

318509



UNIVERSIDAD INTERCONTINENTAL

ESCUELA DE DERECHO
CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO
1978-1982

"EL SISTEMA DE COMERCIALIZACION
EN EL DERECHO MEXICANO"

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
EUGENIO CHIO RAMIREZ

ASESOR DE TESIS: LIC. JAVIER ARNAUD VIÑAS

MEXICO, D. F.,

1998

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

" A mi Padre con gratitud infinita y como un homenaje a su gran espíritu de trabajo, responsabilidad y fortaleza incansable. Por que desde el lugar donde se haya, sigue siendo mi guía".

ÍNDICE

	Página
INTRODUCCIÓN	6
 CAPITULO PRIMERO EL SISTEMA DE COMERCIALIZACIÓN. 	
I.- Antecedentes Históricos.....	11
El Comercio en la Edad Moderna. Orígenes del Derecho comercial. El Contrato. Primeras Disposiciones Comerciales. Normas Comerciales en la Edad Moderna en Italia, Francia, España y Alemania. El mercantilismo. El liberalismo.	
II.- Su función socioeconómica.....	28
III.- Definición del Sistema de Comercialización	34
Una propuesta. Elementos. La Ley Federal de Protección al Consumidor.	

IV.-	Descripción del sistema	39
	Bienes y servicios. Personas y empresas. Formación de grupos. Instrumento legal. Publicidad. Adjudicación. Aportaciones. Valores. Remanente	

CAPITULO SEGUNDO
MARCO JURÍDICO DEL SISTEMA DE
COMERCIALIZACIÓN

I.-	Su naturaleza jurídica.....	49
	Acto jurídico. Acto ilícito. Acto de comercio relativo. Contrato. Sistema.	
II.-	Marco jurídico del sistema de comercialización.....	56
	Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Ley Federal de Protección al Consumidor. Reglamento de los sistemas de comercialización. La Norma Oficial Mexicana. Ley Orgánica de la Administración Pública Federal. Ley Federal de Juegos y Sorteos. Reglamento Interior de	

la Secretaría de Gobernación. Reglamento Interior
de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial.
Estatuto de la Procuraduría Federal del Consumidor.

III.-	Supervisión del Gobierno Federal a las empresas administradoras	78
	a) La Secretaría de Comercio y Fomento Industrial.	
	b) La Secretaría de Gobernación.	

CAPITULO TERCERO

EL CONTRATO DE ADHESIÓN EN LOS SISTEMAS DE COMERCIALIZACIÓN.

I.-	El Contrato de adhesión.....	88
	Concepto. Antecedentes Históricos. Controversia - Doctrinal. Naturaleza Jurídica.	
II.-	El contrato de adhesión en la Ley Federal de Protección al Consumidor.....	100

III.-	El contrato de adhesión en la Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación	106
IV.-	El contrato de adhesión en la Norma Oficial Mexicana	111
	Disposiciones Generales. Elementos Informativos. Elementos Textuales.	

CAPITULO CUARTO
EL ARTICULO 63 DE LA LEY FEDERAL DE
PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR Y SU
REGLAMENTO.

I.-	El artículo 63 de la Ley Federal de Protección al Consumidor y su Reglamento.....	130
II.-	Análisis del Reglamento de Sistemas de Comercialización Mediante la Integración de Grupos de Consumidores	136
	Su contenido. Propuesta.	

III.-	La Norma Oficial Mexicana	156
	Antecedentes. Contenido.	
	CONCLUSIONES	162
	BIBLIOGRAFÍA	173

INTRODUCCIÓN.

El Derecho fue creado por los hombres, con el fin de establecer normas de conducta a que han de ajustarse en su hacer cotidiano. Sin duda, el Derecho como producto humano establece un particular, debe ser al servicio de determinados valores presentes en todas las sociedades, creando instituciones e instrumentos jurídicos con el objeto de regular eficazmente la actividad humana.

El cambio social en lo nacional e internacional se encuentra determinado por múltiples factores, tanto positivos como negativos. Los primeros, entendidos como aquellos que producen un avance cualitativo y cuantitativo en el contexto nacional e internacional, como son el avance tecnológico, científico, regionalización de economías, etcétera; los segundos serán aquellos que surgen ante determinados eventos como son las guerras, crisis económicas, entre otros, que influyen en los programas económicos y en el nivel de vida de la población que los padece. No obstante, los gobiernos e individuos se ven obligados a crear y establecer nuevos instrumentos y figuras económicas y jurídicas para salir de ellos.

Estos nuevos sistemas y figuras permiten la satisfacción de intereses individuales y colectivos si se toma en cuenta que uno de los aspectos más importantes lo constituye la economía de un país y es en ésta donde encontramos a la comercialización, esto es al intercambio de bienes y servicios. Es evidente que un período de crisis provoca un debilitamiento o estancamiento de la economía, y por ende ese intercambio de bienes y servicios disminuye considerablemente y con ello el índice de empleos; sin embargo, la creatividad humana encuentra mecanismos de comercialización como el popularmente conocido "autofinanciamiento" que encuentra su origen en Alemania como consecuencia del deterioro económico que se produjo en los países que participaron en la segunda guerra mundial.

Ese sistema estaba orientado, principalmente, a la comercialización de automóviles, permitiendo a las personas adquirir un bien de ese tipo; posteriormente el sistema se implementó en Brasil y Argentina hacia los años sesentas; más tarde, en la década de los setentas se hizo presente en México donde se adoptó y sistematizó inicialmente para bienes muebles, aunque su práctica se hizo extensiva a la adquisición de bienes inmuebles, aún cuando la ley de la materia no los disponía así.

El objeto fundamental de la investigación es el de realizar un análisis del sistema de comercialización a partir de sus aspectos fundamentales como lo

es el origen y evolución del comercio, las normas primitivas que lo regularon y la concepción de los mecanismos jurídicos que lo hacen posible, su función social y económica así como su actual marco jurídico.

El objetivo general de la investigación pretende alcanzarse mediante el desarrollo de cuatro capítulos.

En el primero, se exponen los conceptos generales de análisis mediante la exposición de los antecedentes del fenómeno comercial y las leyes existentes, su función socioeconómica, su definición y descripción, que en su conjunto, permiten entender al sistema de comercialización en sus aspectos fundamentales, porque tomando en consideración su arraigo dentro de la sociedad mexicana, se hace indispensable entender, en términos sencillos, cuáles son los elementos básicos del sistema y lo que de él se puede esperar.

En el capítulo segundo, se pretende precisar la naturaleza jurídica del sistema que se estudia; su actual marco jurídico, a partir del análisis de los preceptos constitucionales que lo sustentan, los de las leyes y reglamentos que lo regulan como son el Código Civil, la Ley Federal de Protección al Consumidor, la Ley Federal de Juegos y Sorteos, la Ley de la Administración Pública Federal, el Reglamento de los Sistemas de

Comercialización, la Norma Oficial Mexicana, y los Reglamentos interiores de las Secretarías de Gobernación y de la de Comercio; así como revisar el proceso de supervisión del gobierno federal a las empresas administradoras del sistema.

En el capítulo tercero se efectúa un estudio en relación a la figura jurídica que permite la operación del sistema de comercialización como lo es el contrato de adhesión, exponiendo las razones por las cuales se emplea tal figura contractual, así como sus características y elementos; lo que resulta importante, pues sólo mediante la suscripción de un contrato de ese tipo, con todo y sus inconveniencias, es posible participar en el sistema para adquirir un determinado bien o servicio.

Finalmente, el cuarto capítulo está dedicado a realizar un estudio detallado del artículo 63 de la Ley Federal de Protección al Consumidor para destacar el por qué de su reglamentación, así como un estudio exhaustivo del reglamento que lo regula y el de la norma oficial mexicana que determina los aspectos jurídicos básicos a que ha de sujetarse el sistema y los que en él participan como las empresas administradoras y los consumidores.

CAPITULO PRIMERO

EL SISTEMA DE COMERCIALIZACIÓN

I.- Antecedentes.

La evolución del hombre trajo consigo la necesidad de adquirir bienes para satisfacer sus necesidades en lo doméstico o en su actividad cotidiana, que se producían en su comunidad o en otras regiones distantes, apareciendo de ese modo el trueque, primero con el fin de adquirir productos para su consumo, y después, para realizar nuevos intercambios, lo que conducirá más adelante al comercio. La palabra comercio deriva del latín "commercium", que se compone con las voces "cum" y "merx" (con - mercancía), que en su expresión se encuentran presentes las ideas del cambio y del tráfico (¹).

La idea del comercio como lo concebimos hoy día la encontramos en la Italia de la Edad Media, porque aún cuando la necesidad de adquirir bienes ha existido desde tiempos remotos, en las sociedades precedentes esa actividad no tenía la trascendencia que va a adquirir a partir de la Edad Media.

¹ Cervantes Ahumada, Raúl. Derecho Mercantil, México, Editorial Herrero, S. A., 1975,p.2.

En Roma, la actividad comercial era observada por el ciudadano romano en forma despectiva y como algo no propio de él, correspondiendo desarrollarla a la población esclava, o a los extranjeros. De ese modo, las raquíticas relaciones que emanaban de la actividad comercial estaban encuadradas en el "Ius Civilis" que daba libertad y seguridad a esa actividad (²).

