una supervisión constante por parte de las autoridades financieras nacionales como la Comisión Nacional Bancaria, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y el Banco de México. La operación se realiza mediante la firma de un contrato de adhesión previamente aprobado y registrado ante la Procuraduría Federal del Consumidor (PROFECO).

Los usuarios van a realizar aportaciones periódicas al fideicomiso de acuerdo con el contrato de adhesión. Estas cantidades quedan bajo resguardo de la fiduciaria responsable de la administración y asignación de los recursos en eventos de adjudicación públicos y abiertos que se celebran periódicamente ante la presencia de un fedatario público, en su caso, un supervisor de la Secretaría de Gobernación para los sorteos de la fiduciaria, del representante del prestador o proveedor y de los consumidores o beneficiarios, quienes verifican los procedimientos de adjudicación.

Exclusivamente por orden del Comité Técnico y conforme al contrato correspondiente, se asignan a los consumidores que resulten adjudicatarios los bienes o servicios objeto de la comercialización.

Existen dos tipos de fideicomisos relacionados con los sistemas de auto financiamiento:

- **El fideicomiso cerrado.**- se constituye con un número determinado y exacto de participantes, inicia su vigencia cuando se han completado sus integrantes y termina cuando ha sido cobrada la última cuota de cada uno de sus miembros. En este fideicomiso el monto de las cuotas mensuales se actualiza conforme a diversas variables y, por tanto, se incrementa la mensualidad cuando el precio autorizado del bien o servicio que se pretende adquirir se eleva.
- **El fideicomiso abierto.**- no requiere número determinado de participantes y permite el constante ingreso de nuevos miembros bajo la sola adhesión al fideicomiso y la salida de los que hayan cumplido su ciclo de aportación, recepción del beneficio y pago de adeudo, o la cesión de sus derechos. Sin embargo, por las exigencias legales del fideicomiso utilizado es el cerrado que, desde luego, también permite la sustitución de los beneficiarios

mediante cesión de derechos.⁵

Conforme la NOM-143, los sistemas de auto financiamiento son sistemas de comercialización que no permiten la entrega de dinero ni el otorgamiento de préstamos a los consumidores, sino que su propósito es la administración de sus propios recursos para la adquisición de bienes o servicios convenidos en el contrato.

El auto financiamiento contiene elementos reales, elementos formales y elementos personales.

ELEMENTOS REALES.- Hay dos tipos, las *aportaciones* que son las cantidades de dinero que debe aportar el usuario del sistema de comercialización, conforme lo pactado en el contrato. Y el segundo son los bienes objeto de la adjudicación, que pueden ser bienes muebles o inmuebles.

ELEMENTOS FORMALES.- El auto financiamiento es un contrato de adhesión que debe realizarse por escrito y esto previsto en la NOM-143 sobre este sistema de comercialización consistente en su registro ante la Procuraduría Federal del Consumidor.

ELEMENTOS PERSONALES.- En el contrato de auto financiamiento existen tres elementos personales: el administrador o proveedor del sistema de auto financiamiento, el grupo o grupos consumidores, y el tercero y no menos importante la Fiduciaria.

b) CONCEPTO

El auto financiamiento es “un sistema de comercialización consistente en la integración de grupos de consumidores que aportan periódicamente sumas de

⁵Cfr. Olvera de Luna, Omar. “Contratos Mercantiles”. Ed. Porrúa, México 2003, pág. 62.

dinero a un fondo en una cuenta bancaria en fideicomiso por el administrador del sistema, conforme a los plazos y montos contratados con otra persona para disponer de dichos recursos conforme a la antigüedad, puntualidad, puntuación, subasta o adjudicación mínima, plazos y aportaciones realizadas, para la adquisición de bienes muebles o inmuebles”.⁶

Para el Doctor Ovalle Favela, este sistema de comercialización consiste en la integración de un grupo de consumidores que aportan periódicamente sumas de dinero, con los que se forma un fondo común el cual es administrado por una sociedad mercantil con la finalidad de que los consumidores puedan adquirir bienes muebles e inmuebles a obtener la prestación de servicios, mediante procedimientos de sorteo, subasta y de la adjudicación directa.⁷

Otro concepto sobre el auto financiamiento lo describe como un sistema de comercialización, que se integra por un grupo de consumidores los cuales aportan de forma periódica ciertas sumas de dinero, para ser administradas por un tercero destinadas a la adquisición de bienes, en la inteligencia de que la persona física o moral que capte los recursos del público consumidor no puede realizar actividades privativas del sistema financiero mexicano, caso en el que la Comisión Nacional Bancaria y de Valores podrá inspeccionar y revisar la compatibilidad y demás documentación de las negociaciones, pudiendo determinar, en su caso, la suspensión de actividades y clausura de los establecimientos de que se trate y hasta pedir la intervención de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público con el objeto de que inicie las denuncias penales que corresponden.⁸

⁶ Puente, Arturo y Calvo, Octavio. “Derecho Mercantil. Banca y Comercio”. 39° ed; México 2001, pág. 38.

⁷Cfr. Ovalle Favela José, “Comentarios de la Ley Federal de Protección al Consumidor”, Ed. Mc Graw-Hill, México 1994, pag.121.

⁸Cfr. Carvallo Yáñez Erick y Otro, “Formulario Teórico-Práctico de Contratos Mercantiles”; Ed.

En el Artículo 63 de la Ley Federal de Protección al Consumidor da una definición de lo que es el contrato de auto financiamiento como se transcribe a continuación:

ARTÍCULO 63.- Los sistemas de comercialización consistentes en la integración de grupos de consumidores que aportan periódicamente sumas de dinero para ser administradas por un tercero, únicamente podrán operar para efectos de adquisición de bienes determinados o determinables, sean muebles nuevos o inmuebles determinados a la habitación o a su uso como locales comerciales, en los términos que señale el reglamento respectivo, y solo podrán ponerse en práctica previa autorización de la Secretaría.

Con todo lo anterior se concluye que el contrato de auto financiamiento es solo una opción para obtener satisfactores a plazos, en el entender que al celebrarse deberán de considerarse las condiciones generales de contratación en donde se establecen no solo las aportaciones periódicas de dinero que se obliga a cubrir el consumidor, sino que también las cuotas de inscripción y administración además de las garantías que en su caso deben otorgarse.

c) LOS ELEMENTOS DE EXISTENCIA DEL CONTRATO

Para que se lleve a cabo este contrato de auto financiamiento hay elementos de existencia o esenciales que debe tener para su realización.

Para la existencia del contrato el Código Civil Federal exige dos elementos, consentimiento y objeto que puedan ser materia de contrato.

Porrúa, 6ª ed., México 2008, pág.96.

- **Consentimiento.**- Es la expresión de voluntad de las partes en un mismo sentido y constituye el elemento esencial del contrato.
- **Objeto.**- El objeto debe ser comerciable y lícito.

Es objeto de los contratos: la cosa que el obligado debe dar, y el hecho que el obligado debe hacer o no hacer.

El objeto directo o inmediato es la creación o transmisión de obligaciones y derechos sean reales o personales, como se dispone en el art. 1793 del Código Civil Federal, mientras que el objeto indirecto o mediato del contrato puede ser o la prestación de una cosa (art. 2011 del Código Civil Federal) o la cosa misma; o bien, la prestación de un hecho o el hecho mismo.

El objeto del contrato debe, según el artículo 1825 del Código Civil Federal:

- Existir en la naturaleza
- Ser determinado o determinable
- Estar en el comercio

Al igual debe ser valuado y tener un precio, que es la cantidad de dinero en moneda de curso legal en que ambas partes están conformes para determinar el valor de la cosa.

Así mismo, en este contrato deberá de existir una formalidad, tal y como lo señala la NOM-143 y, en su caso de que falte alguno de estos elementos produce inexistencia del acto jurídico.

d) ELEMENTOS DE VALIDEZ DEL CONTRATO

En el contrato de auto financiamiento hay elementos de validez como son:

- la capacidad o representación,
- la ausencia de vicios de la voluntad,
- la licitud, motivo o fin; y,
- la forma prescrita de manifestar el consentimiento.

Capacidad y Representación en el Contrato.-

Es la aptitud de las personas para ser titulares de los derechos y obligaciones y para hacerlos valer por sí mismas, que la ley reconoce a la persona, se reconoce como capacidad de goce y capacidad de ejercicio; la capacidad de goce es la aptitud de las personas para ser titulares de derechos y obligaciones. La tiene toda persona desde el momento de su concepción hasta el momento de su muerte.⁹

La capacidad de ejercicio es la aptitud de las personas para hacer valer sus derechos y sus obligaciones. La tiene toda persona, pero con excepciones expresas en los siguientes párrafos.

Esta capacidad exigida en las partes para que puedan celebrar un contrato, no es más que un aspecto particular de la capacidad de obrar en general.

Para que un contrato tenga validez las personas que lo celebran deben de ser mayores de edad, no deben padecer de sus facultades mentales, no deben estar impedidos por sentencias jurídicas y no deben ser inhabilitados. Cubriendo estos aspectos las personas tendrán la capacidad de llevar a cabo el cumplimiento de dicho contrato bajo los regímenes establecidos.

La representación se manifiesta mediante la autorización a una persona

⁹Cfr. Zamora y Valencia, Miguel Ángel. "Contratos Civiles". 12° ed., Ed. Porrúa, México 2009, pág.53.

para ejercer la voluntad del representado con fines lícitos.

Ausencia de Vicios de la Voluntad

En los contratos se requiere que las personas como sujetos de derechos manifiesten un consentimiento exento de vicios, ya que tales circunstancias lo pueden anular.

Los vicios están conformados por:

- **Error de hecho o de derecho.-** El error de hecho o de derecho invalida el contrato cuando recae sobre el motivo determinante de la voluntad de cualquiera de los que contratan, si en el acto de la celebración se declara ese motivo o si se prueba por las circunstancias del mismo contrato que se celebró éste en falso supuesto que lo motivó y no por otra causa.

La nulidad por causa de error, dolo, violencia, lesión o incapacidad, sólo puede invocarse por el que ha sufrido esos vicios de consentimiento, se ha perjudicado por la lesión o es el incapaz (art. 2230 del Código Civil Federal).

- **Dolo.-** Cualquier sugestión o artificio que se emplee, para inducir a error o mantener en él a alguno de los contratantes, es decir el dolo es el empleo de cualquier medio ilegal para inducir o provocar el error y así obtener la voluntad de una persona.

Se distingue el dolo incidental del dolo principal, el dolo principal recae sobre la causa o motivo determinante de la voluntad de los contratantes, esto es, cuando induce a éstos a celebrar un contrato que de otra manera no hubieran celebrado.

El dolo incidental recae sobre otros aspectos o circunstancias que hacen a

un contratante contratar solo en condiciones menos favorables o más onerosas. Las sugerencias, los artificios o medios ilegales, son los medios para obtener el resultado de inducir a error o mantener en él a una persona.¹⁰

Este vicio es causa de nulidad relativa del contrato, si es el error a que induce o que es mantenido por el mismo, recae sobre el motivo determinante de la voluntad del sujeto en su celebración.

- **Mala fe.-** Es la conducta pasiva que mantiene a otro en el error con el ánimo de obtener un beneficio.
- **Violencia.-** Es todo acto físico o moral que impide el uso de la razón o el libre ejercicio de la voluntad, con el ánimo de obtener un beneficio indebido.

El artículo 1819 del Código Civil Federal establece que hay violencia cuando se emplea fuerza física o amenazas que importen peligro de perder la vida, la honra, la libertad, la salud o una parte considerable de los bienes.

Cuando se convierte en una fuerza física irresistible, configura ya no un consentimiento viciado, sino falta absoluta. Que sea grave, debe importar el peligro de perder la vida, la salud o una parte considerable de los bienes del contratante o de una persona allegada a él.

Que sea actual e inminente, que sea injusta, debe implicar un hecho contrario a las leyes o a las buenas costumbres, y que sea el motivo determinante de la voluntad del sujeto. Se trata de la coacción efectuada sobre la voluntad de una persona y que la neutraliza hasta el grado de

¹⁰Cfr. Idem

obligarla a celebrar el contrato.¹¹

- **Lesión.-** Es el perjuicio que sufre una persona de la cual se ha abusado por estar en un estado de suma ignorancia, notoria inexperiencia o extrema miseria, en la celebración de un contrato. El Código Civil Federal en su art.17 da al perjudicado la acción de nulidad del contrato.

La lesión no está reglamentada en el Código dentro de los vicios del consentimiento, sino en la sección de las disposiciones preliminares.

Un elemento objetivo es obtener un lucro excesivo que sea evidentemente desproporcionado a lo que por su parte se obliga el perjudicado, pero sin señalar el monto o la cuantía de tal desproporción.

Y un elemento subjetivo, que es explotar la suma ignorancia, notoria inexperiencia o extrema miseria de otro.

Quedando así configurada cuando una de las partes, explota la necesidad o inexperiencia de la otra, obteniendo por un acto jurídico una ventaja primordial evidentemente desproporcionada y sin justificación.¹²

Licitud en el Objeto, Motivo o Fin.

El objeto debe de ser comerciable y lícito o legal, la cosa debe de ser propiedad del vendedor, se debe llevar a cabo la transmisión de la propiedad y la posesión del mismo.

Los motivos o fines del contrato deben de ser lícitos, que no estén en

¹¹Cfr. Rodríguez Rodríguez, Joaquín. "Curso de Derecho Mercantil". 30ª ed., Tomo I. Ed. Porrúa. México 2006, pág. 56.

¹²Cfr. Gutierrez y González, Ernesto. "Derecho de las Obligaciones". 17ª ed., Ed. Porrúa. México 2008, pág.71.

contradicción con una disposición normativa de carácter imperativo. Los motivos son la intención interna o subjetiva del sujeto relacionada directamente con la cosa o el hecho que constituye el contenido de la prestación de la otra parte.

Forma de manifestar el Consentimiento

Se integra por dos aspectos que son los internos y externos. El interno consiste en que se quiere celebrar el acto y el externo que se manifiesta regularmente en forma escrita.

También es la manera de exteriorizarse el consentimiento en el contrato y comprende todos los signos sensibles que las partes convienen o la ley establece para lograr esa exteriorización. Si la voluntad es la exteriorización de la intención de realizar un acontecimiento que sea jurídico, y las voluntades de dos o más sujetos forman el consentimiento.

