



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

PROGRAMA DE POSGRADO EN DERECHO

FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES ARAGÓN

**ANÁLISIS DEL DERECHO DE CONSUMO Y SU RELACIÓN DIRECTA CON
LOS CONTRATOS DE ADHESIÓN**

T E S I S

**QUE PARA OPTAR POR EL GRADO DE
MAESTRO EN DERECHO**

P R E S E N T A

OLAF VICENTE LINARES

TUTOR PRINCIPAL

DR. LUIS GUERRA VICENTE

FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES ARAGÓN

COMITÉ

MTRO. ÁNGEL MUNGUÍA SALAZAR

.. FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES ARAGÓN

MTRO. FRANCISCO LÓPEZ GONZÁLEZ

FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES ARAGÓN

MTRO. IVÁN DE JESÚS OLMOS CANSINO

FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES ARAGÓN

MTRO. RAMÓN LOAEZA SALMERÓN

FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES ARAGÓN

MÉXICO, DISTRITO FEDERAL. FEBRERO DE 2016



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

AGRADECIMIENTOS.

A DIOS.

Por haberme iluminado y permitirme llegar hasta este momento tan importante de mi vida y concluir una meta más.

A MIS PADRES IMELDA Y RUFINO.

Por su cariño, comprensión y apoyo sin los cuales no hubiera podido lograr una de las metas impuestas en mi vida. Gracias en especial a mi madre que fue la encargada en todo momento de encaminarme a ser un hombre de bien. Así mismo agradezco a mi padre quien en vida me apoyo en todo momento en mis más anhelados deseos y estará orgulloso de mí en cualquier lugar en donde se encuentre.

A MIS HERMANOS LIZBETH E ISRAEL.

Por su apoyo incondicional en todas las etapas de nuestras vidas, por sus comentarios, sugerencias y opiniones. además de ser los mejores amigos y cómplices, siendo la mejor compañía que puedo tener en los momentos afortunados y en los no tanto.

A MI ASESOR DE TESIS.

Un extraordinario reconocimiento al Doctor Luis Guerra Vicente que participo no solo en mi desarrollo profesional de licenciatura y maestría, que sin sus conocimientos y ayuda difícilmente estaría en el lugar en el que me encuentro.

A TODOS MIS AMIGOS.

Que estuvieron conmigo y compartimos aventuras desveladas y triunfos. Alejandra Rendón, Jessica Rendón, Ricardo Palacios, Viridiana Paola Guido, Claudia Ramírez, Erick Jaciel, Johana Albarrán, Gabriela García, Julieta Morales, Guadalupe Cedillo, Saideth Córdova, Allan Islas, Vianney Aranda y Karen García.

Un reconocimiento especial a María Isabel Silva Mejía por su amistad y los conocimientos que con gusto ha compartido. Desde luego expreso mi amistad con todos aquellos que han formado parte de mi vida y se consideran mis amigos.

A MIS MAESTROS.

Agradecimiento y respeto para todos aquellos profesionales que tuvieron el deseo y la convicción de enseñarme y transmitirme conocimientos y de los cuales pueden estar orgullosos y completamente seguros de que su esfuerzo dio resultado y que al día de hoy han forjado un maestro en derecho. Infinito agradecimiento y respeto al Maestro José Fernando Villanueva Monroy por su paciencia y gusto de la enseñanza del derecho y por sus conocimientos compartidos.

A MI HONORABLE SÍNODO.

Un agradecimiento especial a mi sínodo por formar parte de mi desarrollo académico, por su tiempo, recordando que seremos colegas y compañeros de trabajo.

A MI ALMA MATER: UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO.

Agradezco profundamente la labor de la Universidad Nacional Autónoma de México por haberme abierto las puertas del conocimiento y haberme permitido ser parte de ella. Hoy puede estar orgullosa porque ha dado un fruto más en provecho de la sociedad.

INDICE.

INTRODUCCIÓN

CAPÍTULO PRIMERO

ANTECEDENTES HISTÓRICOS- JURÍDICOS DEL CONTRATO.

1.1 El origen del contrato.	1
1.2 Evolución del contrato.	6
1.3 Los Contratos en la época moderna.	11
1.4 Los contratos en la actualidad	11
1.5 Clasificación de los contratos.	16
1.6 Los contratos de adhesión.	21

CAPÍTULO SEGUNDO

GENERALIDADES DEL CONTRATO.

2.1 Conceptos contemporáneos del contrato.	29
2.2 Teoría general del contrato	31
2.3 El acto jurídico.	32
2.4 Elementos de validez del contrato.	35
2.5 Elementos de nulidad del contrato.	39

2.6 Características del contrato de adhesión.	46
2.6.1 La declaración unilateral de la voluntad.	49
2.6.2 Acuerdo de voluntades.	55
2.6.2.1 El Acuerdo de voluntades en materia de contratos de adhesión.	56
2.6.3 La Cláusula Penal.	57
2.6.4 Las Cláusulas abusivas.	61

CAPÍTULO TERCERO

MARCO JURIDICO DE LOS CONTRATOS DE ADHESIÓN.

3.1 Los contratos de adhesión al servicio del sistema capitalista.	63
3.2 Los contratos de adhesión y el derecho de consumo.	67
3.3 Entes reguladores de los contratos de adhesión en el sistema jurídico mexicano.	76
3.3.1 Procuraduría Federal del Consumidor (PROFECO).	76
3.3.2 Comisión Nacional para la Protección y Defensa a los Usuarios de Servicios Financieros.	78
3.4 Los contratos de adhesión en el derecho comparado.	84

CAPÍTULO CUARTO.

EL DERECHO DE CONSUMO Y LOS NUEVOS REGIMENES DE CONTRATACIÓN POR MEDIOS TECNOLÓGICOS.

4.1 El derecho de consumo como derecho humano.	94
4.2 La participación estatal en el derecho de consumo.	97
4.3 Los contratos de adhesión y su uso a través de las nuevas tecnologías.	100
4.4 Propuesta.	105
Conclusiones.	109
Fuentes de Consulta.	111
Legislaciones	113

ANÁLISIS DEL DERECHO DE CONSUMO Y SU RELACIÓN DIRECTA CON LOS CONTRATOS DE ADHESIÓN Y SU INEXACTA REGULACIÓN.

INTRODUCCIÓN

En la presente investigación se entrara al estudio de los contratos de adhesión dada su importancia en los actuales regímenes de contratación, tomando en cuenta las sociedades consumistas y el constante desarrollo tecnológico que favorece cada vez más la existencia de dichos contratos, por lo que se entrará a su estudio y su marco regulatorio.

Hoy en día se vive en un mundo globalizado con economías emergentes, apertura de mercados, el ingreso de nuevas tecnologías, la aparición de nuevos medios de producción y el fomento de consumista en la sociedad ha permitido el surgimiento de empresas de distinto giro, que buscan satisfacer de manera masiva las necesidades sociales, las cuales se han vuelto indispensables para el sano desarrollo y paz social, y para satisfacer tales necesidades ha creado contratos a los que ha llamado contratos de adhesión, los cuales son elaborados por una sola de las partes, siendo siempre el proveedor de bienes o servicios el que los elabora, y los cuales se materializan cuando una de las partes firma o acepta dichas cláusulas que le han sido señaladas y que se compromete a cumplir, constituyéndose en virtud del consentimiento otorgado por el contratante. Para evitar actos dañinos a los contratantes por parte del prestador de servicios y en virtud de que estos no pueden objetar las condiciones del contrato, se deben de registrar dichos contratos ante distintas dependencias como los son la Comisión Nacional para la protección y Defensa a los Usuarios de Servicios Financieros y quien para efectos prácticos de la presente investigación se abreviara como CONDUSEF Y la Procuraduría Federal del Consumidor y a quien también se le denominara PROFECO, entidades encargadas de vigilar que los prestadores de servicios no incurran en actividades que puedan ocasionar un perjuicio al contratante de servicios.

En la práctica se observa que pese a las limitaciones de las distintas legislaciones muchas empresas imponen cláusulas abusivas que violentan los derechos del consumidor pudiendo ocasionar un daño o perjuicio a los consumidores.

El estudio del presente trabajo queda dividido en cuatro capítulos que a continuación se describen con la finalidad de dar una idea clara y precisa del mismo.

La investigación de esta tesis se desarrolló bajo un sincretismo metodológico, en el cual se englobaron los métodos exegético, deductivo y hermenéutico, así como positivista, tratando en todo momento de encontrar el espíritu y naturaleza de la ley y su regulación en el consumo.

En el primer capítulo se tendrá conocimiento de los antecedentes del contrato desde épocas remotas y como se llevaban a cabo estos en la antigüedad, así como distintos antecedentes de la vida nacional en materia de contratos, hasta llegar a la época actual en donde imperan los contratos de adhesión y su crecimiento por medio de las más recientes tecnologías.

En cuanto hace al segundo capítulo en éste se procederá a dar las definiciones necesarias para la adecuada comprensión del actual tema de investigación, sin las cuales sería difícil tener una adecuada comprensión del presente tema.

En el tercer capítulo se analizará el marco jurídico que engloba las reglamentaciones de los contratos de adhesión y su relación con el derecho de consumo, así como las distintas reglamentaciones, instituciones y sanciones que comprenden los temas mencionados.

En el cuarto capítulo se llevará a cabo la propuesta jurídica, examinando las distintas desventajas de los contratos de adhesión y los vacíos que existen en

diversas legislaciones que regulan el derecho de consumo y los contratos de adhesión.

CAPITULO PRIMERO.

1. ANTECEDENTE HISTÓRICOS – JURÍDICOS DEL CONTRATO

1.1 El origen del contrato

Encontrar el contenido y esencia del contrato requiere remontarse al pasado, saber que dio origen a esa forma de expresar la voluntad y llegar a acuerdos que dotaran de certeza acerca a los compromisos contraídos entre dos o más sujetos.

Sin duda entender la esencia del contrato nos lleva a comprender que es la mejor forma de exteriorizar formalmente la voluntad de dos o más personas llegando a pactos estableciendo condiciones para ello.

Poder comprender cómo es el contrato en la actualidad requiere sin duda saber de qué forma se celebraban anteriormente esos contratos, lo que es importante, ya que nos muestra como a través de la historia estos han ido evolucionando y perfeccionándose cada día más hasta la época actual en la que es posible exteriorizar la voluntad a distancia y que ésta sea válida, incluso es posible ya realizar contratos y contraer obligaciones utilizando las más recientes tecnologías como lo son internet y telefonía, firma electrónica, etc., donde a través del uso de claves se permiten suscribir contratos con plena validez.

En este capítulo procederemos a desentrañar los aspectos históricos que le dieron origen a lo que hoy conocemos como contratos, se entrará al estudio de su evolución histórica y como son en la actualidad, lo anterior busca que siguiendo los dictados de la historia (la cual establece que permite conocer el pasado para entender mejor el presente y anticipar el futuro) podamos incluso llegar a visualizar que será del contrato y como se desarrollará en los próximos años.

Es probable que en la época primitiva antes del comienzo de la civilización y desde luego del derecho, ya existieran ciertas reglas u obligaciones para pertenecer

a determinada etnia o bien reglas de convivencia para con otras etnias con la finalidad de garantizar la supervivencia de los pueblos y en donde una de las primeas formas contractuales conocidas fue el *Nexum*, el cual no era un contrato, sino una forma de préstamo y enajenación sobre sí mismo, es decir el deudor cedía derechos sobre su persona a favor del acreedor, pudiendo llegar a someter a prisión al deudor, esclavizarle e incluso matarlo. Esta primitiva forma contractual se eliminó con el nacimiento de la cultura Romana, en donde a través de la *Lex Poetelia Papiria*, la cual dispuso la prohibición del encadenamiento, la venta y el derecho de dar muerte a los nexi o deudores, a partir de esta ley el acreedor se separa del derecho de propiedad, y el cumplimiento de la obligación no recae sobre la persona del deudor, sino sobre su patrimonio, tal y como sucede en la época actual.

Con la llegada de la cultura Romana inicia una nueva era, pues comienza en dicha cultura las reglamentaciones jurídicas más importantes, las cuales aún son vigentes y de trascendental importancia para el perfeccionamiento y valides de los contratos, por ello la importancia de su estudio.

ROMA

Por excelencia, cuna de la civilización de occidente y del derecho no puede pasar desapercibida, máxime que fue en ésta donde surgieron las primeras manifestaciones contractuales, parte importante tema de investigación del presente trabajo.

Demófilo de Buen señala que no se sabe con exactitud si la figura del contrato fue entendida entre los romanos como una forma genérica productora de obligaciones, o bien si, solo conocieron ciertos contratos espéciales.¹

Siguiendo lo citado por el Doctor de Buen Lozano encontramos que “un texto de Digesto atribuido a Ulpiano, del cual se desprende la idea de que hay contrato

¹ De Buen, Demófilo y De Buen Lozano Nestor . *Ensayo sobre el concepto de contrato*. Primera parte. “La Decadencia del Contrato 4ª ed. Porrúa. México 2004. P. 6

cuando hay cambio de promesas o promesas cambiadas, pero en otro texto se dice, en oposición al primero, que hay contrato donde hay cambio de una prestación por una promesa. En ello se apoya Ruggiero para sostener que el concepto de contrato debe encontrarse no en el pacto sino en el efecto del pacto”².

Del párrafo anterior podemos observar que según el texto había un intercambio ya sea de un servicio o intercambio de promesas, notándose que ya existía un acuerdo entre ellos, paso indispensable para la existencia de los contratos como los que hoy se conocen en la actualidad. De la misma forma no puede dejarse de explicar lo señalado por Ruggiero que el nombre del contrato no debe encontrarse en este, sino deberá dársele el nombre con base a los efectos que produzca, es decir lo importante no es el nombre del contrato sino el resultado que se obtenga del mismo.

Como se puede apreciar en los párrafos anteriores en la época Romana ya se hablaba de intercambios y acuerdos entre las partes, obteniéndose un resultado derivado de los mismos y que conllevaban una obligación de responder ante tales promesas o servicios pactados, elementos que siguen existiendo y que son esenciales en los contratos actuales.

En roma se conocieron los llamados contratos verbales y no verbales, los primeros “se hacía descargar la obligación en la promesa hecha por una de las partes en presencia de la otra, mediante determinadas palabras pronunciadas solemnemente, sin las cuales no surgía la obligación.

Por lo que hace a los contratos escritos eran de naturaleza formal y que consistían en una inscripción hecha en un registro que les servía a los ciudadanos para anotar mensualmente los ingresos y salidas de deudas pero se trataba de una forma contractual de muy poca aplicación”³.

² Ídem. P. 6

³ Cfr. De buen, Demófilo

Es en la misma Roma donde aparecen los llamados contratos reales, estos son aquéllos que para su perfección necesitan dos elementos: la entrega de la cosa y el acuerdo de las partes (*conventio*), que versa sobre la finalidad de la entrega y va dirigido, fundamentalmente, a crear una obligación de restitución a cargo del que la recibe. Si alguno de estos dos elementos falla, el vínculo obligatorio no surge: si no había acuerdo no había contrato, y si faltaba la entrega el acuerdo era nulo. En este tipo de actos en los cuales la solemnidad o, inclusive la simple formalidad, dejan lugar, como elementos esenciales a la entrega de la cosa, consecuencia del acuerdo de voluntades. Aparece así la regulación específica del mutuo, del depósito del comodato y de la prenda.

“Como hemos dicho, característica común a todos ellos es que el vínculo obligatorio sólo surge cuando tiene lugar la entrega de la cosa, pero tal entrega entraña un contenido diverso según los diversos contratos: en el mutuo la entrega implica transmisión de la propiedad, en la prenda transmisión de la posesión y en el comodato y depósito, transmisión de la mera tenencia.

También la finalidad de la entrega es diferente en cada uno de ellos. Mientras en el mutuo se entrega una determinada cantidad de cosas fungibles para que se consuman y se devuelva otro tanto, en el comodato se entrega la cosa para que se use, en el depósito para que se guarde y conserve y en la prenda para garantizar una obligación previamente contraída.”⁴

“Los contratos reales constituyen, pues un paso adelante en la evolución del derecho. La solemnidad queda sustituida por la entrega de la cosa y, además el consentimiento que acompaña a esa entrega da, por sí mismo, acción al acreedor para exigir la restitución⁵”.

⁴ <http://www.derechoromano.es/2012/08/contratos-reales.html>. 06-julio de 2014. Hora 20:45.

⁵ Op. Cit. Demófilo. P. 10

Como se puede observar la aparición de los contratos reales marcó un antes y un después en la historia Romana, pues aparecieron las primeras regulaciones, contractuales, donde surgen los medios de defensa para hacer cumplir los pactos celebrados a través de las acciones necesarias para ello.

Surgen también los contratos consensuales, y en donde el principio de consensualidad hace referencia al mutuo acuerdo, a la expresión de voluntad entre dos o más partes o personas, lo cual es de especial trascendencia ya que se empieza a entender la voluntad privada de los particulares de someterse a ciertos pactos respetándose ciertas reglas, teniendo así lugar la manifestación máxima de la voluntad de los participantes.

Como se ha mencionado con anterioridad fue en Roma donde se sentaron las bases esenciales de los contratos y en donde la evolución de dichos pactos tuvo trascendental importancia que aun llega a nuestros días, pues se agregaron formalismos, se dotó de acciones a las partes, se manifiesta de manera expresa la voluntad de los contratantes y “Justiniano sanciona los contratos innominados, los cuales deberían de cumplir la obligación de dar y de hacer, la característica principal de los contratos innominados es que se reconocía la existencia del contrato pero no podía precisarse cual.

Se han mencionado las fases de evolución del contrato, pudiendo resumir que fueron tres fases, la primera en donde los contratos fueron simples promesas desprovistas de acción y certeza jurídica, posteriormente en la segunda fase encontramos ciertos formalismos que eran necesarios para dar vida al contrato como la solemnidad, y finalmente la tercera fase donde se hace mención especial a la voluntad de las partes al momento de llevarse a cabo un contrato.

Se concluye que de la época romana a la actualidad se ha ido perfeccionando el contrato de acuerdo a las necesidades sociales que se vayan presentando, dentro de

ese perfeccionamiento se encuentran el otorgamiento de certeza jurídica de poder ejercitar acciones en contra de quien no cumpla la obligación de hacer o no hacer.

1.2 Evolución del contrato.

La evolución del contrato desde Roma hasta nuestros días no se ha detenido, sin embargo si ha tenido periodos de estancamiento, empero de igual forma ha tenido periodos de gran progreso, así como el surgimiento de nuevas instituciones jurídicas, así como regulaciones que lo han dotado de determinadas características específicas y únicas que las partes buscan producir.

Edad media.

Con la caída del Imperio romano, llega un periodo conocido como edad media, la cual se divide en tres fases, conocidas como temprana edad media, la alta edad media y baja edad media.

Fase 1) La temprana edad media.

La edad media no aporta novedades importantes en la evolución del contrato. Las condiciones económicas eran precarias en que se desenvuelve, la guerra constante, la escasez de comunicaciones y una cultura que se encierra en los monasterios, impiden que el derecho privado y su institución esencial, el contrato, puedan avanzar de forma notable por encima de la evolución del derecho romano.

“Las formas jurídicas contractuales, en esta temprana edad media, son precarias, propias de la economía incipiente, las invasiones y conquistas por parte de visigodos, barbaros y germanos, origina una regresión en el derecho, ya que este se forma de manera consuetudinaria y el con sensualismo originado en toma se detiene por siglos.

Señala Brunner, citado por de Buen, que el contrato entre los germanos requería una forma audible y visible. La entrega de una vadia (vara) o festuca (tallo) constituye un elemento esencial. La promesa se perfecciona mediante la palmata y

palabras solemnes. En la época franca la entrega de un documento constitutivo de una deuda, una cautio, sustituye la festuca.

Las formas anteriormente mencionadas, no eran necesarias en los contratos en los que las partes hubieran anticipado una prestación. Además en los contratos reales en los que había la obligación de restituir, se perfeccionaba este con la entrega de una arra. Por otra parte era especialmente privilegiado el contrato celebrado judicialmente.”⁶

De especial valor es mencionar que aparecen los documentos de deuda en esta época, lo que daría origen posteriormente a los títulos al portador, ya que fue en esta etapa donde se menciona por primera vez dicha figura, y que para su materialización no bastaba el documento de deuda, también debería entregarse el crédito y al extinguirse este último el acreedor recibía el pago del crédito y a su vez destruía dicho documento.

En cuanto al derecho público el derecho éste no distaba mucho de los actos de solemnidad ya que tal como lo menciona el maestro de Buen, “el contrato de feudo se llevaba a cabo mediante homenaje. Consistía ésta en poner frente a frente a quien iba a servir y a quien deseaba a ser jefe. El vasallo ponía sus manos unidas entre las del señor, con lo que significaba su sumisión”⁷.

Quizá sea este tipo de relaciones el primer antecedente de los contratos en materia laboral, ya que como vemos existía una sumisión por servir a un jefe a cambio de algo, que este caso solían ser el pago por medio de dotación de tierras ya que en esta época la principal actividad de los pueblos era la agricultura.

De relevancia sin duda la aparición del fuero de juzgo en el cual se dan las bases para caracterizar al derecho español. Se subordina el derecho romano a la justicia

⁶ Cfr. De Buen. Lozano. P. 19

⁷ *Ibidem* P. 21

divina; se unifica el derecho bajo los principios de comunidad y personalidad; se concede pleno respeto a la personalidad humana, otorgándose valor primario a la honra y a la dignidad. La familia se funda jerárquicamente en base de autoridad marital, sin menoscabo del respeto a la mujer y a los hijos.

Las disposiciones relativas a los contratos son escasas en el fuero de juzgo. Sin embargo, pueden encontrarse algunas disposiciones de reglamentación rudimentaria en la que se atiende fundamentalmente a que la voluntad sea expresada libremente; a la obligación de dar fianza y a la forma del contrato, así como a las consecuencias del incumplimiento de las obligaciones derivadas del contrato”⁸.

Señala de Buen que en esta época “es interesante encontrar una referencia- si bien relativa- al problema de la lesión, a la que el fuero de juzgo se reconoce como causa de invalidez o de rescisión. También merece especial atención la usura, aún admitida a pesar de la iglesia.

Fase 2) La alta edad media.

De buen lozano nos menciona que “políticamente la alta edad media se significa por la tendencia la unificación alrededor de la figura del rey. Este se apoya en las ciudades para enfrentarse a los señores feudales y crea la burguesía que viene a sustituir, en el predominó político, a los señores.

El rey recurre a los juristas, y éstos, al desenterrar al derecho romano justiniano, le proporcionan las bases políticas que pueden justificar al imperio. Las compilaciones romanas muestran una monarquía absoluta, y administrativa, desprovista de libertad, pero regida por el orden y la justicia⁹.”

⁸ *Ibidem*.P. 23

⁹ *Ídem*.

Durante la época que tratamos en el presenta capítulo, no puede dejar de observarse que Francia, Alemania y España fueron países donde tuvo una fuerte influencia el derecho romano, sin embargo algunos pueblos, como los germanos adquirieron corrientes contrarias al derecho romano, no así en Francia donde años más tarde surgiría el código civil de napoleón.

De igual forma en España la influencia romana – germánica – castellana hace que surjan las leyes de las siete partidas, cuyo nombre obedece al número de libros que la componen y donde las partidas cuarta, quinta y sexta corresponden al derecho civil.

“En materia contractual. Las siete partidas marcaban un rumbo distinto a sus precedentes inmediatos. En primer término ya citan expresamente la palabra contrato, lo que no se encuentra en las compilaciones anteriores. En segundo lugar, aun cuando sin una sistemática suficiente, tratan los principales aspectos de lo que, con criterio actual, podríamos llamar una teoría general del contrato. Se regulan algunas especies de contratos. Los onerosos, y lucrativos. Además, merecen especial atención los problemas de la capacidad y los vicios al consentimiento y de éstos en particular, el error en la cosa, el error en la persona y el error en la naturaleza de la cosa. Las partidas reconocen, además, como inclusive lo hiciera el fuero de juzgo, la trascendencia de la violencia, que invalida la promesa hecha.

Las partidas reflejan la tendencia, de indiscutible importancia en la evolución del contrato, de reconocer más valor a la voluntad. Precisamente por ello establece un mayor rigor que sus antecesores en la regulación de los vicios al consentimiento y mantienen el sistema de invalidar aquellos contratos que son celebrados bajo el imperio de la violencia o del miedo grave”¹⁰.

Fase 3) La baja edad media.