En la Edad Media, encontramos como nota trascendente la caída del Imperio Romano y con ello su disgregación política y social, así como el nacimiento de estados independientes. En medio de esta situación se presenta el florecimiento de Italia en lo relativo al comercio atendiendo a su posición geográfica dentro del continente europeo, y en razón de sus puertos marítimos, adecuadamente ubicados, que permitieron ser, en cierto sentido, punto de enlace entre tierra adentro del propio continente europeo, con el oriente, con Asia y con África, jugando en todo ello un gran papel las Cruzadas, las cuales abrieron vías de comunicación facilitando y fomentando el intercambio de productos entre el oriente y Europa.

Es importante destacar que desde una óptica jurídica, atendiendo a la época de que se trata, no era posible regular las nascentes relaciones comerciales mediante un esquema jurídico como lo sería el "Corpus Iuris Civilis", ya que

² Cfr. Barrera Graff, Jorge. Tratado de Derecho Mercantil, México, Editorial Porrúa, 1957, p.12.

las normas ahí contenidas no respondían, en esta materia, a las necesidades de la época; de modo tal que surgen prácticas para las operaciones de comercio derivadas de los usos y costumbres propios del comercio de la época, que más tarde se empiezan a agrupar o recopilar para dar origen al Derecho Mercantil. Cabe precisar que las primeras disposiciones del derecho comercial romano eran internacionales y pertenecían al "Ius Gentium" porque no había un cuerpo separado de leyes comerciales, y las existentes se encontraban formando parte del derecho general como la "Actio Institoria", las instituciones especiales del comercio marítimo, importadas de los pueblos orientales, y las relativas a las instituciones del derecho bancario romano, desempeñado por los "argentarii" o cambistas y por los "numularii" o banqueros propiamente dicho; de donde, como el derecho mercantil romano era "Ius gentium" sus problemas eran conocidos por el "praetor peregrinus" (³).

El derecho comercial nació en el seno de las ciudades medievales italianas, con el florecimiento del comercio urbano y la actividad económica permitidos por la pacificación de la vida rural y el establecimiento de ferias y mercados a los que acudían productores y fabricantes para intercambiar mercancías y artículos por ellos manufacturados; manifestándose ese incipiente derecho comercial en una serie de normas que sólo protegían a aquellos que vivían

³ Cervantes Ahumada, Raúl. Derecho Mercantil, México, Editorial Herrero, S. A., 1975, p. 6.

del comercio o bien a los que desarrollaban el comercio como actividad ordinaria, pero no especializada.

Los pequeños y medianos comerciantes que aparecen en esa época efectuaban inicialmente transacciones al detalle en las plazas existentes en sus ciudades; después, se desplazaron a provincias distantes con el fin de efectuar su actividad pero al por mayor, llegando a adquirir una importancia tal que en algún caso financiaron a reyes y emperadores para las guerras y conquistas.

De ese modo, nacen los gremios y las corporaciones de comerciantes constituidas al principio con la idea de proteger y defender a sus asociados frente a los ataques de la nobleza y depredaciones de que eran víctimas en los caminos y villas, y como una reacción natural al sistema jurídico, en el que los negocios y transacciones eran lentas y complicadas, por las formalidades existentes y la insuficiencia de instrumentos financieros y de crédito. Tales corporaciones dictaban normas y reglas para su gobierno interno, así como para establecer las bases de las transacciones en que sus agremiados o miembros participaban y desarrollaban; su contenido, lo daban los usos y las costumbres de las relaciones comerciales mismas (⁴).

⁴ Cfr. Barrera Graff, Jorge. Tratado de Derecho Mercantil, México, Editorial Porrúa, 1957, pp. 46-47.

Tales usos y costumbres se van agrupando o recopilando en diversas codificaciones, destacándose entre ellas: Las "Consuetudines de Génova", anteriores al año mil cincuenta y seis de nuestra era; el "Constitutum Usus" de Pisa, del año mil ciento sesenta y uno; el "Liber Consuetudinum" de Milán, del año mil doscientos dieciséis; el "consulado del Mar", que constituía una recopilación específica del Siglo XIV derivada de las costumbres vigentes en los países ribereños del Mar Mediterráneo; la "Coutume de Olerón", integrada por las sentencias de los tribunales marítimos de Olerón, aproximadamente del año mil doscientos ochenta y cinco de esta era; la "Charté de Olerón" o "Rolles du Jugements D'Oleron" que adquirieron gran autoridad en los mares del norte, constituyendo el núcleo principal de la colección inglesa de las costumbres marítimas que se conocen con el nombre de "Consuetudini di Wisby" de finales del siglo catorce y principios del siglo siguiente (⁵).

Cabe precisar que las corporaciones se integraban a su vez con tribunales que tenían una función para - jurisdiccional realizadas por cónsules frente a comerciantes agremiados; más tarde, se amplió su jurisdicción a particulares no comerciantes, pero que trataban con comerciantes. Con el paso del

⁵ Rocco, Alfredo. Principios de Derecho Mercantil, Madrid, Editorial Revista de Derecho Privado, 1931, pp. 45 y ss.

tiempo, los tribunales consulares cesaron de tener presencia como ordenadores de la actividad comercial y el Estado empieza a legislar sobre la materia del comercio, así como a crear tribunales judiciales destinados a la aplicación del derecho comercial y a la solución de controversias en esa materia (⁶).

Italia dejó de ser propiamente el corazón del comercio universal, hasta ese momento conocido, a partir del descubrimiento de América, dejando ese lugar a España, Francia y Holanda, principalmente. En mil ochocientos siete el Código de Napoleón establece ya un sistema propio de la actividad comercial, a partir de los actos considerados en sí mismos, sin importar quién o quiénes los realicen, ya sea un comerciante o no.

En la Edad Moderna encontramos la formación de las nacionalidades y la creación de un Estado absolutista cuyo exponente sería Luis XIV de Francia. En lo económico, la Edad Moderna presenta un auge singular en el comercio con una importante tendencia a propiciar las transacciones de carácter mercantil mediante el empleo de técnicas adecuadas que permitían facilitar la circulación de moneda y el incremento del crédito considerado como la transferencia de bienes que se hace en un momento dado por una persona a

⁶ Cfr. Barrera Graff, Jorge. Tratado de Derecho Mercantil, México, Editorial Porrúa, 1957, p. 46.

otra, para ser devueltos a futuro, en un plazo señalado, y generalmente con el pago de una cantidad por el uso de los mismos (⁷).

No es posible olvidar, al hacer referencia a la Edad Moderna, el desarrollo extraordinario de las teorías económicas y principalmente del mercantilismo, del que Dubois (⁸) afirma que es la "teoría del enriquecimiento de las naciones mediante la acumulación de los metales preciosos". El mercantilismo dominó en Europa durante tres siglos por los menos no obstante la discrepancia entre la teoría y sus primeras manifestaciones mercantilistas predominantes a finales del siglo dieciocho y más exactamente en mil setecientos cincuenta, en que la idea mercantilista deja su lugar a la fisiocracia. El mercantilismo correspondió a un socialismo monárquico donde el Rey actuaba mediante ordenanzas y edictos regulando por medio de ellos los esfuerzos del país para la adquisición de la riqueza, de modo tal que sus directrices eran garantizar la explotación de las minas, impedir la salida de las metales preciosos y favorecer su entrada, mediante la organización de la industria y el comercio, con el ánimo de producir barato con sacrificio, inclusive, de los salarios para los que se fijo un máximo legal, utilizando el trabajo forzoso y otorgando subvenciones y recompensando a

⁷ Greco, Paolo. *Curso de Derecho Bancario*; traducción de Cervantes Ahumada Raúl, México, Editorial Jus, 1945, pp. 21-22.

⁸ Apud. Gonnard, René. *Historia de las doctrinas Económicas*, traducción de J. Campo Moreno, Madrid, Editorial M. Aguilar, 1938, pp. 52.

los directores de las industrias, y por último, la creación de mercados privilegiados, la colonización de nuevas tierras y su imposición sobre los países más débiles (°).

Con el mercantilismo presenciarnos la aparición del estatismo como fórmula de política económica que lleva a la aparición de las primeras restricciones a la libertad de acción propio de un cuadro de centralización del poder, por lo que no resulta casual que en la Edad Media Nicolás Maquiavelo publicara su obra El Príncipe. No obstante ello, en el campo del derecho, a pesar de que se pretendía crear normas de carácter imperativo emanadas de un soberano, toda la fuerza política choca con el respeto por los sistemas consuetudinarios de fuerte raíz pretoriana. En Francia Luis XIV trata de hacer un código y sólo alcanza a imponer unas Ordenanzas; en España, Las partidas y la Nueva y Novísima Recopilación no tienen más valor que el de disposiciones supletorias de fueros, sin alcanzar el valor de un código. Merece especial atención el auge de la libertad como norma contractual.

Esta contradicción entre el sistema político imperante y el sistema jurídico permite, no obstante, arraigar en la conciencia individual y liberal aquello que hoy conocemos como "contrato" como aspecto fundamental de la libertad de

° Apud. Gonnard, René. Historia de las doctrinas Económicas, traducción de J. Campo Moreno, Madrid, Editorial M. Aguilar, 1938, pp. 55.

los individuos para expresarse en la vida jurídica de esta época que para Harold J. Laski (¹⁰) el cimiento jurídico de la sociedad cambió del status al contrato. En lugar de la uniformidad religiosa, aparece una gran variedad de credos; el concepto de soberanía sustituye al vago e impreciso derecho divino, el terrateniente, el eclesiástico y el guerrero dejan su lugar de privilegio al banquero, al industrial y al comerciante; la ciencia desplaza a la religión; en el orden económico, se plantean las bases del liberalismo y la de contratar.