Pero también es necesario que se emplee o utilice alguna manera de exteriorizar esta voluntad, esta es la forma. La forma exigida por la ley, o en el caso de este contrato de auto financiamiento es en la NOM-143, para la celebración de éste, debe observarse tanto para la oferta o policitud, como para la aceptación de la misma.¹³

e) EFICACIA DEL CONTRATO

Los contratos de auto financiamiento existen, son válidos y eficaces desde que concurren todos los elementos que lo forman, y por el transcurso del tiempo. Un contrato de auto financiamiento válido y eficaz tiene para las partes contratantes los mismos efectos que la ley. Los contratantes están obligados a cumplir las obligaciones contraídas por este contrato, así mismo debe haber la

¹³Cfr. Zamora y Valencia Miguel Ángel. "Contratos Civiles", Ed. Porrúa, 12ª ed., México 2009, pág.75.

entrega del bien motivo del contrato y del paso del tiempo, de lo contrario, si es ineficaz, no produce efectos jurídicos.

f) CLASIFICACIÓN DEL CONTRATO DE AUTO FINANCIAMIENTO

Según la clasificación general de los contratos, específicamente el contrato de auto financiamiento es:

- **Bilateral.**- Es un bilateral ya que las partes se van a obligar recíprocamente, es decir hay obligaciones para ambas partes las cuales deben cumplirse en el momento oportuno.
- **Oneroso.**- Es oneroso ya que se van a estipular provechos y gravámenes recíprocos para ambas partes, ya que el administrador recibe una cantidad de dinero por la administración de los recursos aportados por los clientes.
- **Escrito.**- Es un contrato de carácter formal ya que debe de realizarse y constar por escrito.
- **De Adhesión.**- Ya que las clausulas y contenido del mismo están redactadas previamente sin que el consumidor pueda discutir sus términos, condiciones o alcances.
- **De Tracto Sucesivo.**- el auto financiamiento es un contrato de duración; solo es posible su ejecución mediante el transcurso del tiempo ya sea a corto o largo plazo.
- **Conmutativo.**- Los provechos y gravámenes son ciertos y conocidos desde la celebración del contrato; es decir, la cuantía de las prestaciones se determina desde la celebración del contrato.

g) TRATAMIENTO FISCAL

Este sistema de comercialización de bienes o servicios que los prestadores del mismo ofrecen al usuario exige mecanismos de seguridad para éste en virtud

de que entrega recursos a un tercero para ser administrados, el cual no forma parte del sistema financiero mexicano, ya que dichos recursos se administran precisamente en beneficio del grupo de consumidores que lo forman.

Esto es, sin que las prestadoras de servicios estén autorizadas a realizar operaciones de Banca y Crédito, de acuerdo a lo establecido en el artículo 63 de la Ley Federal de Protección al Consumidor y el artículo 103 de la Ley de Instituciones de Crédito, éstas se convierten en verdaderas financieras, ya que al captar los recursos de los particulares a través de grupos preestablecidos que se encuentran obligados a pagar una cuota de inscripción y un mínimo en ciertos casos, de una mensualidad adelantada, con las cuales concentran grandes cantidades de dinero con las que adquieren los bienes al contado a los mejores precios del mercado, colocándolos a un precio aun más elevado entre los adquirentes obteniendo una utilidad marginal en perjuicio del consumidor final.

Así mismo, al precio de la operación se le integran la cuota de inscripción y los gastos de administración, además de los gastos que se generan en el momento de la adjudicación de los bienes, ya que tendrá que cubrirse la investigación crediticia, y la prestadora no entregará al adquirente un bien o servicio si estima que no es sujeto de crédito, independientemente en que en ese momento solicitan garantías personales o reales, creando en diversas ocasiones, serios problemas a las personas que celebraron este tipo de operación, con la creencia de que no había necesidad de otorgar garantías.

Por otro lado, también es necesario desde el momento de la adjudicación del bien adquirido, contratar seguros y/o fianzas que garanticen el cumplimiento de las obligaciones pactadas, siendo el costo a cargo del adquirente, y por último, si se incurre en mora en el pago de las aportaciones periódicas de dinero o en su defecto en el pago de las primas de seguros y/o fianzas se generarán intereses a la tasa más alta del mercado.

Por ello se requiere que los prestadores se apoyen en un fideicomiso para la administración de las cuotas cubiertas por los integrantes, en donde participen los consumidores como beneficiarios de los recursos, y una supervisión constante por parte de las autoridades financieras nacionales como la Comisión Nacional Bancaria, la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y el Banco de México.

Por todo esto el contrato de prestación de servicios de administración o el contrato de auto financiamiento es sólo una opción de obtener satisfactores a plazos.

h) NORMATIVIDAD APLICABLE AL AUTO FINANCIAMIENTO

Apareciendo en el ámbito mexicano a fines de los 70, este contrato encontró su primera regulación en el artículo 29 bis de la hoy abrogada Ley Federal de Protección al Consumidor, de 1975. De este modo, el legislador decidió englobarlo, desde el primer momento, dentro de los considerados por Alterini¹⁴ como “contratos de consumo”, con todas sus consecuencias.

El indicado precepto ameritó la expedición, por parte del Poder Ejecutivo, de un reglamento que, aunque aparentemente abrogado por el artículo 2° del nuevo Reglamento de Sistemas de comercialización Mediante la Integración de Grupos Consumidores publicado en el D. O. F. del 17 de mayo de 1994, en realidad conservo vigencia, según disponía el artículo 3° transitorio, mientras no se expidiera la respectiva Norma Oficial Mexicana previstas por el artículo 8°, lo que ocurrió el 8 de julio de 1994, fecha en que se publicó la NOM-037-SCFI-1994, denominada *requisitos para los contratos de adhesión en los sistemas de comercialización consistentes en la integración de grupos de consumidores*, hoy sustituida por la NOM-143-SCFI-2000, publicada en el D.O.F. del 19 de

¹⁴Cfr. Alterini Atilio Anibal. “Contratos Civiles-Comerciales de Consumo. Teoría General.” Abeledo-Perrot. Argentina 2002. Págs. 301-308.

septiembre del 2000. Ésta, a su vez, quedo abrogada por virtud de las reformas en el artículo 63 y adición de los artículos 63 bis, 63 ter, 63 quáter y 63 quintus, de la Ley Federal de Protección al Consumidor publicadas en el D.O.F. del 4 de febrero del 2004.

En resumen, el régimen legal mexicano de este contrato se contiene de modo principal, en la referidos artículos 63 a 63 quintus de la Ley Federal de Protección al Consumidor, así mismo, son aplicables los mencionados Reglamentos y la NOM-143-SCFI-2000 durante los 60 y 240 días naturales inmediatos siguientes a la fecha de entrada en vigor del Decreto, según se trate de bienes muebles e inmuebles, respectivamente, exclusivamente cuando correspondan a grupos de consumidores que aun se encuentren en procesos de integración (art. Sexto transitorio de las mencionadas reformas a la Ley Federal de Protección al Consumidor publicadas el 4 de enero de 2004.).

Aunque el contrato de auto financiamiento no está regulado expresamente por el Código de Comercio, no cabe duda de que se trata de un contrato de carácter mercantil, ya que la persona que administra el mismo es una persona moral, una sociedad anónima, un comerciante.

Por lo anterior se aprecia que a este contrato no se le ha dado la importancia y la correcta regulación en el derecho, así mismo, estas actividades se practican y aunque la regulación es poca y pobre, se crean derechos y obligaciones para ambas partes.

i) CLAUSULADO

En este capítulo se debe de establecer qué tipo de cláusulas va a contener un contrato de auto financiamiento al celebrarse; enumerando lo que comúnmente se establecen por regla general en todos los contratos como son las partes, el objeto del contrato, los derechos y obligaciones de cada una de ellas.

En las primeras cláusulas, se especifica cada una de las definiciones para determinados términos que se mencionan en el contrato; como son el significado para este contrato de una adjudicación, la aportación periódica, las cuotas que se deben determinar, factor de actualización si es que se utiliza en el contrato, que tipo de fondo se va a utilizar, los gastos de la administración, que es el grupo, integrante, y otros.

Posteriormente se anota en el tiempo o plazo del contrato; los nombres de las partes contratantes; el valor del bien que en determinado momento se quiere adjudicar; precisar el monto que se debe pagar y en qué tiempo; la cuota de inscripción al grupo.

Así mismo, contiene un apartado, al que podrían llamar especial, la constitución del fideicomiso y como está conformado este grupo.

Otro punto importante es establecer la fecha y cuál será la forma de pago, es decir, las cuotas periódicas que se deben de dar y la forma de las adjudicaciones.

Se establece como se realizarán los pagos anticipados que realicen los integrantes de determinado grupo los cuales aceptarán o no y en qué términos; además en otro punto, fija cuales van a ser los intereses por mora y lo que es la pena convencional cuando el pago de los correspondientes períodos o cuotas no se den en el momento o de manera extemporánea.

Se fijan los términos y plazos para la entrega de los bienes al cliente, cuando existe una adjudicación de éstos ya sean muebles o inmuebles. Otra es, cuando existen en determinados miembros del grupo, alguna cesión, renuncia o rescisión de derechos, estos puntos deben de ser muy claros debido a que es común en este tipo de contratos, la mayoría de las veces por la imposibilidad económica de la persona de continuar con el contrato; la rescisión es el dejar sin

efectos el negocio o contrato jurídico, es decir, que se tendrá que devolver el objeto motivo del bien con sus frutos, pero esto debe estar expresado en el contrato; y la revocación es la forma de extinguir o terminar el contrato ya existente, teniendo al final efectos en las partes; por estas causas y sobre todo para el beneficio de ambas partes, pero sobre todo de la fiduciaria, se debe establecer de forma clara las penas convencionales al no dar cumplimiento total o parcial al contrato; o también la cesión a una tercera persona ajena a este contrato en un principio.

En una última cláusula o punto se debe de señalar cómo y en qué lugar, llegado el momento, se debe de hacer la entrega del bien a las personas que se le adjudicó, en este punto se debe de ser claro en el lugar de la entrega; así mismo la documentación que está obligada a proporcionar la parte administradora como las facturas, títulos de propiedad, o cualquier documento que demuestre la propiedad y la posesión del bien.

En ciertos casos se debe establecer que va a ocurrir cuando el bien o los bienes que se espera adjudicar se pierdan por caso fortuito o de fuerza mayor, se deben de establecer los términos y las obligaciones o los derechos que se generan para cada una de las partes en el caso de que esto ocurra.

Al término del contrato se va a decidir cómo va a ser la liquidación del grupo administrador, es decir, ya que todos sus integrantes hayan logrado obtener su fin por el cual se formó el grupo, hay la posibilidad de poder volver a realizar un nuevo contrato ya sea de la misma forma y para el mismo fin, o bien cambiarlo por determinadas diferencias y cuestiones que tal vez, en un nuevo contrato no sean útiles; o bien si ya no existe posibilidad de un nuevo contrato, dar término definitivo al grupo.

Algo importante que no se debe de pasar por alto, es cual va a ser la jurisdicción y competencia que se va a aplicar en determinado momento en que

haya una discordia entre las partes y se solicita la intervención de una autoridad judicial.

j) MODALIDADES

Las empresas de auto financiamiento requieren del establecimiento de un fideicomiso bancario para la administración de las cuotas cubiertas por los integrantes y son constantemente supervisadas por parte de las autoridades financieras nacionales como la Comisión Nacional Bancaria y de Valores, la Secretaría de Hacienda y el Banco de México.

La operación se realiza mediante la firma de un contrato de adhesión debidamente registrado ante la Procuraduría Federal del Consumidor conforme a lo establecido por las autoridades competentes.

Las empresas de auto financiamiento constituyen grupos cerrados integrados en un fideicomiso en donde es posible la sustitución de los miembros de un grupo solo en caso de traspaso o cancelación de contratos.

Los clientes realizan aportaciones periódicas al fondo en fideicomiso de acuerdo al contrato de adhesión. Para garantizar el pago de las aportaciones restantes, la empresa contrata a nombre del cliente un seguro de vida e incapacidad permanente.

Estas cantidades quedan bajo el resguardo de una fiduciaria responsable de la administración y asignación de los recursos en eventos de adjudicación públicos y abiertos.

Existen alrededor de 125 empresas de auto financiamiento que tienen contratos registrados ante la Procuraduría Federal del Consumidor pero actualmente solo 35 de ellas se encuentran operando.

Con todo lo anterior ahora se conoce un poco más del contrato de auto financiamiento, y que si bien es cierto que es un contrato no regulado por el Código, tiene similitudes muy importantes con la mayoría de los llamados contratos nominativos.

Con ello se da paso a las principales características a fin de tener claro con todo esto que es lo que se pretende resaltar a fin de que se pueda regular en el Derecho mexicano.

CAPÍTULO 3.- CARACTERÍSTICAS DEL CONTRATO DE AUTO FINANCIAMIENTO

a) COSTOS

El auto financiamiento es una fuente de financiamiento interna, como son los préstamos, los aumentos de capital a través de la emisión de acciones y el endeudamiento en el sistema bancario. Esta fuente de financiamiento interno se obtendrá con el importe de los préstamos que se obtienen en efectivo o en especie de acreedores nacionales y que son además, motivo de autorización y registro por parte de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, sin importar el tipo de moneda en que se documenten.

Los recursos excepcionales, tales como los beneficios obtenidos por la cesión de activos, contribuyen a aumentar el auto financiamiento. Sin embargo, es esencialmente el resultado de la actividad corriente de la empresa. Éste forma una de las partes que participan en la distribución del excedente bruto de explotación producido por la empresa al igual que la remuneración de los capitales utilizados y los pagos al Estado y a los asalariados.

La cesión de activos es la operación por la cual el otorgante inicial de una financiación la cede total o parcialmente, ya sea conservando el riesgo de la misma o transmitiéndola al adquirente; regularmente esta cesión se va a dar con la finalidad de obtener recursos para su expansión, inversión y así, poder conseguir beneficios que puedan llevar a la obtención de ganancias, los mismos integrantes de las empresas de auto financiamiento aportan los recursos con los cuales se va a lograr el cumplimiento de los fines a los que están destinadas.

El auto financiamiento está soportado esencialmente por dos fuentes: los montos destinados a las amortizaciones y los beneficios no distribuidos.