La baja edad media tuvo características eséncieles que indicaron que una transición en materia de derechos era inminente, ya que en esta época “junto al

¹⁰ Ídem. P 29

derecho romano al consuetudinario y al canónico, aparece en este periodo el fundamento de la disciplina mercantil. Consecuencia del auge comercial, particularmente por la vía marítima, surge la necesidad de regular las relaciones que de él se desprenden.

El derecho mercantil terrestre, tiene su reflejo en disposiciones estatutarias que dictan los gremios y las corporaciones, en el primer tercio del siglo XIV. Fundamentalmente estas se desarrollan en Italia, pero no deben olvidarse las que surgen en las ferias, cuyo desarrollo es importante en Francia, España y en el centro de Europa.

Estas fuentes mercantiles sientan las bases que después aprovechan las ordenanzas mercantiles de la época moderna y que sirven, en definitiva, de fundamento en la codificación comercial del siglo XXI.

En general todas las ciudades mediterráneas participan en el tráfico mercantil y, en especial las de Italia, Francia y Cataluña inician su expansión.

Corresponde a Italia y en especial a Lombardía ser el centro de la banca, cuya actividad fundamental; el crédito y el cambio, alternaban los lombardos y judíos. Es evidente que esta actividad produjo efectos considerables en el sistema contractual mercantil, ya en esta época se puede hablar de títulos y orden al portador.

La baja edad media prepara, pues el camino para que en la edad moderna se desarrolle un sistema contractual más ágil y simplificado, que aun cuando formalista, va eliminando estorbos, lo que desembocará, siglos después, en el sistema consensual que el liberalismo, como sistema económico y político de vida, hizo lo posible¹¹.

¹¹ Ibídem. P 36- 37.

1.3 Los contratos en la época moderna.

En la edad moderna, los teóricos del Derecho natural, que en cierta medida secularizaron las ideas previas al Derecho canónico, admitieron sin reserva la voluntad como fuente de obligaciones. Fue Hugo Grocio quien en su obra *De iure bello a.C. pacis* fundó todo su sistema en la necesidad de cumplir las propias promesas. Aparece por tanto el contrato como categoría donde el pilar básico es la simple voluntad de obligarse. Estas ideas se mostraron en conjunciones con el pensamiento individualista y revolucionario de todos los juristas que influyeron en la redacción del Código de Napoleón (1804), como Domat o Pothier. Hay que recordar que en esta época el contrato era una institución tan valorada, que incluso se situaba en el fundamento constitutivo de la sociedad política (el contrato social) o se hablaba del matrimonio como contrato matrimonial. Fruto de todas estas influencias, el artículo 1134 de dicho Código afirma: “las convenciones formuladas conforme a las exigencias de la legalidad adquieren fuerza de ley entre las partes” Este artículo supone una definición de la moderna categoría del contrato, que además gozaba de grandes virtudes para los revolucionarios, pues rompía obstáculos para la contratación del Antiguo Régimen y favorecía a la clase en ascenso, la burguesía, reforzando la dinámica del desarrollo industrial. De este modo se llegó al concepto de contrato hoy vigente que ha pasado a todos los códigos modernos y que puede sintetizarse con palabras sencillas: Es un acuerdo de voluntades destinado a producir efectos jurídicos.

Otra tendencia del contrato moderno es que desea alejarse del criterio individualista que antes privaba, substituyéndolo por un criterio de contenido social, por lo que tiende a proteger a la parte débil, procurando una mejor distribución de la riqueza; éste aspecto se mencionará con mayor profundidad a continuación cuando se analice el negocio jurídico.

1.4 Los contratos en la actualidad.

Hoy en día con la evolución y perfeccionamiento del derecho se puede entender al contrato como: Un acto jurídico bilateral que se constituye por el acuerdo

de voluntades de dos o más personas y que produce ciertas consecuencias jurídicas (creación o transmisión de derechos y obligaciones), debido al reconocimiento de una norma de derecho. Sin embargo, tiene una doble naturaleza, pues también presenta el carácter de una norma jurídica individualizada.

No debemos olvidar pues el contrato es un acuerdo de voluntades, verbal o escrito, manifestado en común entre dos o más, personas con capacidad (partes del contrato), que se obligan en virtud del mismo, regulando sus relaciones relativas a una determinada finalidad o cosa, y a cuyo cumplimiento pueden compelerse de manera recíproca, si el contrato es bilateral, o compelerse una parte a la otra, si el contrato es unilateral. Es el contrato, en suma, un acuerdo de voluntades que genera «derechos y obligaciones relativos», es decir, sólo para las partes contratantes y sus causahabientes. Pero, además del acuerdo de voluntades, algunos contratos exigen, para su perfección, otros hechos o actos de alcance jurídico, tales como efectuar una determinada entrega (contratos reales), o exigen ser formalizados en documento especial (contratos formales), de modo que, en esos casos especiales, no basta con la sola voluntad. De todos modos el contrato, en general, tiene una connotación patrimonial, incluso parcialmente en aquellos celebrados en el marco del derecho de familia, y es parte de la categoría más amplia de los negocios jurídicos. Es función elemental del contrato originar efectos jurídicos (es decir, obligaciones exigibles), de modo que a aquella relación de sujetos que no derive en efectos jurídicos no se le puede atribuir cualidad contractual.

Aguilar Carbajal señala que: “Contrato es la figura jurídica que define el acuerdo de voluntades destinado a producir efectos jurídicos, es el negocio bilateral o con pluralidad de partes con intereses contrapuestos u opuestos, ya que surgen de dos declaraciones o manifestaciones de contenido volitivo¹².”

En sentido general el convenio es el acuerdo de dos o más voluntades manifestado en forma exterior para crear, transmitir, modificar o extinguir derechos y

¹² Aguilar Carbajal, *Leopoldo, Contratos Civiles*, 3ª ed., Porrúa, México, 1982, p. 14

obligaciones. Dentro de la definición de convenio en sentido general se encuentran las concepciones jurídicas de contrato y convenio en sentido particular

Así Savigny define al contrato como “el acuerdo de muchas personas sobre una manifestación común de voluntad, destinada a regir sus relaciones jurídicas¹³.”

Por otra parte nuestro Código Civil Federal señala en sus artículos 1792 y 1793 que el contrato es un acto de voluntad de cada uno de los contratantes, cuya conjunción forma el consentimiento, para la obtención de efectos de derecho, consistentes en la creación o en la transmisión de derechos y obligaciones, quedando reservado el término de convenio para la producción de otros efectos jurídicos, como son la modificación o la extinción de ellos.

Esta distinción tiene su antecedente en el Código civil francés que distingue la convención o acuerdo de voluntades, que es el género, del contrato que es el acuerdo de voluntades para dar nacimiento a una obligación.

Sin embargo, la mencionada distinción no es ya tan reconocida en la actualidad, pues el vigente Código civil italiano la ha eliminado y nuestro mismo Código civil hace desaparecer toda importancia de ella al establecer que los principios relativos a los contratos se aplican a todos los convenios (1859), lo cual hace que en realidad resulte bizantina la diferencia entre convenio y contrato.

A pesar de que el contrato es un concepto que no ha variado mucho con el transcurrir de los años se han impuesto grandes limitaciones a la autonomía de la voluntad, pues se aplican a estas normas de carácter público, pues gracias al desarrollo del ambiente jurídico cada día el contrato tiene mayor importancia y su reglamentación se prolifera cada vez más, tal y como lo menciona Leopoldo Aguilar Carbajal en su libro *Contratos Civiles*, pero no hay duda de que la fuente primordial es la Ley, seguida de los reglamentos administrativos; así también los usos y costumbres, en este caso sólo regirán el contrato si se hace alusión a ellos por las

¹³ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo, *Introducción a la teoría del contrato*. 4ª ed., Porrúa. México 1990. P.5

partes, si los prueban y los aplican; es además importante mencionar la influencia de las normas de carácter económico. Las normas que rigen al contrato son taxativas, individuales y supletorias.

Las normas taxativas:

Llamadas también imperativas, prohibitivas perceptivas, tienen como objeto reglamentar la estructura contractual a las leyes que establecen el límite de lo lícito, citando el artículo 8 del Código Federal en materia civil refuerza lo antes dicho, pues menciona que los actos ejecutados contra el tenor de las leyes prohibitivas o de interés público serán nulos, excepto en los casos en que la ley ordene lo contrario.

Las normas individuales o lex contractus:

Son las más comunes pues reglamentan los detalles de cada contrato y provienen de las partes contractuales, gozan de plena validez siempre y cuando no vayan en contra de las disposiciones del orden público o de las buenas costumbres. La lex contractus tiene su base legal en los artículos 1796 y 1858 anteriormente citados.

Normas supletorias o permisivas:

Son un complemento a la voluntad de las partes, tienen su fundamento en los artículos de la codificación civil en materia federal que a continuación se nombran.

“Artículo 6. La voluntad de los particulares no puede eximir de la observancia de la ley, ni alterarla o modificarla. Sólo pueden renunciarse los derechos privados que no afecten directamente al interés público, cuando la renuncia no perjudique derechos de tercero.

Artículo 7. La renuncia autorizada en el artículo anterior no produce efecto alguno si no se hace en términos claros y precisos, de tal suerte que no quede duda del derecho que se renuncia.

Artículo 1839. Los contratantes pueden poner las cláusulas que crean convenientes; pero las que se refieran a requisitos esenciales del contrato o sean

consecuencia de su naturaleza ordinaria, se tendrán por puestas aunque no se expresen, a no ser que las segundas sean renunciadas en los casos y términos permitidos por la ley”.

Ahora bien es importante señalar quién es parte en un contrato o los llamados simplemente contratantes por la legislación civil. Los artículos 1795, fracción I, 1835 y 1799 se refieren a las “partes”; en tanto los artículos 1796, 1797 y 1799 entre otros se refieren a “partes” unos y “contratantes” otros.

Dentro de la realización de un contrato participan varias personas, pero en realidad ¿quiénes son partes? La respuesta a tal pregunta es que existen sujetos contractuales y partes contractuales, los primeros son en general todas las personas que aparecen en el contrato, tal es el caso de los peritos, testigos, apoderados, etc., en si no persiguen ningún interés; en tanto las partes contractuales si persiguen fines establecidos, cuyas consecuencias repercutirán en su patrimonio.

Es de importancia también estudiar la libertad en el contrato, ya que al hablar de los principios de libertad de contratar y libertad contractual parece que se trata de figuras similares pero en realidad son concepciones distintas, así que nuevamente nos percatamos que no hay una precisión en la terminología jurídica.

La libertad de contratar consiste en la necesidad de respetar la voluntad de los contratantes, en el momento de la celebración, para que espontáneamente decidan si contratan o no y para escoger a la persona con que va a contratarse. La limitación a esta libertad solo puede establecerse por la ley reglamentaria o por cláusulas contractuales expresas, por su parte el Código Civil Federal no establece normas que afecten a esta libertad.

Por otra parte la libertad contractual se refiere a la forma y contenido del contrato, es la facultad que tienen los particulares para pactar entre sí sus relaciones jurídicas en un contexto legal, por lo que tiene la finalidad de impedir que una parte

imponga a la otra, en forma unilateral, las cláusulas del contrato, a esto se refieren en síntesis los artículos 1796, 1807 y 1839 del Código Civil.

Estos dos principios se alejan del dogma de la autonomía de la voluntad que surgió durante el auge del liberalismo y del individualismo, pues principalmente sostenía que salvo muy raras excepciones todas las obligaciones contractuales, nacían de la soberana voluntad de dos partes libres iguales y que eran justas todas esas obligaciones creadas por la voluntad; sin embargo la igualdad jurídica no siempre es suficiente para asegurar la libertad y la justicia en el contrato. Por otra parte el nacimiento de los contratos de adhesión en los que se elimina el acuerdo contractual y todo se reduce a la aceptación de una de las partes de todas las condiciones dadas unilateralmente por la otra ha fomentado la decadencia de la autonomía de la voluntad.

A pesar de que el Estado ha tenido diversas intervenciones en cuanto a la formación y ejecución de algunos contratos, esto no ha sido motivo para que la libertad contractual desaparezca, simplemente se formaron ciertos límites ya que el objetivo es hacer prevalecer los mandamientos de la sociedad sobre los de los particulares, logrando la armonía social y garantizando la moralidad pública; esto no es de manera uniforme pues solo se aplica a ciertos contratos y con respecto a ciertos objetos, de ahí la creación de leyes como la Ley Federal de Protección al Consumidor o la Ley para promover la Inversión Nacional y regular la Inversión Extranjera, etc.

1.5 Clasificación de contratos.

Tener una clasificación universal de los contratos no es posible debido a la gran variedad de estos, sin embargo la función jurídica de estos no dependerá de una clasificación o denominación si no de su contenido, es decir que no importan tanto la clasificación o nombre que se le de a un contrato si no al contenido de voluntad, declaraciones, cláusulas y objeto motivo del contrato.

Toda vez que no se ha logrado una clasificación y una reglamentación de todos los contratos, resulta más útil la reglamentación de principios generales aplicables a toda relación contractual, ya que sería inútil intentar reglamentar todos y cada uno de los contratos existentes y aún más los que no tienen nominación alguna.

Ante la imposibilidad de clasificar los contratos en relación a su naturaleza, y como se ha mencionado resulta más útil clasificarlos de acuerdo a sus funciones específicas o de formalismo, procedemos a mencionar los primeros de acuerdo a la clasificación que enuncia Chirino castillo en las siguientes categorías:

“A) Por la interdependencia de las obligaciones en: bilaterales y unilaterales;

B) Por la valoración económica de las prestaciones en onerosos y gratuitos;

C) Por la precisión de los efectos económicos entre las partes en: contratos conmutativos y aleatorios;

D) Por la entrega física del objeto en: contratos reales;

E) En cuanto a su función jurídica relacionada con otros actos jurídicos en: contratos principales y contratos accesorios;

F) En cuanto a su ámbito de temporalidad en: contratos instantáneos y de tracto sucesivo;

G) En cuanto a su nacimiento y validez en consensuales, formales y solemnes”.¹⁴

Es menester mencionar que pese a que las anteriores clasificaciones de los contratos señalados no pertenecen al área de la investigación acerca de los

¹⁴ Chirino Castillo, J. *Ob. cit.* P. 3

contratos de adhesión, es indispensable conocer su naturaleza y alcance ya que partimos de una estructura básica y sencilla para poder entender temas más complejos como lo son los contratos de adhesión.

Procedemos a explicar:

A) Contratos bilaterales y unilaterales.- Un contrato es de naturaleza bilateral cuando las partes se obligan a un cumplimiento recíprocamente, y como claro ejemplo se menciona la compraventa, en donde uno se compromete a la entrega de la cosa y el otro al pago de un precio determinado y en dinero.

Mientras que en el caso del contrato unilateral una sola de las partes se obliga para con la otra, sin que ésta a su vez le quede obligada, teniendo como ejemplo la donación.

B) Contratos onerosos y gratuitos.- Los contratos onerosos son aquellos en los cuales se obtendrá una ganancia o provecho de manera recíproca para con los contratantes, un claro ejemplo es el arrendamiento, en donde uno hace uso de determinado bien y en el otro recibe una prestación llamada renta.

Los contratos gratuitos son aquellos que por el contrario a los onerosos, solamente una de las partes obtendrá un beneficio como lo podría ser el caso de la transmisión de un bien que haga un donante para con otro de manera gratuita.

C) Contratos conmutativos y aleatorios.- Los contratos conmutativos son aquellos en los que desde el principio se conocen las repercusiones económicas que puedan producirse ya sea pérdidas o ganancias, por ejemplo la compraventa y en donde tanto el comprador como el vendedor saben si la venta o adquisición del bien resulta ventajosa o no.

Los contratos aleatorios por el contrario no representan una seguridad para ninguna de las partes contratantes, es decir no se sabe quién va a ser el ganancioso

o el perdidoso, sino hasta el momento en el que se produzca el evento o resultado y como claro ejemplo de esto son los juegos de azar y/o apuesta en donde el evento determina quién es el ganancioso el perdidoso.

D) Contratos reales.- Este tipo de contratos requieren para su perfección la entrega del objeto, dicha entrega real del objeto debe entenderse tanto jurídica como física de la cosa e incluso de manera virtual, como lo es el caso del contrato de prenda.

E) Contratos principales y accesorios.- Contratos principales son aquellos que no requieren de ninguna concurrencia de otro contrato para tener plena validez.

Los contratos accesorios como su nombre lo indica para tener eficacia y plena validez necesitan de un contrato adicional, este tipo de contratos generalmente son de garantía como la prenda o la hipoteca.

F) Contratos instantáneos y de Tracto Sucesivo.- Los contratos instantáneos no requieren ninguna permanencia en el tiempo, es decir se realizan en un solo acto temporal como la compraventa en donde el vendedor realiza la entrega del objeto y comprador hace la entrega de un precio cierto y en dinero.

Los contratos de tracto sucesivo son aquellos que requieren de una temporalidad para su ejecución como el contrato de arrendamiento, en donde se transmite un bien para su uso temporal y se obtiene a cambio un bien llamado renta.

G) Contratos consensuales, formales y solemnes.- Contratos consensuales son aquellos en los que se requiere del acuerdo de voluntades de los contratantes para que el contrato exista, es decir las partes deben de ponerse de acuerdo con las estipulaciones que conlleven y esta pueda surgir, por ejemplo en el caso de compraventa el contrato se llevará a cabo hasta que las partes contratantes se

ponga de acuerdo con el precio del objeto materia del contrato, en ese momento surgirá y tendrá plena existencia jurídica.

Se denominan contratos formales aquellos que requieren de una formalidad específica para tener vigencia o validez, como lo es en el caso de una compraventa cuyo valor requiera una escritura pública.

Contratos solemnes son aquellos que requieren de la intervención de la autoridad pública para decretar la existencia del mismo.

H) Contratos típicos y atípicos.- Se denominan contratos típicos aquellos a los expresamente regulados en el Código Civil. Como la compraventa, la permuta, la donación, etc.

Son atípicos los innominados o no regulados, los contratos que se celebran y no están particularmente regulados por la ley, sino que nacen de la autonomía de la voluntad de los contratantes y sus fuentes de obligatoriedad será la teoría general del contrato.

La regulación de los contratos civiles resultan ser aplicables a los contratos mercantiles, pese a que estos tienen características peculiares y naturalezas distintas, en este sentido encontramos que todo contrato debe estar libre de vicios, debe existir acuerdo de voluntades, debe cumplir con formalidades, etc. Siendo pues lo anteriormente mencionado características que todo contrato civil, o mercantil debe de contener para su validez.

Previo a al desarrollo de la presente investigación y toda vez que los contratos de adhesión pertenecen más al ámbito mercantil, es menester mencionar la clasificación de los contratos mercantiles ya que estos si bien se rigen por las leyes civiles, los primeros tiene una función de carácter económico, menciona Rodrigo Úria la siguiente clasificación:

“I) Contratos de cambio, que procuran la circulación de la riqueza (bienes y servicios), ya sea dando un bien por otro, (compraventa, permuta, cesión de crédito, contrato estimatorio, suministro, operaciones bursátiles), ya sea dando un bien a cambio de un hacer o servicio, (el transporte y los contratos de obra por empresa en general).

II) Contratos de colaboración, en los que una parte coopera con su actividad al mejor desarrollo de la actividad económica (empresa) de la otra (contratos de comisión, de mediación, de agencia, de conseción, de publicidad, de edición, cinematográficos, de asistencia técnica, de leasing, de factoring).

III) Contratos de prevención de riesgos, en los que una parte cubre a la otra las consecuencias económicas de un determinado riesgo (el seguro en todas sus clases).

IV) Contrato de conservación o custodia de las cosas (el de depósito).

V) Contratos de crédito, en los que al menos una parte concede crédito a la otra (entran en esta categoría el préstamo, la cuenta corriente, y los contratos bancarios en general, aunque también hay contratos bancarios en custodia).

VI) Contratos de garantía, dirigidos a asegurar el cumplimiento de obligaciones (fianza, prenda e y hipoteca)”¹⁵.

Existe una clasificación más denominada contrato de adhesión, el cual es uno de los contratos centrales para poder entender la falta de regulación de los mismos.

1.6 Los contratos de adhesión.

Es importante señalar que la destinación de un capítulo único a este tipo de contratos obedece a su complejidad y características que generalmente son ventajosas para el oferente de una prestación o servicio.

¹⁵ Uría González, Rodrigo. *Derecho Mercantil*. 12ª ed. Ed. Civitas. Madrid 2000. P. 665

Dada su naturaleza e irrenunciabilidad de sus cláusulas, es un contrato utilizado por las empresas para la prestación de servicios dirigidos a la colectividad y con un formato universal, que es suscrito únicamente por una sola de las partes.

En efecto en la actualidad el desarrollo económico ha generado la proliferación de grandes empresas o corporativos, como lo son los servicios los contratos de seguros, de apertura de crédito, de transporte de pasajeros, de tarjeta de crédito, de servicio de telefonía celular, entre otros, y en donde, la disputabilidad de los efectos y los alcances de un contrato donde una o varias cláusulas se definen exclusivamente por una de las partes contratantes.

El derecho de consumo, es la rama que se refiere a los contratos celebrados entre distribuidores de mercancías o de servicios y entre consumidores que contratan para la satisfacción de las necesidades corrientes de la vida. Debido a que los distribuidores o grandes empresas de servicios o de consumo se aprovechan de la situación de ventaja que poseen frente al consumidor en los contratos por adhesión. A inicios del siglo XX surge un movimiento de protección a los consumidores la cual se inicia en los años sesenta de este siglo. Este movimiento se basa en idea de que existe un enorme desequilibrio entre el consumidor, el ciudadano normal, y las empresas de donde resulta que éstas puedan cometer a menudo toda clase de abusos impunemente.

Para establecer cierto equilibrio en esas relaciones es indispensable la intervención del legislador que proteja a los consumidores mediante imposición de normas legales de carácter imperativo.

En este sentido, el presente trabajo procura presentar algunos alcances respecto al contrato por adhesión, de tal manera que, procuramos desarrollar los aspectos más importantes del mismo.

Los contratos de adhesión constituyen en sí una forma especial de los contratos, por lo que existe el conflicto al determinar su naturaleza jurídica, es decir, si es un

auténtico contrato o sólo implica un acto unilateral de voluntad. Por lo que antes de analizar su concepto y naturaleza considero pertinente precisar los términos de contrato y adhesión.

Como ya hemos mencionado el contrato es la principal fuente de las obligaciones, y constituye una de las especies del convenio en lato sensu, el cual es definido por el artículo 1793 del Código Civil para el Distrito Federal y que señala los convenios que producen o transfieren las obligaciones y derechos y que toman el nombre de contratos.

Precisando el concepto de adhesión, cuya palabra deriva del verbo adharere, que viene del latín adhesio, y que significa "capaz de adherirse o pegarse", de acuerdo con lo establecido en el Diccionario de la Lengua Española. Sin embargo, en el lenguaje jurídico es utilizado para designar a los contratos en los que las condiciones son previamente establecidas de manera unilateral por una de las partes, a las que la otra, normalmente sin capacidad o poder de negociación, simplemente se adhiere.

Para poder tener una idea precisa y concreta a cerca de los contratos de adhesión y su repercusión en el mundo jurídico es menester señalar algunos conceptos y definiciones y posteriormente su naturaleza y la problemática creciente acerca de su inexacta regulación.

Los contratos de adhesión se encuentran regulados por la Ley Federal de protección al consumidor, son aquellos en los que las condiciones son fijadas unilateralmente por una de las partes, ya que la otra no interviene en su establecimiento.

Arce Gargollo no dice que "se caracterizan estos contratos por el hecho de que una de las partes redacta unilateralmente las cláusulas del contrato y la contraparte se adhiere sin posibilidad de discutirlos".¹⁶

¹⁶ Arce Gargollo, Javier. *Contratos Mercantiles Atípicos*. 8ª ed.. Porrúa, México 2001. P. 77

Díaz Bravo señala “cabe hacer referencia a otros acuerdos de voluntades, cuya naturaleza contractual se ha venido controvirtiendo; especies de operaciones que por una parte el consumidor de los bienes o servicios se ve obligado a celebrar, ante la absoluta necesidad o alto grado de conveniencia, y por otra parte encuentra que practica o legalmente está imposibilitado a discutir los términos, condiciones, y contraprestación, tales como transportes, seguros u operaciones bancarias”¹⁷

De igual forma enuncia Díaz Bravo que “a pesar del reparo de algunos tratadistas, son contratos conforme al Código Civil, no obstante se vea forzada a manifestar su consentimiento, ante la imposibilidad práctica de optar por otra alternativa”.¹⁸

De acuerdo con la Ley Federal de Protección al Consumidor, un contrato de adhesión es un documento elaborado unilateralmente por el proveedor, para establecer en formatos uniformes los términos y condiciones aplicables a la adquisición de un producto o la prestación de un servicio, aun cuando dicho documento no contenga todas las cláusulas ordinarias de un contrato.