Situarse en el derecho de la Edad Moderna implica hacer una referencia al derecho español porque en ningún otro país alcanzó mayor desarrollo la labor de compilación que agrega a las partidas los nombres de los Ordenamientos de Montalvo y las Leyes del Toro, de la Nueva y Novísima Recopilación y en el orden puramente mercantil el de las Ordenanzas de Bilbao. Por otra parte, debe destacarse que estuvieron en vigor en la Nueva España y aún en el México independiente, inclusive, con mucha mayor positividad que en la misma España. La influencia que acusan las compilaciones españolas es fundamentalmente romana. Sólo en Castilla se seguía aplicando el derecho visigodo a través del Fuero Juzgo, aún en vigor hacia mil setecientos ochenta, además de una influencia notable del derecho

¹⁰ Laski, Harold J., El Liberalismo Europeo, versión española de Victoriano Miguelez, Fondo de Cultura Económica, México - Buenos Aires, 1953, pp. 12 y ss.

canónico recibida por los cánones del Concilio de Trento y alguna influencia del derecho mercantil francés (¹¹).

En la Nueva Recopilación apreciamos la orientación del derecho español en materia de contratos. En la Novísima Recopilación se destina un libro especial, el Décimo, a los contratos que contiene disposiciones generales aplicables a los contratos, la voluntad de contratar, la lesión, las reglas sobre la prohibición de la usura, los depósitos y fianzas, los arrendamientos, las ventas y las compras, así como una referencia a las donaciones, fianzas e hipotecas, "...en general, las disposiciones de la Novísima Recopilación son de orden prohibitivo, estableciendo ciertas limitaciones a la libertad de contratación, pero sin que esas restricciones puedan caracterizar un intervencionismo estatal. Por el contrario, se deja a las partes en libertad de contratar como mejor convenga a sus intereses en determinadas materias, como es, por ejemplo, el arrendamiento. Es interesante mencionar el privilegio que se establece en favor de los créditos de artesanos o menestrales, jornaleros, criados y acreedores alimentarios, para el pago de sus salarios, concediéndose a éstos una acción ejecutiva inmediata." (¹²)

¹¹ Sánchez Galo, citado por De Buen Lozano, Néstor., La Decadencia del Contrato, Editorial Textos Universitarios, S.A. México, 1965, pp. 43

¹² De Buen Lozano, Néstor., ob. cit. pp. 46.

Por su parte, las Ordenanzas de Bilbao en materia mercantil mantienen un criterio de consensualidad mediante el establecimiento de reglas referentes a los términos del contrato, a los negocios entre ausentes, en relación a la interpretación de los contratos cuando no se hubieren exhibido muestras, y la forma de interpretación en general en caso de que en el instrumento respectivo hubiere confusión por obscuridad en sus cláusulas, caso en que debía interpretarse en contra del vendedor a quien se atribula la falta por no haberse explicado con la debida claridad.

En Francia no se encuentran antecedentes de importancia en materia de contratos y de comercio, pues sólo destacan aquellas referentes a los procedimientos civiles y criminales (1667 y 1670), la del comercio terrestre (1673), la de la marina en su aspecto administrativo (1681), el reglamento de bosques y el código negro relativo a la esclavitud de los negros (1669), las ordenanzas sobre donaciones (1731), sobre testamentos (1735), sobre sustituciones fideicomisarias (1747); en Alemania, la actividad legislativa en materia de contratos y de comercio fue aún más pobre porque la actividad de los juristas se encaminó más que nada a la transformación del derecho para el uso práctico inmediato. No obstante ello, el pensamiento político francés tuvo una notable influencia en el desarrollo posterior del contrato a partir de las ideas plasmadas por J.J. Rousseau en el Contrato Social (1762) en el que rinde un homenaje a la libertad individual como medio para crear la

voluntad general que inspira a su vez a la Revolución francesa y desde luego, a la independencia americana que tampoco fue ajena a ese espíritu de libertad individual (¹³).

Este espíritu de libertad propicia la creación de un ambiente económico adecuado para la expansión de la industria y el comercio que se apoyaban fundamentalmente en la libertad contractual. Es en Inglaterra donde estos factores encuentran su mayor expresión como instrumentos de transformación social y económica; la explotación del carbón y del vapor, la oferta de tierra, capital y trabajo hacen posible la expansión industrial. La Revolución Industrial Inglesa (1740-1820), es el puente que permite el tránsito de las formas económicas prevalecientes en la edad moderna, al sistema capitalista que imperaría a lo largo del siglo XIX; de este modo encontramos que así como Francia contribuyó con sus ideas de libertad, Inglaterra lo hizo al propiciar un ambiente económico adecuado que influiría decididamente en el desarrollo de la teoría liberal y su consecuencia necesaria como fue el capitalismo e imperialismo económico. En lo jurídico, el Código de Napoleón daría la posibilidad a ese proceso de transformación social y económica de expresarse en la vida jurídica de los países europeos y americanos.

¹³ De Buen Lozano, Néstor, ob. cit. pp. 48 y ss.

El Código de Napoleón recibe de la Revolución las ideas individualistas y sobre todo, la preocupación de mantener por encima de todo a la libertad personal, encumbrando así a la libertad humana al grado de elevarla al rango de ley entre las partes limitándola sólo en cuanto comprometa al orden público y las buenas costumbres. En su Libro Tercero se regula lo concerniente a los contratos, comprendiendo una parte general relativa a los elementos esenciales del contrato y a la teoría de las obligaciones; en los títulos siguientes se establecen algunos contratos en particular como son el matrimonio, la venta, el cambio, el arrendamiento, la sociedad, el depósito y el secuestro, así como los contratos aleatorios (juego, apuesta y renta vitalicia), y el mandato. Especial mención merece el que en tal código se definía al contrato como un convenio por medio del cual una o varias personas se obligaban con otro u otros, a dar, a hacer, o a no hacer alguna cosa; y clasificaba a los contratos en sinalagmáticos o bilaterales, unilaterales, conmutativos, de donación y a título oneroso; señalaba como condiciones esenciales para la validez de un convenio: el consentimiento de quien se obligaba, su capacidad para contratar, la existencia de un objeto cierto y la licitud de la causa de la obligación; establecía reglas relativas a la forma de los convenios, en particular, el relativo al acto solemne o auténtico que es el que se otorgaba por funcionarios públicos capacitados para dar fe en el lugar de la realización del acto, señalando sin embargo, que la falta de

solemnidad o forma no invalidaría el acto, el que valdría como escrito privado, de haber sido firmado por las partes (¹⁴).

Desde luego, en esta etapa de la evolución de las instituciones jurídicas, en particular del contrato, no encontramos antecedente alguno de lo que hoy conocemos como sistemas de comercialización regulados por nuestras leyes mediante el contrato de autofinanciamiento para la adquisición de muebles o inmuebles, y servicios, pero no se puede negar el hecho de que en esta etapa se encuentran las bases fundamentales de un sistema de libertad que permitirá más adelante el nacimiento de esta figura.

En efecto, la naciente figura del contrato la situamos dentro de un ambiente económico y político como fue el liberalismo económico predominante en el mundo hasta la Primera Guerra Mundial, lo que resulta importante para efectos del presente estudio, dado que no es sino como consecuencia de este evento mundial y en especial, su similar subsecuente que nace la figura que es objeto de estudio en la presente investigación.

El liberalismo como doctrina política y económica se hizo presente en México y de manera evidente en los Códigos civiles de 1870 y 1884. El primer Código Civil mexicano, promulgado el trece de diciembre de 1870 por Benito

¹⁴ De Buen Lozano, Néstor., ob. cit. p. 55 y ss.

Juárez, señalaba en su artículo 1388 que el contrato es el convenio por el que dos o mas personas se transfieren algún derecho o contraen obligación; en su numeral 1392, dispuso que se perfeccionaban por el mero consentimiento obligando no sólo al cumplimiento de lo pactado, sino también a todas las consecuencias que, según su naturaleza fueran conformes a la buena fe, al uso o a la ley; y conforme al artículo 1439, la validez de los contratos no dependía de formalidad alguna, menos aún en los casos en que la ley disponía otra cosa. Por su parte, el Código Civil de 1884 no introduce cambios importantes, pues constituye una revisión del código precedente (¹⁵). En materia contractual, consagra la libertad como norma contractual suprema, y conserva el principio de que no es necesario que un contrato esté especialmente regulado para que surta sus efectos, reconociendo de ese modo el valor de los pactos desnudos o contratos innominados.

El siglo que está por finalizar fue testigo de dos guerras mundiales. Con la primera (1914-1928), se estableció en Rusia un sistema socialista fundado en las ideas de marxistas; con la segunda (1940-1945), se determina la gran división del mundo en países con una clara economía socialista por un lado y por el otro, países en los que el arraigo a un sistema capitalista fue una norma fundamental en su estructura económica, con una libre empresa y

¹⁵ Cfr. Macedo, Pablo. Evolución del Derecho Civil. México, Editorial Stylo. 1942. pp. 12 y ss.

competencia, así como el crédito ya sea en forma comercial, o a través de la banca, entre otros aspectos.

De ese modo, el sistema de auto financiamiento nace en Alemania a raíz de la Segunda Guerra Mundial, como consecuencia del deterioro económico que se produjo en los países que intervinieron en esa guerra.