Para determinar el pago de los intereses y el control de la amortización o

reembolso del capital en préstamo suele aplicarse uno de los tres sistemas siguientes:

- **Francés o de Amortización Progresiva:** El sistema Francés o de amortización Progresiva es ampliamente aplicado en los créditos a mediano y largo plazo. En este sistema el deudor se compromete a cancelar una cantidad constante, al finalizar o comenzar cada período de tiempo convenido la cantidad se desglosará en dos partes, la primera para cancelación de intereses y la segunda para la amortización de una parte del capital tomado en préstamo, ya que hay que recordar que las empresas de auto financiamiento, no son las vendedoras de los bienes sino que entregan el dinero para la adquisición de estos.
- **Sistema Americano o Fondo de Amortización:** Este sistema tiene muy poca aplicación práctica, pues el deudor, pocas veces cumple con el compromiso de depositar en el fondo de amortización las cantidades periódicas que formarán el monto para reembolsar el préstamo. En este sistema nos encontramos con dos tipos de tasas que es la tasa de interés que produce el fondo de amortización; y la tasa de interés del préstamo.
- **Sistema Alemán o de Amortización Constante:** La cantidad destinada a la amortización real del préstamo es constante. En cada período se amortizará una parte del préstamo, con lo cual disminuirán los intereses y la cantidad destinada a la cancelación de los mismos también disminuirá y en consecuencia las anualidades o términos de la renta serán variables. Este sistema también se le denomina: amortización real constante.¹⁵

¹⁵Cfr. Fabra Valle, German. Manual Práctico de Contratos Mercantiles. Ed. Edisofer, Madrid 2002, pág.66-70.

Ahora bien, la tasa de auto financiamiento designa la relación entre el ahorro y la variación de la inversión de las empresas. El ahorro consiste en el ahorro bruto o neto y comprende o no los pagos de reembolso de préstamos. En cuanto a la inversión, ésta puede comprender o no la variación de inventarios e incluir, eventualmente, la variación de los activos financieros.

Es necesario señalar sin embargo, que el estudio de la tasa de auto financiamiento de las empresas en México enfrenta limitaciones estadísticas importantes. Un ejemplo es que en México no se dispone de estadísticas a nivel macroeconómico (como sucede en otros países), que conciernen y dejan comparar el comportamiento financiero y real de las empresas.

La clasificación sectorial propuesta por el Sistema de Cuentas Nacionales distingue únicamente los sectores público y privado; los datos sobre la formación bruta de capital fijo y sobre el ahorro, elementos constitutivos de la tasa de auto financiamiento, son presentados únicamente a nivel global. Estas limitaciones estadísticas, nos conducen a concentrar nuestro estudio de la tasa de auto financiamiento en México a las empresas del sector privado.

Las disparidades entre la tasa de interés y los costos asociados al crédito que ofrecen las distintas instituciones, pueden significar diferencias importantes en los pagos. Se debe tomar en cuenta el Costo Anual Total (CAT) para planes denominados en las mismas unidades y con el mismo tipo de tasa de interés.

La metodología del CAT permite verificar u homologar créditos de diferentes plazos y periodicidades de pago, por lo que resulta fácil comparar y elegir un plan de crédito con el menor costo financiero. Con la suma de los pagos se obtiene el monto total de los bienes, pero no va a demostrar el verdadero costo financiero. Si comparamos la diferencia entre el precio de contado y el monto total a pagar obtenemos lo que se denomina CAT la cual es una proporción expresada como porcentaje pero no es una tasa de interés.

El CAT es un porcentaje que va a resultar de un cálculo financiero que incorpora los costos directos anuales inherentes al crédito, como es la tasa de interés, las comisiones por estudios socioeconómicos, la apertura del crédito, administración y cobertura, primas de seguros, costos de avalúo, entre otros. Son excluidas de este cálculo las contribuciones federales y locales así como los costos que se realicen por trámites y servicios prestados por terceros. En otras palabras el CAT es una medida en los costos financieros, que sirve para los fines de información y comparación, y se presenta como porcentaje anual, es el precio que se paga por estos préstamos.

Con el valor del CAT es posible comparar el costo de los préstamos y operaciones a crédito como por ejemplo las tarjetas bancarias o el crédito a pagos fijos de diferentes plazos o periodicidades, que es la que generalmente se utiliza en las empresas de auto financiamiento.

El CAT permite conocer el costo efectivo anual de la operación si la tasa del interés se mantuviera fija y permite comparar de manera sencilla los costos de distintos planes de crédito, siempre y cuando tengan el mismo tipo de tasa de interés y denominación.

Por todo lo anterior podemos concluir que el costo de financiamiento es lo que se tendrá que pagar por algún crédito y que para calcular este costo financiero se utiliza el Costo Anual Total (CAT).¹⁶

b) DEPRECIACIÓN

Las empresas tienen generalmente un ahorro insuficiente con relación al total de sus gastos de inversión y de explotación; y presentan una necesidad de

¹⁶ Artículo del 16 de Julio de 2010 "RECOMIENDA PROCURADURIA FEDERAL DEL CONSUMIDOR CONSULTAR COSTO ANUAL TOTAL (CAT). Comunicado 94 de la PROFECO, en el boletín electrónico Brújula de Compra.

financiamiento para solventar sus gastos y su auto financiamiento. En los períodos de crecimiento el auto financiamiento es insuficiente para asegurar la expansión de éstas empresas y se ven obligadas a acudir a los bancos para obtener los recursos necesarios a fin de llevar a cabo esta expansión.

La existencia de un faltante de financiamiento provoca que las empresas se vean obligadas a recurrir en todos los casos al financiamiento externo. Esto va a suceder cuándo las mismas empresas tratan de obtener recursos como vender algún porcentaje de la misma, o préstamos de un tercero, para así tener los recursos necesarios para lograr diferentes beneficios y resultados a largo plazo.

Este financiamiento externo tiene un carácter complementario en muchas economías del mundo y otras son de carácter decisivo; sobre todo va a tener que ver el sistema económico que tengan los países en que sean aplicables estas empresas.

Aplicando lo anterior en México, se puede decir que un financiamiento externo es de carácter complementario, a la economía del país, misma que al ser insegura y en ciertas ocasiones inestable, no se afirmaría que va a definir el destino y progreso de las empresas, sino que se espera que a través de este financiamiento externo, y en complemento con las demás acciones que se puedan realizar, se logren obtener los fines y beneficios que se esperan. El nivel de la tasa de auto financiamiento es la base para una distinción de los sistemas financieros, entre las economías de mercados y las economías de endeudamiento. Ahora explicaremos que son las economías de mercados y las de endeudamientos.

En las **economías de mercados financieros**, las empresas van a ofrecer una tasa de auto financiamiento elevada y los recursos externos, obtenidos principalmente a través de la emisión de activos financieros, tienen un papel complementario en el aporte de recursos de financiamiento, pero al igual conllevan un pago adicional.

En cambio, en las **economías de endeudamiento**, que es el caso de el país, las empresas presentan una débil tasa de auto financiamiento. Por actividad corriente y la realización de sus inversiones, lo que trae como consecuencia que recurran de manera importante al crédito bancario; y esto en la mayoría de las ocasiones provoca la depreciación de la tasa y variaciones que concluirán no solo en el pago normal que se debe de realizar a la empresa para su beneficio en ese momento, sino también pagos adicionales que deberá pagar el cliente los cuales no se tenían contemplados en un principio. Ejemplos de estos pagos extraordinarios:

- La mensualidad que pagará el cliente se determina con el plazo contratado, pero se añade un seguro de vida y por incapacidad permanente.
- En algunas ocasiones se pagaran cuotas de inscripción, administración y seguros.
- Se puede elegir entre el pago de actualizaciones de acuerdo al salario mínimo, la inflación y el factor fijo.

La utilización del crédito bancario por las empresas de auto financiamiento se ha vuelto una necesidad ante la debilidad de la tasa de auto financiamiento. En estas condiciones, el nivel de la tasa de auto financiamiento de las empresas y, generalmente, el nivel de ahorro financiero de la economía, no permite asegurar el financiamiento del crecimiento de la economía. Es entonces el nivel de los recursos disponibles para el financiamiento que se encuentra involucrado, por esta razón la demanda de crédito bancario constituye una creación de medios financieros que anticipa el crecimiento del producto.

Como se puede deducir de lo antes dicho, las cifras siempre van a estar en relación directa con la estabilidad económica del país y de la empresa en la que se realice el contrato de auto financiamiento. Pero realmente al final va a existir un

pago mayor al que en algún momento se pudo haber dado, debido a una actualización constante, no del precio del bien, sino de los pagos adicionales que se hacen ya sean intereses o pagos a la fiduciaria por la administración del dinero u otros.

c) ELEMENTOS PERSONALES

Los elementos personales que participan en el contrato a estudio son el Prestador o Proveedor, el consumidor o cliente y la Fiduciaria.

- El **Prestador o Proveedor** del sistema de auto financiamiento es una sociedad mercantil legalmente constituida conforme a las leyes del país; la que previo cumplimiento con los requisitos que solicite la Secretaría de Economía, podrán realizar la actividad de “auto financiamiento”, es decir, la captación y administración de sumas de dinero aportadas por los consumidores o clientes, con el propósito de adquirir bienes y/o servicios, para adjudicarlos a través de los sistemas previamente establecidos, a todos y cada uno de sus consumidores. Los derechos y obligaciones del proveedor va a estar regulado conforme a la Norma Oficial Mexicana NOM-143-SCFI-2000 en su punto 6 que habla sobre el contrato de adhesión.
- El **Cliente o consumidor o consumidores** es la persona física o moral que aporta las sumas de dinero en forma periódica, en los términos establecidos contractualmente, con el fin de adquirir los bienes o servicios que sea objeto del contrato.
- La **Fiduciaria** es quien detenta un patrimonio en dinero, afectando al fin propio del contrato particular de que se trate.

Un sistema de auto financiamiento debe integrarse por grupos cerrados con determinadas características, las cuales serán detalladas más adelante. Así mismo, es posible la sustitución de los miembros de un grupo solo cuando existe

una cesión o revocación del consentimiento en el contrato de auto financiamiento, siendo donde los consumidores tienen derechos y obligaciones claramente establecidas a la hora de celebrar el contrato.

d) LOS GRUPOS CERRADOS. CONCEPTO

La Norma Oficial Mexicana NOM-143-SCFI-2000 en su punto 3.9 define a los grupos cerrados como:

“el conjunto finito de un número predeterminado de consumidores integrados al sistema de auto financiamiento, cuyas aportaciones periódicas forman el fondo común destinado a adquirir los bienes o servicios contratados, mediante la aplicación de los procedimientos de adjudicación señalados en el contrato de adhesión.”

Los grupos cerrados de consumidores llamados sistemas de auto financiamiento, se integran por personas físicas o morales, y el número de los componentes, no debe de ser superior a los 180 siendo para bienes muebles o servicios, ni de 600 en el caso de bienes inmuebles o de servicios inmobiliarios.

Se considerará conformado un grupo, una vez que la empresa de auto financiamiento haya admitido a tantos solicitantes, como integrantes en número determinado tenga en plan contratado.

Antes de ingresar al grupo, se realiza un estudio de crédito del consumidor, por la empresa de auto financiamiento, quien regularmente cuenta con un término de 15 días, a partir de la fecha de la firma del contrato de adhesión, para hacerle saber al solicitante que ha sido o no admitido, en este último caso la empresa debe devolver la cuota de inscripción, así como la primera cuota mensual, que el consumidor pagó al firmar el contrato.

Si la empresa no da contestación en 15 días el solicitante entenderá que fue aceptado; una vez aceptado, la empresa administradora lo integrara en un grupo, que se formará con consumidores que tengan la finalidad de adquisición de bienes o servicios de características semejantes, asignándoles un número de integrante y notificándoles el lugar, fecha y hora en que se lleva a cabo el primer acto de adjudicación, término que no excederá de 60 días naturales en bienes muebles o servicios no inmobiliarios, ni de 120 días en bienes inmuebles o servicios inmobiliarios, a partir de que se firma el contrato de auto financiamiento.

En el supuesto de que la empresa de auto financiamiento no cumpla con lo anteriormente establecido, deberá devolver al consumidor en los siguientes 30 días, el dinero que hubiera erogado más una cantidad, que va a ser la pena convencional, esto lo establece la NOM-143 ya mencionada en el punto 6.3.2 segundo párrafo.

El consumidor, una vez firmado el contrato, contará con un plazo de 10 días para formular por escrito a la empresa, cualquier pregunta tendiente a resolver las dudas que tenga respecto al funcionamiento del sistema de auto financiamiento que contrató, contestación que en los mismos términos realizará la empresa de auto financiamiento, esto por el punto 6.3.12 del la NOM- 143.

La importancia y propósito de la creación de grupos de consumidores, radica en el hecho de formar un fondo común con las aportaciones periódicas que éstos realizan, el cual servirá en la adquisición de un bien o servicio objeto del contrato que se haya realizado, por lo que el funcionamiento de sistema de comercialización, depende de cada uno de los integrantes del grupo, los cuales realizarán su aportación de manera periódica.

Otra cosa que se debe mencionar es en cuanto al factor de actualización, en relación a los montos, el cual debe de estar determinado por ambas partes al firmar el contrato. En la práctica las empresas de auto financiamiento utilizan un

factor de actualización siguiendo el Índice de Precios al Consumidor (ICP), el Índice de Incremento al Salario Mínimo y otras tasas porcentuales que ellas mismas van a fijar.

La cuota periódica total varía durante la vigencia del contrato, aunque en los grupos cerrados de consumidores constituidos para la adquisición de bienes muebles y servicios no inmobiliarios, la cuota se congela, pero el consumidor que resultó adjudicado a partir de esa fecha, no sufre ningún ajuste o alteración en la cuota, lo cual no va a ocurrir en los que adquieren bienes inmuebles y servicios inmobiliarios, ya que al consumidor que resulte adjudicado, la cuota periódica total, se va a seguir ajustando hasta la terminación del contrato.

Además de todo, el pago se deberá hacer en moneda nacional, en las sucursales que va a tener la Institución Fiduciaria la cual indica la empresa, a más tardar en la fecha que señala para su vencimiento en el contrato, o en ciertos casos, en los talones de pago que le proporcione la empresa, los cuales tiene igual valor que los anteriores. El continuar el contrato y pagando de manera puntual es una ventaja al consumidor para no generar penalizaciones e intereses determinados por el contrato. Esto a la larga provoca que el pago de ese bien objeto del contrato sea más elevado de lo que ya se tenía contemplado.

e) *PROCEDIMIENTO PARA LA ADJUDICACIÓN DE LOS BIENES OBJETO DEL CONTRATO DE AUTO FINANCIAMIENTO*

Los esquemas de auto financiamiento pueden ser la solución para las personas que no pueden reunir el dinero suficiente para un enganche.

Sin embargo, este tipo de esquemas tiene ventajas y desventajas. De acuerdo con la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros (CONDUSEF), el sistema de auto financiamiento funciona a través de empresas especializadas llamadas Administradoras, las que

hacen una especie de tanda en la que pueden participar de entre 200 a 500 personas dependiendo de los grupos que se formen y los miembros que sean necesarios.

Quienes se inscriben se financian entre sí, pero tienen que esperar su turno para adjudicarles el bien o servicio objeto del contrato.