Sin duda, en esta clase de contratos una voluntad se impone sobre la otra; pero su base se encuentra en una circunstancia extrajurídica, como es el poderío económico de una de las partes contratantes sobre la otra, que es, precisamente, el hecho que determina la arbitrariedad en la redacción del contrato. Su desenvolvimiento ha recibido la impresión del desarrollo económico y ha alcanzado gran difusión, a extremo tal, que contratos típicos discrecionales, que por tales consentían la libre discusión de su contenido; hoy han cedido espacio en favor de esquemas uniformes, rígidos y pre-formulados por una de las partes de la relación,

¹⁷ Díaz Bravo, Arturo. *Contratos Mercantiles*. 6ª ed., Oxford, México 2001. P.15.

¹⁸ Ídem. P. 16

sin que a la otra parte no tenga otra alternativa más que aceptarlo tal como ha sido predispuesto, o rechazar la posibilidad de contratar.

En los contratos de adhesión está restringida una de las partes para discutir y obtener de la otra, la modificación de los alcances y condiciones del contrato. Para los contratos por adhesión, se dispone que, en la interpretación de estos contratos en caso de duda, el Juez deba interpretar en favor del que se adhiere y en contra del que ha impuesto las cláusulas de la contratación.

Borja Soriano indica que “es difícil caracterizar jurídicamente este tipo de contrato. Señala que el mismo maestro Sallè les reconoce seis particularidades:

- 1.- Oferta a una colectividad.
- 2.- El convenio es exclusivo de una de las partes.
- 3.- Reglamentación compleja.
- 4.- Situación preponderante del que ofrece.
- 5.- La oferta no se discute.
- 6.- Se refiere a un servicio privado de utilidad pública¹⁹.

Sin embargo el mismo autor nos aclara, que lo que realmente caracteriza a dichos contratos es la preponderancia de una de las partes, que en cierta forma, se impone a la otra.

Es así que cuando una persona contrata cualquier suministro o servicio, no está en la posibilidad de discutir los términos del servicio o las cláusulas del contrato sino que de ahí devienen su nombre, se adhiere a lo ya determinado por el prestador del servicio, y tiene que aceptar lo que aquél quiera sí decide recibir el servicio. Considerando que una persona común no tiene la posibilidad de proveerse por sí mismo del servicio necesitado, por lo cual estamos ante la clara presencia de una voluntad que, por el servicio que presta, su capacidad económica y estructura social,

¹⁹ Borja Soriano, M. *Ob. Cit.* P. 56

no nos deja la posibilidad de disentir, y por lo tanto nos vemos en la imperiosa necesidad de aceptar sus términos

Es de importancia mencionar un claro ejemplo de las desventajas con las que ha tenido que luchar el consumidor, es que antes de la expedición y posteriores reformas de la Ley Federal de Telecomunicaciones y Radiodifusión, una de las primeras causas que podían causar un daño o perjuicio al contratante de un servicio de telefonía ya que cuando se contrata un plan este era obligatorio cumplirlo, dicho contrato no se podía suspender, ni aun en el caso de que el teléfono móvil fuera robado, el usuario debería seguir pagando dicho servicio y ante la suspensión del servicio este debía pagar una cantidad superior a lo que originalmente debía de pagar, es decir si una persona contrata el servicio a 12 meses, y lograba llevar a cabo la suspensión debía pagar una penalización de 18 meses.

Pero dichos contratos no solo se dan entre las empresas prestadoras de algún servicio que conlleve contrato de adhesión ya que dichos contratos también los encontramos en los que lleva a cabo el gobierno, por medio del suministro de servicios públicos, como energía eléctrica, agua corriente, gas, etc. Sin embargo pese a que en estos servicios considerados estatales elaboran sus contratos por una sola de las partes y se limita a someter al usuario de un servicio, estos no se estudiaran ya que al ser servicios brindados por empresas paraestatales que escapan del ámbito de competencia civil- mercantil.

Para evitar situaciones abusivas o inequitativas por parte de empresas bancarias, casas de bolsa, seguros, créditos, servicio de telefonía, o de cualquier otra índole en el que una sola de las partes elabore las cláusulas la Procuraduría Federal del Consumidor (PROFECO) cuenta con un Registro Público de Contratos de Adhesión, en el que, previo análisis de los contratos de adhesión que le son presentados por los proveedores, otorga su inscripción en dicho registro.

El Registro de Contratos de Adhesión, es una herramienta informática que tiene como finalidad proporcionar al Usuario los elementos que le permitan conocer el clausulado del contrato a celebrar, previo a la firma del mismo o en el caso de que ya se haya celebrado y no cuente con éste, consultarlo en caso de alguna duda o inconformidad

Se concluye que en los contratos de adhesión pese a sus características ya mencionadas, son considerados un contrato más, sólo que varía uno de los elementos esenciales pero que no modifica su esencia, que es la voluntad libremente expresada en cuanto a querer concretar el acuerdo. La parte tiene la posibilidad de no celebrar el contrato, aunque, si se decide a hacerlo, debe someterse a las condiciones preestablecidas por la otra parte.

Se puede apreciar, que en los contratos por adhesión una parte poderosa impone sus términos y la contraparte está sometida ordinariamente a una situación de necesidad o cuando menos, de alta conveniencia.

Dentro del contrato, redactado de manera unilateral, la oferta aparece bajo la forma de un contrato tipo y cuyas condiciones generales, cuidadosamente estudiadas forman un conjunto que se presenta en bloque a los adherentes particulares, muchos de los contratos tipos comprenden numerosas cláusulas difíciles de comprender y más aún tratan de eludir alguna responsabilidad.

La oferta emana de un contratante que tiene a su favor un monopolio de hecho de derecho o al menos gran poder económico, bien sea por sus propias fuerzas o por la desigualdad patente en la elaboración del contrato, se presenta en este tipo de contratos, pues radica en una de la partes todo el poder de determinar el contenido del contrato, de tal manera que la voluntad común que debe existir en todo contrato, (cabe recordar que es de la naturaleza del contrato el ser la declaración conjunta de una voluntad común de los contratantes) es en realidad la voluntad de la parte que pre-redacta las condiciones, voluntad que sólo si es aceptada con absoluta

obediencia da lugar a la celebración del contrato. Aquí el proyecto del contrato elaborado en común es sustituido por el formulario impreso.

CAPITULO SEGUNDO.

2.- GENERALIDADES DEL CONTRATO.

2.1.- Conceptos contemporáneos del contrato.

El concepto de contrato no ha variado, día con día, al irse imponiendo limitaciones y regulaciones a través de normas para proteger interés público, en este sentido encontramos que la definición etimológica del contrato proviene del latín *contractus* que significa pacto, este pacto viene desde tiempos inmemorables ya que los acuerdos de voluntades sobre la creación de derechos y obligaciones ha estado en todos lugares y siglos.

Para un entendimiento claro de lo que es el contrato es indispensable señalar que estos son un derivado de los convenios, Joel Chirino Castillo indica que “el convenio en sentido general son acuerdos de dos o más voluntades manifestado en forma exterior para crear, transmitir, modificar o extinguir derechos y obligaciones...”

El contrato es el acuerdo de dos o más personas para crear o transmitir derechos y obligaciones.”²⁰

Por su parte Bernardo Pérez Fernández del Castillo señala que “la distinción entre contrato y convenio como género y especie es inútil, toda vez que a ambos se les aplican las mismas reglas, pues a decir del artículo 1859 las disposiciones legales sobre contratos serán aplicadas a todos los convenios.”²¹

Víctor M. Castrillón y Luna menciona “dentro de todos los actos jurídicos destaca la figura contrato, al que siendo una especie del género convenio, es el acuerdo de voluntades para crear o transferir derechos y obligaciones”²²...

²⁰ Chirino Castillo, Joel. *Contratos Civiles*. 3ª ed., Porrúa. México 1986 P. 13

²¹ Pérez Fernández del Castillo, Bernardo. *Introducción a la teoría del contrato*. 4ª ed., Porrúa. México 1990. P.35

²² Castrillón y Luna, Víctor M. *Contratos Mercantiles*. Ed Porrúa. México 2000 P.18

El Código Civil del Distrito Federal nos indica la diferencia ente contrato y convenio al señalar en sus artículos 1792 y 1793 lo siguiente.

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

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

De lo anterior entendemos que el convenio es el género y el contrato es la especie; es decir, ambos son actos en donde se manifiesta el acuerdo de voluntades para recibir derechos o cumplir obligaciones, así como crear, transmitir, modificar o extinguir obligaciones y derechos reales o personales; por lo tanto, el convenio tiene dos funciones: una positiva, que es crear o transmitir obligaciones y derechos, y otra negativa: modificarlos o extinguirlos.

Dentro de la terminología jurídica se ha hecho una distinción entre contratos y convenios en sentido estricto: al contrato se le ha dejado la función positiva, es decir, el acuerdo de voluntades para crear o transmitir derechos y obligaciones, y al convenio en sentido estricto, le corresponde la función negativa de modificar o extinguir esos derechos y obligaciones.

La diferencia estriba en las formalidades con que se levantan los contratos, que son indudablemente muchas más que las que deben observar los convenios. Lo cual, significa que la diferencia entre ellos es la formalidad. No todo acuerdo de voluntades es considerado contrato, sino solamente aquellas relaciones a las que la ley atribuye el efecto de engendrar obligaciones civilmente exigibles.

2.2 Teoría general del contrato.

Se puede observar que la teoría general del contrato es aplicable en todas las áreas del derecho, debido a que la regulación legal del contrato es de aspecto permanente y se ha ido perfeccionando a lo largo de los años, la importancia de dicha teoría es reconocida por la mayoría de los autores pues da un conocimiento general de los principios e instituciones comunes que se van a aplicar a los contratos, así como las reglas propias de cada determinado grupo de contratos.

Es importante destacar que el Código Civil reconoce la máxima importancia del contrato pues señala en su artículo 1859 que las disposiciones legales sobre contratos serán aplicables a todos los convenios y a otros actos jurídicos, en lo que no se opongan a la naturaleza de éstos o disposiciones especiales de la ley sobre los mismos.

Estas reglas generales y propias de cada contrato suelen especificarse dentro de la teoría general de las obligaciones, ya que se estudia al contrato como una de las fuentes de las obligaciones; “pero su gran importancia y su desproporcionada extensión parecen indicar la conveniencia de destacar con individualidad propia la doctrina general del contrato (Messineo), a la que nuestro legislador denomina “reglas generales de los contratos “ya que el contrato es la fuente ordinaria o normal de las obligaciones que no está limitada a los bienes, sino que se extiende a las personas y a la familia pues en el orden extrapatrimonial el matrimonio y la adopción son también contratos

En el estudio de las Obligaciones se afirma que el contrato es una fuente de las más frecuentes de Derechos y Obligaciones, ya que es muy importante porque se estructura por los mismos contratantes mediante un acuerdo de voluntades de ambos y a esta unión de voluntades se le llama consentimiento. Así también los efectos que produce el contrato generalmente están previstos y son queridos por las partes.

2.3 El acto jurídico.

De gran relevancia resulta el estudio del acto jurídico, pues el nacimiento de este surge de la unión de voluntades que buscan crear una modificación en el mundo jurídico invadiendo la esfera de los entes que buscan crear consecuencias en el campo del derecho.

Los doctrinarios de Alemania, Italia y España establecen que el acto jurídico se subdivide en actos jurídicos stricto sensu y negocios jurídicos. El primero de éstos es un acto jurídico rígido, pues toda la actividad del sujeto está prevista en forma rigurosa por la ley. El segundo, negocio jurídico es un acto jurídico flexible, toda vez que el sujeto tiene un amplio campo de autorregulación dentro del marco legal.

El término negocio jurídico se debe a los pandecistas y puede definirse como la facultad jurídica que tienen las personas de auto determinarse; es el comportamiento o la conducta espontánea, motivada y consciente, que se traducen en declaraciones y manifestaciones privadas de contenido volitivo, ya que regulan los intereses de las partes y en relación con terceros; es a través del negocio jurídico como el individuo configura relaciones jurídicas con otros utilizando la autonomía privada.

Son varios los hechos que producen efectos en el mundo jurídico. En la doctrina francesa, que es la seguida por nuestro código, los hechos jurídicos, lato sensu, se dividen en hechos jurídicos stricto sensu y actos jurídicos. De acuerdo a Bonnecase el acto jurídico: “es una manifestación exterior de voluntad, bilateral o unilateral, cuyo fin directo es engendrar, fundándose en una regla de derecho, en contra o en provecho de una o de varias personas, un estado, es decir, una situación jurídica general y permanente, o, al contrario, un efecto de derecho limitado que conduce a la formación, a la modificación o la extinción de una relación de derecho”²³.

Es importante no perder de vista los tipos de actos jurídicos unilaterales y plurilaterales, y que para efectos de la presente investigación solo se centraran en

²³ Bonnecase, Julien y “*Introduction a petudedu dutroit*” en De Buen Lozano, Néstor, *La Decadencia del Contrato*, 4ª ed., Porrúa. México 2004. P. 150

estos, pues los contratos de adhesión pueden producir indistintamente tanto ambos actos jurídicos unilaterales como plurilaterales, no se toman en cuenta otro tipo de actos jurídicos por no ser propios de la investigación, a continuación señalamos:

- a) Acto jurídico unilateral: La voluntad emana de una sola de las partes de la relación, aunque sean varios sujetos los que han emitido una única declaración.

- b) Acto jurídico plurilateral: Las declaraciones de voluntad constitutivas del acto jurídico provienen de dos o más partes.

Bien ha tenido razón el gran jurista Bon necase al señalar que el acto jurídico es una transformación en el mundo del derecho que surge de la voluntad de las personas, requisito sin el cual no podrían surgir consecuencias jurídicas.

Al hablar de voluntad no viciada encontramos, la forma de expresar la voluntad, desde luego la libertad contractual y sin duda alguna el consentimiento.

El acto jurídico en los contratos.

Se ha explicado con anterior que la formación del acto jurídico requiere de la manifestación de voluntades, luego entonces el contrato es uno más de los incontables actos jurídicos y el cual es materia de estudio. En efecto nuestra legislación civil del Distrito Federal manifiesta en su artículo 1792 que: convenio es el acuerdo de dos o más personas para crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones.

Dicho de otra manera los convenios que tomaran el nombre de contratos requieren de al menos la participación de dos voluntades con intereses distintos, pero encaminados a un mismo fin, luego entonces por regla general todo contrato debe contar con un mínimo de dos voluntades, sin embargo existen casos de excepción como se verá en los capítulos siguientes.

Continuando con el acto jurídico del contrato encontramos la autonomía de la voluntad, regulada en el artículo 1796 del Código Civil que a letra dice: Los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento, excepto aquellos que deben revestir una forma establecida por la ley. Desde que se perfeccionan, obligan a los contratantes no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a las consecuencias que, según su naturaleza, son conforme a la buena fe, al uso o a la ley.

En el párrafo que antecede se materializa la libertad contractual, la voluntad y el consentimiento.

De igual forma el artículo 1858 del Código Civil Federal dice que los contratos que no están especialmente reglamentados en este código, se regirán por las reglas generales de los contratos, por las estipulaciones de las partes y, en lo que fueron omisas, por las disposiciones del contrato con el que tengan más analogía de los reglamentados en este ordenamiento, aplicando desde luego la libertad contractual y respetando la norma pero dentro del acuerdo de voluntades anteriormente pactado.

Al pasar de los años los negocios jurídicos se han visto envueltos ante dos corrientes: la autonomía de la voluntad y las leyes imperativas y de orden público que restringen la libre contratación, esto tiene su antecedente en las ideas expresadas por la ideología del liberalismo económico que en el siglo XIV y XIX proclamaban “dejar hacer, dejar pasar”, provocando injusticias sociales, por lo que diversas legislaciones con el propósito de evitar este tipo de arbitrariedades separaron del Derecho Civil algunos tipos de contratos como los laborales y agrarios, dando como resultado el nacimiento del Derecho Social y el Derecho Agrario, extendiendo los alcances del derecho a las clases humildes, al proletariado y a todos los individuos sin ningún tipo de exclusivismo tal y como se expresa más ampliamente en la Exposición de Motivos del Código Civil vigente “para llegar a la conclusión de que se ha cambiado el criterio que antes privaba de Laissez Faire, Laissez Passer, notoriamente individualista, por un criterio social y de intervencionismo del Estado.

Basado en estas ideas el legislador expresa algunos principios:

- a) La defensa del contratante débil frente al fuerte.
- b) El respeto a la buena fe por los contratantes, uno respecto del otro.
- c) Preferencia y protección a los intereses generales sobre los particulares.
- d) Inserción automática en el contrato de varias cláusulas benéficas a la Parte débil.

El acto jurídico en materia de contratación respeta sin duda la libertad de voluntades pero siempre dentro de un margen de derecho que evite los abusos entre los contratantes.

2.4 Elementos de validez del contrato.

Para que un contrato sea válido debe contar con elementos indispensables que son:

- I) Capacidad de los contratantes o de las partes.
- II) Ausencia de vicios en el consentimiento.
- II) Que el objeto del contrato sea lícito.
- IV) Que la voluntad de las partes se haya exteriorizado con las formalidades establecidas por la ley.

Con la finalidad de profundizar y comprender los elementos que dan validez a un contrato procedemos a describir.

I) La capacidad jurídica: Es la aptitud para adquirir derechos y obligaciones y ejercitarlos, dicha capacidad se divide en goce y ejercicio. La capacidad de goce

como bien se menciona permite a la persona ser sujeto de derechos y obligaciones, mientras que la capacidad de ejercicio permite ejercer por si mismo derechos y obligaciones.

El artículo 1798 del Código Civil para el Distrito Federal señala: Son hábiles para contratar todas las personas no exceptuadas por la ley.

Como es de observarse personas menores de edad no tienen la aptitud para celebrar contratos al igual que los incapaces.

II) Los vicios en el consentimiento: Para que un contrato tenga validez debe de existir un acuerdo de voluntades, entendiendo esta como el querer interno, el cual exteriorizado produce efectos de derecho, el consentimiento surge del acuerdo de dos o más voluntades manifestado exteriormente sin embargo dicho consentimiento puede ser manipulado, y que no se dé de manera libre y veraz entre las partes, de ser así el consentimiento estaría alterado por el miedo o temor, o bien manipulado por elementos tales como el error, el dolo o la mala fe, mismos que serán estudiados en otro capítulo de nuestra investigación, no obstante que no corresponde a ese tema en comento para un mejor entendimiento invocamos el artículo 1812 de la legislación civil para el Distrito Federal que señala: El consentimiento no es válido si ha sido dado por error, arrancado por violencia o sorprendido por el dolo. Como es de observar cualquiera de los elementos antes mencionados pueden dar como resultado la nulidad de actos jurídicos.

III) La licitud: En un sentido general lo lícito es que todos los actos jurídicos se lleven a cabo respetando las leyes de orden público, indispensable para la paz y orden social.

Por el contrario lo ilícito lo encontramos se fundamenta en el artículo 1830 del Código Civil para el Distrito Federal, el cual señala:

“Artículo 1830. Es ilícito el hecho que es contrario a las leyes de orden público o a las buenas costumbres

Fernández del Castillo nos dice que “los actos ejecutados contra el tenor de las leyes prohibitivas o de interés público serán nulos, excepto cuando las leyes indican lo contrario.

Clasifica las leyes en permisivas que son las que suplen la voluntad de las partes; prohibitivas que limitan los actos realizado por particulares que violen o vayan en contra de disposiciones legales que atenten contra el bienestar colectivo, y las preceptivas que son aquellas que son de interés social y que son las encargadas de mantenerle orden y la paz social y que son las normas constitucionales, penales, administrativas, etc.

En el aspecto de los contratos la licitud debe recaer tanto en el acto jurídico, como en el objeto, y de igual forma en la voluntad de la persona, es decir la licitud de integra con los tres aspectos ya señalados.”²⁴

IV) Que la voluntad de las partes se haya exteriorizado con las formalidades establecidas por la ley.

Es importante mencionar que un elemento más de un contrato es que este se lleve a cabo con diversa formalidades como lo dicta la ley, entiéndase a la formalidad como el conjunto de normas establecidas por el ordenamiento jurídico o por las partes que señalan como se debe de exteriorizar la voluntad para la validez del acto jurídico.

La legislación civil para el distrito federal regula la formalidad en los términos siguientes:

²⁴ Cfr. Pérez Fernández del Castillo, Bernardo. *Introducción a la teoría del contrato*. Pp.34.35

“Artículo 1832. En los contratos civiles cada uno se obliga en la manera y términos que aparezca que quiso obligarse, sin que para la validez del contrato se requieran formalidades determinadas, fuera de los casos expresamente designados por la ley.

Artículo 1833. Cuando la ley exija determinada forma para un contrato, mientras que este no revista esa forma no será válido, salvo disposición en contrario; pero si la voluntad de las partes para celebrarlo consta de manera fehaciente, cualquiera de ellas puede exigir que se dé al contrato la forma legal.

Artículo 1834. Cuando se exija la forma escrita para el contrato, los documentos relativos deben ser firmados por todas las personas a las cuales se imponga esa obligación”.

Si alguna de ellas no puede o no sabe firmar, lo hará otra a su ruego y en el documento se imprimirá la huella digital del interesado que no firmo.

“Artículo 2228. La falta de forma establecida por la ley, si no se trata de actos solemnes, así como el error, el dolo, la violencia, la lesión, y la incapacidad de cualquiera de los autores del acto, produce la nulidad relativa del mismo.

Artículo 2229. La acción y la excepción de nulidad por falta de forma competen a todos los interesados.

Artículo 2231. La nulidad de un acto jurídico por falta de forma establecida por la ley, se extingue por la confirmación de ese acto hecho en la forma omitida.

“Artículo 2232. Cuando la falta de forma produzca nulidad del acto, si la voluntad de las partes ha quedado constante de una manera indubitable y no se trata de un acto revocable, cualquiera de los interesados puede exigir que el acto se otorgue en la forma prescrita por la ley”.

“Artículo 2239. La anulación del acto obliga a las partes a restituirse mutuamente lo que han recibido o percibido en virtud o por consecuencia del acto anulado”.

Como hemos podido observar los contratos para su validez deben contar con formas claramente señaladas en la ley o convenidas por las partes y ante la falta de esta puede dar como resultado la nulidad del contrato.

2.5 Elementos de nulidad del contrato.

La nulidad de los contratos puede ser entendida como la pérdida de validez de los mismos, es decir que no se lleve a cabo, ó bien se reestablezcan las cosas al estado que guardaban antes de su celebración, las causas que dan origen a esto se contemplan en la legislación y continuación se mencionan y se entra a su estudio para una mejor comprensión.

En efecto la legislación civil contempla los casos en los que puede ser invalidado un contrato al señalar lo siguiente:

“Artículo 1795. El contrato puede ser invalidado:

- I. Por incapacidad legal de las partes o de una de ellas;
- II. Por vicios del consentimiento;
- III. Porque su objeto, o su motivo o fin sea ilícito;

IV. Porque el consentimiento no se haya manifestado en la forma que la ley establece”.

I.- Incapacidad de las partes.

En el capítulo anterior señalamos que la capacidad es la aptitud para generar derecho y obligaciones y ejercitarlos, sin duda quienes tienen esta incapacidad son los menores de edad y los que se encuentran en estado de interdicción, tal y como lo señala el artículo 450 de la legislación antes comentada, que establece:

“Artículo 450. Tienen incapacidad natural y legal:

I. los menores de edad;

II. los mayores de edad disminuidos o perturbados en su inteligencia, aunque tengan intervalos lucidos; y aquellos que padezcan alguna afección originada por enfermedad o deficiencia persistente de carácter físico, psicológico o sensorial o por la adicción a sustancias tóxicas como el alcohol, los psicotrópicos o los estupefacientes; siempre que debido a la limitación, o la alteración en la inteligencia que esto les provoque no puedan gobernarse y obligarse por si mismos, o manifestar su voluntad por algún medio”.

Empero no solo son los incapaces y menores de edad los que tienen esa incapacidad, ya que la misma ley establece casos en los que se limita la capacidad, como lo es en el caso de los extranjeros quienes no tienen capacidad de ejercicio para adquirir propiedades en zonas restringidas.

Encontramos que la capacidad de ejercicio se encuentra limitada tanto por la ley, como por causas biológicas o naturales, estas últimas ya la hemos referido en el párrafo anterior y que también es conocida como incapacidad natural, y que abarca casos de impedimento por razones físicas, psicológicas o sensoriales o por la adicción a sustancias psicotrópicas o tóxicas como el alcohol, por lo que impiden que una persona pueda gobernarse por si misma.