El sistema estaba enfocado, en principio, a la comercialización de automóviles, que permitía a las personas de escasos recursos adquirir un bien de ese tipo inscribiéndose a ese sistema y pagar cantidades mensuales con las que se adquirían estampillas que debían pegar en las plantillas que para tal efecto les eran entregadas. Con los fondos recaudados se adquirían uno o varios vehículos que eran entregados a las personas inscritas dentro de ese sistema. La selección se efectuaba mediante un sorteo y en otros casos se seleccionaba a aquél que tuviera una mayor antigüedad; sin embargo, las personas que llegaban a completar su planilla, es decir, aquellas que hubieren pagado totalmente el automóvil y que aún no hubieren resultado ganadores, se les entregaba el bien en ese momento.

Con la emigración de los Alemanes a diversas partes del mundo especialmente a América del Sur se transmitió el sistema de autofinanciamiento a países como Brasil y Argentina, no obstante, fue hasta

la década de los sesentas cuando se difunde en mayor grado. La estructura de este sistema tenía un carácter mas bien técnico en cuanto a la forma de administrar los fondos económicos de los agrupados o consorciados (suscriptores), así como las variantes en las formas como se entregaban los automóviles, diferenciando con ello, a la forma simplista como operaba ese sistema en Alemania.

Como consecuencia de la situación económica prevaleciente en Brasil y Argentina, así como las constantes devaluaciones, el sistema produjo graves perjuicios a los consorciados al grado tal que en Argentina el gobierno tuvo que intervenir directamente para legislar acerca de las formas de constitución y operación del sistema de comercialización.

En México, las primeras empresas se constituyeron en el año de 1975, en el Distrito Federal y en la ciudad de Guadalajara, Jalisco. Dentro de las empresas que operaron con este sistema en forma inicial encontramos a "Albarrán, S.A.", "Automotriz, S.A.", "Organización Cresta, S.A.", "Autosubasta", "Auto Fin Auto, S.A.", "Autofinanciamiento VW, S.A."; posteriormente aparecieron diversas empresas para comerciar mediante este sistema, al principio bienes muebles, luego servicios y más tarde aún cuando la ley de la metería no lo permitía bienes inmuebles.

Es importante destacar que el sistema de comercialización operó inicialmente mediante la suscripción de un contrato que más tarde viene a ser objeto de protección jurídica como en Europa y América mediante la Carta de Protección al Consumidor, y en nuestro país con la Ley Federal de Protección al Consumidor a partir de 1975.

II.- Su función socioeconómica.

Durante la década de los sesentas México llevó a cabo un gran esfuerzo en la promoción de la actividad económica, y en particular en la industria, con lo que había alcanzado una elevada tasa de crecimiento en la producción de bienes y servicios; este proceso generó, no obstante, notorios desequilibrios económicos y sociales. En la década de los setentas la economía mundial entró en una era de inestabilidad que desde luego repercutió durante muchos años en México. El proceso inflacionario era la manifestación de una crisis generalizada que obligó a los ciudadanos, grupos sociales y gobierno a tomar decisiones de largo plazo, así como a modificar estructuras injustas que de otro modo hubieran sido un lastre para el necesario progreso individual y colectivo. De ese modo nace una corriente tendiente a iniciar cambios en los sistemas de intermediación de mercancías y de servicios que

tradicionalmente habían venido reduciendo y lesionando el patrimonio de los ciudadanos.

La doctrina liberal estimaba que el consumidor dictaba las condiciones del mercado; sin embargo, en los países de tradición comercial-colonial esta afirmación nunca fue cierta, porque los mecanismos de producción e intermediación provenían de prácticas monopólicas por las que una minoría impuso, durante los siglos, las condiciones de venta a una población depauperada, ignorante e inerme frente a todo género de abusos; de ese modo, los sistemas modernos de comercio alcanzaban sólo a los sectores privilegiados de la población acentuando así la desigualdad de los grupos sociales; en cierta medida el consumidor se encontraba desprotegido ante prácticas que se le imponían en la relación comercial e implicaban ciertamente la renuncia de derechos y la aceptación de condiciones inequitativas.

De ese modo, el Gobierno de México implementó una serie de programas tendientes a favorecer a los grupos sociales más desprotegidos, que ciertamente, en períodos de crisis económicas, veían afectado su ingreso y por ende, su nivel de vida; razón por la cual mediante diversas iniciativas de ley se crearon almacenes populares, cooperativas de consumo, tiendas sindicales y obrero-patronales con el objeto de fortalecer al sistema de

comercialización social, y de ese modo desaparecer prácticas ancestrales de comercio, las más de las veces nocivas, que distorsionaban los hábitos de consumo y los intereses del consumidor.

En este marco social y económico existía un amplio sector de la población que por su actividad, condición social, económica o laboral requería, no obstante la crisis económica, adquirir bienes, particularmente vehículos, y servicios ya no mediante celebración de un contrato de compraventa o prestación de servicios mediante un pago de contado sino a través de crédito; pero encontramos también que las empresas suministradoras de esos bienes y servicios veían poco redituable realizar tales operaciones asumiendo los costos que implicaba financiar al consumidor; finalmente, los bancos por una tendencia lógica ante una era de crisis e inestabilidad económica habían encarecido el crédito de por sí inaccesible al consumidor.

De ese modo, el sistema de comercialización, conocido inicialmente como autofinanciamiento, surge en México debido a la crisis económica de los años setentas por una parte, así como a las elevadas tasas de interés gravadas por las instituciones de crédito y las agencias distribuidoras de automóviles, por la otra; pero también por las restricciones para conceder los créditos, propiciando el mínimo de posibilidades al público en general para adquirir un automóvil que día con día subía de precio. De ahí, el sistema de

comercialización viene a suplir los espacios dejados por los bancos y concesionarios de automóviles, o las empresas prestadoras de servicios, porque mediante este sistema se agrupaba o reunía un número determinado de personas que mensualmente aportaban una cuota para adquirir mes con mes los bienes deseados y entregarlos a los miembros del grupo mediante un sorteo; esto es, mediante la participación en esos grupos una persona constituía un ahorro que le permitiría adquirir un bien que de otro modo sería imposible adquirirlo.

Ahora bien, cabe formular dos preguntas: ¿el sistema de comercialización desempeña un papel importante dentro de nuestras prácticas comerciales? y ¿redunda en una ventaja o beneficio para los consumidores y empresarios?

Para contestar esos cuestionamientos, debemos tomar en cuenta que la base del sistema estriba, esencialmente, en la ayuda mutua que se brinda a sí mismo un grupo de personas, que se traduce en la realización de objetivos que individualmente no se pueden alcanzar o que impliquen esfuerzos como son aportaciones excesivas, créditos u obligaciones de otra índole. Al referirnos a los consumidores, sabemos que comercialmente existen varias formas legales para adquirir un bien como son: la compraventa de contado, la compraventa a plazos o el arrendamiento financiero con opción de compra. Cada una de estas formas cumple una función y sus

alcances o conveniencias van íntimamente vinculadas con la capacidad económica del consumidor y la urgencia para resolver su problema. Ciertamente, en el sector consumidor encontramos a personas físicas o morales con una capacidad económica o de crédito insuficiente para adquirir el bien deseado y no es sino a través del sistema de comercialización como pueden ayudarse mediante la aportación constante que garantiza en un futuro razonablemente cercano la adquisición de ese bien sin haber desembolsado una cantidad importante de recursos o vincularse a un crédito incierto en una época de crisis, aspecto que desde luego se facilita con la programación para la adquisición de un bien como lo es propiamente el sistema de comercialización. Ciertamente, el consumidor es la base y el eje de cualquier forma de comercio, pero no debe olvidarse al sector comercial, empresarial o prestador de servicios que también se ve favorecido con el sistema objeto de estudio.

Conforme a los planteamientos anteriores encontramos que la respuesta a los cuestionamientos formulados es afirmativa. En efecto, el sistema de comercialización tiene un doble valor: En lo social y en lo económico.

Lo primero, porque mediante ese sistema los consumidores adquieren bienes o servicios mediante su incorporación a un grupo para efectuar aportaciones en forma mensual proporcionales a un porcentaje del costo

presente del bien o servicio, evitando así acudir a una institución de crédito para que ésta financie la operación con el consecuente pago de intereses, pues con la aportación mensual de todos y cada uno de los miembros del grupo se adquirirán los bienes y se fijará el precio del producto; esto es, el grupo se financia a sí mismo con un beneficio mutuo entre todos sus integrantes, lográndose de ese modo constituir un ahorro con las aportaciones mensuales para adquirir con éste un bien que de otra manera hubiera sido imposible.

Lo segundo, esto es en lo económico, porque el beneficio que representa un sistema de ese tipo alcanza al sector industrial y el de prestadores de servicios, si se toma en consideración que en un período de crisis económica éstos verán significativamente reducida la demanda de sus bienes o servicios y con la formación de grupos de consumidores mediante el sistema de comercialización señalado venderán, si no en la proporción deseada, si en forma significativa, esos bienes o servicios, sosteniendo un nivel de ventas razonablemente aceptable que les permita superar una etapa de crisis económica, ya que es innegable que en muchos casos, especialmente en materia de bienes muebles, las operaciones de venta se siguen realizando por la inercia propia de los grupos que permanentemente adjudican los bienes materia de la contratación, aunque sería previsible la disminución en la formación de nuevos grupos, aspecto parcialmente

intrascendente en un período de crisis relativamente breve, no así en un período estacional en el que las condiciones del sistema tendrían que ser redefinidas para continuar haciendo atractiva la incorporación de nuevos integrantes a esos grupos.

Además, con ello y en cierta medida la planta productiva del país no se ve tan lesionada como los de aquellos sectores en que por su naturaleza no se presenta la adquisición de bienes mediante este sistema.

III.- Definición del sistema de comercialización.