Este tipo de financiamiento ofrece varios tipos de plazos y montos, los que una vez que se eligen se dividirán y darán como resultado una mensualidad que se aporta a un fideicomiso. Es probable que a esta cantidad le agreguen cuotas de administración, que pueden variar de empresa a empresa y que es aproximadamente de 10% sobre la asignación mensual más IVA. También se aplica un seguro de vida que equivale a 6% sobre la misma base y una cuota de inscripción que es de alrededor de 4% de la cantidad total.

En algunas empresas también se aplica un seguro de desempleo.

La Condusef destacó¹⁷ que al contratar un auto financiamiento es conveniente conocer las seis formas de **adjudicación**¹⁸ a las que tienen derecho las personas que cumplen con los requisitos y que son:

- El sorteo que es como una rifa, se define como al procedimiento para obtener un resultado aleatorio o casual, mediante el cual se determina el orden secuencial que servirá para señalar los turnos de disposición de disposiciones de las adjudicaciones de los grupos y, de ser el caso, dilucidar situaciones de empate.
- La subasta que es cuando se es una de las personas con mayor número de mensualidades pagadas y quien resulta ganador tiene

¹⁷www.condusef.gob.mx/index.php/buros-de-credito/477.html

¹⁸ NOM-143-SCFI-2000 en el punto 3.

derecho a la adjudicación.

- La puntuación o porcentaje que se otorga a quien haya reunido más puntos el día de la adjudicación, es decir, quien anticipe más mensualidades o las realice de manera más oportuna.
- La antigüedad o permanencia, que es cuando se llega a 33% del plazo que se contrató, siempre y cuando se esté al corriente en las mensualidades.
- La adjudicación secuencial, que es cuando una persona acumula 40% de las mensualidades y tiene derecho a inscribirse a una lista y al primero que lo hace se le entrega el bien.
- La adjudicación directa, que se otorga a los beneficiarios del consumidor cuando este fallece o cae en enfermedad.

Una vez que se conoce cómo funciona un auto financiamiento y las formas de adjudicación, la Procuraduría Federal del Consumidor (Procuraduría Federal del Consumidor) recomendó que antes de contratarlo, es importante saber y comparar cuáles son los planes vigentes, los días de pagos y las fechas y día de publicación de la adjudicación.¹⁹

Hay que observar las condiciones económicas futuras, no sólo las inmediatas, esto para no retrasarse en los pagos y se aplique una penalización. La Procuraduría Federal del Consumidor puntualizó²⁰ que no hay que olvidar comparar los costos del seguro u otros gastos adicionales como las placas y tenencia, ya que esto puede implicar una cantidad extra. Es importante mencionar que la factura o escrituras se entregarán hasta que el bien se termine de pagar.

¹⁹Procuraduría Federal del Consumidor Chat #39. Revista del Consumidor, Julio 2010. Pág. 13-15.

²⁰ Ídem

Por su parte, en atención al artículo 63 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, se deberá contar con el registro de los contratos de adhesión ante la Procuraduría Federal del Consumidor y que el fideicomiso este regulado y supervisado por la Comisión Nacional Bancaria y de Valores (CNBV) y el Banco de México (BANXICO), además de la CONDUSEF.

Los requisitos para obtener este tipo de crédito de acuerdo a la Condusef son accesibles, ya que se requiere llenar una solicitud de ingresos, el pago de una cuota de inscripción. No se exige avalista ni que se acrediten ingresos.

La PROFECO y la CONDUSEF coincidieron²¹ en que hay muchas ventajas respecto a este tipo de financiamiento, debido a que su contratación es de fácil acceso, pues no se requiere un enganche, los requisitos son menores a los créditos que otorgan los bancos o sofoles y el valor del precio se congela al momento de la adjudicación.

Sin embargo, también hay desventajas ya que una vez inscrito no se puede cancelar el contrato sin una penalización y en muchas ocasiones los consumidores se tardan mucho en recibir el bien o servicio objeto del contrato, dependiendo de su naturaleza.

f) FORMAS DE TERMINACIÓN DEL CONTRATO DE AUTO FINANCIAMIENTO

Cuando se habla de las formas de terminación del contrato de auto financiamiento, se alude a la transmisión de las obligaciones, el cumplimiento, incumplimiento y extinción de las mismas; atendiendo a que el contrato es una de las fuentes de creación de obligaciones.

²¹Cfr. Autor Eduardo Camacho. Periódico El Universal, sección Tu Dinero. Ciudad de México, Enero 2009, pág. B-4.

A continuación se expresan las formas de terminación del referido contrato:

i. Natural

La forma natural de la terminación del contrato o cumplimiento de las obligaciones derivadas de la celebración del contrato de auto financiamiento, es el pago y la entrega del bien o prestación del servicio objeto del mismo contrato, consistente en la obligación principal de las partes contratantes, pero cuando la principal obligación de los contratantes no se realiza, se está hablando de incumplimiento; los efectos del incumplimiento de las obligaciones que se encuentran estipulados dentro de los numerales 2104 al 2107 del Código Civil Federal:

Artículo 2104. El que estuviere obligado a prestar un hecho y dejare de prestarlo o no lo prestare conforme a lo convenido, será responsable de los daños y perjuicios en los términos siguientes:

I. Si la obligación fuere a plazo, comenzará la responsabilidad desde el vencimiento de éste;

II. Si la obligación no dependiere de plazo cierto, se observará lo dispuesto en la parte final del artículo 2080.

El que contraviene una obligación de no hacer pagará daños y perjuicios por el sólo hecho de la contravención.

Artículo 2105. En las obligaciones de dar que tengan plazo fijo, se observará lo dispuesto de la fracción I del artículo anterior. Si no tuvieren plazo cierto, se aplicará lo prevenido en el artículo 2080, parte primera.

Artículo 2106. La responsabilidad procedente de dolo es exigible en todas las obligaciones. La renuncia de hacerla efectiva es nula.

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.

Por tanto, el incumplimiento es un hecho negativo, una de las partes va a omitir hacer lo que en el contrato se había pactado, habiendo cumplido la otra.

Ahora hablaré de otra de las formas de extinguir las obligaciones, la cual establece el Código Civil Federal, y para fines del presente trabajo es la que más interesa, la **compensación**, la cual es muy recurrente en el contrato de auto financiamiento.

La compensación es el pago recíproco, automático o abreviado, porque se produce cuando dos sujetos son recíprocos acreedores y deudores entre sí, en virtud de distintas causas fuente, lo que posibilita la extinción de las respectivas deudas desde que ambas coexisten hasta donde alcance la menor, es decir, hasta que concurran cuantitativamente.²²

La compensación está regulada en nuestro Código Civil del D.F. por los artículos 2185 al 2188, entre otros.

La compensación es una forma de extinguir las obligaciones, en el caso específico del contrato de auto financiamiento no puede aplicarse para la extinción principal, pero cabe la posibilidad de que al finalizar el sistema de comercialización

²²Cfr. Cuiñas Rodríguez, Manuel. "Derecho de las Obligaciones". Vol. I. Ed. Oxford. México 2003. Pág. 69.

existiera algún remanente para ser adjudicado a los adjudicatarios y estos o algunos de estos adeudaran cierta cantidad al proveedor.

Es importante recalcar que este caso no está regulado de manera directa por nuestras disposiciones legales que rigen el sistema de comercialización o el mismo contrato de auto financiamiento, sin embargo no se debe olvidar que al final de cuentas este es un contrato privado, en el que las partes podrán convenir de manera libre en las cuestiones de contratación, aun cuando lo relativo a la extinción de las obligaciones no se encuentre establecido en el contrato de auto financiamiento al momento de su registro ante la Procuraduría Federal del Consumidor.

Otra de las formas de extinguir las obligaciones es la Cesión, la cual se encuentra regulada en el art. 2063 del Código Civil Federal, que a la letra dice:

Art. 2063 del CCF “El deudor puede ceder sus bienes a los acreedores en pago de sus deudas. Esta cesión, salvo pacto en contrario, sólo libera a aquél de responsabilidad por el importe líquido de los bienes cedidos. Los convenios que sobre el efecto de la cesión se celebren entre el deudor y sus acreedores, se sujetarán a lo dispuesto en el Título relativo a la concurrencia y prelación de los créditos”.

En este tenor se observar en el contrato de auto financiamiento cuando en este se dispusiere, ya que durante la vigencia del mismo la obligación del consumidor o cliente consiste el pagar la cuota periódica total en efectivo o a través de un título de crédito como un cheque por ejemplo. Lo anterior si podría observarse como solución de conflicto en caso de controversia.

La NOM-143 que regula el contrato, prevé la cesión de derechos como forma de transmisión de los derechos y obligaciones derivadas del propio contrato

en cuestión.

ii. CANCELACIÓN (Revocación Unilateral)

En este aspecto el consumidor cuenta con un periodo de cinco días hábiles contados a partir de la firma del contrato de adhesión, para cancelar (revocación unilateral) la operación, sin menoscabo de su patrimonio, salvo que de este periodo se participe en un evento de adjudicación.

Así mismo, establece que el proveedor debe devolverle, dentro de los veinticinco días naturales siguientes a la notificación, el importe integro de los pagos realizados. Además de que la cancelación del contrato está sujeta a penas convencionales, las cuales deberán estar claramente especificadas en el contrato de adhesión.

Cuando se cancele el contrato de adhesión y el proveedor no devuelva el dinero al consumidor dentro de los plazos previstos para cada caso, el proveedor deberá pagarle al consumidor un interés moratorio calculado sobre la cantidad de devolver sobre el número de días que transcurran entre la fecha en que debió devolverse el dinero y la fecha en que se realice el pago. Dicho interés será el mismo que aplique el proveedor en el periodo por mora en el pago de las cuotas periódicas totales del consumidor adjudicado

iii. Rescisión

De igual forma que la cancelación, la rescisión del contrato debe de notificarse de manera indubitablemente, esto en términos de la NOM-143. En caso de incumplimiento, el consumidor podrá declarar la rescisión del contrato de adhesión y solicitar que el proveedor devuelva dentro de los treinta días naturales siguientes a la notificación, el valor presente de todo el pago realizado por este, incluyendo la cuota de inscripción si la hubiere.

Cuando el consumidor sea adjudicatario, el proveedor le entregara el bien mueble, inmueble o la prestación del servicio contratado dentro de los veinticinco días naturales posteriores al cumplimiento de las garantías y requisitos señalados. De no cumplirse lo anterior, por causas que se imputen al proveedor, el consumidor podrá declarar la rescisión del contrato, obligándose el proveedor a devolverle al consumidor, dentro de los diez días naturales posteriores a la notificación, el valor presente del total de los pagos realizados por el consumidor, incluida la cuota de inscripción, si la hubiere, mas el importe de las aportaciones periódicas cubiertas, en caso de rescisión por parte del proveedor.

El proveedor podrá declarar la rescisión del contrato, por falta de pago, por parte del consumidor; en este caso, el proveedor le devolverá, en un plazo máximo que no debe exceder de sesenta días naturales siguientes a la notificación, el monto total de las aportaciones periódicas pagadas por el consumidor (si la pena convencional no excede de dos aportaciones periódicas a valor histórico, o a valor presente se la pena convencional es mas de dos aportaciones periódicas), menos la pena convencional, equivalente al importe de el número de aportaciones periódicas que establezca el proveedor.

Cuando se rescinda el contrato y el proveedor no devuelva el dinero al consumidor dentro de los plazos previstos, el proveedor pagará un interés moratorio.

iv. Caso Fortuito o Fuerza Mayor

Hay que mencionar que la NOM-143 que regula el contrato de auto financiamiento no establece nada acerca del caso fortuito o fuerza mayor. Sin embargo, los contratos de auto financiamiento si contienen clausula expresa, en cuanto a la empresa, acerca de este hecho o acontecimiento, que hace imposible

el cumplimiento de la obligación.

El caso fortuito o de fuerza mayor es un acontecimiento futuro cuya realización esta fuera del dominio de la voluntad humana, pues no se le puede prever o aun previniéndolo no se le puede evitar. Su efecto es que impide a una persona cumplir con la conducta que debió observar conforme a la ley, o a una obligación lato sensu, originando con ello un detrimento patrimonial a la otra persona.²³

Algunos autores hacen la diferencia entre caso fortuito y la fuerza mayor, aludiendo a que la primera es un acontecimiento natural inevitable, previsible o imprevisible que impide en forma absoluta el cumplimiento de la obligación. Mientras tanto la fuerza mayor es un hecho provocado por el hombre previsible o imprevisible, pero inevitable que también impide en forma absoluta el cumplimiento de la obligación.

v. Cesión de Derechos

Al referirse a la cesión de derechos como forma de terminación del contrato de auto financiamiento, más bien se trata de decir, que termina la obligación de alguna de las partes contratantes respecto a la otra; ya que la cesión de derechos propiamente dicha, es una de las formas de transmitir las obligaciones, por lo que si esta se materializa o se lleva a cabo, refiriéndonos de manera concreta al contrato de auto financiamiento, el cliente o consumidor inicial termina la relación jurídica que lo vinculaba con el proveedor en razón de la firma del contrato de adhesión.

La cesión se puede definir como el acto de transferencia de una cosa o de un derecho, y por lo mismo habrá cesión siempre que una persona transmite a

²³Cfr. Gutiérrez y González, Ernesto, *ob. cit.*, pág. 957.

otra un derecho de cualquier índole, real, personal o de otro tipo.²⁴

La NOM-143 que regula los contratos de auto financiamiento, establece que el consumidor puede ceder sus derechos y obligaciones derivados del contrato de adhesión, previa autorización, por escrito del proveedor.

Por otro lado, prescribe que el proveedor puede sustituir algunos integrantes de un grupo sólo por medios de cesión de derechos, cancelación o rescisión del contrato; casos en los cuales la vigencia de los contratos que se celebren debe expirar en la misma fecha en la que concluya la vigencia del grupo.

En el caso de los contratos de auto financiamiento registrados ante la Procuraduría Federal del Consumidor, estos contienen cláusulas relativas a la cesión de derechos.

El integrante podrá ceder en cualquier momento a terceras personas los derechos y obligaciones que adquiriera en virtud del contrato de adhesión, siempre y cuando este al corriente en el pago de sus cuotas mensuales totales, previa conformidad por escrito de la empresa o proveedor, para este efecto, se señala que el cesionario deberá cubrir , la cuota de suscripción al plan, así como los gastos fiscales, fiduciarios, notariales o de cualquier otra índole que se causen, situación que se acreditará. En todos los casos la empresa deberá contestar afirmativa o negativamente en un plazo no mayor de treinta días naturales a partir de la fecha de solicitud de cesión de derechos que presente el integrante de no hacerlo se tendrá por aceptada tácitamente. No se aceptarán cesiones de derechos en el caso de adjudicatarios.