Bajo el nombre de incapacidad especial o falta de legitimación, se encuentran circunstancias no previstas en el artículo 450 de la legislación civil atienden a lo referente a las relaciones que se tiene con una persona impidan el surgimiento de relaciones contractuales, como puede ser el caso de que el tutor no puede contratar al pupilo o como es el caso de los administradores que no pueden comprar los bienes que administran, de la misma forma en la que los jueces y abogados no pueden comprar los bienes que fueron objeto del litigio en el que intervinieron.

II.-Vicios al consentimiento.

Como segunda causal encontramos los vicios al consentimiento, esto es que el consentimiento se obtuvo por error, dolo, mala fe, violencia o lesión.

Los vicios al consentimiento son las distintas causas por las cuales la ley les priva de eficacia jurídica a los actos jurídicos.

En este aspecto es de suma importancia observar que dicho contrato la nulidad es relativa cuando se encuentran vicios en el consentimiento, pues este puede ser válido cuando se eliminen la existencia de los vicios y se ratifique la voluntad.

Ortiz- Urquidi señala que “el negocio jurídico para ser válido requiere, entre otros requisitos, que la voluntad no este viciada. Lo que quiere decir que la ausencia de vicios dela voluntad es un elemento de validez en el negocio, enuncia que son dos los elementos que afectan la voluntad libre y consiente y que don el dolo y la culpa.”²⁵

Para una mejor comprensión analizamos los elementos señalados:

a) El error: El error es un elemento que también da como resultado la privación de eficacia de los actos jurídicos por motivos que continuación se señalan.

²⁵ Ortiz-Urquidi, Raúl. *Derecho civil, Parte General*. Ed. Porrúa. México 1977. P. 314

“Es una creencia no conforme con la verdad. Un estado psicológico en discordancia con la realidad objetiva. Una noción falsa. Un falso concepto de la realidad.”²⁶

El error se puede entender desde tres puntos de vista, obstáculo, nulidad e indiferente.

El error de obstáculo impide que el contrato nazca por falta de consentimiento, ya que este puede recaer sobre la identidad de la persona, la identidad del objeto o la naturaleza del contrato.

El error de nulidad puede ser de hecho o de derecho y provoca la nulidad relativa, tal y como lo señala el artículo 1813 de la ley civil para el distrito federal, que a letra dice:

“Artículo 1813. El error de derecho o de hecho invalida el contrato cuando recaer 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 este en el falso supuesto que lo motivó y no por otra causa.”

En este sentido el error de hecho se da cuando cae sobre la naturaleza y características del objeto materia del contrato.

El error de derecho es la falsa interpretación de un contratante respecto a una norma jurídica aplicable al contrato.

El error indiferente también conocido como aritmético, recae sobre características secundarias del objeto, por ejemplo, peso, medidas, funciones. En este caso si bien el contrato puede ser anulado por este error, también puede ser rectificado y ratificado o convalidado.

²⁶ Borja Soriano, Manuel. *Teoría General de las Obligaciones*. Ed. Porrúa. México 1980. P.245

b) El dolo: Un elemento que dadas sus características puede ser confundido con la mala fe.

Para evitar esta confusión procedemos a definir cada uno de ellos y posteriormente su comparación y su entendimiento del por que son causa de nulidad de un contrato como parte de los vicios al consentimiento.

Siguiendo lo citado por Raúl Ortiz Urquidi, señala que “el dolo y la mala fe, en el fondo vienen siendo la misma cosa, salvo que el dolo supone una conducta activa, y la mala fe una omisión y que se entiende por dolo en los contratos – señala el precepto-cualquiera sugestión o artificio que se emplee para inducir al error o a mantenerlo en el a alguno de los contratantes; y por mala fe la disimulación del error de uno de los contratantes, una vez conocido.”²⁷

En materia civil el dolo es toda aquella conducta voluntaria y con toda intención de ocasionar un daño o perjuicio.

La ley civil indica:

“Artículo 1815. Se entiende por dolo es un tipo de conducta que se configura cuando una persona emplea cualquier sugestión o artificio para inducir al error o mantener en el a cualquiera de los contratantes. El dolo entonces nulifica todo contrato en el que la voluntad de una de las partes sufrió un engaño, aquí no importa si no se cumplen las características del objeto motivo del contrato, sino que de manera intencionada se indujo al error a la persona”.

Fernández del Castillo dice que “también existe el dolo bueno que es exagerar las cualidades del bien objeto del contrato. Este no provoca ni la nulidad del contrato ni el ajuste del precio.”²⁸

²⁷ Ortiz -Urquidi, Raúl. *Ob. cit.* P 315

²⁸ Pérez Fernández del castillo, Bernardo. *Ob. cit.* p 33

c) Mala fe: La mala fe está contemplada en la segunda parte del artículo 1815 de la ley civil la cual establece que la mala fe es la disimulación del error de uno de los contratantes, una vez conocido.

De la definición dada por la legislación entendemos que cuando una persona a sabiendas de alguna deficiencia en el objeto motivo del contrato no previene al contratante sobre los inconvenientes que presenta dicho objeto.

Es menester pues señalar la diferencia entre el dolo y la mala fe, entendiéndose que en el primero se exageran las cualidades de un objeto, mientras que en la mala fe se guarda total silencio sobre los inconvenientes o defectos que presente dicho objeto y que aun así haga entrega de el mismo.

d) Violencia: La violencia es otro de los elementos que llevan a que un contrato sea nulo, ya que en esta se obliga por fuerza a exteriorizar una voluntad, motivo por el cual al no existir una veracidad en la exterioridad del deseo personal no puede tener validez.

Rojina Villegas señala que “la violencia puede ser física o moral. Existe violencia física cuando por medio del dolor se coacciona la voluntad a fin de que se exteriorice en la celebración de un acto jurídico. También existirá cuando se priva a otro de su libertad o de sus bienes, o se le hace daño, para lograr el mismo objeto; o bien cuando merced de la misma fuerza se pone en peligro la vida, la honra, la libertad, o un parte considerable de los bienes de la víctima,

La violencia moral consiste en amenazas que importen un peligro; pero no cualquier peligro, sino de perder la vida, la honra, la libertad, la salud, o una parte considerable de los bienes,”²⁹

De la misma forma la legislación civil define la violencia conforme al dispuesto por el artículo 1819 del Código Civil para el distrito federal en vigor y que a letra dice:

²⁹ Rojina Villegas, Rafael. “*Derecho Civil Mexicano*” Ed. Porrúa México 1980. P369

“Artículo 1819. 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 del contratante, de su cónyuge, de sus ascendientes, de sus descendientes o de sus parientes colaterales dentro del segundo grado”.

Como se puede observar dicho artículo prevé los casos en los que la violencia puede estar presente, forzando u obligando a exteriorizar una falsa voluntad al no poder resistirse ante esa fuerza o amenaza.

e) Lesión: La lesión es un vicio al consentimiento que pone en situación de desventaja desproporcionada y abismal contra uno de los contratantes por razones como la suma ignorancia.

“La lesión supone una imperfección al consentimiento de la parte lesionada, puesto que no ha querido dar lo que ha dado en el contrato, sino en la falsa posición de que lo que recibe en cambio vale tanto como lo que ha dado, pues estaba en disposición de no dar la cosa, si hubiese sabido que lo que por ella recibía valía menos.”³⁰

Para un mejor entendimiento se invoca la definición enunciada la legislación civil, y que a letra enuncia:

“Artículo 17. Cuando alguno, explotando la suma ignorancia, notoria inexperiencia o extrema miseria de otro; obtiene un lucro excesivo que sea evidentemente desproporcionado a lo que el por su parte se obliga, el perjudicado tiene derecho a elegir entre pedir la nulidad del contrato o la reducción equitativa de su obligación, más el pago de los correspondientes daños y perjuicios.

El derecho concedido en este artículo dura un año”.

³⁰ Ortiz-Urquidi, Raúl. *Ob. cit.* P 320

Como podemos observar en caso de existir condiciones desproporcionadas que causen una situación ventajosa para alguna de las partes en un contrato por las causales antes señaladas, dicho contrato podrá ser declarado nulo, y este podrá ser invocado para el referido efecto en el término de un año.

III. Porque su objeto, su motivo o fin sea ilícito

La definición sobre actos ilícitos que nos señala nuestra ley civil en su artículo 1830, es que son conductas contrarias a las leyes de orden público o las buenas costumbres.

Por tanto todo objeto de contrato que atente contra el interés general de la sociedad es nulo, de la misma manera en la que lo determina el artículo octavo de la misma ley, al señalar que los actos ejecutados contra el tenor de las leyes prohibitivas o de interés público serán nulos, excepto en los casos en que la ley ordene lo contrario.

Lo anterior debe atender tanto al objeto motivo del contrato, como al sentido de la voluntad que pudiera encontrarse viciada.

IV. Porque el consentimiento no se haya manifestado en la forma que la ley establece.

Para poder entender este elemento de nulidad de los contratos debemos distinguir entre forma y formalismos ya que ambos términos pueden llegar a confundirse. La forma es parte del consentimiento y el formalismo es un elemento de la validez del contrato.

Para que se tenga una mejor claridad de lo que es la forma señalamos que ésta es el signo o conjunto de signos por los cuales se hace constar o se exterioriza la voluntad del o de los agentes del acto jurídico.

2.6 Características del contrato de adhesión.

Como se ha visto anteriormente todo contrato debe sujetarse a normas mínimas para que surtan los efectos jurídicos o las consecuencias que en él se

contemplan, en el caso de los contratos de adhesión aplican los mismos elementos y que ya se han estudiado anteriormente como son:

I) Capacidad de los contratantes o de las partes.

II) Ausencia de vicios en el consentimiento.

II) Que el objeto del contrato sea lícito.

IV) Que la voluntad de las partes se haya exteriorizado con las formalidades establecidas por la ley.

Como se puede observar los elementos señalados son los mínimos necesarios con los que debe de contar todo contrato para que surtan los efectos jurídicos correspondientes a cada caso, sin embargo existen diversos contratos que deben contener de manera necesaria otros elementos para que tengan plena validez o bien que cumplan ciertos requisitos para que surtan los efectos jurídicos que se pretenden.

En el caso las de los contratos de adhesión las características principales, son básicamente:

1.- El contrato es elaborado por una sola de las partes, es decir de manera unilateral, sin dar posibilidad de discutir las condiciones del mismo.

2.- Van dirigidos al consumo masivo.

3.- La existencias de ciertas cláusulas que le puedan ocasionar un perjuicio al contratante de un servicio.

4.- La irrenunciabilidad de las clausulas por alguna de los contratantes de un bien o servicio

La posible existencia de cláusulas abusivas surge ante la existencia de algo conocido como clausula penal, la cual es de trascendental importancia, ya que pueden ocasionar un daño o perjuicio patrimonial al contratante de un servicio.

Como se ha podido observar para que un contrato reciba determinada nomenclatura debe contener los elementos que sean acordes a sus funciones o características que deban cumplir para poder crear las consecuencias jurídicas deseadas.

Una de los elementos que más llama la atención en los contratos de adhesión, es la posición que estos tienen para establecer cláusulas, lo cual es visto como un privilegio para el oferente de determinados bienes o servicios al establecer los lineamientos a los que deberá de someterse una sola de las partes para tener acceso a determinados bienes o servicios.

Por lo detallado con anterioridad y toda vez que ha quedado precisada la principal característica de los contratos de adhesión, y con la finalidad de entender con mayor precisión el establecimiento unilateral de cláusulas es necesario adentrarnos al estudio tanto de la declaración unilateral de la voluntad, tanto como al acuerdo de voluntades, dado que ambos elementos se pueden dar en los contratos mencionados.

2.6.1 La declaración unilateral de la voluntad.

Voluntad.

Antes de ingresar al estudio der la declaración unilateral de la voluntad tenemos que determinar primeramente que es la voluntad. Etimológicamente la referida palabra proviene del latín voluntas, que significa la potestad de dirigir el accionar propio. Esta definición no ha variado mucho, hoy en día en términos generales la

voluntad se entiende como “la capacidad humana para decidir con libertad lo que se desea y lo que no”³¹.

Con respecto a la definición anterior la legislación Mexicana no nos da una definición de la voluntad, limitándose a señalar que es uno de los principales e indispensables elementos que dotan de validez los actos jurídicos y origina derechos y obligaciones, señalando además que esta debe ser exteriorizada con las formalidades que la ley establezca.

Determinamos entonces que la voluntad es la capacidad de elegir de manera libre y consiente los actos que el sujeto busca crear en el ámbito jurídico y por medio de la cual da a conocer su consentimiento para ello.

Desde un punto de vista personal y concretado lo descrito en el párrafo anterior la voluntad está integrada por dos componentes:

- I) La capacidad de elección de los actos jurídicos y;
- II) El otorgamiento del consentimiento; el cual pone en marcha los actos jurídicos que ha elegido.

Una característica típica de los contratos de adhesión es que ésta constituye una verdadera declaración de voluntad sin discusión alguna, ya que la libertad del contratante queda reducida a la posibilidad de contratar o no.

Una vez que ha sido precisada que es la voluntad, procederemos a detallar porque es tan importante la declaración unilateral de la voluntad y su aplicación en los contratos de adhesión.

Unilateralidad.

El diccionario define a un acto unilateral como “una sola parte o aspecto de una cosa y que tiene o presenta un solo lado o carácter”³².

³¹ Diccionario Enciclopédico Larousse. Edición Actualizada. Ed. Larousse. Tomo 1. 2008. 1088.

En el aspecto jurídico existe desde luego los llamados actos unilaterales, los cuales consisten en la existencia de obligaciones, pero no existen derecho a otras personas a exigir el cumplimiento de dicha obligación.

La declaración unilateral de la voluntad es una de las formas que dan origen a una obligación es la declaración unilateral de la voluntad, respecto de la cual algunos juristas opinan que la obligación, por tratarse de una relación jurídica, no puede darse si no existe un acuerdo de voluntades; frente a tal opinión, otros autores aceptan que una obligación puede ser creada por la sola voluntad de una de las partes, afirmando que alguien puede ser obligado por la simple declaración de su voluntad; y una tercera postura, nos indica que la manifestación de voluntad no obliga a su autor hasta en tanto esa manifestación de voluntad es aceptada por aquel a quien va dirigida, es decir, que la declaración unilateral de voluntad es o constituye una fuente de obligaciones, pero solamente en casos excepcionales.

Siguiendo el sentido de lo anterior llama la atención la declaración unilateral de la voluntad, en donde en efecto aplica la regla descrita en el párrafo anterior, y en donde el Maestro Gutiérrez y Gonzáles señala que se entiende por declaración unilateral de la voluntad a la exteriorización de la voluntad sancionada por la ley, y que:

A.- Que implica para su autor la necesidad jurídica de conservarse en aptitud de cumplir, voluntariamente, una prestación de carácter patrimonial pecuniario o moral, en favor de una persona que eventualmente puede llegar a existir o si, ya existe, aceptar la prestación ofrecida, o

B.- Con la cual hace nacer a favor de una persona determinada, un derecho, si necesidad de que esta acepte, o finalmente,

C.- Con la cual extingue para si un derecho ya creado a su favor.

Se colige que la declaración unilateral de la voluntad surge cuando una sola de las partes decide en que forma va a otorgar una prestación o un servicio determinado

³² Diccionario Enciclopédico Larousse. Edición Actualizada. Ed. Larousse. Tomo 1. 2008. 1001.

pero sin que exista algún derecho para reclamar el cumplimiento de una obligación, pues solo una de las partes decide a quien y en qué momento y bajo que reglas se va a obligar para con alguien y dar nacimiento a algún acto jurídico.

Formas de declaración unilateral de la voluntad

Comprendida como se integra y cómo funciona la declaración unilateral de la voluntad procedemos a enunciar algunas formas para su mejor comprensión y apreciación.

A.- Ofertas al público

- Oferta de venta
- Promesa de recompensa
- Concurso de promesa de compraventa

B.- estipulación a favor de terceros.

C.- documentos civiles pagaderos a la orden o al portador.

Algunos consideran también al testamento como declaración unilateral de la voluntad, sin embargo sólo aremos estudio de las que establece el capítulo segundo del título primero del capítulo cuarto de las obligaciones.

Ahora analizaremos cada una de ellas con su ejemplo.

Ofertas al público

Esta es una declaración unilateral de voluntad, receptiva, hecha a toda persona que pueda tener conocimiento de ella, con la expresión de los elementos esenciales de una prestación que se ofrezca cumplir, seria y hecha con el ánimo de satisfacer en su oportunidad, si fuere el caso.

Oferta de venta

Para la oferta de venta encontramos que el artículo 1860 del Código Civil para el Distrito Federal señala: El hecho de ofrecer al público objetos en determinado precio, obliga al dueño a sostener su ofrecimiento.

Lo anterior sucede todos los días en cualquier escaparate o centro comercial, en el periódico, en donde cualquier objeto sea cual sea se establece un precio, y el oferente tiene la obligación de respetar el precio que está ofreciendo, en el cual tiene que establecer la actitud de cumplir con ese precio estipulado..

Promesa de recompensa

El artículo 1861 dispone "El que por anuncios u ofrecimientos hechos al público se comprometa a alguna prestación en favor de quien llene determinada condición o desempeñe cierto servicio, contrae la obligación de cumplir lo prometido."

Es muy sencillo y sucede diario, Cuando se extravía una persona, y se solicita información y como recompensa a esa información del paradero de la persona, el promitente en el momento de la policitud, o sea cuando pega los papelitos es el momento en que este se obliga en caso de que alguna persona de con el paradero de la persona extraviada.

La persona que tiene derecho a la recompensa tiene que cumplir la determinada condición consistente en cierto servicio, al momento también el promitente debe establecer un plazo, consistente ya que el promitente tiene derecho a la revocación de la oferta y esta puede ser de dos maneras

- oferta con sujeción a plazo
- oferta sin sujeción a plazo

En esa parte de la revocación es importante, ya que el oferente al hacer la citación se compromete a pagar lo estipulado, y si no lo hace se reputa, que este sigue en oferta.

Concurso con promesa de recompensa

Esta es una declaración unilateral de la voluntad, que hace una persona llamada promitente, en el sentido de mantenerse en aptitud de cumplir una prestación que él especifica, en favor de la persona que por tener las cualidades necesarias, interviene

en un concurso o competencia, y obtiene la más alta puntuación o calificación, al realizar o cumplir la prestación que a su vez solicita el promitente.

Estipulación a favor de otro.

Esta es una declaración unilateral de voluntad en virtud de la cual el promitente como parte en un contrato, DETERMINA una carga o modo consistente en que otra persona debe prometer que realizará una específica prestación a favor de tercera persona.

La estipulación a favor de tercero constituye una declaración unilateral de la voluntad, y sin que signifique una liberalidad a una donación, el tercero no adquiere obligación alguna; de manera que de la circunstancia de que ésta hubiese repudiado la obligación que a su nombre quiso contraer quien no era su apoderado, ni tenía facultades para ello, no se deriva el derecho de revocar la estipulación, una vez que la misma había sido aceptada.

Contratos unilaterales.

En capítulos anteriores se ha hablado de la voluntad y de la forma actual de los contratos en las que se establece la voluntad de ambas partes, requisito indispensable para el nacimiento de los mismos, pues las partes bajo una libertad de elección deciden con quien y para que contratarse, por tanto el contrato es siempre un acto jurídico bilateral, pues necesariamente requiere el consentimiento de dos partes (una acreedora y otra deudora) pero puede suceder que una vez cumplida la prestación a cargo de una ellas, sólo la otra resulte obligada contractualmente, sin embargo existen contratos donde impera una sola voluntad y procedemos a dar algunos ejemplos con la finalidad de un mejor entendimiento, y en donde sin duda estos contratos se encuentran regidos por la declaración unilateral de la voluntad.

Dentro de los contratos unilaterales podemos encontrar:

El contrato de depósito. El depositante entrega una cosa al depositario, y a partir de entonces, solo el depositario tiene la obligación de cuidar de la cosa, de

abstenerse de usarla y de devolverla al requerimiento del depositante, o sea, que en los contratos unilaterales no hay obligaciones recíprocas, sino sólo para una de las partes.

El contrato de donación. No es una liberalidad que dependa sólo de la voluntad del donante, pues requiere la conformidad del donatario, pero acarrea solo obligaciones al donante salvo las de prestación alimentaria, o en los casos de donaciones con cargo.

Otros casos de contratos unilaterales son el comodato o préstamo de uso, y el mutuo o préstamo de consumo, y de los cuales no se entra a su estudio por no ser materia de la presente investigación.

La doctrina nos ha señalado que los contratos unilaterales una sola parte es la obligada a dar cumplimiento a alguna obligación bajo sus lineamientos y de no ser así no existe derecho alguno para reclamar prestación alguna.

Analizado lo señalado en el párrafo anterior precedente, y desde un punto de vista personal los contratos de adhesión forman parte de los contratos unilaterales, pues si bien es cierto que los contactos unilaterales se obligan a una prestación a cambio de cumplir con determinados lineamientos, también lo es que existe una sola y única declaración por parte del oferentes de un bien o servicio que obligan al otro al sometimiento de su voluntad para tener acceso a la prestación deseada, además de que en la mayoría de los casos también debe de contar con determinaos lineamientos para tener acceso a determinada prestación.

Para un adecuado entendimiento se lleva a cabo la siguiente ejemplificación:

El contrato de crédito de adhesión bancario es un contrato unilateral, pues elaborado por una sola de las partes y se somete la voluntad de otro, y en el cual para tener acceso a dicho crédito se deben de cumplir los lineamientos requeridos por el mismo, como lo son: Tener capacidad jurídica, contar con domicilio, tener solvencia

económica, etc, lineamientos o requisitos sin los cuales no puede nacer la obligación deseada, ni se está en derecho de poder reclamar ninguna prestación, pues al incumplir los requerimientos solicitados por el oferente de dicho servicio, éste no está obligado a dar cumplimiento al servicio ofrecido.

Se concluye que los contratos unilaterales son una fuente de las obligaciones pues crean consecuencias jurídicas, en donde una sola de las partes emite su voluntad para cumplir con alguna obligación, estableciendo para ello los lineamientos que se deben de cumplir para que pueda surtir efecto dicha voluntad, y que al no ser cumplidos o reunir los requisitos por alguna otra parte no tendría forma de reclamar obligación alguna que diera nacimiento a acto jurídico alguno, supuestos que también se cumplen en los contratos de adhesión.

2.6.2 El acuerdo de voluntades.

El surgimiento de un acto jurídico y sus posteriores consecuencias dependen del acuerdo de voluntades, pues basta recordar que el acto jurídico es considerado la manifestación de la voluntad humana susceptible de producir efectos jurídicos, luego entonces, para que dicho acto sea concretado se requiere que haya la manifestación de un mínimo de dos voluntades, entre las cuales pactan y establecen las condiciones en las que se llevará a cabo el cumplimiento de alguna contraprestación.

Como es de observarse las partes podrán pactar lineamientos entre los cuales se comprometen a cumplir una obligación, siempre dentro de las limitaciones que la ley establece, respetando así la libertad contractual de los particulares.

La facultad de manifestar la voluntad de cada persona comienza desde luego al adquirir la capacidad de ejercicio para producir cambios jurídicos, por ello es necesario que los sujetos de derecho contractuales estén en sano juicio de producir los cambios que ellos creen convenientes, luego entonces encontramos que para la expresión de la voluntad los sujetos primeramente deben ser capaces, para poder

deliberar entre ellos, los medios y lineamientos entre los cuales se deberán de cumplir con lo establecido y en su caso con la formalidades que establezca la ley.

El acuerdo de voluntades es pues entonces la libertad de elegir, deliberar, discutir y dialogar los medios por los cuales se llevará la transformación del mundo jurídico entre diversas personas. No pueden participar en el acuerdo de voluntades los incapaces, lo menores de edad, o quienes que no puedan expresar su voluntad de manera indubitable

En materia de contratos de adhesión es discutido si en realidad existe un acuerdo de voluntades o en un acto unilateral de la voluntad y que ya ha quedado descrito en el capítulo que antecede y que ahora toca explicar.