Conforme a las ideas expuestas, resulta importante definir al sistema de comercialización, porque sólo un ejercicio de este tipo permite reducirlo a sus aspectos fundamentales y de ese modo entenderlo en su dimensión social, económica y jurídica.

De ese modo entendemos que: el sistema de comercialización es aquél por el cual un determinado número de personas forman un grupo y pagan mensualmente a una empresa administradora una cantidad de dinero, que al reunirse se utiliza para la compra de bienes o la contratación de servicios que se entregan a los suscriptores que son adjudicados cada mes.

En la definición precedente encontramos diversos elementos que merecen una consideración por separado :

- a) Sistema de comercialización. Sistema, sustantivo masculino que proviene del vocablo latino "systema" que desde una acepción general se refiere a todo conjunto de reglas, preceptos o principios conexiónados entre si sobre alguna materia determinada (¹⁶), lo que llevado al comercio entendido éste como el intercambio de bienes y servicios, significa que es el conjunto de reglas a las que han de sujetarse las personas para la adquisición de un bien, mismas que se encontrarán precisadas en el documento que se suscriba.

- b) Grupo de personas. Será el integrado por aquellos consumidores que desean incorporarse al sistema para la adquisición del bien o servicio deseado. Por su naturaleza este sistema no podrá operar sino es a través de la formación de grupos con un número previamente determinado.

¹⁶ Novísimo Diccionario de la Lengua Castellana. Imprenta de la viuda de CH. Bouret., bajo la dirección de Carlos de Ochoa. París, Francia.

- c) Pago mensual. Representa la cuota que periódicamente cada uno de los suscriptores se compromete a entregar para ser incorporado al fondo común del que se adquirirán, mes a mes los bienes según la cantidad acumulada. Este elemento es, al igual que los otros de suma importancia porque el pago puntual de las aportaciones en el tiempo y forma establecido dará derecho al suscriptor a participar en los sorteos o proceso de adjudicación según sea el mecanismo que se hubiera implementado para la entrega del bien o del servicio.
- d) Empresa administradora. Será aquella que maneja el sistema y que previamente obtuvo el permiso para operarlo por parte de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial en términos de la Ley Federal de Protección al Consumidor y de la Norma Oficial Mexicana.
- e) Suscriptores. Son aquellos consumidores que se ha incorporado al sistema con el objeto de adquirir bienes o servicios mediante el pago de una aportación periódica.
- f) Adjudicación. Determina la entrega del bien a un suscriptor que ha resultado sorteado o asignado para recibir el bien o servicio, mediante los mecanismos establecidos en el sistema.

- g) Bienes o servicios. son aquellos que se pueden adquirir como bienes muebles, vehículos automotores, maquinaria y equipo agrícola e industrial, equipo para actividades profesionales y técnicas, enseres necesarios para el hogar, servicios turísticos, y bienes inmuebles.

El desglose de los elementos de la definición propuesta dan una idea clara de lo que es el sistema de comercialización que en términos generales constituye un instrumento eficaz para la realización de actos de comercio y de ese modo adquirir aquello que por razones personales, de trabajo o empresa se hace indispensable adquirir y que no puede ser sino mediante la incorporación del consumidor a un sistema así descrito, con los fines sociales y económicos ya comentados.

Desde luego, la definición propuesta puede ser mejorada, justifica su deficiencia la falta de información bibliográfica propia del tema; el logro de su construcción obedece al análisis de los elementos citados en esta parte de la investigación y su objeto, es definir de manera sencilla un sistema cada vez más popular dentro de la población; quede pues como una propuesta.

Cabe precisar que en la Ley Federal de Protección al Consumidor (¹⁷), que es el marco jurídico básico que regula el sistema de comercialización, no contiene una definición, propiamente dicho del sistema objeto de estudio. Sin embargo, en su artículo 29 bis, establecía "Los sistemas de comercialización consistentes en la integración de grupos de consumidores que aportan periódicamente sumas de dinero para constituir un fondo común administrado por un tercero, destinado a la adquisición de determinados bienes y servicios, sólo podrán ponerse en práctica previa autorización de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial...". En la ley vigente (¹⁸) el artículo 63, establece que: "los sistemas de comercialización consistentes en la integración de grupos consumidores que aportan periódicamente sumas de dinero para ser administradas por un tercero, destinadas a la adquisición de determinados bienes y servicios, sólo podrán ponerse en práctica previa notificación a la Secretaría y se cumplan los requisitos que fija el reglamento..."; como puede observarse, en los preceptos legales transcritos sólo se establecen los elementos constitutivos del sistema de comercialización, sin que en ellos se de una definición legal de tal sistema en la que se incluyan tanto sus aspectos constitutivos como sus fines sociales y económicos presentes en toda definición; de ahí que la construcción de una

¹⁷ La primera Ley Federal de Protección al Consumidor fue publicada en el Diario Oficial de la Federación correspondiente al veintidós de diciembre de mil novecientos setenta y cinco. Y abrogada el veinticinco de diciembre de mil novecientos noventa y dos.

definición como la propuesta se justifica en la medida en que para entender en su exacta dimensión a una figura jurídica, se hace necesario considerar los aspectos ya citados.

Lo anterior se ve confirmado, por el hecho de que en el Reglamento de Sistemas de Comercialización mediante la integración de grupos de consumidores (¹⁹), tampoco se da un concepto definitorio del sistema, pues en su artículo 4º sólo se indica que "Mediante sistemas de comercialización podrán ofrecerse a los consumidores bienes muebles nuevos, inmuebles y prestación de servicios."; por su parte la Norma Oficial Mexicana NOM-037-SCFI-1994 (²⁰) en su capítulo de definiciones se reitera el contenido del artículo 63 de la Ley en cita, esto es, tampoco se propone una definición legal que permita al destinatario de la norma entender el sistema desde sus aspectos fundamentales.

IV.- Descripción del sistema.

Como ha quedado establecido, el sistema de comercialización es un mecanismo por el cual un determinado número de personas forman un grupo

¹⁸ La vigente Ley Federal de Protección al Consumidor entró en vigor mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación correspondiente al veinticuatro de diciembre de mil novecientos noventa y dos.

¹⁹ El Reglamento de Sistemas de Comercialización fue publicado en el Diario Oficial de la Federación del diecisiete de mayo de mil novecientos noventa y cuatro.

y pagan mensualmente a una empresa administradora una cantidad de dinero que, al reunirse, se utiliza para la compra de bienes o contratación de servicios que se entregan a los suscriptores que son adjudicados cada mes.

En esta parte del trabajo de investigación se pretende describir al sistema objeto de estudio, considerando los elementos constitutivos, los propuestos en la definición precedente y aquellos que son propios de su operación y funcionamiento.

De esa manera, la descripción del sistema incluye los elementos siguientes:

- a.- Bienes y Servicios que pueden ser objeto del sistema de comercialización. Mediante este sistema pueden adquirirse todo tipo de bienes muebles como son vehículos automotores, maquinaria, equipo agrícola e industrial, equipo para actividades profesionales y técnicas; enseres necesarios para el hogar; bienes inmuebles; y servicios, esencialmente de tipo turístico.

- b.- Personas que pueden participar en el sistema. En el sistema podrán participar las personas físicas, desde luego con capacidad legal para contratar - dado que el sistema opera mediante la suscripción de un

²⁰ Publicada el ocho de julio de mil novecientos noventa y cuatro.

contrato - y las personas morales, legalmente constituidas, a través de su representante legal.

c.- Empresas que operan el sistema de comercialización. Podrá manejar el sistema de comercialización toda empresa que cumpla con los requisitos establecidos por el artículo 63, de la Ley Federal de Protección al Consumidor; el Reglamento de los Sistemas de Comercialización (²¹), y la Norma Oficial de los Sistemas de Comercialización (²²), mismos que se verán en forma detallada más adelante.

d.- Formación de Grupos. En la actual Norma Oficial no se establece la forma de constitución de grupos en la referente a su número de integrantes ni el número de aportaciones, dejando al arbitrio del prestador del servicio del servicio de fijación de los mismos, pero siempre los deberá precisar en el contrato de adhesión; esto quiere decir que puede haber grupos con diferentes planes de operación, como por ejemplo: Si son doce aportaciones mensuales el número de integrantes deberá ser de treinta; cuarenta mensualidades, cien

²¹ Publicado en el Diario Oficial de la Federación el diecisiete de mayo de mil novecientos noventa y cuatro.

²² Publicado en el Diario Oficial de la Federación el ocho de julio de mil novecientos noventa y cuatro.

integrantes; cincuenta mensualidades, ciento veinticinco integrantes; sesenta mensualidades, ciento cincuenta integrantes, y así sucesivamente.