²⁴Cfr. Ídem.

CAPÍTULO 4.- COMPARACIÓN Y DISTINGOS DEL CONTRATO DE AUTO FINANCIAMIENTO CON OTROS CONTRATOS

En un principio hablaré del arrendamiento Financiero, se dará tratamiento en primer lugar al arrendamiento Puro que se establece mediante un contrato, el uso o goce temporal de un bien, pero con la diferencia de que no existe opción de compra al término de la vigencia del contrato.

Por lo tanto, las arrendadoras no contraen obligación alguna de enajenar el bien, ni de hacerle partícipe al arrendatario del importe de la venta que se haga del bien a un tercero.

En el caso de que al término del contrato exista un contrato de compraventa del bien entre la Arrendadora y el arrendatario, el bien tendrá que ser enajenado al valor comercial o de mercado.

a) ARRENDAMIENTO FINANCIERO

Se define como el contrato por el que la arrendadora financiera se obliga a adquirir un bien y a conceder su uso a la arrendataria, quien se obliga a pagar un precio cierto, determinado o determinable, en pagos periódicos durante un plazo forzoso a ambas partes, a la llegada del cual, o anticipadamente, la arrendataria deberá ejercitar la opción para adquirir el bien, prorrogar el contrato o participar en la venta del bien a un tercero.²⁵

El arrendamiento financiero es parecido al de auto financiamiento, ya que en ambos aparece el término financiamiento, actividad predominante en ambas figuras jurídicas, ya que van a existir aportaciones en dinero, realizadas por las partes que intervienen, pero la diferencia es el destino de estas aportaciones, ya

²⁵Cfr. Arce Gargollo, Javier. "Contratos Mercantiles Atípicos". 13ª edición. Ed. Porrúa, México 2009. Pág. 189.

que en cada contrato es totalmente diferente.

Quien celebra un contrato de arrendamiento financiero, es con la intención de poder utilizar un bien, el cual va a ser indispensable para el funcionamiento de su empresa o industria, sin la necesidad de desembolsar el precio total de este, lo cual es una ventaja, pues hará uso del bien durante la vida útil del mismo pagando a la arrendadora financiera una renta durante la vigencia del contrato, con la opción de que al término de éste, podrá adquirir el bien, prorrogar el contrato o participar en la venta del bien a un tercero; esto será dependiendo de lo que más convenga a ambas partes.

En el contrato de auto financiamiento lo hace con el fin de ingresar a un sistema de auto financiamiento, para posteriormente adquirir un bien o servicio.

La finalidad en el contrato de arrendamiento financiero es obtener por parte del arrendatario, únicamente el uso temporal de un bien, a comparación de que en un sistema de auto financiamiento, la finalidad es adquirir por parte del consumidor el dominio o propiedad de un bien, u obtener la prestación de un servicio, diferencia contundente para que ambos contratos no puedan ser considerados como iguales.²⁶

Una diferencia más entre estos contratos es el que al finalizar el contrato de auto financiamiento hay una obligada transferencia de propiedad al adjudicatario, a comparación que en el de arrendamiento financiero, habrá otras opciones que no se pueden hacer en nuestro contrato de estudio, como es el participar en la venta del mismo bien a un tercero.

Así mismo, el contrato de auto financiamiento necesita un número determinado de consumidores, para la formación de un grupo o de un fondo

²⁶Cfr. Vásquez del Mercado, Oscar. "Contratos Mercantiles". 15ª ed., Ed. Porrúa. México 2008. Pág.72

común, que es la base en el funcionamiento de este contrato, para adquirir el bien o servicio.

En el contrato de arrendamiento financiero, es completamente distinto ya que en primer lugar no se requiere de la participación de varias personas, ya que no necesita de grupos para poder realizar su operación, por obvias razones no hay un número determinado de personas, cualquier persona que celebre el contrato de arrendamiento financiero, para que comience a disfrutar el bien dado en arrendamiento financiero.²⁷

Por ende en el contrato de arrendamiento financiero, la empresa arrendadora adquiere con los propios recursos, el bien elegido por el arrendatario, mientras que la empresa de auto financiamiento, no se desprende cantidad de dinero alguna para adquirir el bien pues se compra con el propio dinero de sus consumidores, ésta solo administra el dinero recaudado.

Antes en ambos contratos, tanto el proveedor en el contrato de auto financiamiento, como la arrendadora en el contrato de arredramiento financiero, van a ser personas morales constituidas como sociedades mercantiles y las dos requieren la autorización de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público para realizar cada una de sus actividades.

Actualmente la arrendadora puede ser una persona física o moral aunque se debe de tener la autorización de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público.

La empresa de arrendamiento financiero por realizar una actividad auxiliar de crédito, además de constituirse conforme a lo establecido por la Ley General de Sociedades Mercantiles, debe de cumplirse con lo dispuesto por el artículo 8 de la

²⁷Cfr. H. León Tovar, Zoyla. "El arrendamiento financiero en el derecho mexicano, una opción para el desarrollo". Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM. Serie I. Estudios de Derecho Económico. N°17.

Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito. Por su parte la empresa de auto financiamiento, como se ha indicado insistentemente, debe de cumplir con lo establecido por la NOM-143 y su reglamento.

Además una de las principales semejanzas entre estos dos contratos es que los dos utilizan un contrato de adhesión y por ello son contratos formales escritos. En atención a lo anterior, en el contrato de auto financiamiento solo deberá constar por escrito, mientras que en el contrato de arrendamiento financiero deberá de estar por escrito y ante notario, corredor público o cualquier otro fedatario público.

Los dos contratos usados por la empresa de auto financiamiento y la arrendadora financiera son de adhesión, pero mientras que en el usado por la arrendadora financiera solo debe de ser por escrito, en el de auto financiamiento debe de estar sujeto a la aprobación y registro ante la Procuraduría Federal del Consumidor.

b) COMISIÓN MERCANTIL.

No existe un concepto legal autónomo de comisión mercantil; el precepto respectivo acoge el concepto civil de mandato y limita a precisar que cuando tal mandato se refiera a actos concretos de comercio se reputa comisión mercantil, según el art. 273 del Código de Comercio.

La comisión mercantil va a recaer en actos concretos, en el ámbito mercantil; aquí las partes en este contrato va a ser el comitente y el comisionista, y el primero podrá ser una persona física o moral, así como en el contrato de auto financiamiento.

Una observación importante es que la comisión siempre será un contrato y este deberá ser de forma verbal o por escrito, tomando en consideración que si es de forma verbal, siempre deberá ser ratificado ante fedatario público o con la firma

en un documento antes de que concluya el negocio, esto como se establece en el Código de Comercio en su art. 274.

Otra de las diferencias importantes es que el comitente es libre de revocar la comisión en cualquier momento, con ellos terminaría el contrato, a diferencia del contrato de auto financiamiento que va a durar el tiempo establecido salvo pacto en contrario y cubriendo las penalizaciones convenidas.

Además el contrato de comisión podrá ser, con la debida aprobación de las partes oneroso o gratuito y el contrato objeto de nuestro estudio no podrá ser nunca gratuito. Al igual podrá ser instantáneo dependiendo lo pactado entre las partes o, como el de auto financiamiento de tracto sucesivo.²⁸

c) COMPRAVENTA MERCANTIL

Según lo dispuesto por el Art. 2248 del Código Civil Federal, cuando uno de los contratantes se obliga a transferir la propiedad de una cosa o de un derecho y el otro a su vez se obliga a pagar por ellos un precio cierto y en dinero.

Será mercantil la compraventa, de acuerdo a lo señalado por el art. 371 del Código de Comercio; aquella a la que el mismo código le da tal carácter, así como todas las compraventas que se hagan con el objeto directo y preferente de traficar.

Señala el Doctor Arturo Díaz Bravo²⁹, “las compraventas pueden ser mercantiles:

1. *Por el fin.* Esto es, cuando se realizan con el propósito de especulación comercial, sin que importen los sujetos ni el objetos

²⁸Cfr. Tena, Felipe de Jesús. “Derecho Mercantil Mexicano”. 14ª ed., Ed. Porrúa. México 1996, pág. 41.

²⁹ Díaz Bravo, Arturo. “Contratos Mercantiles”. 2ª ed., Ed. Iure Edrs, México 2008, pág. 72.

sobre el que recaigan (art.75 fc.I y II del Código de Comercio).

2. *Por el sujeto.* En cuyo caso se encuentran celebradas por determinadas empresas mercantiles (art.75 fc.V, VII, IX, X, XXIII del Código de Comercio).
3. *Por el objeto.* Sobre el que recaigan; aquí el tinte de mercantilidad no resulta de fin ni de los objetos, sino de las cosas o derechos.”

En la práctica, los consumidores, al escuchar la palabra auto financiamiento, la asimilan de inmediato con un medio más para comprar o adquirir determinados productos, no se puede negar que la finalidad de los sistemas de auto financiamiento a que hace referencia el art. 63 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, es la adquisición por parte de los consumidores de determinados bienes y servicios.

A través de los sistemas de auto financiamiento el consumidor puede adquirir al dominio de bienes muebles, bienes inmuebles o la prestación de un servicio, lo cual se asemeja de la compraventa, sin embargo el contrato por el que se formalizan estos sistemas de auto financiamiento, encuentran un sin número de diferencias con el contrato de compraventa mercantil, principalmente a dos aspectos fundamentales, que son el objeto y su finalidad.

El objeto jurídico indirecto del contrato de compraventa consiste de conformidad con el jurista Bernardo Fernández Pérez del Castillo³⁰ “en una obligación de dar, para una de las partes la cosa vendida, para la otra será el precio cierto y en dinero; mientras que el objeto indirecto en el contrato de auto financiamiento, es la prestación de un servicio de administración de un sistema de auto financiamiento, por parte de una empresa, quien tiene a su cargo la obligación de realizar varios actos consecutivos, con la finalidad de que los

³⁰ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo. “Contratos Civiles”. 12ª ed., Ed. Porrúa, México 2008. Pág. 86.

integrantes del grupo de consumidores adquieran el bien o servicio contratado.”

La finalidad directa de la compraventa, es la transferencia de la propiedad de una cosa, mientras que en el contrato de auto financiamiento esta finalidad se puede traducir en un hecho de ingresar y formar parte de un sistema de auto financiamiento, que será administrado por la empresa.

Por ello se puede afirmar que la compraventa o la adquisición del bien o servicio en el contrato de auto financiamiento, es la consecuencia de haber obtenido el auto financiamiento, es decir, de haber ingresado a un grupo de consumidores y haber cumplido cabalmente los procedimientos señalados para la adjudicación en el contrato de adhesión, pero no es la consecuencia directa de haber celebrado el contrato de auto financiamiento, ya que su finalidad es la de poder ingresar a un grupo de consumidores para formar parte de un sistema de auto financiamiento.

Otra de las diferencias que encontramos entre estos dos contratos son los elementos personales; ya que el vendedor y la empresa de auto financiamiento son figuras que no guardan ninguna semejanza entre sí. Mientras que el vendedor podrá ser cualquier persona ya sea física o moral, la empresa de auto financiamiento solo podrá ser una persona moral ya que se debe constituir como una sociedad mercantil y su objeto social es la comercialización de sistemas de auto financiamiento.

Además en el contrato de auto financiamiento el distribuidor o vendedor es una persona ajena y que no forma parte del mencionado contrato de auto financiamiento ya que, únicamente tiene la obligación de entregar el bien materia frente a la empresa de auto financiamiento, para que se entregue al integrante del grupo que se indique.

Otra diferencia que posee el contrato de auto financiamiento al contrato de

compraventa mercantil, es que tiene una íntima relación con el contrato de fideicomiso y el contrato de seguro, los cuales son indispensables y obligatorios para el buen funcionamiento del sistema de auto financiamiento contratado ya que así lo requiere la NOM-143 y el Reglamento de sistemas de comercialización mediante la integración de grupos de consumidores, y en el contrato de compraventa la celebración de estos contratos es opcional.

El contrato de auto financiamiento no es una compraventa con reserva de dominio, porque el consumidor que resulta adjudicado, seguirá cubriendo las cuotas hasta la total conclusión de la vigencia del contrato.

El contrato de auto financiamiento no es una especie ni modalidad de la compraventa, porque en la compraventa la transmisión de la propiedad es de forma inmediata en el momento de la celebración del acto jurídico; y en el contrato de auto financiamiento esta transmisión de la propiedad, es una consecuencia de haber cumplido con los lineamientos del contrato de adhesión, pues se producen con posterioridad al momento del perfeccionamiento del contrato.

Las únicas semejanzas que podemos encontrar entre estos dos contratos son en cuanto a su clasificación jurídica ya que ambos contratos son bilaterales, onerosos, conmutativos, principales, mercantiles y consensuales en oposición a los reales.³¹

En el siguiente cuadro se compara las principales diferencias entre estos dos contratos:

³¹*Cfr.* Galindo Sifuentes, Ernesto. "Derecho Mercantil: comerciantes, comercio electrónico, contratos mercantiles y sociedades mercantiles". 2ª ed., Ed. Porrúa, México 2007. Pág.98-112.

COMPRAVENTA	AUTO FINANCIAMIENTO
El vendedor puede ser persona física o moral	El proveedor debe de ser una persona moral
El vendedor tiene derechos y obligaciones de obtener el pago de la venta	La empresa de auto financiamiento es ajena al contrato y solo se limita a la entrega del bien motivo de éste
Los contratos de fideicomiso y seguro son opcionales	Según la NOM-143 es forzoso contratar los contratos de fideicomiso y seguro
Hay una transferencia de la propiedad al momento de su celebración	Se dará la transferencia de propiedad una vez se cumpla lo pactado en el contrato de adhesión
Al momento del pago hay una transferencia de dominio	El bien es entregado al adjudicado pero éste continuará pagando las cuotas hasta concluir el contrato

d) MUTUO.

En el art. 2384 del Código Civil Federal establece que el mutuo es:

“un contrato por medio del cual una persona llamada mutuante se obliga a transferir la propiedad de una suma de dinero o de otras cosas fungibles a otra persona llamada mutuuario, quien se obliga a devolver otro tanto de la misma especie o calidad.”

El maestro Rafael de Pina señala: “el mutuo es un contrato por el cual una persona, llamada mutuante, se obliga a transferir gratuitamente o a interés, la propiedad de una suma de dinero o de cualquier otra cosa fungible, a otra persona

denominada mutuatario, quien a su vez se compromete a restituirla en la misma especie, calidad y cantidad.”³²

Tiene el carácter de mercantil según el art. 358 de Código de Comercio, cuando se contrae en el concepto y con expresión de que las cosas prestadas se destinen a actos de comercio y no para necesidades ajenas a éste; también se reputa mercantil cuando se contrae entre comerciantes.