2.6.2.1 El acuerdo de voluntades en materia de contratos de adhesión.

Hemos visto que el acuerdo de voluntades implica la libertad de discutir lineamientos para el cumplimiento de divisas obligaciones y que en materia de contratos toman el nombre de cláusulas, las cuales en materia de adhesión son elaboradas por una sola de las partes, sin que se dé la oportunidad de oponerse a ellas y máxime si es que alguna le puede ocasionar algún perjuicio a alguna de las partes, y en donde ante la necesidad imperiosa de determinados servicios como los son las finanzas y las comunicaciones la personas se ven obligadas a apegarse a dichas cláusulas, acordando someterse a lo estipulado por el prestador de un servicio, luego entonces si expresa su voluntad y da su consentimiento para la producción de diversos efectos jurídicos.

Se colige que en materia de contratos de adhesión si existe un acuerdo de voluntades, pero de manera limitada, en donde uno expresa su voluntad de someterse a determinadas determinaciones o cláusulas a cambio de mantener o contar con un determinado servicio.

2.6.3 La cláusula penal.

En todo contrato existen estipulaciones o condiciones que deben de cumplirse, recordando que el contrato es una fuente de obligaciones, este tipo de condiciones reciben el nombre de cláusulas.

La importancia de entrar al estudio de estas cláusulas resulta ser elemental pues todos los contratos llamados de adhesión y materia de la presente investigación utilizan la llamada cláusula penal o pena convencional, que resulta en algunos casos desproporcionada para el contratante de un servicio y a la que no puede oponerse, pues como hemos visto dichos contratos con todos y cada uno de sus elementos es elaborado unilateralmente por una sola de sus partes que es el oferente de un servicio.

Gómez Calero indica que “ante el incumplimiento de obligaciones existen dos modos de solucionar las consecuencias: la previsión legal y la determinación convencional. Esta última posibilidad es la que se conoce como pena convencional”³³.

El incumplimiento es la falta de ejecución por una de las partes de cualquiera de sus obligaciones contractuales, incluyendo el incumplimiento defectuosos o tardío.

La cláusula penal ha tenido diferentes términos, dependiendo del nombre o equivalentes que le den los contratantes como lo es la renta, la compensación, intereses moratorios, incremento en el porcentaje de réditos, prestaciones adicionales, etc.

“En términos muy generales se puede decir que la cláusula penal (penalty and liquidated damages clauses) establece que en caso de incumplimiento de una obligación, deberá realizarse el pago de una suma de dinero previamente

³³ Gómez Calero, Juan. *Contratos Mercantiles con Cláusula Penal*. Ed. Civitas. Madrid 1980. (citado por ARCE Gargallo, Javier. *Contratos Mercantiles Atípicos*. 8ª ed., Porrúa, México 2001. P. 71)

determinada (o determinable con referencia a factores conocidos o previstos previamente) como un porcentaje del precio multiplicado por el número de días que constituya el retraso”³⁴

Desde un punto de vista personal la cláusula penal o pena convencional (pueden ser entendidas como sinónimos) se puede definir como una sanción, generalmente en dinero, que convienen las partes cubrir a la otra en caso de incumplimiento de un contrato.

La pena convencional tiene una doble función: refuerza el compromiso de cumplir la obligación principal, mediante la amenaza de una pena rigurosa en caso de incumplimiento; y en caso de no lograr el objetivo primario del contrato en los términos convenidos, permite exigir la indemnización prevista a la parte que incumplió sin necesidad de probar la existencia y cuantía del daño.

En otros términos se identifica que dicha pena funciona como una garantía de seguridad jurídica que ante un incumplimiento de obligación, permitirá mermer o resarcir el daño que pueda llegar a generar por el incumplimiento del mismo, es por ello que cuando las partes contratantes están seguras de que cumplirán pueden establecer una pena convencional que refuerce el compromiso. Si alguna de ellas tiene duda o piensa no cumplir, no estará de acuerdo en que se fije esta pena.

En nuestra legislación civil la cláusula penal se encuentra regulada en el artículo 1840 de la ley sustantiva, la cual establece que de reclamarse esta pena ya no podrán exigirse además el pago de daños y perjuicios.

De acuerdo a lo establecido por el artículo referido en el párrafo anterior, encontramos que los elementos de la pena convencional son: a) Acuerdo de voluntades de los contratantes, accesorio a una convención principal; b) sobre la imposición de una pena, en sustitución del resarcimiento por daños o perjuicios ocasionados por el incumplimiento; c) para el caso de incumplimiento culpable total o

³⁴ Guide to penalty and liquidated damages clauses P.29 (citado por Ibidem).

parcial, de la obligación objeto de la convención principal, y d) pena consistente en el otorgamiento de alguna prestación a favor del acreedor.

Chirino Castillo señala que las características de la pena son:

“ I) Deriva de un pacto entre las partes.

II) Tiene carácter accesorio de una obligación principal...

III) Generalmente es prestación pecuniaria aunque nada obsta que sea de otra naturaleza. “La pena consiste habitualmente en el pago de una cierta suma o de un porcentaje del precio por periodo de retraso. Parece usual que en los contratos internacionales la pena se sujete a una cierta tasa máxima.

IV) Es un medio para asegurar el cumplimiento de una obligación, cualquier obligación contractual. Es importante anotar que el término de obligación principal que utiliza la ley no se refiere a la obligación principal del contrato sino que la cláusula penal puede referirse a una o varias cláusulas de un contrato, sin importa que sean las principales. Esto lo ha aclarado una tesis de un Tribunal Colegiado en estos términos: “El concepto “obligación principal” utilizado en el artículo 1843 del Código Civil para el Distrito Federal, se refiere a cada obligación concreta por cuyo posible incumplimiento se pacta la pena convencional, y en modo alguno a la obligación que se estime de mayor importancia, económica o de cualquier otra índole, entre todas las contraídas en un contrato” (Cfr. La tesis: Pena convencional.Cuál es la obligación principal en la).

V) Representa los daños y perjuicios que el acreedor pudiera sufrir por el incumplimiento. Uno de los intereses principales de la cláusula penal es que ella establece anticipadamente el monto de la indemnización y que dispensa al acreedor de la prueba del daño que resulta por el incumplimiento de su deudor.

Como uno de los fines de la cláusula penal es el evita controversias sobre el monto de los daños, algunos sistemas legales establecen el principio que la pena es debida exista o no exista pérdida o daños.

VI) Es un medio técnico de liquidar anticipadamente los daños. Esto lo ha puesto de relieve una tesis de un Tribunal Colegiado, al decir: “La cláusula penal tiene como función evaluar anticipadamente los daños y perjuicios que pudieran causarse por el incumplimiento contractual y fungir como substituta de los daños y perjuicios; dicho en otras palabras, la pena convencional no es sino la determinación previa del monto de los daños y perjuicios

VII) Se establece para el caso de que el deudor no cumpla o lo haga defectuosamente. Se puede distinguir entre la inejecución total y el retardo en el cumplimiento, que equivale al cumplimiento defectuoso. Las consecuencias en uno y otro caso han sido señaladas en una Tesis del Tribunal Colegiado así: Dichos daños y perjuicios pueden ser compensatorios o moratorios; los primeros tienen por objeto reparar las consecuencias perjudiciales derivadas de la inejecución de la obligación y los moratorios, los perjuicios ocasionados por el retardo en el cumplimiento de una obligación

Los casos de incumplimiento pueden consistir en inejecución total, retraso en el cumplimiento, defectos en el cumplimiento o violación a alguna obligación adicional, como el deber de no competir.

VIII) Las discusiones a las cuales las cláusulas penales han dado lugar en los últimos años en los distintos países ponen en evidencia dos de las funciones principales que juegan: la función indemnizatoria y la función conminatoria. Además una tercera función muy frecuente, inspirada por el deudor, es la de ser un medio de limitar a su responsabilidad, mediante la sujeción a cierto máximo.

d) La regulación en el Código de Comercio. El art. 88 del C. de c. establece, para los contratos mercantiles, la posibilidad de que las partes pacte una pena convencional, a fin de que los contrato sean más firmes y más cumplidos”³⁵.

³⁵ Arce Gargollo, J. *Ob. Cit.* Pp. 73-74

El texto de esa disposición dice:

Artículo 88. En el contrato mercantil en que se fijare pena de indemnización contra el que no lo cumpliera, la parte perjudicada podrá exigir el cumplimiento del contrato o la pena prescrita; pero utilizando una de estas dos acciones, quedara extinguida la otra.

Como es de observarse dicho artículo comprende dos partes que es importante analizar:

I) Un supuesto que comprende los siguientes elementos: ha de tratarse de un contrato, este contrato deberá ser mercantil; debe fijarse una pena; esta pena debe ser de indemnización contra el que no cumpliera; y ha de tener un lugar de incumplimiento.

II) La consecuencia, o disposición normativa que el legislador ha colocado al supuesto o hipótesis, es que el acreedor perjudicado puede exigir el cumplimiento del contrato o la pena prescrita; pero al hacer uso de una de esas dos acciones queda extinguida la otra.

Se colige que la cláusula penal es un lineamiento que busca garantizar el cumplimiento de una obligación pactada entre las partes, y ante dicho incumplimiento se genera una sanción generalmente de carácter económico. Lo anterior opera de la misma forma en los contratos de adhesión pero en este caso deja en desventaja al contratante de un servicio el cual no puede discutir la imposición de esos lineamientos pudiéndole ocasionar un daño o perjuicio de carácter patrimonial.

2.6.4 Las cláusulas abusivas.

En el capítulo anterior se analizó la función de la cláusula penal en su panorama general y su aplicación en los contratos de adhesión. Ahora se analizaran las cláusulas abusivas que también operan en los contratos de adhesión.

Se ha mencionado que las cláusulas son lineamientos establecidos en los en todo tipo de contratos, y reciben el nombre de abusivas cuando estas sean desproporcionadas en relación a un bien o servicio prestado, las cuales sin lugar a dudas se encuentran dentro de los contratos de adhesión, y que como se reiterado en diversas ocasiones no se pueden discutir, las cuales pueden ser descritas como aquellas estipulaciones, disposiciones o normas contractuales donde el consumidor o el usuario no tiene margen o espacio de negociación, es decir vienen impuestas, lo que implica que aquél ni las consiente expresamente ni puede modificar sus características, colisionan con las normas de la buena fe perjudicando al consumidor o usuario y generan un desequilibrio relevante a favor de la parte que las ha impuesto y en contra del consumidor o usuario.

Como es de esperarse en los contratos de adhesión se pueden encontrar cláusulas abusivas pues el consumidor o usuario se limita tan solo a aceptar o rechazar el contrato en su integridad.

CAPITULO TERCERO

3.- MARCO JURIDICO DE LOS CONTRATOS DE ADHESIÓN.

3.1. Los contratos de adhesión al servicio del sistema capitalista.

Es importante señalar que la destinación de un capítulo único a este tipo de contratos obedece a que se busca desentrañar él porqué han ido imperando en diversos sectores hasta convertirse en una parte esencial del sistema contractual moderno.

En la actualidad vivimos un proceso económico, tecnológico, social y cultural a escala planetaria que consiste en la creciente comunicación e interdependencia entre los distintos países del mundo uniendo sus mercados, sociedades y culturas a través de una serie de transformaciones sociales, económicas y políticas, a dicho proceso se le ha llamado globalización.

Un mundo globalizado con apertura de mercados, obliga a modificar y estudiar el marco jurídico de varios países, pues este se encarga de regular que el proceso no afecte a la sociedad de un estado, sin embargo se va alineando a las necesidades de expansión de los capitales internacionales.

El capitalismo moderno pugna por la implementación del libre mercado en los Estados en los que se ha logrado expandirse, en donde busca mantener una incesante acumulación de capital, pero combate la regulación estatal aludiendo que los mercados se pueden autorregularse por tanto el estado no debe de intervenir, se ampara bajo el falso estandarte de inversiones que fortalecen el sistema financiero interno de un país.

“Lo anterior concuerda con la corriente neoliberal que establece que debe haber una amplia liberalización de la economía, el libre comercio en general y una drástica reducción del gasto público y la intervención del Estado en la economía en favor del sector privado, que pasaría a desempeñar las competencias tradicionalmente

asumidas por el Estado, y que se ha implementado diversos gobiernos desde la década de 1980.”³⁶

La apertura de mercados, la adquisición de empresas estatales que han pasado a ser controladas por el sector privado, la inversión extranjera forman parte del sistema capitalista, el cual brinda u ofrece diversos bienes y servicios que el estado ha dejado de proporcionar y que la persona común es incapaz de brindárselos así mismo, y aún más otorgan servicios básicos, necesarios e indispensables para el sano desarrollo social.

El desarrollo y creación de empresas que brindan una cantidad de servicios públicos provocó el surgimiento de un nuevo régimen de contratación, surgiendo así los llamados contratos de adhesión, que constituyen en sí una forma especial de los contratos, en los cuales existe el conflicto de determinar su naturaleza jurídica, es decir, si es un auténtico contrato o sólo implica un acto unilateral de voluntad. Por lo anterior es prudente analizar su concepto y naturaleza considerando pertinente precisar los términos de contrato y adhesión.

Como bien sabemos y ya hemos mencionado el contrato es la principal fuente de las obligaciones, y constituye una de las especies del convenio en lato sensu, el cual es definido por el artículo 1793 del Código Civil para el Distrito Federal y que señala “los convenios que producen o transfieren las obligaciones y derechos toman el nombre de contratos”.

Precisando el concepto de adhesión, cuya palabra deriva del verbo adharere, que viene del latín adhesión, y que significa "capaz de adherirse o pegarse", de acuerdo con lo establecido en el Diccionario de la Lengua Española. Sin embargo, en el lenguaje jurídico es utilizado para designar a los contratos en los que las condiciones son previamente establecidas de manera unilateral por una de las partes, a las que la otra, normalmente sin capacidad o poder de negociación, simplemente se adhiere.

³⁶ <http://definicion.mx/neoliberalismo/>. 09-marzo de 2015. Hora 21:20.

Dada su naturaleza e irrenunciabilidad de sus cláusulas, es un contrato utilizado por las empresas para la prestación de servicios dirigidos a la colectividad y con un formato universal, que es suscrito únicamente por una sola de las partes.

La irrenunciabilidad de las cláusulas y la imposición de reglas para el otorgamiento de un servicio solo puede darse a través de empresas que tengan los medios para hacerlo, y en efecto en la actualidad el desarrollo económico ha generado la proliferación de grandes empresas o corporativos, como lo son los servicios los contratos de seguros, de apertura de crédito, de transporte de pasajeros, de tarjeta de crédito, de servicio de telefonía celular, entre otros, y en donde, la discutibilidad de los efectos y los alcances de un contrato donde una o varias cláusulas se definen exclusivamente por una de las partes contratantes.

Como es posible observar son las grandes empresas (aunque no se excluyen pequeñas empresas e incluso personas morales) en donde se trata de beneficiar los intereses económicos de las mismas, en donde el crecimiento empresarial sobrevive a través de la incesante acumulación de capital y donde su poder es tal que necesita de la intervención de diversos mecanismos jurídicos que regulen sus actividades sin que se pierda de vista el beneficio social de ambas partes.

Los contratos de adhesión pertenecen sin lugar a dudas al sistema económico de carácter capitalista pues van dirigidos a la colectividad, imponiendo reglas para las prestaciones de sus servicios y obteniendo ganancias, y que se encuentran inmersos en una amplia gama de necesidades fundamentales para el desarrollo de toda sociedad, pues dentro de estos servicios se encuentran principalmente tres ejes que son los contratos de adhesión en materias:

1.- Financiera.- La cual abarca bancos y su emisión de créditos, así como aseguradoras, y demás grupos financieros, los cuales se manejan bajo un contrato tipo, el cual resulta ser similar en todas las instituciones financieras, el cual va

dirigido a un uso y distribución masivo, siempre protegiendo los interés bancarios bajo un lineamiento generalmente ventajoso hacia el prestador de un servicio.

2.- Telecomunicaciones.- El contrato en materia de comunicaciones suele ser análogo entre las empresas prestadoras de telefonía móvil y fija, servicios de cable-televisión de paga, y servicios de internet y banda ancha y en donde generalmente existen plazos forzosos sin que se pueda cancelar o revocar el servicio.

3.- Transporte.- El contrato de transporte es también un contrato de adhesión por el cual uno se obliga por cierto precio a conducir de un lugar a otro, por tierra, canales, lagos o ríos navegables, pasajeros o mercaderías ajenas, y a entregar éstas a la persona a quien vayan dirigida, estableciendo de manera unilateral las formas en las que será llevada a cabo el transporte.

Cabe aclarar que estos los anteriores servicios son ejes de los contratos comentados, sin embargo existen una amplia gama de servicios que manejan ese régimen contractual como son el autofinanciamiento, los tiempos compartidos, el mutuo con garantía prendaria (casas de empeño), compraventas de casa habitación y servicios de tintorería entre otros.

No se debe de perder de vista que existen contratos de adhesión en otras materias que benefician al sistema capitalista, pues tenemos que los en materia laboral también se encuentra dicho contrato, en donde el patrón establece reglas y lineamientos de manera unilateral para contratar a un trabajador y en donde éste se ve obligado a aceptar dichos lineamientos a cambio de un salario.

Pero dichos contratos no solo se dan entre las empresas prestadoras de algún servicio que conlleve contrato de adhesión también los encontramos en los que lleva a cabo el gobierno, por medio del suministro de servicios públicos, como energía eléctrica, agua corriente, gas, etc. Sin embargo pese a que en estos servicios considerados estatales elaboran sus contratos por una sola de las partes y se limita a

someter al usuario de un servicio, estos no se estudiarán ya que al ser servicios brindados por empresas paraestatales se escapan del ámbito de competencia civil-mercantil.

Todo lo anterior ha creado un marcado desequilibrio entre los individuos, y un cambio radical en la producción de bienes o servicios, esta desigualdad económica ha alcanzado a la desigualdad jurídica entre los distintos contratantes, los cuales se ven obligados a aceptar las presiones de quien controla el ofrecimiento de bienes y servicios, por lo que frente a ello, el Estado como rector de la economía ha implementado medidas de protección frente al débil jurídico, creando un marco de protección ante el poder del sector empresarial como se verá en los capítulos siguientes.

3.2 Los contratos de adhesión y el derecho de consumo.

Para poder tener una idea precisa y concreta acerca de los contratos de adhesión y su repercusión en el mundo jurídico es menester señalar algunos conceptos y definiciones y posteriormente su naturaleza y la problemática creciente acerca de su inexacta regulación.

Los contratos de adhesión se encuentran regulados por la Ley Federal de protección al consumidor, son aquellos en los que las condiciones son fijadas unilateralmente por una de las partes, ya que la otra no interviene en su establecimiento.

Arce Gargollo no dice que “se caracterizan estos contratos por el hecho de que una de las partes redacta unilateralmente las cláusulas del contrato y la contraparte se adhiere sin posibilidad de discutirlos”.³⁷

³⁷ Arce Gargollo, Javier. *Contratos Mercantiles Atípicos*. 8ª ed., Porrúa, México 2001. P. 77

Díaz Bravo señala “cabe hacer referencia a otros acuerdos de voluntades, cuya naturaleza contractual se ha venido controvirtiendo; especies de operaciones que por una parte el consumidor de los bienes o servicios se ve obligado a celebrar, ante la absoluta necesidad o alto grado de conveniencia, y por otra parte encuentra que práctica o legalmente está imposibilitado a discutir los términos, condiciones, y contraprestación, tales como transportes, seguros u operaciones bancarias”³⁸

De igual forma enuncia Díaz Bravo que “a pesar de del reparo de algunos tratadistas, son contratos conforme al Código Civil, no obstante se vea forzada a manifestar su consentimiento, ante la imposibilidad práctica de optar por otra alternativa”.³⁹

De acuerdo con la Ley Federal de Protección al Consumidor, un contrato de adhesión es un documento elaborado unilateralmente por el proveedor, para establecer en formatos uniformes los términos y condiciones aplicables a la adquisición de un producto o la prestación de un servicio, aun cuando dicho documento no contenga todas las cláusulas ordinarias de un contrato.

Sin duda, en esta clase de contratos una voluntad se impone sobre la otra; pero su base se encuentra en una circunstancia extrajurídica, como es el poderío económico de una de las partes contratantes sobre la otra, que es, precisamente, el hecho que determina la arbitrariedad en la redacción del contrato. Su desenvolvimiento ha recibido la impresión del desarrollo económico y ha alcanzado gran difusión, a extremo tal, que contratos típicos discrecionales, que por tales consentían la libre discusión de su contenido; hoy han cedido espacio en favor de esquemas uniformes, rígidos y pre-formulados por una de las partes de la relación, sin que a la otra parte no tenga otra alternativa más que aceptarlo tal como ha sido predispuesto, o rechazar la posibilidad de contratar.

³⁸ Díaz Bravo, Arturo. *Contratos Mercantiles*. 6ª ed. Oxford, México 2001. P.15.

¹⁰ Ídem. P. 16

En los contratos de adhesión está restringida una de las partes para discutir y obtener de la otra, la modificación de los alcances y condiciones del contrato. Para los contratos por adhesión, se dispone que, en la interpretación de estos contratos en caso de duda, el Juez deba interpretar en favor del que se adhiere y en contra del que ha impuesto las cláusulas de la contratación. Como ejemplo de contrato de adhesión, tenemos los contratos de telefonía celular como Telcel en el que el consumidor es el que acepta las estipulaciones establecidas de antemano por parte del proveedor del servicio, sin posibilidad de discutir ni menos lograr que se modifiquen las condiciones. En estos contratos, la voluntad de una de las partes está restringida de manera que solamente se limita a aceptar lo estipulado por la otra.

Borja Soriano indica que “es difícil caracterizar jurídicamente este tipo de contrato. Señala que el mismo maestro Sallè les reconoce seis particularidades:

- 1.- Oferta a una colectividad.
- 2.- El convenio es exclusivo de una de las partes.
- 3.- Reglamentación compleja.
- 4.- Situación preponderante del que ofrece.
- 5.- La oferta no se discute.
- 6.- Se refiere a un servicio privado de utilidad pública”⁴⁰.

Sin embargo el mismo autor nos aclara, que lo que realmente caracteriza a dichos contratos es la preponderancia de una de las partes, que en cierta forma, se impone a la otra.

Es así que cuando una persona contrata cualquier suministro o servicio, no está en la posibilidad de discutir los términos del servicio o las cláusulas del contrato sino que de ahí devienen su nombre, se adhiere a lo ya determinado por el prestador

⁴⁰ Borja Soriano, M. *Ob. Cit.* P. 56

del servicio, y tiene que aceptar lo que aquél quiera sí decide recibir el servicio. Considerando que una persona común no tiene la posibilidad de proveerse por sí mismo del servicio necesitado, por lo cual estamos ante la clara presencia de una voluntad que, por el servicio que presta, su capacidad económica y estructura social, no nos deja la posibilidad de disentir, y por lo tanto nos vemos en la imperiosa necesidad de aceptar sus términos

Son sin duda diversas las causas por las que un contrato de adhesión puede ocasionar daños o perjuicios a un consumidor derivado de las cláusulas abusivas, sin embargo aquí se dan algunos ejemplos:

Un ejemplo de las causas que podían causar un daño o perjuicio al contratante, eran los servicios de telefonía celular, ya que antes de la expedición de la ley federal de telecomunicaciones y radiodifusión, cuando se contrata un plan este tenía un carácter obligatorio a cumplir, dicho contrato no permitía la suspender, ni aun en el caso de que el teléfono móvil fuera robado, el usuario debía seguir pagando dicho servicio y ante la suspensión del servicio este debería pagar una cantidad superior a lo que originalmente debió, es decir si una persona contrata el servicio a 12 meses, en caso de suspensión debía pagar una penalización de 18 meses.

De igual forma los contratos bancarios permiten la venta de datos personales con fines de marketing, de los cuales por supuesto de puede llegar a hacer mal uso de los mismos, así como el cobro de intereses excesivos, la variación de tasas de interés sobre un determinado préstamo, comisiones o cualquier otro concepto que implique la contraprestación recibida por la institución financiera, que causen un desequilibrio en los derechos y obligaciones entre institución financiera y usuario, en detrimento o perjuicio de los usuarios o aquellos que impliquen la renuncia del usuario al derecho de ser resarcido o reembolsado de cualquier erogación que corresponda a la institución financiera; o los que permitan la modificación, restricción o ampliación de lo pactado en el contrato de adhesión, sin el consentimiento del usuario, salvo que sea en beneficio del mismo.

Otro ejemplo son los contratos de adhesión de turismo para tiempo compartido, en donde los usuarios de dicho servicio deben pagar una membresía con vigencia de un año y pago mensual por vía tarjeta de crédito, misma para tener diversos beneficios, contrato que no se puede cancelar, suspender ni revocar ocasionando perjuicios económicos a los usuarios de dichos servicios.