Además, si a los sesenta días naturales siguientes a la fecha de la firma del contrato, tratándose de bienes muebles y servicios, o ciento veinte días en el caso de bienes inmuebles, no se ha celebrado la primera reunión de adjudicación, la empresa deberá devolver a los suscriptores, todos los pagos efectuados más la pena convencional pactada (²³).

e.- Instrumento legal. El sistema descrito requiere formalmente la suscripción de un contrato de adhesión que es el documento elaborado unilateralmente por el proveedor, para establecer en formatos uniformes los términos y condiciones aplicables a la adquisición de bienes muebles, inmuebles o a la prestación del servicio materia de ese contrato. Además, en el documento se consignará el nombre del consumidor y sus beneficiarios para el caso de fallecimiento, así como el del proveedor; el bien o servicio contratado; el monto porcentual de los pagos y su número; el número asignado al consumidor y el del grupo en el que se

encuentra inscrito; el procedimiento de subasta o sorteo; el sistema de adjudicación; y las sanciones en caso de incumplimiento.

f.- Publicidad. El proveedor del bien o servicio tiene la obligación de publicar en los medios de información del lugar de que se trate, lo referente a los resultados de las adjudicaciones; la calendarización de los actos de adjudicación y reunión; y de ser el caso, los resultados del orden secuencial del sorteo.

g.- La adjudicación. Con la periodicidad pactada, se adjudicarán los bienes entre los suscriptores que no han resultado adjudicados y que no tengan adeudos con la empresa administradora. Las formas de adjudicación son las siguientes: Sorteo, que es una rifa vigilada por interventores de la Secretaría de Gobernación; subasta, que consiste en adjudicar el bien al suscriptor que ofrezca pagar, por adelantado, un mayor número de aportaciones. En algunos sistemas observamos que si un suscriptor es puntual en sus pagos, la empresa le acumulará puntos y en el momento en que haya fondos suficientes, se le adjudicará el bien o servicio contratado, que será adicional a aquél que en esa reunión de adjudicación se hubiere entregado o asignado por aplicación de los procedimientos convencionales.

²³ Inciso 4.3., subinciso F), de la Norma Oficial Mexicana.

Dentro del sistema de comercialización llamado comúnmente "autofinanciamiento" no se paga enganche ni intereses, pero al momento de la celebración del contrato deben pagarse normalmente la aportación inicial, una cuota de inscripción - en algunas empresas comercializadoras no se exige ésta - los gastos de administración proporcionales, la parte también proporcional de un seguro de vida, y en su momento, la cuota correspondiente al seguro del bien contratado. En lo sucesivo, la cuota mensual incluye los conceptos citados, excepción hecha de la cuota de inscripción. Finalmente, encontramos la adjudicación directa, que consiste en adjudicar el bien o servicio contratado a los beneficiarios del consumidor cuando éste fallezca o caiga en incapacidad total permanente, para lo cual la compañía Aseguradora debe liquidar el número de cuotas periódicas totales no vencidas que el consumidor adeudada hasta la fecha de su fallecimiento o incapacidad total permanente.

- h.- La aportación periódica y la cuota periódica total. La primera, es decir, la aportación periódica, es la establecida en el contrato de adhesión, que el consumidor debe pagar a cuenta del precio del bien mueble, inmueble o por la prestación de un servicio, más el factor de

actualización el cual se encuentra establecido en el contrato de adhesión correspondiente. Normalmente esta aportación corresponde a un porcentaje del valor del bien o servicio contratado. La cuota periódica total es la cantidad resultante de sumar la aportación periódica, más los gastos de administración - comúnmente es del cero punto dos por ciento del valor del bien o servicio contratado -, más la prima del seguro de vida, y demás conceptos previstos en el contrato de adhesión.

- i.- Valor presente, valor histórico y valor promedio. El primero es la cantidad a precio actual del bien o de la prestación del servicio que ha sido actualizado con la fórmula pactada en el contrato de adhesión; el segundo, corresponde a la cantidad en términos nominales o a precios corrientes que el consumidor aporta en cada período; el tercero, es la cantidad que resulta de dividir la totalidad de las aportaciones periódicas realizadas a valor histórico, entre el número de pagos efectuados.

- j.- Remanente. Es la cantidad excedente, si la hubiese, al final del plazo de vigencia del grupo, misma que se entregará a cada uno de los miembros del grupo en proporción al valor del bien o servicio

adquirido, la cual se determina con base en la puntualidad observada al efectuar los pagos de las aportaciones periódicas.

Los elementos anteriores (²⁴), permiten entender de manera clara las características operacionales del sistema de comercialización, que en su conjunto ponen de manifiesto la preocupación del legislador por establecer reglas definidas con el objeto de garantizar una adecuada utilización del sistema, procurando una protección básica al consumidor al establecer los alcances de cada uno de los elementos integrantes del sistema.

Como se puede observar, uno de los aspectos fundamentales de toda sociedad lo constituye su comercio que permite el intercambio de bienes y servicios para la satisfacción de necesidades individuales y colectivas; desde luego la evolución de los sistemas de mercadeo tiende a hacer mas accesible la adquisición de bienes como es el caso de los sistemas de comercialización, comúnmente llamados "autofinanciamiento" que permite a los consumidores allegarse de bienes que de otra manera no sería posible. Tales sistemas cumplen con una función económica y social que por su arraigo se ha hecho necesario el establecimiento de reglas claras con el objeto de garantizar una adecuada utilización de sistemas como el descrito,

mismas que se encuentran plasmadas en las leyes ordinarias y en los reglamentos propios con el objeto de establecer un marco jurídico fundamental que garantice el cumplimiento de los compromisos contraídos tanto por proveedores como por consumidores al ofertar y participar, respectivamente, un sistema de este tipo, como se verá adelante.

²⁴ Establecidos en el inciso Tercero de la Norma Oficial Mexicana NOM-037-SCFI-1994 "Requisitos para los contratos de adhesión en los sistemas de comercialización". Diario Oficial de la Federación, p. 28, ob cit.

CAPITULO SEGUNDO

**MARCO JURÍDICO DEL SISTEMA DE
COMERCIALIZACIÓN**

I.- Su naturaleza jurídica.

El sistema de comercialización es aquel conjunto de actividades, eventos y mecanismos realizados y puestos en operación por comerciantes y consumidores para la venta y adquisición, respectivamente, de bienes y servicios. De ese modo es válido considerar que el sistema se encuentra inscrito en el catálogo de actividades comerciales y que su naturaleza es exclusivamente comercial, porque en esencia permite a un grupo de consumidores reunirse en torno a un fin que es el adquirir cada uno de ellos un bien, mediante la aportación de cuotas, en forma periódica, que servirán a su vez para la compra de cada uno de los bienes de los participantes; esto es, se concibe en función y para la realización de una actividad comercial.

Sin embargo, con independencia de esa connotación comercial, el sistema tiene una serie importante de notas jurídicas, por que el derecho lo ha regulado para precisar su alcance, su objeto los derechos y obligaciones tanto de los comerciantes como de los consumidores, así como las consecuencias de derecho que nacen del promover y participar en el sistema; y es precisamente su aspecto jurídico del que ahora nos ocuparemos.

En primer término es un acto jurídico. En efecto, si el acto jurídico es considerado como la manifestación de la voluntad de una o más personas, encaminada a producir consecuencias de derecho que son la creación, modificación, transmisión o extinción de derechos y obligaciones, que se apoya para conseguir esa finalidad en la autorización que en tal sentido les concede el ordenamiento jurídico, podemos concluir que el sistema participa de esta categoría dado que los comerciantes y consumidores mediante un acuerdo de voluntades dan nacimiento a derechos y obligaciones con el fin de vender y adquirir un bien, a partir de un esquema de normas establecidas por la ley. Es importante considerar que los actos jurídicos constituyen una especie dentro del conjunto de los hechos jurídicos dado que estos últimos son todos aquellos acontecimientos que el orden normativo toma en consideración para atribuirles efectos jurídicos, es decir, son los sucesos realizados que se encuadran en la hipótesis contenida en la norma, encontrando en esta categoría determinados o no por la voluntad del hombre y aquellos producidos por la naturaleza; pero el derecho valora un hecho y le da la categoría de acto si llevado a cabo por el hombre de modo consciente ha querido producir sus consecuencias jurídicas, y es en esta categoría donde encontramos al sistema objeto de estudio.

En segundo lugar, es un acto lícito. Esto es así, dado que por acto lícito entendemos aquél que está conforme a la ley, y en nuestro sistema jurídico la comercialización se encuentra regulada y protegida por las normas de derecho privado y público, como se verá más adelante en la parte destinada al estudio del marco jurídico.

En tercer lugar, es un acto de comercio. El comercio es una actividad esencialmente humana, que consiste en la intermediación en la producción y cambio de bienes y servicios con destino al mercado general; pero tal actividad de intermediación adquiere relevancia para el derecho cuando se ejercita mediante una organización empresarial ⁽²⁵⁾, y en tanto es susceptible de producir efectos jurídicos dentro del ámbito de la realidad reservada a la regulación de la legislación mercantil. Es importante señalar que "para practicar la demarcación entre el derecho mercantil y el derecho civil, el legislador tomó como base lo que los códigos llaman "actos de comercio" los cuales atraen hacia sí las normas mercantiles en la zona fronteriza con el derecho civil. El derecho mercantil es el derecho propio de los actos de comercio, entendiéndose que el acotamiento de este derecho se realiza por medio de tales actos, porque son ellos los que reclaman un

²⁵ Cfr. Cervantes Ahumada, Raúl., ob. cit. p. 501.

tratamiento distinto al de los actos sometidos al derecho civil" (²⁶) de ahí que el sistema participe de esta categoría dado que las empresas que lo administran participan en el mercado con el propósito de realizar actos de comercio mediante una organización empresarial y jurídica.