En este contrato el objeto principal es la transmisión de la propiedad de las cantidades de dinero o de los bienes fungibles, es decir, bienes muebles que podrán ser remplazados por otros de la misma especie, calidad y cantidad; es decir que tiene el mismo poder liberatorio en los pagos o bienes intercambiables.

En los sistemas de auto financiamiento el consumidor puede adquirir al dominio de bienes muebles, bienes inmuebles o la prestación de un servicio, por tanto, en cuestión de objeto existe una diferencia muy significativa entre estos dos contratos ya que en el primero son estrictamente bienes muebles o en dinero.³³

Además en los elementos personales, también existe una diferencia ya que a diferencia de la empresa de auto financiamiento, el mutuante puede ser o no persona física o moral y se podrá llevar a cabo la celebración del contrato; al igual podrá ser un contrato que se exteriorice de forma tacita o expresa sin ningún problema, ya que es escrita no porque así deba de ser sino podrá ser un determinado momento un medio de prueba, pero con o sin este, se podrá celebrar el contrato; en cambio en el contrato de auto financiamiento es necesario que sea un contrato de forma escrita y establecer en este los derechos y obligaciones de

³²De Pina Vara, Rafael. “Elementos de Derecho Mercantil Mexicano”. 30ª ed., Ed. Porrúa, México 2008. Pág. 25.

³³Cfr. Davalos Mejía, Carlos Felipe. “Títulos y Operaciones de Crédito”. 3ª ed., Ed. Oxford. México 2007. Pág. 54.

cada una de las partes.

Estos contratos tienen en común que al entregar la cosa hay transmisión del dominio, pero no de la propiedad; en el contrato de auto financiamiento la propiedad de la cosa es transmitida hasta la conclusión de éste.³⁴

e) APERTURA DE CRÉDITO.

El art. 291 de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito lo define como el contrato en virtud del cual el acreditante se obliga a poner una suma de dinero a disposición del acreditado o a contraer por cuenta de éste una obligación para que el mismo haga uso del crédito concedido en la forma, términos y condiciones convenidos, quedando obligado el acreditado a restituir al acreditante las sumas de que disponga o a cubrirlo oportunamente por el importe de la obligación que contrajo y en todo caso, a pagarle los intereses, prestaciones, gastos y comisiones que se estipulen.

La apertura de crédito es un contrato que se ha desarrollado en la práctica bancaria, considerado por la ley de Instituciones de Crédito como una operación activa, este contrato se ha explotado al cien por ciento en las Instituciones de crédito.³⁵

El más claro ejemplo a lo anterior son las Tarjetas de Crédito, han sido uno de los más importantes instrumentos, por medio del cual se ha venido acelerando el crédito, esto ha propiciado la comercialización más profunda de bienes y servicios en los últimos años, en virtud de las facilidades y comodidades en su uso.

³⁴Cfr. Cervantes Ahumada, Raúl. "Títulos y Operaciones de Crédito". 17ª ed., Ed. Porrúa, México 2007. Pág. 88.

³⁵Cfr. Barrera Graf, Jorge. "Instituciones de Derecho Mercantil". 2ª ed., Editorial Porrúa. México 1991. Pág. 65-72.

Esta figura no es un título de crédito, se puede definir como plástico que legitima al titular como el acreditado de un contrato de apertura de crédito bancario, cuya aceptación por un proveedor lo identifica como uno de los miembros del grupo de comerciantes ante los cuales el tarjetahabiente puede obligar al banco acreditante, haciendo uso del monto disponible a su favor.³⁶

Las tarjetas de crédito han ayudado en gran parte a la economía mundial, con cierta seguridad extra, porque ya no se tiene que cargar efectivo. Es una figura conveniente para el comercio y la economía, productos que han sido vendidos, probablemente no lo hubieran sido sin el uso de las tarjetas de crédito.

En este contrato una de las principales similitudes en cuanto al contrato de auto financiamiento es que los dos deben de tener un elemento formal, se utiliza el contrato de adhesión, es decir que aunque es un contrato bilateral, el clausulado del contrato solo va a ser establecido por una de las partes, es decir de manera unilateral.

Otra similitud es una de las partes, ya que en el contrato de auto financiamiento existe una empresa como tal la cual debe ser una persona moral, así mismo en el contrato de apertura de crédito el acreditante debe de ser una persona moral, como son en su mayoría las entidades bancarias. Aunque en la práctica no está prohibido este acto entre particulares por ninguna ley, pero en su mayoría siempre serán entidades bancarias.³⁷

Además los dos contratos son a plazos, es decir de tracto sucesivo, y en cualquiera de los dos puede ser a plazo fijo o en su defecto y por convenio podrá ser modificado.

³⁶Cfr. Mantilla Molina, Roberto. "Derecho mercantil". 29ª ed., Ed. Porrúa, México 2007. Pág.73.

³⁷Cfr. García Rodríguez, Salvador. "Derecho Mercantil, los Títulos de Crédito y el Proceso Mercantil". 6ª ed., Ed. Porrúa. México 2001. Pág. 67-72.

Otra similitud es que en los dos se puede hacer firmar un título de crédito donde se establece el objeto del contrato como es la firma de pagares; además en los dos contratos se pactan ciertos intereses que deben de ser cubiertos.

Mantilla Molina considera que la apertura de crédito es una actividad absolutamente mercantil.³⁸

Una diferencia de los contratos de auto financiamiento y de apertura de crédito es su clasificación y el objeto del contrato ya que en el contrato de auto financiamiento, el objeto del contrato son bienes muebles o inmuebles, sin embargo, en el segundo contrato, el objeto va a ser dinero o, lo que se da por llamar la firma.

La **apertura de crédito en dinero** se da cuando el acreditante se obliga a poner a disposición del acreditado una suma determinada de dinero para que éste disponga de ella en la cantidad que requiera y pueda a su vez pactar en los tiempos que el acreditado desee. La ventaja es que solo paga intereses por lo dispuesto por el tiempo dispuesto.

Por su parte la **apertura de crédito de firma** sirve para que el acreditante ponga a disposición del acreditado su llamada capacidad crediticia, asumiendo por su cuenta la obligación dineraria contraída por el acreditado.

Existen otras clasificaciones en la apertura de crédito como es por la forma de disposición del crédito, el contrato puede ser simple o en cuenta corriente.³⁹

³⁸Cfr. Mantilla Molina, Roberto. "Derecho mercantil". Ed. Porrúa, 29ª ed., México 2007. Pág. 59.

³⁹Cfr. Castrillon y Luna, Victor M. "Contratos Mercantiles". 4ª ed., Ed. Porrúa, México 2009. Pág.94.

f) DEPÓSITO.

El depósito es un contrato por el cual el depositario se obliga hacia el depositante a recibir una cosa mueble o inmueble, que aquél le confía, y a guardarla para restituirla cuando la pida el depositante.

Para establecer la calidad de mercantil del depósito, el artículo 332 del Código de Comercio señala que se estima mercantil el depósito si las cosas depositadas son objeto de comercio, o que esta se haga a consecuencia de una operación mercantil.

Una de las diferencias en este contrato con el que es materia de nuestro estudio, es que es un contrato que para celebrarse no necesita exteriorizar de forma escrita la voluntad de las partes, es decir, este puede ser un contrato que se puede celebrar de manera verbal, no obstante en ocasiones es otorgado por escrito.

Otra de las diferencias son las partes que celebran estos contratos ya que mientras que en el contrato de auto financiamiento es necesaria una persona moral, en el contrato de depósito, las partes podrán ser personas físicas o morales.

Entre las similitudes, se encuentran que es un contrato que debe tener un plazo determinado y conocido por las partes, al igual que el contrato de auto financiamiento.

Al igual que en el contrato de auto financiamiento, en este contrato, en un principio al transferir el objeto materia del contrato solo se transfiere la posesión, en el contrato de depósito nunca se va a transferir la propiedad, ya que aunque sean cosas fungibles, se deben de restituir de la misma calidad, cantidad y especie al depositario.

El depósito irregular es parecido al mutuo, pero, en el depósito el depositante, puede reclamar (si no se hubiese fijado otra cosa por acuerdo de las partes) que le devuelvan lo depositado cuando lo desee, a diferencia en el mutuo se deben respetar los plazos convenidos.

El depósito irregular, es una forma de depósito donde se autoriza el uso de las cosas dadas en depósito, debiendo devolver el depositario, sumas o cosas equivalentes en cantidad y calidad a las recibidas, cuando le fueran requeridas; deben de tratarse de cosas consumibles o fungibles.

El ejemplo más común de depósitos irregulares son los que se celebran con las instituciones bancarias, con el dinero depositado en cuenta corriente, cajas de ahorro o plazos fijos.

Además en el depósito irregular solo es en operaciones mercantiles y el mutuo solo en operaciones civiles.

g) MANDATO.

En la actualidad, los negocios siempre se van a mover de un modo más fácil, una muestra de ello son las representaciones, en la mayoría de las ocasiones son en las varias formas de mandato, aunque existen otras diversas.

Este contrato está regulado en el Código Civil Federal y emplea los términos de mandante y mandatario. Según el art. 2546 del Código Civil establece que el mandato es un contrato por el que el mandatario se obliga a ejecutar por cuenta del mandante los actos jurídicos que éste le encarga.⁴⁰

La gran diferencia entre este contrato y el contrato de auto financiamiento

⁴⁰Cfr. Sánchez Medal, Ramón. "De los Contratos Civiles: teoría general del contrato, contratos en especial, registro público de la propiedad." 23ª ed., Ed. Porrúa, México 2008. Págs. 297-300.

es que es un contrato meramente civil, y solo será de carácter mercantil cuando se refiera a actos de comercio recibiendo en tal caso el nombre de comisión mercantil (anteriormente descrito).

Este contrato puede abarcar todo tipo de actos jurídicos y una de las partes, el mandatario en ningún podrá quedarse con los bienes que se hayan entregado. En cambio en el contrato de auto financiamiento, el objeto del contrato es totalmente diferente ya que existe una transmisión de la propiedad y uso de bienes muebles o inmuebles.

Cabe decir, que el contrato de mandato podrá estar dentro de un contrato de otro tipo, como puede ser la compraventa, ya que al pedir un bien con determinadas características y que se dé al comprador con las características que pidió, se cumple con el contrato de mandato, dentro de otro contrato completamente diferente.

Varios contratos pueden mezclarse en uno solo ya que en las determinadas cláusulas se puede especificar características las cuales llevan a otros contratos pequeños dentro de este mismo, para así tener una mejor eficacia.

En el contrato de auto financiamiento la principal autoridad que interviene para resolver los conflictos derivados de la celebración de este contrato, es la PROFECO (Procuraduría Federal del Consumidor), la cual estudió en el siguiente capítulo.

CAPÍTULO 5

PROCURADURÍA FEDERAL DEL CONSUMIDOR (PROFECO) AUTORIDAD QUE INTERVIENE PARA RESOLVER CONFLICTOS DERIVADOS DE LA CELEBRACIÓN DEL CONTRATO DE AUTO FINANCIAMIENTO.

a) ORÍGENES DE LA PROCURADURIA FEDERAL DEL CONSUMIDOR (PROFECO)

En décadas anteriores el Poder Legislativo consideró favorecer la organización y actividades del Estado encaminadas a regular las relaciones de consumo con la finalidad de evitar inequidades en perjuicio del grupo social. En consecuencia en 1975 se gesta en México la Ley Federal de Protección al Consumidor y se crean dos instituciones que son la Procuraduría Federal del Consumidor y el Instituto Nacional del Consumidor. Ambas actuarían en coordinación para lograr el propósito del Estado al expedir la Ley y ordenar la protección del consumidor como causa social.

En sesión del Congreso del 26 de septiembre de 1975 fue presentado a la consideración de la representación popular federal un proyecto de ley de protección al consumidor fechado el día 24 de septiembre pero de un año anterior. La propuesta propugnaba la regulación de algunos aspectos de la vida económica, en particular de los actos de comercio, al ámbito del derecho social.

Desde la perspectiva interna se justificó en el apartado constitucional que tiene como finalidad tutelar ciertos derechos de clase; precisamente en su exposición de motivos expresó que la norma se inspiraba en los principios del Constituyente que instauraron un conjunto de derechos sociales encaminados a garantizar relaciones de equidad entre particulares y al mismo tiempo, se creaban instituciones encargadas de su observancia.

En el ámbito externo se explico bajo la influencia de la Carta de Derechos y

Deberes Económicos de los Estados, que enunciaban principios que alentaban intercambios económicos más equitativos y daba inicio a una nueva época en el derecho internacional de la que México no quería quedar exceptuando.⁴¹

El prototipo perfilaba reunir en una sola norma disposiciones dispersas en leyes de índole civil y mercantil reguladoras de actos y relaciones comerciales entre particulares, para imprimirles nueva orientación de carácter social. Para ello se propuso la creación de una procuraduría defensora de los derechos del consumidor.

No es para regular disputas o desequilibrios entre iguales, sino con la finalidad de tutelar una parte de la relación de consumo frente a otra más fuerte y poderosa; la defensa del débil respecto de aquel que tiene poder y hace uso indebido del mismo.

El proceso inflacionario amenazaba con generar desequilibrios importantes en la economía de aquellos, sus familias y el país en general. Tal hecho lo reconoce el Ejecutivo Federal en la exposición de motivos de la ley. En ella destaca la necesidad de abatir el alza inmoderada de precios, la especulación, la intermediación y el ocultamiento de productos de consumo generalizado, puesto que dichas prácticas son particularmente lesivas al poder adquisitivo de las clases populares.

Si la Ley Federal de Protección al Consumidor se expidió con la finalidad de regular las prácticas comerciales en las que participaran las partes habituales de la relación de consumo, como son los proveedores, comerciantes y consumidores. Si lo comercial es lo perteneciente al comercio y a los comerciantes.

Si los comerciantes son las personas a quienes les son aplicables las leyes mercantiles. Y si las leyes mercantiles regulan los actos y prácticas de comercio.

⁴¹ La carta fue elaborada por la Comisión de la ONU el 12 de diciembre de 1974.

Consecuentemente, la expedición de la ley quedó dentro del marco de las atribuciones conferidas a favor del Congreso General por el Poder Constituyente, por más que en sus inicios se buscarán aspectos de inconstitucionalidad.

La Procuraduría Federal del Consumidor inició actividades el 5 de febrero de 1976, y hubieron de transcurrir trece años para que finalmente se instalaran las delegaciones que ordena la ley en la totalidad de las entidades federativas.