Para evitar situaciones abusivas o inequitativas por parte de empresas bancarias, casas de bolsa, seguros, créditos, servicio de telefonía, o de cualquier otra índole en el que una sola de las partes elabore las cláusulas la Procuraduría Federal del consumidor (PROFECO) cuenta con un Registro Público de Contratos de Adhesión, en el que, previo análisis de los contratos de adhesión que le son presentados por los proveedores, otorga su inscripción en dicho registro.

El Registro de Contratos de Adhesión es una herramienta informática que tiene como finalidad proporcionar al Usuario los elementos que le permitan conocer el clausulado del contrato a celebrar, previo a la firma del mismo o en el caso de que ya se haya celebrado y no cuente con éste, consultarlo en caso de alguna duda o inconformidad

Se concluye pues que en los contratos de adhesión pese a sus características ya mencionadas son considerados un contrato más, sólo que varía uno de sus elementos pero que no modifica su esencia, que es la voluntad libremente expresada en cuanto a querer concretar el acuerdo. La parte tiene la posibilidad de no celebrar el contrato, aunque, si se decide a hacerlo, debe someterse a las condiciones preestablecidas por la otra parte.

Se puede apreciar, que en los contratos por adhesión una parte poderosa impone sus términos y la contraparte está sometida ordinariamente a una situación de necesidad o cuando menos, de alta conveniencia.

Dentro del contrato, redactado de manera unilateral, la oferta aparece bajo la forma de un contrato tipo y cuyas condiciones generales, cuidadosamente estudiadas forman un conjunto que se presenta en bloque a los adherentes particulares, generalmente esos contratos tipos están impresos y comprenden numerosas cláusulas difíciles de comprender y aún de leer para legos.

La oferta emana de un contratante que tiene a su favor un monopolio de hecho de derecho o al menos gran poder económico, bien sea por sus propias fuerzas o por la desigualdad patente en la elaboración del contrato, se presenta en este tipo de contratos, pues radica en una de la partes todo el poder de determinar el contenido del contrato, de tal manera que la voluntad común que debe existir en todo contrato, (cabe recordar que es de la naturaleza del contrato el ser la declaración conjunta de una voluntad común de los contratantes) es en realidad la voluntad de la parte que pre-redacta las condiciones, voluntad que sólo si es aceptada con absoluta obediencia da lugar a la celebración del contrato. Aquí el proyecto del contrato elaborado en común es sustituido por el formulario impreso.

Como se ha visto son tres grandes ejes sobre los cuales recaen los contratos de adhesión siendo estos, servicios de telecomunicaciones, financieros, transporte e incluso alcanzan la materia laboral, con lo que se comprueba que los contratos de adhesión si buscan beneficiar al sistema capitalista y por ello existe una regulación jurídica que cree equilibrio social.

El derecho de consumo.

El derecho del consumo es la denominación que se da al conjunto de normas emanadas de los poderes públicos destinada a la protección del consumidor o usuario en el mercado de bienes y servicios, otorgándole y regulando ciertos derechos y obligaciones.

En general, se considera consumidor según nuestra el artículo segundo Ley Federal de Protección al consumidor “a la persona física o moral que adquiere, realiza o disfruta como destinatario final bienes, productos o servicios. Se entiende también por consumidor a la persona física o moral que adquiera, almacene, utilice o consuma bienes o servicios con objeto de integrarlos en procesos de producción, transformación, comercialización o prestación de servicios a terceros, únicamente para los casos a que se refieren los artículos 99 y 117 de esta ley.

Tratándose de personas morales que adquieran bienes o servicios para integrarlos en procesos de producción o de servicios a terceros, sólo podrán ejercer las acciones a que se refieren los referidos preceptos cuando estén acreditadas como microempresas o microindustrias en términos de la Ley para el Desarrollo de la Competitividad de la Micro, Pequeña y Mediana Empresa y de la Ley Federal para el Fomento de la Microindustria y la Actividad Artesanal, respectivamente y conforme a los requisitos que se establezcan en el Reglamento de esta ley.”

El derecho de consumo es la rama que se refiere a los contratos celebrados entre distribuidores de mercancías o de servicios y entre consumidores que contratan para la satisfacción de las necesidades corrientes de la vida. Debido a que los distribuidores o grandes empresas de servicios o de consumo se aprovechan de la situación de ventaja que poseen frente al consumidor en los contratos por adhesión. A inicios del siglo XX surge un movimiento de protección a los consumidores la cual se inicia en los años sesenta de este siglo. Este movimiento se basa en idea de que existe un enorme desequilibrio entre el consumidor, el ciudadano normal, y las empresas de donde resulta que éstas puedan cometer a menudo toda clase de abusos impunemente.

Relación entre derecho de consumo y contratos de adhesión.

Una vez que se ha precisado lo que son los contratos de adhesión así como el derecho de consumo se expondrá la relación directa que existe entre estos y su repercusión en el sistema de contractual.

La expansión y aceleración del consumo y su posición como articulador de las relaciones de convivencia social es un fenómeno del siglo XX. La sociedad de consumo y la cultura del consumo son el ambiente mental y el modelo civilizatorio que comienza a abarcar el mundo a partir de la producción en masa viabilizada por la segunda revolución industrial.

Anteriormente se ha mencionado que el consumo es parte del sano desarrollo social, y que a continuación se explica: La producción en masa significa consumo en masa, de un nuevo sistema de reproducción de la fuerza de trabajo, una nueva regulación jurídica, una nueva política de control y gerencia del trabajo, una nueva estética y una nueva psicología, en suma, un nuevo tipo de sociedad democrática, racionalizada y modernista.

Lo anterior no se podría entender sin saber que los países desarrollados obtienen su crecimiento económico a través de un alto consumo, por ende estos deben de producir en masa y fomentar una cultura de consumismo, de tal manera que las empresas dedicarán esfuerzos para descubrir las necesidades de la clientela y proponer productos que las satisfagan; ésta resulta ser así la única dirección estratégica razonable. La gerencia estratégica trata de desarrollar preferencias, pero en la práctica genera necesidades nuevas, que siendo siempre renovadas constituyen la condición indispensable del crecimiento industrial.

Alonso Luis Enrique señala que “el consumo se desprende de la tradición y comienza a depender de la publicidad y la promoción de ventas. La norma de consumo de masas supone una extensión de las pautas de consumo a la vez que una estandarización de los productos, pero también de los propios consumidores. Varios conceptos, como el confort y la moda, se convirtieron en formas de codificación social, y la publicidad construyó un sistema social de aspiraciones. Se comienza a constituir así un conjunto de demandas típicas para los hogares, así como equipamiento básico del hogar, que forma un conjunto de demandas asociadas

cada vez más amplias El modelo de consumo organizado desde la oferta generó un consumidor idealizado, que se percibía homogéneo y vivía con optimismo.⁴¹

El mundo globalizado dio se produce el giro cultural hacia las sociedades de consumo son las ciudades. La ciudad contemporánea gravita sobre dos ideas básicas: la concentración del mercado en torno a la creación de un centro urbano y la reunión de la fuerza de trabajo y consumidores. Londres, París y Nueva York fueron las primeras “arenas culturales”, cuna de la detonación modernista, y escenario principal del desarrollo del consumo como centro de la vida. El entorno humano cambiado por la aceleración de la producción dio lugar a los escenarios de las urbes, donde se centraliza el consumo y aparecen estilos de vida determinados por las mercancías. La modernidad se afirmó como modernización y se desplegó ligada al concepto de lo “nuevo”; y a su vez, la novedad y el cambio se identifican con la extensión del consumo promovida por la industrialización y la producción de objetos en cambio y renovación acelerada. La modernidad, desarrollada en las nuevas urbes, instauro el desprecio por el pasado y la identificación del progreso manifestado en lo nuevo como paradigma.

El surgimiento de la sociedad de consumo fue viabilizado por tres invenciones sociales:

a) la producción en línea, b) el *marketing* que racionalizó el arte de estimular los apetitos de los consumidores y c) la difusión de la compra a plazos. La producción masiva necesitaba del consumo masivo, que se masifica fundamentado en la idea del cambio, la transformación personal y la innovación constante.

Analizado lo anterior se colige que el consumo masivo es la principal fuente de captación de capitales de los países desarrollados, por lo que requiere de gran cantidad de consumidores internacionales surgiendo así la contratación en masa, lo

⁴¹ Alonso, Luis Enrique. “Las políticas del consumo: transformaciones en el proceso de trabajo y fragmentación de los estilos de vida”, *Revista de Estudios Sociales*. Universidad Autónoma de Madrid, Madrid. España. Número 4, 2004.

cual da paso a los contratos de adhesión, los cuales se justifican que al ser contratos dirigidos a un número indeterminado de personas es imposible adecuar el contrato a todas y cada una de ellas, por ello los prestadores de bienes y servicios elaboran un modelo único de contrato por el cual se regirá la contraprestación pudiendo poner cláusulas abusivas o ventajosas como generalmente ha sucedido, y que se demostrara en el capítulo cuarto de la presente investigación.

Se demuestra que existe una relación directa entre el derecho de consumo y los contratos de adhesión, ya que toda sociedad necesita forzosamente del consumo de determinados bienes y servicios, pero sin que se incurran en prácticas monopólicas ni causen daños como la usura, por lo que se han creado contratos estándar que deben ser regulados por el legislador en pro de una equidad y justicia que permita el beneficio recíproco, tratando desde luego de proteger a la parte más vulnerable de los poderosos entes prestadores de servicios.

Mantener el equilibrio en las relaciones comerciales y contractuales que manejen la adhesión requiere de manera indispensable la intervención del legislador que proteja a los consumidores mediante imposición de normas legales de carácter imperativo y que a continuación se enuncian.

3.3 Entes reguladores de contratos de adhesión en el sistema jurídico mexicano.

3.3.1 Procuraduría Federal del consumidor (Profeco).

El consumidor se halla situado en el último tramo del camino constituido por la producción, la distribución y el consumo, y por ello se lo denomina consumidores final. Los consumidores están expuestos a toda clase de engaños o a la imposición de condiciones no equitativas por parte de las empresas, al no estar en condiciones de juzgar por sí mismos sobre la bondad de los productos o servicios que les son ofrecidos. No influyen en el mercado, ni en precios, cantidades, condiciones o

modalidades de contratación. La publicidad presiona sobre ellos y afecta su capacidad crítica, es por ello que el 5 de febrero de 1976 entró en vigor la Ley Federal de Protección al Consumidor, con esta acción se enriqueció el conjunto de derechos sociales del pueblo mexicano, en virtud de que por primera vez se establecen derechos para la población consumidora y se cuenta con un organismo especializado en la procuración de justicia en la esfera del consumo. Dicha ley creó dos organismos: El Instituto Nacional del Consumidor (INCO) y la Procuraduría Federal del Consumidor, esta última con carácter de organismo descentralizado de servicio social, personalidad jurídica y patrimonio propio con funciones de autoridad administrativa, encargada de promover y proteger los intereses del público consumidor.

El objetivo principal de la Profeco es promover y proteger los derechos de la población consumidora, procurando equidad y seguridad jurídica en las relaciones de consumo. Para lo cual cuenta con representación en 31 Estados que comprenden el territorio nacional de la República Mexicana, así como en el Distrito Federal, de igual forma otorga servicios mediante una línea telefónica e Internet.

Estos mismos medios además de sus publicaciones y programas de radio y televisión, tienen como meta realizar acciones de orientación, información, difusión, investigación y educación para fomentar una mejor cultura de consumo en México.

Las funciones de Profeco se han orientado a la protección, asesoría y representación de la población consumidora, conciliación y arbitraje en los casos en que surgen diferencias entre consumidores y proveedores. La experiencia adquirida desde su creación, a través del contacto permanente y directo con los consumidores, evidenció el hecho de que la Ley Federal de Protección al Consumidor contenía algunas omisiones e imprecisiones en su articulado y proporcionaba facultades insuficientes a la institución para velar por la cabal observancia y cumplimiento de los preceptos de la propia ley; con motivo de ello se realizaron diversas reformas a la misma. Para el presente trabajo las reformas de mayor interés son las de 1992, se fusionó el INCO a la Profeco permitiendo con ello la atención integral de funciones

como: orientación y asesoría; recepción, trámite y conciliación de quejas y denuncias; emisión de resoluciones administrativas; registro de contratos de adhesión; protección técnico-jurídica a los consumidores; verificación y vigilancia de Normas Oficiales Mexicanas, pesas y medidas, instructivos y garantías, así como precios autorizados, establecidos y/o concertados con la SECOFI; acciones de grupo; facultades para ordenar la realización de publicidad correctiva; información y orientación a los consumidores, a través de los diversos medios de comunicación, como impresos, radio y televisión; contribuir a elevar la cultura de consumo de la población y mejorar sus hábitos de adquisición.

Las funciones llevadas a cabo por parte de la profeco no solo constan en una importante labor social de establecer límites en cuanto a la fijación de precios a través de una regulación, también tiene facultades discrecionales para sancionar a la empresas que incumplan los lineamientos establecidos en la Ley Federal de protección al consumidor.

Dentro de sus facultades establece la regulación de los contratos de adhesión que como hemos visto son elaborados de manera unilateral por una sola de las partes, sobre todo en los sistemas bancarios, y de telecomunicaciones ya que estas se han convertido en una necesidad básica dada, por lo que las empresas ponen lineamientos que pueden dañar al consumidor, es por ello que deben encontrarse regulados con una intervención estatal.

3.3.2 Comisión Nacional para la Protección y Defensa a los Usuarios de Servicios Financieros. (Condusef).

Es bien sabido que los contratos de adhesión forman parte del sistema capitalista, el cual está estrechamente vinculado con el sector financiero, por ello ha sido necesidad crear un organismo que sea capaz de vigilar todo lo relacionado con los contratos financieros, pues en los contratos que los usuarios firman con las entidades financieras para el uso de productos o servicios financieros, a veces se incluyen cláusulas que derivan en desventajas para el cliente, e incluso dejan en riesgo su patrimonio.

La Condusef nace en un momento histórico marcado por la crisis económica que vivió nuestro país en la década de los 90's, en donde diferentes empresas financieras cerraron, comenzaron las intervenciones gerenciales, se agrava la crisis para aquellas pequeñas entidades que no pudieron consolidar alguna alianza, hubo cambios profundos en el marco legal por la penetración de los capitales extranjeros y se inician los procesos de consolidación de grandes grupos.

Ante el poder de los grandes grupos financieros, el 18 de enero de 1999, se publica la Ley de Protección y Defensa al Usuario de Servicios Financieros y con ella, la obligación de crear a la Condusef, el legislador sin duda tomó en cuenta las graves desventajas y abusos ante las cuales se encontraban los usuarios de distintos tipos financieros, los cuales que crecieron y proliferaron de manera sumamente rápida imponiendo cláusulas ventajosas que les permitían obtener un capital usurero y que hasta la fecha imperan en la actualidad quizá en menor medida pero aún existen y que con la finalidad de ilustrar un panorama para su mejor comprensión se señalan a continuación:

“En las siguientes tablas se presentan los supuestos abusivos y una explicación sencilla del perjuicio que le ocasionaría al Usuario si la Institución Financiera la aplica en su beneficio propio. Los supuestos abusivos se ordenan en 7 tipos de contratos y, en su caso, a nivel de producto.

APLICABLE A TODOS LOS CONTRATOS

Producto	Tipificación de lo abusivo	Afectación para el Usuario
	Limiten injustificadamente el ejercicio de los derechos del Usuario.	Se restrinjan sin motivo los derechos que los usuarios pueden ejercer.
Generales	Impongan al Usuario la obligación de acreditar con pruebas las operaciones, movimientos o pagos efectuados a la propia Institución Financiera, salvo cuando en la contabilidad o registros de operación de esta última no obren dichas operaciones, movimientos o pagos.	Obliguen al usuario a conservar los documentos que comprueben su depósito o pago.
	Establezcan obligaciones indeterminables para el Usuario, en caso de	No indiquen al

incumplimiento de éste al Contrato de Adhesión.	usuario con exactitud a qué se está comprometiendo.
Permitan a la Institución Financiera terminar un Contrato de Adhesión sin notificación previa.	La Institución de por terminado el contrato sin avisar previamente al usuario.
Establezcan como causal de terminación anticipada del Contrato de Adhesión, la conclusión de otra relación contractual o la realización de actos no vinculados directamente con las obligaciones del Usuario convenidas en el contrato, salvo que se trate de actos que deriven de un incumplimiento de obligaciones crediticias.	La Institución termine de manera anticipada el contrato de adhesión cuando el usuario de por terminada cualquier otra relación contractual distinta.
Impliquen la renuncia del Usuario al derecho de ser resarcido o reembolsado de cualquier erogación que corresponda a la Institución Financiera.	Se obligue al usuario a realizar pagos que le correspondan a la Institución Financiera.
Permitan la modificación, restricción o ampliación de lo pactado en el Contrato de Adhesión, sin el consentimiento del Usuario, salvo que sea en beneficio del mismo.	Establezcan que se realizarán modificaciones al contrato sin consentimiento previo del usuario.

En contratos de cuentas de depósito encontramos las posibles violaciones a los derechos del consumidor en materia financiera.

Producto	Tipificación de lo abusivo	Afectación para el Usuario
En contratos de Cuentas de Depósito		
Depósito a la Vista o Cuentas de Ahorro	<p>Establezcan el cargo de adeudos vencidos, sin que se indique el plazo en el que se realizará el cargo ni el saldo por el cual se hará el cargo.</p>	<p>La Institución cargue adeudos vencidos en la cuenta del Usuario, por cualquier monto en cualquier momento.</p>
	<p>Establezcan la autorización expresa del Usuario para cargar en su cuenta de depósito, el saldo de los créditos u otros productos que haya contratado con la Institución Financiera o con integrantes de su grupo financiero, sin indicar los plazos y saldos a considerar para efectuar dichos cargos.</p>	<p>Indiquen que la Institución podrá cargar los adeudos de los productos contratados con la Institución o de entidades del Grupo Financiero, en las cuentas que el Usuario tenga, por cualquier monto y en cualquier momento.</p>
	<p>Establezcan que el pago de cualquier adeudo será garantizado por la cuenta de depósito y por las cantidades depositadas en ella, para que la Institución Financiera pueda restar de sus depósitos, sin necesidad de aviso previo, las cantidades vencidas y no pagadas, salvo que se trate de prenda en efectivo prevista en el artículo 336 Bis de la Ley General de Títulos y Operaciones de Crédito.</p>	<p>La Institución realice cargos a la cuenta del Usuario, sin previo aviso, salvo el caso de prenda en efectivo.</p>
	<p>Establezcan que, en caso de incremento en el capital social de la Institución Financiera, se autorice el cargo sobre los depósitos para cubrir el capital social restante cuando el depositante sea socio de la misma, sin mencionar que será una vez que haya vencido el plazo máximo que fija la asamblea general de socios para acreditar el pago total que le corresponde como socio.</p>	<p>En caso de incremento en el capital social de la Institución, el usuario autoriza el cargo sobre sus depósitos para cubrir el capital social restante, antes de que se haya dado por vencido el plazo máximo que fije la Asamblea de socios para cubrirlo. Esto ocurre en las Cajas de Ahorro.</p>
	<p>Establezcan el traspaso de la cuenta del Usuario a otra Institución Financiera sin previo aviso.</p>	<p>La Institución puede traspasar la cuenta del Usuario a otra sin informarle debidamente.</p>

Producto	Tipificación de lo abusivo	Afectación para el Usuario
Créditos de Nómina	Establezcan como causal de vencimiento anticipado del crédito, la cancelación de la cuenta de depósito en la que el acreditado recibe su nómina.	Se dé por terminado el contrato si el acreditado cancela su cuenta de nómina relacionada al crédito.
	Establezcan como causal de vencimiento anticipado del crédito, que el acreditado termine con la relación laboral existente al momento de la firma.	Se dé por terminado el contrato si el acreditado renuncia o es despedido del trabajo que tenía al momento de otorgarle el crédito.
	Establezcan que la acreditación del pago será hasta el momento en que el patrón realice la transferencia de los recursos a la Institución Financiera, sin señalar un plazo cierto para tal acreditación.	Los pagos del crédito se tendrán por acreditados hasta que el patrón entregue los recursos a la Institución, sin dar seguridad al usuario de la fecha en que la institución tendrá por cumplido el pago.
Créditos Comerciales	Establezcan que la Institución Financiera unilateralmente podrá realizar modificaciones a la forma de pago establecida en el Contrato de Adhesión.	La Institución modifique la forma de pago del crédito, sin pactarlo con los Usuarios.
	Prohíban en general la contratación de cualquier otro tipo de crédito durante la vigencia del contrato o limiten la movilidad del crédito.	No se permite la contratación de otro crédito durante la vigencia del contrato o impidan la movilidad del crédito a otra Institución.
	Trasladen al Usuario obligaciones que no deriven de manera directa del contrato celebrado, sino que corresponda cumplir a la Institución Financiera por actos o requisitos establecidos por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, el Banco de México, la Comisión Nacional Bancaria y de Valores y cualquier otra autoridad.	Establezcan que el Usuario debe responder por las obligaciones que la Institución tiene con cualquier autoridad.
Crédito Simple, en Cuenta Corriente o Revolventes (Tarjeta de crédito)	Establezcan el cargo de adeudos vencidos en cuentas de depósito, sin que se indique el plazo en el que se realizará el cargo ni el saldo por el cual se hará el cargo.	La Institución cargue adeudos vencidos en la cuenta del Usuario, por cualquier monto y en cualquier momento.
	Establezcan la autorización irrevocable para cargar las parcialidades del crédito en cualquier cuenta de nómina o de depósito a nombre del Usuario contratada con otra Institución Financiera.	Indiquen que la Institución podrá cargar los pagos del crédito en las cuentas que el Usuario tenga con cualquier otra Institución.
	Establezcan que el acreditado debe avisar con antelación a la Institución Financiera la realización de un pago anticipado total o parcial del crédito.	Se obligue al Usuario a avisar con anticipación la realización de pagos anticipados del crédito.
	Establezcan que los pagos anticipados o adelantados se aplican a discreción de la Institución Financiera.	Que la Institución aplique pagos anticipados a su voluntad.
	Restrinjan o limiten la disposición de saldos existentes en las cuentas de depósito que el acreditado tenga abiertas con la Institución Financiera, mientras el crédito esté vigente, excepto cuando los recursos depositados en la cuenta se hubiesen otorgado en garantía.	Se indique que el cliente no puede hacer uso de los recursos no dados en garantía en sus cuentas, mientras el crédito esté vigente.
	Establezcan que la acreditación del pago con cheque será hasta el momento en que la Institución Financiera dé por cumplido el pago, sin determinar una fecha cierta.	Que la acreditación del pago con cheque se realice hasta el momento en que la Institución se dé por satisfecha.
	Establezcan como causal de vencimiento anticipado el incumplimiento de otros créditos celebrados con un tercero ajeno al grupo financiero.	Se dé por vencido el crédito si el Usuario incumple con el pago de obligaciones contraídas con terceros.

En los productos de Seguro (vida, accidentes personales, entre otros)

Producto	Tipificación de lo abusivo	Afectación para el Usuario
Cualquier modalidad de Seguro	En el caso de pólizas individuales, se condicione la indemnización de un siniestro procedente ocurrido durante la vigencia de la póliza a que la póliza se encuentre vigente al momento de la reclamación.	Condicionen la indemnización de un siniestro procedente a que la póliza se encuentre vigente al momento de la reclamación. (Sólo en pólizas individuales y la póliza deberá estar vigente al momento en que ocurra el siniestro).
Seguros de vida	Limitan la continuidad de la cobertura de fallecimiento, cuando hayan procedido los beneficios adicionales de accidentes o invalidez, siempre y cuando para dichos beneficios se haya pagado una prima independiente, y no sean alternativos.	Den por terminada la cobertura de fallecimiento, si se pagan al Usuario beneficios adicionales (accidente o invalidez) que se hayan pagado con una prima independiente y no sean alternativos.
	Excluyan de los seguros que amparan muerte accidental, la que derive de actos dolosos cometidos en contra del asegurado, siempre y cuando éste no sea sujeto activo de delito, o no sea el provocador.	No se cubra en seguros que amparen la muerte accidental, la derivada de actos dolosos en contra del asegurado, salvo cuando éste sea el sujeto activo de un delito o el provocador.
Seguros de accidentes personales	Excluyan de los seguros que amparan muerte accidental, la que derive de actos dolosos cometidos en contra del asegurado, siempre y cuando éste no sea sujeto activo de delito, o no sea el provocador.	No se cubra en seguros que amparen la muerte accidental, la derivada de actos dolosos en contra del asegurado, salvo cuando éste sea el sujeto activo de un delito o el provocador.
	Excluyan las enfermedades o padecimientos preexistentes sin que exista previamente un diagnóstico de que dicho padecimiento o enfermedad va a derivar en una invalidez durante la vigencia de la póliza.	No se cubran las enfermedades o padecimientos preexistentes, sin que exista un diagnóstico de que estas derivarán en una invalidez durante la vigencia de la póliza.