En cuarto lugar, es un acto de comercio relativo. Los actos de comercio han sido clasificados de diferente manera. Así tenemos a los actos mercantiles subjetivos que existían en la Edad Media porque las controversias de los comerciantes se dirimían ante el tribunal consular nacido en el seno de las corporaciones de comerciantes, sin injerencia de la autoridad estatal, dado que las transacciones se realizaban a partir de los usos y costumbres imperantes en la época, por lo que se decía que era un derecho subjetivo, personal y privilegiado. Luego tenemos a los actos de comercio objetivos, que se consideran así cuando el estado asume la función legislativa mercantil que viene a precisar cuáles son considerados como actos de comercio, denominándoseles objetivos en razón de que ya no se requería ser comerciante para estar protegido por las leyes mercantiles, sino que bastaba que accidentalmente una persona realizará una operación o un acto de comercio, para estar sujeto a una ley mercantil, de tal manera que la mercantilidad de los actos provenía de la ley, sin importar que personas los

²⁶ Cuesta Rute, José María y otros., Diccionario Jurídico, Fundación Tomas Moro, Madrid, 1991. P. 22.

realizaran. También se establece la categoría de los actos de comercio absolutos, que son siempre mercantiles y se subdividen en atención al sujeto que los realiza, al objeto en torno al cual se realizan, y a la forma que para determinados actos exige la ley. Otra categoría corresponde a los actos de comercio relativos, cuya relatividad estriba en que serán mercantiles si el fin que persigue el sujeto es el de especular o de participar en el mercado, comprendiendo esta categoría, entre otros, a las adquisiciones y enajenaciones de bienes muebles o inmuebles. Finalmente, tenemos a los actos accesorios o conexos, cuya naturaleza depende del acto absoluto o relativo del cual se derivan (²⁷).

De esa manera, la doctrina del acto de comercio se diversifica según los sistemas legislativos: el alemán, predominantemente subjetivo; el español, predominantemente objetivo; y el francés, de carácter mixto. Ello responde a las distintas fases históricas de la evolución del concepto de acto de comercio.

Cabe precisar que el Código de Comercio de México en su artículo 75 establece de manera enunciativa y ejemplificativa cuáles se refutarán como actos de comercio, entre los que señala todas aquellas adquisiciones,

²⁷ Góngora Pimentel, Genaro. " Acto de Comercio ", Diccionario Jurídico Mexicano, Tomo Y, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México,

enajenaciones y alquileres verificados con el propósito de especulación comercial, de mantenimiento, artículos muebles y mercaderías, como actividades de intermediación; la compra y venta de bienes inmuebles, cuando se haga con el propósito de especulación comercial, pero no tendrá el carácter de mercantil una compraventa aislada de inmuebles aunque se haga con el propósito de obtener un lucro, sino las realizadas a través de empresas que se dediquen al tráfico de inmuebles; los actos realizados con empresas de construcción; y los realizados por empresas de turismo, como se desprende de las fracciones I, II, VI y VIII.

En esa tesitura, el sistema de comercialización se ubica dentro de la categoría de actos de comercio relativos pues las empresas que administran el sistema participan en el mercado ofertando bienes que pueden adquirirse mediante ese sistema y por pequeño que sea con el propósito de especular u obtener un beneficio directo o indirecto.

En quinto lugar, es un contrato. El sistema opera en la práctica mediante la suscripción de un contrato por el que las partes, consumidor y comerciante, crean una relación jurídica, y por sus características es bilateral ya que genera obligaciones a cargo de ambos contratantes y que se configuran como correlativas, siendo cada una de ellas el fundamento de las otras; es

oneroso, pues supone un sacrificio recíproco para el comprador y para el vendedor; es conmutativo, porque la utilidad patrimonial a obtener por cada una de las partes se halla perfectamente delimitada desde el momento en que el contrato se celebra; y es traslativo de dominio, porque si bien no opera inmediatamente la transmisión de la propiedad, sí constituye uno de los títulos hábiles, unido al modo o entrega. Los componentes del contrato son de tipo personal como la capacidad de los contratantes, y los reales como son la cosa de que es objeto, que sea real o posible, que se encuentre en el comercio, determinada o determinable, y el precio.

En sexto lugar, es un mecanismo de autofinanciamiento. Esto, tomando en consideración que los consumidores participantes en el sistema aportan cuotas de manera regular mediante las cuales se adquieren mes a mes los bienes que se desean adquirir, evitando de ese modo acudir a una institución bancaria para que sea ésta o bien la empresa vendedora, las que financien a los consumidores con el cobro de intereses, esto es, los consumidores al aportar sus cuotas se financian a sí mismos y de esa manera se adquiere el bien o los bienes que sorteados se adjudican a cada uno de ellos.

De todo lo anterior, se desprende la naturaleza jurídica del sistema de comercialización mejor conocido como autofinanciamiento, que como puede

observarse, si bien se instrumentó con un fin concretamente comercial, ya que pretende conservar y facilitar el proceso de intercambio de bienes y servicios, lo cierto es que participa de notas jurídicas relevantes pues sólo mediante éstas es que es posible su expresión en el ámbito de las relaciones jurídicas.

II.- El marco jurídico del sistema de comercialización.

El análisis del marco jurídico del sistema objeto de estudio pretende reunir en una sola exposición todas aquellas normas que se han venido creando, perfeccionando y estableciendo desde que el sistema hizo su aparición en nuestra sociedad, pues tomando en cuenta su trascendencia social y económica, las autoridades se han preocupado por establecer normas con el objeto de dar certeza, seguridad y claridad a este tipo de actividades. De ahí la importancia del estudio del marco jurídico el cual se realizará a partir de las disposiciones constitucionales que lo hacen posible, así como el de las normas contenidas en el derecho privado, normas reglamentarias y administrativas que lo reglamentan.

Cabe precisar que en un principio y debido a lo novedoso del sistema, las primeras disposiciones y permisos otorgados por el Departamento de Juegos y Sorteos de la Dirección General de Gobierno de la Secretaría de

Gobernación, a las empresas comercializadoras, únicamente se referían a la realización de un sorteo para adjudicar automóviles último modelo. A partir de mil novecientos ochenta se empezaron a realizar estudios sobre el funcionamiento del sistema de ventas mediante autofinanciamiento encontrándose lo siguiente: El manejo de sumas cuantiosas de dinero, grupos abiertos y cerrados, fianzas relativamente bajas, los sorteos se celebraban en las reuniones donde se adjudicaban automóviles por subasta y puntaje, no existían controles de los socios participantes y de los no participantes, los sorteos se celebraban en las fechas que libremente señalaban las empresas de autofinanciamiento, los grupos operaban en el momento en que las empresas lo indicaban sin tener que avisar previamente a la Secretaría encargada de expedir los permisos y autorizaciones, no existía un término fijo para las entregas de los automóviles a los suscriptores ganadores por sorteo; en virtud de lo anterior, las autoridades sostuvieron pláticas con todas las empresas autorizadas dando como resultado el señalamiento de nuevas disposiciones, como son: La elaboración de un instructivo para interventores ante empresas de autofinanciamiento, la propuesta de adición a la Ley Federal de Protección al Consumidor con el objeto de regular la actividad de las empresas prestadoras del servicio, la creación de un reglamento del sistema de comercialización y más tarde el establecimiento de una norma oficial en esta materia, la coordinación entre las Secretarías de Comercio y de Gobernación para la vigilancia y

supervisión de las empresas comercializadoras, el establecimiento de requisitos para la celebración de sorteos dentro del marco de la Ley de Protección al Consumidor, su reglamento y la norma oficial, el seguimiento para otorgar permisos para celebrar sorteos dentro del sistema, el establecimiento de condiciones para los permisos de comercialización y un padrón de empresas comercializadoras entre otras disposiciones, las cuales tuvieron por objeto regularizar la prestación del servicio y su participación.

Estos y otros problemas son los que motivaron a las autoridades a crear y perfeccionar disposiciones generales con el fin de dar certidumbre a su operación, esencialmente en lo referente al consumidor.

El marco jurídico fundamental del sistema de comercialización lo encontramos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, donde se establecen una serie de garantías que lo permiten y de las que emanan leyes ordinarias y reglamentarias que le dan forma y sentido jurídico.

Así, en su artículo 5º, dispone que a ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícitos. Esta es una garantía de libertad. En un régimen liberal el comercio o actividad comercial se convierte en uno de sus pilares pues

mediante ésta se permite el intercambio de bienes y servicios sin más restricciones que las establecidas por la ley; obligándose el Estado a reconocerla y garantizar no únicamente su existencia, sino a regularla al mismo tiempo con el establecimiento de instrumentos jurídicos, como el sistema que se estudia que permite a las empresas que lo administran hacer posible ese intercambio de bienes y servicios.

En su artículo 25, establece que corresponde al Estado la rectoría del desarrollo nacional para garantizar que éste sea integral, mediante el fomento del crecimiento económico; planear, conducir, coordinar y orientar la actividad económica nacional, llevando a cabo la regularización y fomento de las actividades que demande el interés general en un marco de libertades; alentará y protegerá la actividad económica que realicen los particulares y proveerá las condiciones para que el desenvolvimiento del sector privado contribuya al desarrollo económico nacional. En este dispositivo se plantean los principios básicos del sistema económico mexicano. En la parte relativa a nuestro tema, advertimos la concepción del sector privado conformado por los medios de producción de propiedad privada es decir, aquél que integran los individuos y empresas que participan en la actividad económica mediante la fabricación, venta e intercambio de bienes y servicios. Este artículo se relaciona con el artículo 5º, porque éste establece la libertad de comercio, y

el 25 supone la creación de condiciones que hagan posible el acceso al comercio y su desarrollo.

El artículo 27, establece el régimen de propiedad privada y la capacidad para adquirir el dominio de las tierras y aguas. Ante todo, este numeral con independencia de su trascendencia social contribuye en gran medida al establecimiento de nuestro sistema económico, dado que en su primer párrafo se edifica todo nuestro régimen de propiedad "triangular" constituido por la propiedad pública, la privada y la social, pero congruente con el carácter mixto del modelo económico que establece el artículo 25 citado en el párrafo precedente.