La Ley Federal de Protección al Consumidor incorporó cuatro definiciones básicas que se tomaron como base de la ley actual; estos conceptos fueron:

- *Consumidor*: quien contrata para su utilización la adquisición, el uso o el disfrute de bienes o la prestación de servicios.
- *Proveedores*: las personas físicas o morales, de derecho público o privado en cuando desarrollen actividades de producción, distribución o comercialización de bienes o prestación de servicios, genéricamente: comerciantes, industriales, empresas de participación estatal, organismos descentralizados y órganos del Estado.
- *Comerciantes*: quienes hacen del comercio su ocupación habitual o realizan actos de comercio, aunque sea accidentalmente, y su objeto fuere la compraventa o mantenimiento de bienes muebles o la prestación de servicios, salvo los profesionales y los prestados por virtud de contrato o relación de trabajo.
- *Contratos de adhesión*: aquellos cuyas cláusulas hayan sido aprobadas por alguna autoridad o redactadas unilateralmente por el proveedor sin que la contraparte pudiera discutir su contenido al momento de aceptarlo.

Además con su artículo 57 se ordenó la creación de la Procuraduría Federal

del Consumidor y con trece fracciones se le doto de un conjunto de atribuciones. Y se responsabilizó a la Procuraduría de conciliar a las partes en la relación de consumo ante reclamaciones formuladas por los consumidores. Fue hasta 1989 cuando la Procuraduría Federal Del Consumidor, mediante un acuerdo secretarial de transferencia de facultades fue dotada de facultades de inspección y vigilancia en materia de precios autorizados, establecidos y concertados.

Una de las reformas iniciales de esta Ley fue la del 7 de enero de 1982, en donde introdujo medidas relativas a la constitución y operación de sistemas de comercialización de bienes mediante la integración de grupos que aportan sumas periódicas de dinero para constituir fondos comunes de compra administrados por terceros y regularizar los creados, popularmente conocidos como auto financiamiento.

En estos sistemas se les exigió autorización previa de la Secretaría de Hacienda y Crédito Público y los constituidos tenían la obligación de cubrir los requisitos fijados en el decreto, dentro del plazo de tres meses contados desde el inicio de su vigencia.⁴²

Aquí fue la primera vez que se tocó como materia de regulación el contrato de auto financiamiento en su artículo 63 que refiere de los sistemas de comercialización por grupos con aportación periódica de cuotas.

b) CONCEPTO DE LA PROCURADURÍA FEDERAL DEL CONSUMIDOR

De conformidad con el artículo 20 de Ley Federal de Protección al Consumidor la Procuraduría Federal del Consumidor es:

⁴²Cfr. Procuraduría Federal del Consumidor, Acción y visión de PROFECO. “La Protección al consumidor como instrumento económico”. México 2002, pág. 15 y 16.

Artículo 20. “[...] un organismo descentralizado⁴³ de servicio social con personalidad jurídica y patrimonio propio. Tiene funciones de autoridad administrativa y está encargada de promover y proteger los derechos e intereses del consumidor y procurar la equidad y seguridad jurídica en las relaciones entre proveedores y consumidores. Su funcionamiento se regirá por lo dispuesto en esta ley, los reglamentos de esta y su estatuto.”

En el Artículo 45 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal dispone que los organismos descentralizados son entidades creadas por ley o decreto del Congreso de la Unión o por decreto del Ejecutivo Federal, con personalidad jurídica y patrimonio propio, cualquiera que sea la estructura legal que adopten.

En este tenor, la Procuraduría Federal del Consumidor es un organismo público que pertenece al Poder Ejecutivo o la Administración Pública Federal; dotado de su propia personalidad jurídica y de autonomía para efectuar las tareas administrativas a su cargo. Así mismo, es la autoridad administrativa encargada de promover y proteger los derechos e intereses del consumidor, procurando siempre equidad y seguridad jurídica entre los proveedores y consumidores.

⁴³“Los organismos descentralizados tienen como características que son creados por Ley del Congreso o por Decreto del Presidente de la República; el orden jurídico les reconoce una personalidad jurídica propia distinta a la del Estado, por ello dichos organismos cuentan con un patrimonio propio y gozan de una autonomía jerárquica con respecto al órgano central; realizan una función administrativa, es decir, su objeto en tanto persona moral, se refiere a cometidos estatales de naturaleza administrativa, y además existe un control o tutela por parte del Estado sobre la actuación.” Martínez Morales Rafael. “Derecho Administrativo”. Primer y Segundo curso. Ed. Harla; 29° ed., México 1997. Pág. 128.

c) FACULTADES, GENERALES Y EN RELACIÓN AL CONTRATO DE AUTO FINANCIAMIENTO

Del artículo 24 de la Ley Federal de Protección al Consumidor se desprenden las atribuciones de la Procuraduría Federal Del Consumidor, mismo numeral que a la letra expresa lo siguiente:

Artículo 24. La Procuraduría tiene las siguientes funciones:

I. Promover y proteger los derechos del consumidor, así como aplicar las medidas necesarias para propiciar la equidad y seguridad jurídica en las relaciones entre proveedores y consumidores;

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;...

...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;

XV. Registrar los contratos de adhesión que lo requieran, cuando cumplan la normatividad aplicable, y organizar y llevar el Registro Público de contratos de adhesión;...

En atención al contrato objeto de este estudio las fracciones que interesan son las citadas textualmente y establece las atribuciones de la Procuraduría Federal del Consumidor, ya que cuando se considera, por parte de los consumidores, que la empresa de auto financiamiento ha violado o no ha respetado las cláusulas contenidas en el contrato de adhesión, se podrá acudir ante la Procuraduría Federal del Consumidor para denunciar y que así intervenga dentro de sus funciones a efecto de darle solución mediante los diferentes procedimientos que da la misma Ley Federal de Protección al Consumidor.

Las quejas que se lleven ante la Procuraduría Federal del Consumidor podrán ser de manera verbal o por escrito, mientras que las denuncias además de los medios señalados se podrán hacer por teléfono, fax o internet. Estas reclamaciones de los consumidores deberán de hacerse con ciertos requisitos, como son el nombre y domicilio completo, la descripción de los hechos los cuales van a motivar su reclamación, los datos del proveedor como son nombre o razón social y domicilio, y presentar todo tipo de documentación que contenga el proveedor relacionados con la reclamación.

d) FUNCIONES CONCILIATORIAS EN LA SOLUCIÓN DE CONFLICTOS EN EL CONTRATO DE AUTO FINANCIAMIENTO.

Se le llama etapa conciliatoria, ya que la Procuraduría Federal del Consumidor actúa como mediador por medio de un representante o funcionario, entre el consumidor inconforme y el proveedor y su labor va a consistir en exhortar a ambas partes a que se llegue a un acuerdo y solucionen sus diferencias para evitar pérdidas de obligaciones y derechos, y tal vez continuar con el contrato pactado para beneficio de ambas partes.

El procedimiento conciliatorio va a empezar en esta Institución con la reclamación interpuesta por el consumidor. En caso de que reúna los requisitos que se señalan por la ley, posteriormente la Procuraduría Federal del Consumidor señalará el día y la hora en que se llevará a cabo la audiencia conciliatoria en la cual tratará de avenir los intereses de las partes la cual deberá tener lugar por lo menos 4 días después a la fecha de la reclamación. Los compromisos que se van a adquirir en ella deberán hacerse por escrito.

En caso de que el proveedor no se presente a esta audiencia o no rinda el informe relacionado con los hechos se impondrá una medida de apremio que podrá ser una multa de hasta 800 veces el salario mínimo general vigente en el Distrito Federal.

Se citará a una segunda audiencia en un plazo no mayor de diez días y si por segunda vez el proveedor deja de asistir se le impondrá otra medida de apremio y se tendrá por presuntamente cierto lo manifestado por el reclamante.

Ahora bien, suele suceder que el reclamante sea el que no asista, a ninguna de las dos audiencias, en este caso se va a tener por desistido de su reclamación y no podrá presentar otra por los mismos hechos ante la Procuraduría Federal del Consumidor.

En la audiencia se le podrán manifestar y sugerir una o varias opciones de solución al problema. El conciliador podrá en todo momento requerir a las partes los elementos que estime necesarios para la conciliación; las partes podrán aportar las pruebas que estimen necesarias para acreditar los elementos de su reclamación o en su caso el proveedor, rinda informe.

El conciliador podrá suspender la audiencia hasta en dos ocasiones y señalará, nuevo día y hora para que se reanude ésta, dentro de los quince días siguientes.

Si las partes llegan a un convenio, este deberá de ser aprobado por la Procuraduría Federal del Consumidor, que verificará que éste no contravenga ninguna disposición legal y una vez aprobado no admitirá recurso alguno.

Al no haber conciliación, el Conciliador de la Procuraduría Federal del Consumidor exhortará a las partes para que designe a la Procuraduría Federal del Consumidor como árbitro, o uno que este oficialmente reconocido para solucionar el conflicto. En caso de que no acepten el arbitraje se dejarán a salvo los derechos de ambas partes para que los hagan valer ante la autoridad judicial.

e) FORMAS DE TERMINACIÓN DE LOS CONFLICTOS POR LA CELEBRACIÓN O DERIVADOS DEL CONTRATO DE AUTO FINANCIAMIENTO.

Los medios por los que se podrán solucionar las quejas y reclamaciones y por tanto los conflictos que se den por la celebración de este tipo de contrato son las siguientes:

1. Conciliación Inmediata

Es la conciliación rápida a la reclamación presentada sobre todo vía telefónica, ya que una vez que se recibe la queja, inmediatamente se comunica con el proveedor para resolver el problema, en caso de que el proveedor no cuente con teléfono, es necesario que el consumidor acuda personalmente a la Procuraduría Federal del Consumidor y solicite el servicio de conciliación domiciliaria, que va a ser que en compañía de un abogado de la institución se presente en el domicilio del proveedor a fin de llevar a cabo una audiencia de conciliación.

2. Conciliación Personal

La Procuraduría Federal del Consumidor va a solicitar la presencia del consumidor y proveedor o su representante para que la Procuraduría intervenga y las partes puedan llegar a un acuerdo, esto se hace por medio de una citación a una audiencia de conciliación donde se va a señalar un día y hora específica para que ambas partes comparezcan.

3. Arbitraje

La Procuraduría Federal del Consumidor podrá actuar como árbitro cuando los interesados así lo designen y sin necesidad de reclamación o procedimiento conciliatorios previos.

Cuando las partes en conflicto no llegan a un acuerdo y no logran conciliar sus intereses voluntariamente, podrán solicitar a la Procuraduría Federal del Consumidor su arbitraje, por considerar que sus diferencias no pueden ser materia de algún arreglo, o cuando en definitiva el proveedor no quiera dar respuesta favorable para la solución del problema, la Procuraduría podrá intervenir siempre y cuando sea a petición de las partes, tanto del consumidor como del proveedor.

En el supuesto de que las partes en conflicto decidan someterse al arbitraje de la Procuraduría Federal del Consumidor, dicha designación deberá constar

mediante acta ante la Institución, en la cual se señalaran claramente los puntos esenciales de la controversia y si el arbitraje va a ser en estricto derecho o solamente una amigable composición.

En el arbitraje en estricto derecho las partes formularán compromisos en el que fijarán las del procedimiento que convencionalmente establezcan, aplicándose supletoriamente el Código de Comercio y a falta de disposición en éste, el ordenamiento procesal civil local aplicable.

4. Procedimiento por Infracciones a la Ley

Si al no llegar a un acuerdo conciliatorio las partes, ni tampoco deciden someterse al Arbitraje de la Procuraduría Federal del Consumidor, pueden hacer valer sus derechos por la vía y forma que consideren convenientes.

Estas vías podrán ser las que se establezcan en las diferentes leyes y normas vigentes en nuestro país; estos procesos se llevaran a cabo ya en los Tribunales que mejor convengan a los intereses de las partes y será resuelto por las autoridades correspondientes, pactadas en el contrato.⁴⁴

f) CARACTERÍSTICAS Y REQUISITOS QUE DEBEN CONTENER LOS CONTRATOS DE ADHESIÓN REGISTRADOS POR LAS EMPRESAS DE AUTO FINANCIAMIENTO ANTE LA PROCURADURÍA FEDERAL DEL CONSUMIDOR

Las características y requisitos que deben cubrir los contratos de adhesión están señalados en el artículo 87 de la Ley Federal de Protección al Consumidor que establece los contratos de adhesión requieren de registro previo ante la Procuraduría, y que los proveedores deberán presentarlos para ser aprobados

⁴⁴ contacto_ciudadano@profeco.gob.mx y contratosdeadhesion@profeco.gob.mx

ante la misma antes de ser utilizados y ésta se limitará a verificar que los modelos se ajusten a lo que disponga la NOM-143.

Los contratos que deban registrarse conforme a esta ley, las normas oficiales mexicanas y demás disposiciones aplicables, y no se registren, así como aquéllos cuyo registro sea negado por la Procuraduría, no producirán efectos contra el consumidor.

Según el artículo 90 de esta ley no va a ser válidas y se tendrán por no puestas las siguientes cláusulas de los contratos de adhesión ni se inscribirán en el registro cuando:

- I.** Permitan al proveedor modificar unilateralmente el contenido del contrato, o sustraerse unilateralmente de sus obligaciones;
- II.** Liberen al proveedor de su responsabilidad civil, excepto cuando el consumidor incumpla el contrato;
- III.** Trasladen al consumidor o a un tercero que no sea parte del contrato la responsabilidad civil del proveedor;
- IV.** Prevengan términos de prescripción inferiores a los legales;
- V.** Prescriban el cumplimiento de ciertas formalidades para la procedencia de las acciones que se promuevan contra el proveedor; y
- VI.** Obliguen al consumidor a renunciar a la protección de esta ley o lo sometan a la competencia de tribunales extranjeros.

Además la NOM-143-SCFI-2000 en su punto 6 señala que el contrato de adhesión que deberá utilizar el proveedor para comercializar el sistema de auto financiamiento, estará sujeto a lo siguiente:

1. Estar registrado ante la Procuraduría Federal del Consumidor.
2. Estar escrito en idioma español, con características legibles a simple vista como la letra arial 10 o semejante.
3. Estipular los pagos en moneda nacional, o bien en otra moneda únicamente cuando el bien o servicio contratado se ofrezca en moneda extranjera, y siempre que se especifique al consumidor de realizar sus pagos en moneda nacional, conforme a lo dispuesto en la Ley Monetaria de los Estados Unidos Mexicanos.
4. Contener las cláusulas necesarias que describan los términos y condiciones de la operación de manera clara, concisa y objetiva, conforme a las disposiciones de la ley, de la NOM y de los demás ordenamientos jurídicos aplicables.