En la actualidad dentro de las atribuciones principales de Condusef se encuentran las funciones preventivas como lo son orientar informar, promover la educación financiera, de igual manera tiene funciones correctivas tales como atender y resolver las quejas y reclamaciones de los usuarios de servicios y productos financieros⁴² y brindar la defensa y asesoría jurídica ante un problema suscitado tanto entre personas físicas y morales y una institución financiera”.

⁴² <http://www.condusef.gob.mx/index.php/consulta-y-denuncia-las-clausulas-abusivas/supuestos-abusivos>. 08-agosto de 2014. Hora 23:45.

Como puede apreciarse la Condusef coadyuva con otras autoridades en materia financiera para fomentar una mejor relación entre instituciones financieras y los usuarios, emitir recomendaciones a las autoridades federales y locales, así como a las instituciones financieras que permitan alcanzar el cumplimiento del objeto de la Ley de Protección y Defensa al Usuario de Servicios Financieros y de la Condusef, así como registrar los contratos de adhesión, vigilar el cumplimiento de la distintas leyes financieras y combatir las cláusulas abusivas ya sea emitiendo recomendaciones, funcionando como conciliador o bien imponiendo sanciones a las instituciones que ante dichas recomendaciones sigan incurriendo en prácticas ventajosas para el usuario de un servicio financiero.

3.4 Los contratos de adhesión en el derecho comparado.

En un marco internacional de globalización y consumismo, los Estados- Nación adecuan su sistema jurídico que regule y sancione cualquier tipo de explotación, abuso y desventaja en la que se encuentran inmersos los consumidores de diversos países. Resulta de especial interés saber cómo otros países desarrollados o en vías de desarrollo regulan su derecho de consumo, pues ello puede servir como modelo o bien para tomar parámetros que le permitan al legislador una mejor adecuación a casos concretos que se deben solucionar.

En este capítulo se procederá a enunciar con un fin comparativo como se regula el derecho de consumo y por ende los contratos de adhesión.

Roma.

El Código Civil italiano de 1942 fue el primer ordenamiento jurídico del mundo que reguló la eficacia y la interpretación de los contratos de adhesión.

El derecho civil italiano se caracteriza porque cuenta con una legislación modernizada, adaptada a las nuevas necesidades del mundo contemporáneo y con una nueva orientación social y eminentemente europea.

“En la moderna legislación italiana, el principal objetivo de la regulación de los contratos de adhesión, es la protección del débil frente al poderío de otro. Además está orientada hacer desaparecer precisamente esa desigualdad existente entre los contratantes por medio del conocimiento de las condiciones generales bajo las cuales se contrata.

Llama la atención lo dispuesto por el artículo 1341 del Código Civil italiano, el cual dispone.

“Artículo 1341.- Las condiciones generales del contrato, predispuestas por uno de los contratantes, serán eficaces respecto del otro, si en el momento de la conclusión del contrato éste las ha conocido o hubiera debido conocerla usando la ordinaria diligencia”.

“En todo caso no tendrá efectos si son específicamente aprobadas por escrito, las condiciones que establezcan a favor del que las ha predispuesto, limitaciones de responsabilidad, facultades de rescindir el contrato o de suspender su ejecución, o sanciones a cargo del otro contratante, caducidades, limitaciones a las facultades de oponer excepciones, restricciones a la libertad contractual en las relaciones con terceros, prorrogas o renovación tácita del contrato, cláusulas compromisorias o derogaciones a la competencia de la autoridad judicial”.⁴³

Como es de observar el legislador italiano buscó disciplinar la particular forma de otorgar el consentimiento a las cláusulas que pueden ser lesivas, determinando que cuando sean así no tendrán efecto alguno.

⁴³ Cfr. Vallespinos Gustavo, Carlos. “El contrato por adhesión a condiciones generales”. Ed. Universidad. Buenos aires- Argentina.1994. Pp.351-352.

Egipto.

“El Código de las República de Egipto cuenta con una norma jurídica específica para los contratos celebrados por adhesión.

El artículo 149 del Código Civil egipcio establece:

“Artículo 149: El juez puede, si el contrato contiene cláusulas leoninas, modificar estas cláusulas o dispensar a la parte adherente del cumplimiento de ellas, conforme a las reglas de la equidad. Toda convención en contrario es nula”.

El sistema implantado, al otorgar el juez amplísimas facultades, ha permitido afirmar que al revisar el contrato lesivo, el juez sustituye una obligación contractual por una obligación judicial”.⁴⁴

Parece que resulta adecuado que el juez se adentre en el estudio de un contrato con la finalidad de saber si se incurre en prácticas lesivas por parte del ofertante del contrato, sin embargo considero que tiene graves deficiencias porque en esta legislación no se sabe que parámetro debe tomar el juzgador para determinar cuándo una cláusula es dañina para un consumidor.

Etiopía.

El imperio de etiopía sancionó su código civil el 5 de mayo de 1960, el cual distingue los contratos administrativos de lo civiles.

A diferencia de los contratos estudiados con anterioridad este menciona por primera vez los contratos de adhesión en materia administrativa, ya que su legislación señala, que la eficacia de los contratos de adhesión a condiciones generales depende únicamente de su publicación en su gaceta oficial. En este sentido se entiende que los contratos de adhesión que celebre las entidades

⁴⁴ Vallespinos Gustavo, Carlos. “El contrato por adhesión a condiciones generales”. Ed. Universidad. Buenos aires- Argentina. 1994. P. 358.

gubernamentales solo son válidas cuando han sido publicadas, lo cual resultó novedoso en su momento pues regula por primera vez ese tipo de contratos celebrados entre particulares y su administración pública

En materia civil establece su artículo 1686:

“Artículo 1686: Las condiciones generales de los negocios utilizadas por uno de los contratantes no obliga a la otra parte más que en el caso de que ésta las haya conocido y aprobado o cuando dichas condiciones han sido prescritas u homologadas por la autoridad pública”.

De igual forma dispone:

“Artículo 1738: En todo caso, las cláusulas insertas en condiciones generales de los negocios o en los modelos o formularios contractuales, establecidos por uno de los contratantes, se interpretan a favor del adherente”.⁴⁵

La legislación de Etiopía aporta nuevas ideas respecto a la adhesión de los servicios prestados por las empresas estatales, así mismo busca que en casos de controversias la parte más débil no salga perjudicada, lo anterior se lleva a cabo por medio de una interpretación del contrato a favor del adherente.

España.

En el derecho español es uno de los más modernos y de mayor regulación a nivel internacional, en materia de consumo no sólo es el más avanzado, sino que contiene un profundo y amplio estudio del mismo, el cual abarca regulaciones contractuales, instituciones y dependencias que engloban todo lo relacionado con los entes consumidores. Cabe aclarar que es uno de los más amplios y de mayor complejidad dado su profundo estudio en materia de contratos de adhesión.

⁴⁵ *Ibidem*. P 361.

“Con la promulgación de la Constitución de 1978, la protección de los consumidores y usuarios se convierte en un principio básico que obliga al Estado asegurar a los ciudadanos sus derechos y libertades en este ámbito. Así, en su artículo 51 se ordena a los poderes públicos que:

- Garanticen la defensa de los consumidores y usuarios.
- Protejan su seguridad, salud e intereses económicos.
- Promuevan la información y la educación de consumidores y usuarios.
- Fomenten las organizaciones de consumidores y usuarios y las oigan en lo que pueda afectar a éstos.

Esta disposición constitucional está desarrollada, actualmente, en el Real Decreto Legislativo 1/2007, del 16 de noviembre del mismo año, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias.

La protección de los derechos de los consumidores y usuarios está respaldada fundamentalmente por este Real Decreto y por las normas de protección del consumidor promulgadas por las Comunidades Autónomas en función de sus respectivas competencias; todo ello sin perjuicio de otras normas de carácter sectorial que regulan productos o servicios concretos.

Derechos básicos de los consumidores en el derecho español:

- a)** La protección contra los riesgos que puedan afectar su salud o seguridad.
- b)** La protección de sus legítimos intereses económicos y sociales; en particular, frente a la inclusión de cláusulas abusivas en los contratos.
- c)** La indemnización de los daños y la reparación de los perjuicios sufridos.

d) La información correcta sobre los diferentes bienes o servicios y la educación y divulgación para facilitar el conocimiento sobre su adecuado uso, consumo o disfrute.

e) La audiencia en consulta, la participación en el procedimiento de elaboración de las disposiciones generales que les afectan directamente y la representación de sus intereses, a través de las asociaciones, agrupaciones, federaciones o confederaciones de consumidores y usuarios legalmente constituidas.

f) La protección de sus derechos mediante procedimientos eficaces, en especial ante situaciones de inferioridad, subordinación e indefensión.

Derechos sectoriales de los consumidores

Ésta legislación contempla, junto a los derechos básicos de los consumidores y usuarios que se aplican con carácter general, una regulación específica en relación con determinados sectores de servicios que concretan o amplían aquellos.

- Derechos de los pasajeros del transporte aéreo.
- Derechos de los viajeros de autobús y autocar.
- Derechos de los usuarios de los Servicios de Telecomunicaciones.
- Derechos de los usuarios de seguros.
- Los diez principios básicos para la protección de los consumidores en la Unión Europea.

De igual forma encontramos que a Ley de Defensa de Consumidores y Usuarios es el Real Decreto Legislativo 1/2007, contiene el reglamento de condiciones generales que se incluyan en contratos con consumidores (son personas físicas o jurídicas que adquieren, utilizan o disfrutan bienes y servicios como destinatarios finales). Tiene régimen igual que las Condiciones Generales de la Contratación. Tiene como novedad que regula las cláusulas abusivas, establece unas normas

generales de lo que debe entenderse por cláusula abusiva, y enuncia una lista de cláusulas concretas que son abusivas.

Las 38 cláusulas indicadas en la lista se pueden agrupar en 6 grupos:

1.- Aquellas que vinculan el contrato a la sola voluntad del empresario o profesional (cláusulas que dejan la interpretación a la voluntad del empresario, cuando en el contrato ponga fecha de entrega meramente orientativas, cuando la cláusula permita al empresario incumplir los compromisos asumidos por sus representantes).

2.- Aquellas que privan a los consumidores de los derechos básicos de los consumidores (cláusula que limite la responsabilidad del empresario hacia el consumidor).

3.- Aquellas que impliquen la falta de reciprocidad en las prestaciones (yo pago el producto pero el empresario no presta el servicio).

4.- Aquella que imponen al consumidor garantías excesivas en proporción del riesgo del empresario.

5.- Aquellas cláusulas que afectan a la perfección y ejecución del contrato.

6.- Aquellas que afectan a la competencia de los tribunales y a la Ley aplicable.

También regula los derechos básicos de los consumidores y usuarios, las asociaciones de consumidores y usuarios, la potestad sancionadora en materia de consumo, los procedimientos judiciales y extrajudiciales de protección de los consumidores y usuarios, los contratos celebrados por los consumidores y las empresas, las garantías y servicios posventa, la responsabilidad civil por bienes o servicios defectuosos y los viajes combinados.

Competencias del Estado.

Corresponderá a la Administración del Estado promover y desarrollar la protección y defensa de los consumidores y usuarios, especialmente en los siguientes aspectos:

Elaborar y aprobar el Reglamento General de la Ley, las y reglamentaciones técnico-sanitarias, los reglamentos sobre etiquetado, presentación y publicidad, la ordenación sobre aditivos y las demás disposiciones de general aplicación en todo el territorio español. Asimismo, la aprobación o propuesta, en su caso, de las disposiciones que regulen los productos de la importación, producción, transformación, almacenamiento, transporte, distribución y uso de los bienes y servicios, así como su control, vigilancia e inspección, en especial para los bienes de primera necesidad.

- 1.- Apoyar y, en su caso, subvencionar las asociaciones de consumidores y usuarios.
- 2.- Apoyar la actuación de las autoridades y Corporaciones Locales y de las Comunidades Autónomas.
- 3.- Promover la actuación de las demás Administraciones públicas y, en caso de necesidad o urgencia, adoptar cuantas medidas sean convenientes para proteger y defender los derechos de los consumidores o usuarios, especialmente en lo que hace referencia a su salud y seguridad.
- 4.- Ejercer la potestad sancionadora con el alcance que se determine en sus normas reguladoras.

En general, adoptar en el ámbito de sus competencias cuantas medidas sean necesarias para el debido cumplimiento de lo establecido en la Ley.

Competencias de las comunidades autónomas

Corresponde a las Comunidades Autónomas promover y desarrollar la protección y defensa de los consumidores o usuarios, de acuerdo con lo establecido en sus

respectivos Estatutos y, en su caso, en las correspondientes Leyes Orgánicas complementarias de transferencia de competencias.

Por lo general, la defensa del consumidor y usuario es una competencia recogida en los Estatutos de Autonomía, de acuerdo con las bases y la ordenación de la actividad económica general y la política monetaria del Estado, las bases y coordinación general de la Sanidad, en los términos de lo dispuesto en los artículos 38 (libertad de empresa en el marco de la economía de mercado), 131 (planificación económica) y en los números 11 (sistema monetario), 13 (bases y coordinación de la planificación general de la actividad económica) y 16 (sanidad exterior; bases y coordinación general de la sanidad; legislación sobre productos farmacéuticos) del apartado 1 del artículo 149 de la Constitución, que corresponden al Estado.

Competencias de las corporaciones locales.

Corresponde a las autoridades y Corporaciones Locales promover y desarrollar la protección y defensa de los consumidores y usuarios en el ámbito de sus competencias y de acuerdo con la legislación estatal y, en su caso, de las Comunidades Autónomas, y especialmente, en los siguientes aspectos:

- 1.- La información y educación de los consumidores y usuarios, estableciendo las oficinas y servicios correspondientes, de acuerdo con las necesidades de cada localidad.
- 2.-La inspección de los productos y servicios para comprobar su origen e identidad, el cumplimiento de la normativa vigente en materia de precios, etiquetado, presentación y publicidad y los demás requisitos o signos externos que hacen referencia a sus condiciones de higiene, sanidad y seguridad.
- 3.-La realización directa de la inspección técnica o técnico-sanitaria y de los correspondientes controles y análisis, en la medida en que cuenten con medios para su realización, o promoviendo, colaborando o facilitando su realización por otras Entidades y Organismos.

4.-Apoyar y fomentar las asociaciones de consumidores y usuarios.

5.-Adoptar las medidas urgentes y requerir las colaboraciones precisas en los supuestos de crisis o emergencias que afecten a la salud o seguridad de los consumidores o usuarios.

6.-Ejercer la potestad sancionadora con el alcance que se determine en sus normas reguladoras”⁴⁶.

Es imperativo observar que el derecho español otorga facultades a sus comunidades para que cada una de ellas en su respectiva competencia busque la protección de los consumidores, pero sin perder de vista la participación estatal, la cual debe de promover y desarrollar la protección y defensa de los consumidores y usuarios.

⁴⁶ <http://consumo-inc.gob.es/guiaCons/derecho/home.htm>. 15-agosto de 20145 Hora 21:30.

CAPITULO CUARTO.

4.- EL DERECHO DE CONSUMO Y LOS NUEVOS REGIMENES DE CONTRATACION POR MEDIOS TECNOLÓGICOS EN MÉXICO.

4.1 El derecho de consumo como derecho humano.

Consumir es un acto inherente a cualquier especie y sin duda ha existido desde siempre, no se puede concebir la supervivencia del propio ser humano sin el consumo de ciertos bienes para su subsistencia y sano desarrollo.

Con la llegada de la civilización el consumo tomó un nuevo curso, pues a través de él se procura siempre satisfacer nuestras necesidades elementales y nos permitan tener una adecuada calidad de vida, por lo que surgieron los mercados, donde los productores ponen a disposición del consumidor lo que este requiere convirtiéndose éste a su vez en un destinatario final.

“En el aspecto jurídico de los consumidores vemos que éste debe estar protegido, informado, activo, participante de los procesos e instituciones de decisión acerca de su problemática, dotado además, de acceso irrestricto a la justicia.

El consumidor no está en condiciones de juzgar por sí mismo sobre la bondad de los productos o servicios que le son ofrecidos, no influye ni en el mercado, ni en precios, ni en cantidades, condiciones o modalidades de contratación. La publicidad presiona sobre él y afecta su capacidad de crítica. Sufre una terrible desproporción de medios para hacer valer sus derechos, con relación a las empresas productoras de bienes y servicios”⁴⁷.

Es una necesidad la regulación ante la situación de desequilibrio en cuanto a productores y consumidores, en los que se aplican medidas de protección, mismos

⁴⁷ Tambussi, Carlos Eduardo. *El consumo como derecho humano*. Editorial Universidad. Buenos aires-Argentina.2014. P. 30-31.

mecanismos que originariamente presidió la idea del derecho del trabajo y de la seguridad social, es decir la protección con la que hoy goza el trabajador surgió con la oposición que hubo en su momento entre patronos y trabajadores, los cuales ante las desventajas e injusticias a las que se encontraban sometidos, obligó a la intervención estatal logrando mejores condiciones laborales para los trabajadores, de igual manera el derecho de consumo debe ir adquiriendo modificaciones que fortalezcan al débil, en este caso los destinatarios finales de un producto o servicio.

El derecho del consumidor es, sin duda, un vehículo social de protección general, vinculado a derechos elementales de la persona humana, encuadrando dentro del marco de los llamados derechos humanos.

“Los derechos humanos son atributos inherentes a la dignidad humana superiores al poder del Estado. La dignidad de la persona humana es el origen, la esencia y el fin de todos los derechos humanos u otros derechos necesarios para que los individuos desarrollen integralmente su personalidad; reconoce una calidad única y excepcional a todo ser humano que debe ser respetada y protegida integralmente sin excepción alguna. Los derechos humanos son universales en tanto son inherentes a todas las personas y conciernen a la comunidad internacional en su totalidad. La protección de los derechos humanos son una restricción al ejercicio del poder estatal. El término "derechos fundamentales" se refiere los derechos humanos reconocidos en la Constitución y los tratados internacionales. El término garantías se refiere a los mecanismos formales de protección.

La incorporación de los principios de interpretación conforme y el principio pro persona, representa el deber del Estado mexicano de realizar ejercicios hermenéuticos en cuanto a los derechos contenidos en los tratados internacionales en materia de derechos humanos. La interpretación conforme implica que una ley no puede declararse nula cuando pueda interpretarse en consonancia con la Constitución y con los tratados internacionales en materia de derechos humanos, dada su presunción de constitucionalidad y convencionalidad. El principio pro

persona es un criterio hermenéutico que obliga a la interpretación extensiva de la norma cuando se trata de reconocer derechos protegidos e, inversamente, a la restringida cuando se determinan limitaciones permanentes a su ejercicio o su suspensión extraordinaria. En caso de que exista una diferencia entre el alcance o la protección reconocida en las normas de estas distintas fuentes, deberá prevalecer aquella que represente una mayor protección para la persona o que implique una menor restricción. Este criterio no implica que los órganos jurisdiccionales nacionales dejen de llevar a cabo sus atribuciones y facultades de impartir justicia bajo los diversos principios constitucionales y legales que rigen su función jurisdiccional – legalidad, igualdad, seguridad jurídica, debido proceso, acceso efectivo a la justicia, cosa juzgada–, ya que de hacerlo se provocaría un estado de incertidumbre en los destinatarios de tal función”⁴⁸.

Como podemos observar el derecho de consumo es un derecho humano por el simple hecho de que es un acto inherente a él, de la misma forma en la que al llegar las sociedades de consumo este ha quedado oprimido ante los grandes productores de bienes y servicios, por ello resulta de trascendental importancia el principio pro persona el cual como se ha visto busca que sea el menos favorecido, el oprimido y vulnerable el que goce de mayor protección, en este caso el consumidor, lo cual en efecto es correcto, ya que como se ha visto en temas anteriores este se encuentra ante una gran desventaja de las empresas transnacionales o nacionales que ofrecen sus servicios sin darle la oportunidad de oponerse a la imposición de sus determinaciones.

Con la llegada a las reformas en materia de derechos humanos, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 10 de junio de 2011 dio un paso fundamental para el cumplimiento cabal de los derechos humanos pues estos adquieren fuerza y rango constitucional, tal y como lo señala el artículo primero de nuestra carta magna que señala:

⁴⁸ Ferrer, Mac Gregor et al. (coords), “Derechos Humanos en la Constitución. Comentarios de jurisprudencia Constitucional e Interamericana”. México 2013. SCJN-UNAM- KONRAD ADENAUER STIFTUNG. Pp 29-30.

“Artículo 1°.- En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.

Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.

Está prohibida la esclavitud en los Estados Unidos Mexicanos. Los esclavos del extranjero que entren al territorio nacional alcanzarán, por este solo hecho, su libertad y la protección de las leyes.

Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas”.

Como es de observarse el artículo en referencia obliga a todas las autoridades del país a velar por la protección y respeto a los derechos humanos, esto implica directamente a los órganos encargados de la impartición de justicia, pues son estos quienes deben de favorecer al más desprotegido en busca de que no se quebrante sus derechos humanos, incluso si es necesario inaplicar una ley local o federal, y en el caso del consumidor inclina la balanza, ante la diferencia abismal en la que se encontraba el consumidor.

4.2 La participación estatal en el derecho de consumo.

Se ha mencionado con anterioridad que el Estado es y debe ser el rector de la economía, y a continuación se refuta al señalar que “El correcto desenvolvimiento de las economías nacionales sobre la base de mercados libres, competitivos y abiertos, exige como recaudo complementario, pero condicionante, la vigencia de un efectivo sistema político-jurídico de protección de los consumidores, que garantice a estos, la concreta y real oportunidad de situarse en un punto de equilibrio con los proveedores de bienes y servicios, en las relaciones de consumo.

Las imperfecciones que caracteriza, o los desequilibrios que atraviesa el sistema de mercado, tal como él funciona efectivamente, generan un par de conclusiones indiscutidas en el mundo occidental.

A) Los mecanismos de mercado son por si solos insuficientes para brindar una protección efectiva a la consumidor, reafirmandose la necesidad de una política especifica de protección a consumidores;

B) Aquellas imperfecciones y desequilibrios que puede padecer el mercado, vienen inclusive a reforzar lan posición de dependencia de los consumidores en el seno del mismo.

En efecto, como primer recaudo, es menester admitir que la concepción del Estado interventor, que regula las más importantes esferas de actividad económica, ha venido siendo superada, de acuerdo a una orientación económica imperante en el mundo, que transforma al estado en el facilitador de las iniciativas de los particulares, capaz de crear las condiciones económicas y el marco jurídico que aquellos requieren para el desarrollo de sus actividades”⁴⁹.

Se concuerda fuertemente con lo establecido por Diez Picazo, el cual en su libro fundamentos de derecho patrimonial señala “que la ciencia jurídica llegó en este siglo, aun grado de evolución que ningún sistema político- económico puede retroceder: Cuando el juego de la libertad meramente formal, de la que sólo goza efectivamente el sujeto más fuerte de la regulación negocial. Suponga dejar a su merced al más débil, entonces el estado debe de intervenir para restablecer el equilibrio”⁵⁰.

⁴⁹ Stiglitz, Gabriel. et al. “Defensa de los consumidores de productos y servicios”. 1ª ed. Ed. La Roca. Buenos Aires, Argentina 2001. P. 114.

⁵⁰ Diez Picazo, Luis. “Fundamentos de derecho civil patrimonial.” 4º ed. Ed.: S.L. Civitas ediciones. Madrid, España. 1972. P. 94

Se dice que se concuerda con lo señalado con Diez Picazo toda vez que é estado como promotor de reformas que mantengan la estructura social y a través de los órganos legislativos ha sido en el encargado de crear y mantener las instituciones necesarias que vigilen y sancionen prácticas y políticas ventajosas para los consumidores.

Nuestro ordenamiento jurídico máximo, regula el derecho humano del consumo en el artículo 28 constitucional, que a letra dice:

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

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

Párrafo reformado DOF 11-06-2013

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

De lo anterior se puede ver que en efecto en el caso de nuestro país si se contempla el derecho de consumo como un derecho humano y en donde encarga que las autoridades en ejercicio de sus funciones castiguen a los sujetos que incurran en prácticas abusivas, y por otra parte protejan a los entes jurídicos más vulnerables.