Además la misma NOM dispone que el contrato de adhesión debe tener por lo menos la siguiente información:

1. Nombre, denominación o razón social y domicilio del proveedor y del consumidor.
2. Objeto del contrato de adhesión y que este especificado, y contenga:
 - Denominación del plan de auto financiamiento, en su caso.
 - Número de consumidores que integran el grupo y plazo o vigencia.
 - Número de grupo e integrantes.
 - Especificación y precio actual del bien o servicio, señalando en su caso, el factor de actualización que se aplique.
 - Los pagos que debe de realizar el consumidor como cuota de inscripción y sus cuotas periódicas.

3. Los actos de adjudicación como son la frecuencia, los procedimientos para ello, medios y fechas para que el proveedor notifique los resultados.
4. El procedimiento que se elija para adjudicarse el bien.
5. Procedimiento para que el adjudicatario sustituya el bien o servicio contratado, cuando lo decida o no esté disponible en la fecha que debe entregarse.
6. Procedimiento para que el adjudicatario elija al suministrador del bien o servicio.
7. Requisitos y garantías que debe de cubrir el adjudicatario para recibir el bien o servicio.
8. Procedimiento para que el adjudicatario realice pagos anticipados.
9. Plazo y procedimiento para la liquidación del grupo.
10. Procedimiento para que el integrante realice cesión de derechos del contrato de adhesión y costos que implica.⁴⁵

g) ESTRUCTURA ORGÁNICA

De acuerdo a lo dispuesto por el artículo 4 del Reglamento de la Procuraduría Federal del Consumidor⁴⁶, ésta se integra por las siguientes unidades administrativas:

- I. Oficina del Procurador
- II. Subprocuraduría de Servicios al Consumidor
- III. Subprocuraduría de Verificación y Vigilancia
- IV. Subprocuraduría Jurídica

⁴⁵ NOM-143-SCFI-2000

⁴⁶ Reglamento de la Procuraduría Federal del Consumidor

- V. Coordinación General de Investigación y Divulgación
- VI. Coordinación General de Administración
- VII. Unidad de Programas del Sector Social
- VIII. Contraloría Interna
- IX. Unidad de Comunicación Social
- X. Dirección General de Coordinación de Delegaciones
- XI. Dirección General de Quejas y Conciliación
- XII. Dirección General de Arbitraje y Resoluciones
- XIII. Dirección General de Organización de Consumidores
- XIV. Dirección General de Verificación y Vigilancia
- XV. Dirección General de Análisis de Prácticas Comerciales
- XVI. Dirección General Jurídica Consultiva
- XVII. Dirección General de lo Contencioso y de Recursos
- XVIII. Coordinación de Investigación
- XIX. Coordinación de Publicaciones
- XX. Coordinación de Radio y Televisión
- XXI. Coordinación de Educación para el Consumo
- XXII. Dirección General de Programación, Organización y Presupuesto
- XXIII. Dirección General de Recursos Humanos y Materiales
- XXIV. Delegaciones

Al igual contará con direcciones de área, subdirecciones, jefaturas de departamento y demás servidores públicos que para su operación determine el Procurador.

Su funcionamiento es regido por la Ley Federal de Protección al Consumidor, los reglamentos de ésta y su estatuto.

PROPUESTA

En términos generales y después de haber hecho un estudio respecto al contrato de auto financiamiento, es incuestionable el hecho de ver que existen muchas cuestiones que no están reguladas ni tomadas en cuenta por la NOM-143 y mucho menos cualquier legislación del derecho mexicano, por lo cual la propuesta que se realiza es que no solo la NOM-143 sea la principal regulación es este contrato, sino que debe de haber un apartado en el Código de Comercio el cual, como en otros contratos de los llamados nominativos, se establecen cuáles serán los derechos y obligaciones que tendrían las partes contratantes y que en cualquier situación que se suscite, un capítulo que sea para el autofinanciamiento, que exista una autoridad a la cual se pueda acudir y no solo a la PROFECO, que existan diferentes acciones que puedan hacer valer los derecho y exigir el cumplimiento de las obligaciones de las partes contratantes. En promedio cada uno de los contratos regulados por el Código de Comercio contiene entre 10 y 15 artículos en los cuales a grandes rasgos, se establecen en un principio, las partes que van a integrar el contrato al que se refieren, y dar un concepto de lo que son cada una de ellas, en el contrato de este estudio se podría dar de la misma manera; en los siguientes artículos cuales van a ser los derechos y las obligaciones a las cuales van a estar sujetos las partes de ese contrato. Estos artículos son la mayoría y, sin quitar importancia a las demás, serán la base de cual se va a partir para la celebración del contrato en cuestión, son la mayoría de los que componen el capítulo y que van a ser los que, si en algún momento no se cumplen, sujetos a Litis; y los últimos artículos que componen el capítulo que se propone serían en cuestión a la forma de la celebración del contrato, es decir que debe de ser por escrito, sin excepción, y que en determinadas discrepancias, que jurisdicción va a conocer en su momento del juicio.

Así mismo la NOM-143 podrá continuar regulando este contrato, pero solo como aplicación supletoria en caso de una omisión por parte del legislador en el Código de Comercio, respecto a este contrato.

Además es necesaria esta regulación debido a la variabilidad en cuanto a los derechos y obligaciones de las partes contratantes porque con el tiempo este contrato se va a volver inoperante y muy pocas personas tendrán acceso a celebrarlos por sus altos costos, debe haber un límite respecto a los costos que se pueden fijar en este contrato para que se pueda ver reflejado en la economía del país y sea una nueva vía para su crecimiento.

Este límite es indispensable que sea regulado dentro del Código de Comercio en un capítulo especial para este contrato, como se mencionó con anterioridad, ya que si es regulado por la NOM-143, y al ser de aplicación supletoria, no causaría ningún efecto y su regulación no ofrecería para el fin propuesto en este trabajo de investigación.

CONCLUSIONES

- 1) Un sistema de comercialización consistente en la integración de grupos de consumidores que aportan periódicamente sumas de dinero a un fondo en una cuenta bancaria en fideicomiso o del administrador del sistema, conforme a los plazos y montos contratados para disponer de dichos recursos conforme a la antigüedad, puntualidad, puntuación, subasta o adjudicación mínima, plazos y aportaciones realizadas, para la adquisición de bienes muebles o inmuebles es la definición más exacta del auto financiamiento.

- 2) El contrato de auto financiamiento no está regulado por ninguna ley en el país como tal, pero la NOM-143 y la Ley Federal de Protección al Consumidor llama a estos contratos Sistemas de Auto financiamiento.

- 3) Los sistemas de Auto financiamiento constituyen sin duda una de las mejores creaciones e ideas dadas e implementadas por el hombre para la adquisición de bienes, con el objetivo de hacer más confortable la vida, y una parte importante del patrimonio para los adquirentes. Son Sistemas que han proliferado en los últimos años, ante la incapacidad y negación de las Instituciones crediticias, para la creación de instrumentos de créditos al alcance de las personas con recursos limitados y las altas tasas de interés.

- 4) El desarrollo de estos sistemas de auto financiamiento y su uso constante han traído como consecuencias, injusticias y abusos a la sociedad consumidora, por lo que se requiere de la regulación adecuada y eficiente por parte del Estado, con el objeto de mantener el equilibrio justo entre las partes contratantes.

- 5) El contrato de auto financiamiento no cuenta con algún precedente en alguna figura jurídica especial, aunque tiene ciertas semejanzas con algunas figuras como es la compraventa mercantil, el arrendamiento u otros contratos; sin embargo, las marcadas diferencias que existen entre ellos, muestran una autonomía plena ya que cuenta con sus propios términos y reglas para su celebración.

- 6) La PROFECO en términos de la Ley Federal de Protección al Consumidor es la autoridad encargada de proteger los derechos de los consumidores y en alguna controversia es a la cual los particulares deben acudir.

- 7) La PROFECO es la encargada de vigilar y orientar a los contratantes para la adecuada aplicación y cumplimiento de las cláusulas que se encuentren en este contrato; y resolver los conflictos que se susciten durante su celebración y el tiempo que dure el contrato.

- 8)** En México la PROFECO, a pesar de tener facultades y atribuciones para llevar a cabo una eficaz vigilancia y adecuada solución de las controversias originadas por este contrato de auto financiamiento, está lejos de llevar a cabo estas atribuciones por diversas circunstancias pero la más importante es la no regulación en nuestro Código de Comercio.
- 9)** La actual regulación de este sistema de comercialización lejos de proteger los derechos de los consumidores, ha resultado gravosa para estos, elevando sus costos de operación consiguiendo que en un futuro sea improbable que la mayoría de las personas puedan celebrar a este contrato.
- 10)** El Sistema de Auto financiamiento y los contratos de adhesión por los que operan este sistema genera una utilidad y su uso constante lo confirma, por ello debe de regularse de una forma más adecuada y urgente en nuestro ordenamiento jurídico, y así tomarse como contrato típico, regulado dentro de nuestro Código de Comercio y/o en su caso en Ley General de Organizaciones y Actividades Auxiliares de Crédito.

11) Así mismo, se concluye que este contrato tiene muchas ventajas para los usuarios, siempre y cuando este bien regulado, se obtienen muchos beneficios y satisfactores que en la actualidad se demandan.

12) Hay desventajas en la actualidad al celebrar este tipo de contratos ya que por la inadecuada regulación en la normatividad los beneficios obtenidos de éste contrato no son los mismos para las partes y el usuario finalmente va a pagar más de lo que, con una adecuada regulación, no se diera.

BIBLIOGRAFÍA

LIBROS:

1. ALTERINI ATILIO, Aníbal. Contratos Civiles-Comerciales de Consumo. Teoría General. Abeledo-Perrot. Argentina 2002.
2. ARCE GARGOLLO, Javier. Contratos Mercantiles Atípicos. 13ª ed., Ed. Porrúa, México 2009.
3. BARRERA GRAF, Jorge. Instituciones de Derecho Mercantil. 2ª ed., Ed. Porrúa, México 1991.
4. BOSCH, J. M. Aspectos Jurídicos de los Contratos Atípicos. Tomo I. Centro Andaluz del Libro.
5. CASTILLON Y LUNA, Victor Manuel. Contratos Mercantiles. 4ª ed., Ed. Porrúa, México 2009.
6. CARVALLO YAÑEZ, Erick. Formulario de Contratos Mercantiles. 6ª ed., Ed. Porrúa, México 2008.
7. CERVANTES AHUMADA, Raúl. Títulos y Operaciones de Crédito. 17ª ed., Ed. Porrúa, México 2007.
8. CUIÑAS RODRÍGUEZ, Manuel. Derecho de las Obligaciones. Vol. I. Ed. Oxford. México 2003.

9. DÁVALOS MEJIA, Carlos Felipe. Títulos y Operaciones de Crédito. 3ª ed., Ed. Oxford, México 2007.
10. DE PINA VARA, Rafael. Elementos de Derecho Mercantil Mexicano. 30ª ed., Ed. Porrúa, México 2008.
11. DIAZ BRAVO, Arturo. Contratos Mercantiles. 10ª ed., Ed. Iure Edrs, México 2010.
12. FABRA VALLE, German. Manual Práctico de Contratos Mercantiles. Ed. Edisofer, Madrid 2002.
13. GALINDO SIFUENTES, Ernesto. Derecho Mercantil: comerciantes, comercio electrónico, contratos mercantiles y sociedades mercantiles. 2ª ed., Ed. Porrúa, México 2007.
14. GARCÍA RODRÍGUEZ, Salvador. Derecho Mercantil, los Títulos de Crédito y el Proceso Mercantil. 6ª ed., Ed. Porrúa, México 2001.
15. GUTIERREZ Y GONZALEZ, Ernesto. Derecho de las Obligaciones. 17ª ed., Ed. Porrúa, México 2008.
16. LEÓN TOVAR, Zoyla. El arrendamiento financiero en el derecho mexicano, una opción para el desarrollo. Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM. Serie I. Estudios de Derecho Económico. N°17.
17. MANTILLA MOLINA, Roberto. Derecho Mercantil. 14ª ed., Ed. Porrúa, México 2008.

18. MARTÍNEZ MORALES, Rafael. Derecho Administrativo. Primer y Segundo curso. 29° ed., Ed. Harla; México 1997.
19. OLVERA DE LUNA, Omar. Contratos Mercantiles. Ed. Porrúa, México 2003.
20. OVALLE FAVELA, José. Comentarios de la Ley Federal de Protección al Consumidor. Ed. Mc Graw-Hill, México 1994.
21. PÉREZ FERNÁNDEZ DEL CASTILLO, Bernardo. Contratos Civiles. 12ª ed., Ed. Porrúa, México 2008.
22. PUENTE, Arturo y CALVO, Octavio. Derecho Mercantil, 39ª. ed., Banca y Comercio, México 2001.
23. RODRÍGUEZ RODRÍGEZ, Joaquín. Curso de Derecho Mercantil. Tomo I, Ed. Porrúa, México 2006.
24. SÁNCHEZ MEDAL, Ramón. De los Contratos Mercantiles. 12ª ed., Ed. Porrúa, México 1993.
25. TENA, Felipe de Jesús. Derecho Mercantil Mexicano. 14ª ed., Ed. Porrúa, México 1996.
26. VASQUEZ DEL MERCADO, Oscar. Contratos Mercantiles. 15ª ed., Ed. Porrúa, México 2008.
27. ZAMORA Y VALENCIA, Miguel Ángel. Contratos Civiles. 12ª ed., Ed. Porrúa, México 2009.

PÁGINAS DE INTERNET

1. www.condusef.gob.mx
2. www.profeco.gob.mx

LEYES Y REGLAMENTOS

1. Ley Federal de Protección al Consumidor
2. Código Civil del Distrito Federal
3. Código de Procedimientos Civiles
4. Código de Comercio
5. NOM-143-SCFI-2000
6. Reglamento de la Procuraduría Federal del Consumidor

REVISTAS Y NOTAS

1. Procuraduría Federal del Consumidor Chat #39. Revista del Consumidor, Julio 2010.
2. Artículo del 16 de Julio de 2010 “RECOMIENDA PROCURADURIA FEDERAL DEL CONSUMIDOR CONSULTAR COSTO ANUAL TOTAL (CAT). Comunicado 94 de la PROFECO, en el boletín electrónico Brújula de Compra.

3. Autor Eduardo Camacho. Periódico El Universal, sección Tu Dinero, pág. B-4. Ciudad de México, Enero 2009.

4. La carta fue elaborada por la Comisión de la ONU el 12 de diciembre de 1974.

5. Procuraduría Federal del Consumidor, Acción y visión de PROFECO. “La Protección al consumidor como instrumento económico”. México 2002, pág. 15 y 16.