No obstante lo anterior y pese a que nuestro país cuenta con las autoridades e instituciones que buscan brindar la máxima protección en apego a los derechos humanos de los consumidores, como lo son la Procuraduría Federal del Consumidor (PROFECO) y la Comisión Nacional Para la Protección y defensa a los Usuarios de Servicios Financieros (CONDUSEF), la labor resulta ser ineficaz, e inexactamente

regulada, ya que si bien es cierto que existen las disposiciones legales e instituciones facultadas para proteger y tutelar los derechos del consumidor, este aún se ve vulnerado por diversas causas como lo son la publicidad engañosa, las cláusulas abusivas, la restricción de derechos etc., y en especial la Procuraduría de Defensa del consumidor es deficiente pues es una entidad conciliadora que si bien puede sancionar a las empresas que infrinjan la Ley Federal de protección al consumidor, no entra dentro del ámbito de su competencia la defensa del consumidor ante los tribunales competentes cuando no exista conciliación entre las partes, principal función de dicha procuraduría, quedando indefenso el usuario de un bien o servicio que le haya causado un daño o perjuicio.

4.3 Los contratos de adhesión y su uso a través de las nuevas tecnologías.

En capítulos anteriores se ha mencionado que la globalización y la apertura de mercados nacionales e internacionales ha crecido a un ritmo nunca antes visto, donde las comunicaciones y las transacciones se pueden llevar a cabo de manera instantánea y para ello el desarrollo tecnológico es determinante pues la misma sociedad lo reclama, ya que a través de él se permite la agilización de diversos trámites y servicios que contribuyen a la paz social.

Sin duda el avance tecnológico trae aparejado tanto beneficios como su parte perjudicial, pues a través del uso de esta misma ha sido usada para cometer actividades ilícitas como lo son los fraudes y robos bancarios, sustracción de información confidencial etc.

De carácter notorio ha sido la agilidad con la que los órganos legisladores han intentado ponerse al día con la evolución tecnológica. Es así como destacan nuevas leyes que sancionan fuertemente la comisión de delitos; se ha ajustado a la realidad el concepto de delito informático y por cierto se han penalizado actuaciones

ilegítimas que se encontraban en vacíos legales. También es destacable la formación de unidades policiales especializadas en la investigación de este tipo de ilícitos.

No obstante lo anterior el uso de tecnologías es cada vez de mayor demanda entre la sociedad consumista que permiten la realización de operaciones de compra y adquisición de bienes y/o servicios de una manera cómoda y automática y relativamente segura y que se van convirtiendo en una necesidad imperante en el orden y sano desarrollo de él individuo y de la sociedad.

Lo antepuesto no podría entenderse sin el comercio electrónico, el cual puede definirse como “La distribución, compra, venta, mercadotecnia y suministro de información complementaria para productos o servicios a través de redes informáticas como Internet u otras. La industria de la tecnología de la información podría verlo como una aplicación informática dirigida a realizar transacciones comerciales⁵¹”.

El comercio electrónico ha representado una invasión masiva a todos los lugares del planeta en donde se cuente con una computadora, tableta o teléfono y servicio de internet y a través del cual se pueden hacer negocios, ya que la necesidad de las empresas, comerciantes y consumidores de reducir costos, por tal motivo se ha popularizado este tipo de comercio el cual se presenta generalmente bajo el nombre de tiendas en línea y en donde las compras pueden hacerse desde diferentes partes del mundo, por tanto resultaría ilógico que se elaborara un contrato distintito para cada comprador del orbe, por tanto el comercio electrónico conlleva la aplicación de contratos de adhesión, y dada su múltiple complejidad y nuevas figuras jurídicas que surgen de su aplicación se ha ido adecuando la legislación, ya que anteriormente nuestro Código Civil exigía que los contratos debían ser por escrito cuando importaran actos que representaban intereses jurídicos y económicos que así lo ameritaban, y era necesaria la firma autógrafa para darle plena validez a la documentación, ya que mediante ella se confirmaba el acuerdo de voluntades entre

⁵¹ Barriuso Ruiz, Carlos. *La Contratación Electrónica*. Ed. Dykinson. Madrid, España. 1998. P. 33.

los contratantes, lo cual actualmente ya no es necesario actualmente, pues el legislador adecuo la legislación a fin de regular las actividades de comercio electrónico.

En nuestro ordenamiento jurídico los contratos electrónicos se encuentran regulados tanto por el Código de comercio como el Código Civil Federal y el Código Federal de Procedimientos Civiles, en donde el primero establece la posibilidad de que los comerciantes puedan ofertar bienes o servicios a través de medios electrónicos, también pueden conservar la información que por ley deben llevar mediante medios electrónicos, además de un título de obligaciones mercantiles que retome los conceptos manejados por el derecho común, pero aplicados a actos de comercio, mientras que los segundos concede efectos jurídicos, validez y fuerza probatoria a la información que conste en medios electrónicos y con ello, reconocer efectos jurídicos a las obligaciones que de conformidad con el Código Civil Federal, contraigan las partes mediante el uso de medios electrónicos.

Con la finalidad de ilustrar como ha quedado regulada la contratación electrónica señalamos que nuestro código Civil Federal establece en su artículo 1803 lo siguiente:

“Artículo 1803.- El consentimiento puede ser expreso o tácito, para ello se estará a lo siguiente: Será expreso cuando la voluntad se manifiesta verbalmente, por escrito, por medios electrónicos, ópticos o por cualquier otra tecnología, o por signos inequívocos, y II.- El tácito resultará de hechos o de actos que lo presupongan o que autoricen a presumirlo, excepto en los casos en que por ley o por convenio la voluntad deba manifestarse expresamente”.

De igual forma nuestra legislación enuncia:

“Artículo 1805.- Cuando la oferta se haga a una persona presente, sin fijación de plazo para aceptarla, el autor de la oferta queda desligado si la aceptación no se hace inmediatamente. La misma regla se aplicará a la oferta hecha por teléfono o a través de cualquier otro medio electrónico, óptico o de cualquier otra tecnología que permita la expresión de la oferta y la aceptación de ésta en forma inmediata”.

“Artículo 1811.- La propuesta y aceptación hechas por telégrafo producen efectos si los contratantes con anterioridad habían estipulado por escrito esta manera de contratar, y si los originales de los respectivos telegramas contienen las firmas de los contratantes y los signos convencionales establecidos entre ellos. Tratándose de la propuesta y aceptación hechas a través de medios electrónicos, ópticos o de cualquier otra tecnología no se requerirá de estipulación previa entre los contratantes para que produzca efectos”.

Resulta interesante que el legislador tome como válida la contratación realizada por teléfono y por telégrafo, pues ya no se requiere la firma autógrafa de los contratantes, pues su voluntad la puede expresar de manera verbal y sin estar presente en el lugar de la contratación, lo cual facilita llevar a cabo las acciones comerciales.

Sin duda el comercio electrónico facilita muchas operaciones cambiarias diariamente lo cual facilita las movilizaciones, transacciones y fluidez de servicios en los mercados sin embargo también trae aparejados grandes males, sobre todo en contratación por vía telefónica, en donde el contratante puede expresar al momento, de manera directa y de viva voz si acepta o no la contratación, y en donde en caso de aceptarla entramos en un ámbito jurídico con una falta de regulación y una gran laguna jurídica, pues como se mencionó anteriormente es imposible adecuar los contratos de manera específica a cada contratante por lo que se aplican los contratos de adhesión y en donde al no presente no se le especifican todas y cada uno de las declaraciones y cláusulas de dicho contrato, o bien se da información falsa o incorrecta al momento de la contratación y el usuario de un servicio acepta dichas acciones sin cerciorarse de la veracidad del contrato pudiéndole ocasionar daños de carácter patrimonial

En una forma muy parecida la Ley Federal de Protección al consumidor dispone:

“ARTÍCULO 76 BIS.- Las disposiciones del presente Capítulo aplican a las relaciones entre proveedores y consumidores en las transacciones efectuadas a través del uso de medios electrónicos, ópticos o de cualquier otra tecnología. En la celebración de dichas transacciones se cumplirá con lo siguiente:

I. El proveedor utilizará la información proporcionada por el consumidor en forma confidencial, por lo que no podrá difundirla o transmitirla a otros proveedores ajenos a la transacción, salvo autorización expresa del propio consumidor o por requerimiento de autoridad competente;

II. El proveedor utilizará alguno de los elementos técnicos disponibles para brindar seguridad y confidencialidad a la información proporcionada por el consumidor e informará a éste, previamente a la celebración de la transacción, de las características generales de dichos elementos;

III. El proveedor deberá proporcionar al consumidor, antes de celebrar la transacción, su domicilio físico, números telefónicos y demás medios a los que pueda acudir el propio consumidor para presentarle sus reclamaciones o solicitarle aclaraciones;

IV. El proveedor evitará las prácticas comerciales engañosas respecto de las características de los productos, por lo que deberá cumplir con las disposiciones relativas a la información y publicidad de los bienes y servicios que ofrezca, señaladas en esta Ley y demás disposiciones que se deriven de ella;

V. El consumidor tendrá derecho a conocer toda la información sobre los términos, condiciones, costos, cargos adicionales, en su caso, formas de pago de los bienes y servicios ofrecidos por el proveedor;

VI. El proveedor respetará la decisión del consumidor en cuanto a la cantidad y calidad de los productos que desea recibir, así como la de no recibir avisos comerciales, y

VII. El proveedor deberá abstenerse de utilizar estrategias de venta o publicitarias que no proporcionen al consumidor información clara y suficiente sobre los servicios ofrecidos, en especial tratándose de prácticas de mercadotecnia dirigidas a la población vulnerable, como los niños, ancianos y enfermos, incorporando mecanismos que adviertan cuando la información no sea apta para esa población”.

Como es de observarse la ley en comento se ajusta a las disposiciones civiles que regulan la contratación electrónica y más aún determina todas y cada una de los requisitos con los que deberán contar las figuras participes de las acciones comerciales vía electrónica

Así mismo nuestro Código de Comercio regula la contratación electrónica, destaca la siguiente disposición:

“Artículo 89.- Las disposiciones de este Título regirán en toda la República Mexicana en asuntos del orden comercial, sin perjuicio de lo dispuesto en los tratados internacionales de los que México sea parte.

Las actividades reguladas por este Título se someterán en su interpretación y aplicación a los principios de neutralidad tecnológica, autonomía de la voluntad, compatibilidad internacional y equivalencia funcional del Mensaje de Datos en relación con la información documentada en medios no electrónicos y de la Firma Electrónica en relación con la firma autógrafa.

En los actos de comercio y en la formación de los mismos podrán emplearse los medios electrónicos, ópticos o cualquier otra tecnología. Para efecto del presente Código, se deberán tomar en cuenta las siguientes definiciones:

Certificado: Todo Mensaje de Datos u otro registro que confirme el vínculo entre un Firmante y los datos de creación de Firma Electrónica.

Datos de Creación de Firma Electrónica: Son los datos únicos, como códigos o claves criptográficas privadas, que el Firmante genera de manera secreta y utiliza para crear su Firma Electrónica, a fin de lograr el vínculo entre dicha Firma Electrónica y el Firmante.

Destinatario: La persona designada por el Emisor para recibir el Mensaje de Datos, pero que no esté actuando a título de Intermediario con respecto a dicho Mensaje.

Emisor: Toda persona que, al tenor del Mensaje de Datos, haya actuado a nombre propio o en cuyo nombre se haya enviado o generado ese mensaje antes de ser archivado, si éste es el caso, pero que no haya actuado a título de Intermediario.

Firma Electrónica: Los datos en forma electrónica consignados en un Mensaje de Datos, o adjuntados o lógicamente asociados al mismo por cualquier tecnología, que son utilizados para identificar al Firmante en relación con el Mensaje de Datos e indicar que el Firmante aprueba la información contenida en el Mensaje de Datos, y que produce los mismos efectos jurídicos que la firma autógrafa, siendo admisible como prueba en juicio.

Firma Electrónica Avanzada o Fiable: Aquella Firma Electrónica que cumpla con los requisitos contemplados en las fracciones I a IV del artículo 97. En aquellas disposiciones que se refieran a Firma Digital, se considerará a ésta como una especie de la Firma Electrónica.

Firmante: La persona que posee los datos de la creación de la firma y que actúa en nombre propio o de la persona a la que representa. **Intermediario:** En relación con un determinado Mensaje de Datos, se entenderá toda persona que, actuando por cuenta de otra, envíe, reciba o archive dicho Mensaje o preste algún otro servicio con respecto a él. **Mensaje de Datos:** La información generada, enviada, recibida o archivada por medios electrónicos, ópticos o cualquier otra tecnología. **Parte que Confía:** La persona que, siendo o no el Destinatario, actúa sobre la base de un Certificado o de una Firma Electrónica. **Prestador de Servicios de Certificación:** La persona o institución pública que preste servicios relacionados con Firmas Electrónicas y que expide los Certificados, en su caso.

Secretaría: Se entenderá la Secretaría de Economía.

Sistema de Información: Se entenderá todo sistema utilizado para generar, enviar, recibir, archivar o procesar de alguna otra forma Mensajes de Datos.

Titular del Certificado: Se entenderá a la persona a cuyo favor fue expedido el Certificado

El artículo anterior estipula y regula de manera detallada todos los elementos que hacen posible la contratación electrónica.

Se colige que si bien es cierto que el uso de nuevas tecnologías facilita las relaciones contractuales, también pone en riesgo la integridad de los consumidores o usuarios de distintos bienes y servicios.

4.4 Propuesta.

En Temas anteriores he mencionado que la regulación de los contratos de adhesión resulta ser inexacta, pues si bien es cierto que existen diversas legislaciones que regulan dicha práctica de contratación, también lo es que diversas instituciones de varios sectores no cumplen con las normatividades competentes, pues un informe de la Condusef señala tan solo en el año 2014 tres bancos

concentraron la mayoría de las reclamaciones: Banamex, BBVA Bancomer y Santander, con 72 por ciento del total, y precisó que las tarjetas de crédito y débito fueron los productos que concentraron casi 90 por ciento de las reclamaciones.

La institución señaló que “debido a las malas prácticas en que incurren los bancos en el otorgamiento de créditos de nómina, se aplicarán hasta 183 sanciones a seis instituciones supervisadas, por un importe que va de los 24 a 62 millones de pesos, informó la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros.

De acuerdo con los resultados de supervisión, de seis instituciones evaluadas las reprobadas fueron tres, siendo Bancomer, Inbursa y la sociedad financiera de objeto múltiple regulada (sofom ER) Santander Consumo.

Dentro de los incumplimientos que encontró la Condusef en estas tres instituciones, BBVA Bancomer, HSBC, Scotiabank y Banorte entregan una versión del contrato que no es la vigente, lo que afecta a los clientes que contratan este tipo de créditos.

Respecto de Inbursa, entre sus irregularidades se detectó que no entregó el contrato de adhesión al cliente, lo que representa una afectación de manera directa, ya que “desconoce cuáles son sus derechos y obligaciones, así como condiciones bajo las cuales se obliga al pago.

En torno a la sofom de grupo financiero Santander, se detectó que sólo hace entrega de la solicitud de crédito, haciendo válida la contratación con contratos que el cliente firmó tiempo atrás con el banco Santander⁵²”.

Sin duda los esfuerzos de las instituciones encargadas del cumplimiento de las normas de contratos de adhesión ha resultado ser insuficiente e ineficaz, pues pese

⁵² <http://www.expoknews.com/condusef-sanciona-a-bancos-por-creditos-de-nomina/> 10-agosto-2015. Hora 17:38

a las sanciones impuestas, las entidades financieras siguen aplicando disposiciones que violan la normatividad legal impuesta.

Es menester señalar que los contratos de adhesión han llegado para quedarse, pues como se ha visto también son de gran utilidad al facilitar un número de indeterminadas transacciones ya sea de carácter nacional o internacional sin que las partes deban de estar presentes, sin embargo y pese a la legislación existente siguen dándose un gran número de prácticas violatorias a los derechos humanos del consumidor por lo que se pone lo siguiente:

A) La reglamentación de cláusulas mínimas en todos los contratos de adhesión que permitan la cancelación o suspensión de servicios por parte del contratante sin perjuicio ni responsabilidad para este, toda vez que la mayor parte de los contratos de adhesión en materia de telecomunicaciones, tiempo compartido y servicios financieros impiden la cancelación del contrato hasta después de un año, tiempo suficiente para dañar gravemente el patrimonio de los consumidores.

B) El pago de reparación de daños o indemnización a los contratantes de un servicio y que se le hayan violentado sus derechos de consumidor mediante la aplicación de un contrato de adhesión, ya que si bien es cierto que las empresas pueden pagar multas que pueden llegar al monto de hasta \$ 2'236,925.40 (Dos millones doscientos treinta y seis mil novecientos veinticinco pesos 40/100 M.N y cantidad que se actualizará cada) año también lo es que dicha procuraduría funciona más como un órgano conciliador, el cual una vez terminado el procedimiento puede dejar a salvo los derechos de las partes para hacerlos valer ante los tribunales competentes, luego entonces puede aplicársele la multa al ente abusivo pero nada beneficia en ello al consumidor el cual deberá iniciar un procedimiento judicial ante las instancias pertinentes.

C) Aumentar las facultades de la Procuraduría Federal del consumidor para que pase de ser un órgano de conciliación a asumir funciones de una entidad de

defensoría Pública, la cual sea la encargada de llevar ante los tribunales competentes el procedimiento judicial en contra de las empresas que presten sus servicios por medio de contratos de adhesión y que infrinjan las diversas disposiciones legales que atenten contra los derechos de los consumidores.

E) Fomentar una cultura y educación de consumo responsable, ya que hoy en día la proliferación de empresas de distinto giro que usan contratos de adhesión sin registro o con el pero con violaciones a las disposiciones legales está prácticamente en todos los sectores y a nivel global, por ello es necesario que el consumidor sea consciente de la existencia de este tipo de contratación y los riesgos que implica para evitar ser víctima de algún tipo de abuso.

CONCLUSIONES.

PRIMERA. El contrato ha adquirido una función netamente económica, cualquier tipo de contrato busca proteger intereses financieros, más allá de ser la principal fuente de obligaciones crea y produce ante su incumplimiento sanciones pecuniarias.

SEGUNDA. Los contratos de adhesión forman parte de los contratos atípicos pues este resulta ser innominado ante la legislación civil, sin embargo es nombrado así por distintas leyes secundarias como la ley federal de protección al consumidor.

TERCERA. El origen de los contratos de adhesión surge después de la revolución industrial posterior a la segunda guerra mundial en donde las producciones en masa obligaron a vender sus productos en distintos mercados para satisfacer las demandas sociales de ciertos bienes o servicios haciendo imposible una elaboración personalizada para cada contratante.

CUARTA. Los contratos de adhesión tienden a salvaguardar las necesidades e intereses del sistema mundo capitalista, pues estos tienen un alcance global los cuales buscan la apertura de nuevos mercados ya sea nacionales o extranjeros.

QUINTA. La principal fuente de ingresos del sistema capitalista es la venta o renta de determinados bienes o servicios de carácter necesario y hasta indispensable en la vida diaria como son las telecomunicaciones, los transportes y los servicios financieros.

SEXTA. La permisividad y evolución de los contratos de adhesión obedece a razones prácticas que facilitan las transacciones entre corporativos y consumidores, aunque pueden ocasionar daños y perjuicios dado su poder de brindar los servicios necesarios para el individuo.

SÉPTIMA. El derecho de consumo está vinculado directamente a los contratos de adhesión pues se vive en la actualidad en un mundo consumista indiscriminado donde se ofrece al por mayor los usos de distintos bienes y servicios.

OCTAVA. En un esfuerzo por dar cabal cumplimiento a los derechos humanos suscritos por el Estado Mexicano, el derecho humano al consumo alcanzó el rango constitucional del cual derivan distintas legislaciones que impongan mejoras regulatorias en materia de contratos de adhesión.

NOVENA. Los contratos de adhesión seguirán imperando a futuro pues cada vez más la sociedad necesita de mayores bienes y servicios que con su avance se van convirtiendo en indispensables para mantener la paz y el orden social.

DÉCIMA. El estado Mexicano también emplea los contratos de adhesión en los suministros de agua, luz, hidrocarburos, pues es el único autorizado para estos efectos ya que constituyen una importante fuente de ingresos para cumplir con sus distintas obligaciones.

UNDÉCIMA. De continuar con una política neoliberal por parte del Estado Mexicano este fomentara la privatización de ciertos sectores indispensables para la economía nacional como lo son la luz y los hidrocarburos, los cuales por ser de distribución masiva quedaran en manos del sector privado que usara los contratos de adhesión y dado su poder podría usar practicas violatorias a los derechos del consumidor.

FUENTES DE CONSULTA.

1. ALONSO, Luis Enrique. "Las políticas del consumo: transformaciones en el proceso de trabajo y fragmentación de los estilos de vida", *Revista de Estudios Sociales*. Universidad Autónoma de Madrid, Madrid. España. Número 4, 2004.
2. AGUILAR CARVAJAL, Leopoldo, *Contratos Civiles*, 3ª ed., Editorial Porrúa, México, 1982.
3. ARCE GARGOLLO, Javier. *Contratos Mercantiles Atípicos*. 8ª ed. Ed. Porrúa, México 2001.
4. BARRIUSO RUIZ, Carlos. "La Contratación Electrónica". Ed. Dykinson. Madrid, España. 1998
5. BONNECASE, Juñien "Introduction a petudedu dutroit ". 3ª edición. Ed. Paris. Paris 1939. P 1776. Citado por de Buen Lozano, Néstor. "La Decadencia del Contrato 4ª ed. Ed. Porrúa. México 2004.
6. BORJA SORIANO, Manuel. *Teoría General de las Obligaciones*. Ed. Porrúa. México 1980.
7. CASTRILLON Y LUNA, Víctor M. *Contratos Mercantiles*. Ed Porrúa. México 2000.
8. CHIRINO CASTILLO, Joel. *Contratos Civiles*. 3ª ed. Ed. Porrúa. México 1986.
9. DIAZ BRAVO, Arturo. *Contratos Mercantiles*. 6ª ed. Ed. Oxford, México 2001.
10. DE BUEN, Demófilo. "Ensayo sobre el concepto de contrato". Primera parte. Citado por de Buen Lozano, Néstor. "La Decadencia del Contrato 4ª ed. Ed. Porrúa. México 2004.
11. DIEZ PICAZO, Luis. "Fundamentos de derecho civil patrimonial." 4º ed. Ed.: S.L. Civitas ediciones. Madrid, España. 1972
12. FERRER, Mac Gregor et al. (coords), "Derechos Humanos en la Constitución. Comentarios de jurisprudencia Constitucional e Interamericana". México 2013. SCJN-UNAM- KONRAD ADENAUER STIFTUNG

13. GÓMEZ CALERO, Juan. Contratos Mercantiles con Cláusula Penal. Ed. Civitas. Madrid 1980.
14. ORTIZ-URQUIDI, Raúl. "Derecho civil, Parte General". Ed. Porrúa. México 1977.
15. ROJINA VILLEGAS, Rafael. "Derecho Civil Mexicano" Ed. Porrúa México 1980
16. STIGLITZ, Gabriel. et al. "Defensa de los consumidores de productos y servicios". 1ª ed. Ed. La Roca. Buenos Aires, Argentina 2001. P. 114.
17. URÍA GONZÁLEZ, Rodrigo. Derecho Mercantil. 12ª ed. Ed. Civitas. Madrid 2000.
18. VALLESPINOS GUSTAVO, Carlos. "El contrato por adhesión a condiciones generales". Ed. Universidad. Buenos aires- Argentina. 1994

DICCIONARIOS.

Diccionario Enciclopédico Larousse. Edición Actualizada. Ed. Larousse. Tomo 1. 2008

INTERNET

<http://definicion.mx/neoliberalismo/>. 09-marzo de 2015. Hora 21:20.

[http://www.condusef.gob.mx/index.php/consulta-y-denuncia-las-clausulas-c\)abusivas/supuestos-abusivos](http://www.condusef.gob.mx/index.php/consulta-y-denuncia-las-clausulas-c)abusivas/supuestos-abusivos). 08-agosto de 2014. Hora 23:45.

<http://consumo-inc.gob.es/guiaCons/derecho/home.htm>. 15-agosto de 20145 Hora 21:30.

<http://www.expoknews.com/condusef-sanciona-a-bancos-por-creditos-de-nomina/> 10-agosto-2015. Hora 17:38

4

LEGISLACIONES.

1.-Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

2.-Código Civil Federal.

3.- Código Federal de Procedimientos Civiles.

4.-Código de comercio.

5.-Ley Federal de Protección al Consumidor.

6.- Ley para la protección y defensa a los Usuarios de Servicios Financieros