El artículo 28, dispone que 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, castigando y persiguiendo toda concentración o acaparamiento en una o pocas manos de artículos de consumo necesario y que tengan por objeto obtener el alza de los precios, e impidiendo todo acuerdo de productores, industriales, comerciantes o empresarios que tiendan a evitar la libre concurrencia o la competencia entre sí que obliguen a los consumidores a pagar precios exagerados.

El artículo 73, que establece las facultades del Congreso de la Unión, en su fracción X, señala que legislará en toda la República sobre hidrocarburos, minería, industria cinematográfica, comercio, juegos con apuestas y sorteos, servicios de banca y crédito, energía eléctrica y nuclear, para establecer el Banco de Emisión Único en los términos del artículo 28, y para expedir las leyes del trabajo. En lo referente a el tema que nos ocupa, advertimos que en esta fracción se hace referencia al comercio que por su complejidad económica se manifiesta en la mayor parte de las relaciones de la población, y es objeto de reglamentación por parte del Congreso Federal, pues de ese modo la legislación tendrá el atributo de uniformidad. En esta misma fracción encontramos diversas facultades legislativas que atienden a la reglamentación de los juegos con apuestas y sorteos dentro de los que se encuentra el sistema de comercialización pues uno de sus mecanismos de operación serán los sorteos para la adjudicación, mismos que tienen que ser reglementados y supervisados por el gobierno para garantizar la correcta asignación de los bienes materia del autofinanciamiento.

Finalmente, el artículo 90, señala que la Administración Pública Federal será centralizada y paraestatal conforme a la Ley Orgánica que expida el Congreso, que determinará los negocios del orden administrativo de la Federación que estarán a cargo de las Secretarías de Estado. Esta ley,

conforme al precepto constitucional, establece las bases de organización de la administración pública señalando las facultades y actividades de las dependencias gubernamentales que en forma programada desarrollarán para lograr las políticas generales del gobierno. En el caso que nos ocupa, tanto la Secretaría de Gobernación, como la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, tienen actividades específicas así como facultades concretas, en materia del sistema de comercialización, como se verá más adelante.

De los preceptos constitucionales citados, se desprenden tres aspectos de suma importancia para nuestro análisis: El primero, se hace consistir en la libertad de ejercer el comercio como mecanismo para el intercambio de bienes y servicios; el segundo, la existencia de la propiedad privada por virtud de la cual es posible adquirir esos bienes y servicios que ofrecen los comerciantes; y el tercero, la supervisión del gobierno a esa actividad mediante la creación de leyes y reglamentos que le den forma y consistencia jurídica. De todas estas normas constitucionales emanan las secundarias y reglamentarias que a continuación se estudiarán.

La Ley Federal de Protección al Consumidor, como se indica en su exposición de motivos, formó parte fundamental de una política destinada a la protección de las mayorías, pero también, como un instrumento para

corregir vicios y deformaciones del aparato distributivo e impulsar la actividad productiva por la ampliación del mercado interno, respondiendo a dos propósitos concurrentes: La modernización del sistema económico y la defensa del interés popular. Su proyecto se inspiró "en la filosofía de nuestra carta fundamental que incorpora, por primera vez, en el constitucionalismo moderno, los derechos tutelares de los grupos sociales mayoritarios. De los artículos 27 y 123 de la Constitución derivan las leyes reglamentarias que protegen a los sectores más débiles de la población o que imprimen a la propiedad privada las modalidades que dicta el interés público." (28).

En esta ley se acentúa la preeminencia del interés colectivo sobre el particular y en congruencia con el régimen constitucional, en su capítulo de garantía sociales, sustrae al derecho privado aquellos aspectos de la vida comunitaria para establecer normas tutelares para asegurar relaciones justas entre las clases y los grupos sociales. El espíritu de la ley se contiene de manera clara en el párrafo segundo de su artículo 1º, conforme al cual su objeto es promover y proteger los derechos del consumidor y procurar la equidad y seguridad jurídica en las relaciones entre proveedores y consumidores. Señala asimismo, como principios básicos en las relaciones de consumo, los siguientes: I.- La protección de la vida, salud y seguridad

²⁸ Exposición de motivos de la Ley Federal de Protección al Consumidor, publicada en el Distrito Oficial de la Federación de veintidós de diciembre de mil novecientos setenta y

del consumidor contra los riesgos provocados por prácticas en el abastecimiento de productos y servicios considerados peligrosos o nocivos.

II.- La educación y divulgación sobre el consumo adecuado de los productos y servicios, que garanticen la libertad para escoger y la equidad en las contrataciones. III.- La información clara y adecuada sobre los diferentes productos y servicios, con especificación correcta de cantidad, características, composición, calidad y precio, y los riesgos que representen. IV.- La efectiva prevención y reparación de daños patrimoniales y morales, individuales o colectivos. V.- El acceso a los órganos administrativos con vistas a la prevención de daños patrimoniales y morales, individuales o colectivos, garantizando la protección jurídica, administrativa y técnica a los consumidores. VI.- El otorgamiento de facilidades a los consumidores para la defensa de sus derechos; y VII.- La protección contra la publicidad engañosa y abusiva, métodos comerciales coercitivos y desleales, así como contra prácticas y cláusulas abusivas o impuestas en el abastecimiento de productos y servicios.

La actual Ley Federal de Protección al Consumidor, cuenta con quince capítulos, dedicados cada uno de ellos a: disposiciones generales, autoridades, información y publicidad, promociones y ofertas, ventas a domicilio mediatas o indirectas, servicios, operaciones a crédito, operaciones

con inmuebles, garantías, contratos de adhesión, incumplimiento, vigilancia y verificación, procedimientos (conciliación, arbitral y por infracciones a la ley), sanciones, recursos administrativos, respectivamente, que en su conjunto pretenden regular las actividades de comercio y proteger los intereses de los consumidores.

En la parte que interesa para los sistemas de comercialización, el capítulo sexto, dedicado a los servicios, dispone en su artículo 63, que los sistemas de comercialización consistentes en la integración de grupos de consumidores que aporten periódicamente sumas de dinero para ser administradas por un tercero, destinadas a la adquisición de determinados bienes o servicios, sólo podrá ponerse en práctica previa notificación a la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial y se cumplan los requisitos que fije el reglamento.

Al respecto, conviene señalar que la disposición referida en el párrafo precedente es la única referencia que se hace en la Ley Federal de Protección al Consumidor en relación con los sistemas de comercialización, previendo su existencia y los aspectos fundamentales de su operación, y la norma general citada se encuentra ampliada en un reglamento específico como se verá adelante.

Es importante destacar que encuentra justificación el que en la ley que se estudia se prevea al sistema de comercialización dentro del capítulo de servicios, dado que el sistema es esencialmente un servicio, esto es una empresa oferta la administración de autofinanciamiento. De esa manera, encontramos que las empresas dedicadas a la fabricación de automóviles venden esos bienes por conducto de sus concesionarios o distribuidores, donde los consumidores pueden adquirirlos directamente, mediante una operación a contado, o bien a crédito otorgado por la propia distribuidora o por una institución bancaria, pero paralelamente una empresa, respaldada por la fábrica, ofrecerá el sistema al consumidor, y será ella la que administrará las aportaciones de los consumidores, comprará los bienes a la fábrica que le da su nombre, efectúa los sorteos, entrega los bienes a los adjudicados, y en general es el enlace entre el consumidor y el fabricante del bien. También existen empresas que sólo ofertan el sistema y mediante ella se ponen a disposición de los consumidores una multiplicidad de bienes esencialmente muebles de distintas marcas y cualidades, es decir, no sólo bienes de una marca específica o características.

De igual forma, destaca que en la Ley Federal de Protección al consumidor, se establece en sus artículos 85 y siguientes, lo relativo al contrato de adhesión que es el instrumento jurídico utilizado para contratar el servicio y

más tarde adquirir el bien. Este contrato será objeto de estudio detallado en el capítulo subsecuente.

Finalmente, no puede omitirse la referencia expresa del ámbito y materia de la Ley Federal de Protección al Consumidor. En efecto, por su denominación encontramos que es un cuerpo de normas generales, de orden público, de interés social e irrenunciables, que contra su observancia nunca podrá alegarse costumbre, uso, práctica o estipulación en contrario; de observancia en toda la República, y por su materia está destinada a regular las prácticas comerciales en los referente a la adquisición de bienes y servicios. Esta ley fue expedida por el Congreso Federal en uso de las facultades que le concede el artículo 73, fracción X, de la Constitución General de la República.

El Reglamento de los Sistemas de Comercialización. La palabra reglamento procede del latín "regulare". Conforme a nuestro sistema jurídico, es una norma de carácter general, abstracta e impersonal, expedida por el titular del Poder Ejecutivo Federal, en uso de la facultad reglamentaria contenida en el artículo 89, fracción I, de la Constitución Federal, con la finalidad de lograr la aplicación de una ley previa. En el tema que se estudia el Reglamento de los Sistemas de Comercialización complementa y amplía el contenido y lo

dispuesto por el artículo 63 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, por lo que jerárquicamente aquél está subordinado a ésta.

La naturaleza del reglamento ha sido objeto de discusión por parte de la doctrina, tanto por que atendiendo a quien lo promulga se trata de un acto administrativo, como por su contenido que participa de la función legislativa al crear, modificar o extinguir situaciones jurídicas; pero no debemos olvidar la estrecha relación existente entre el Presidente de la República y la Administración Pública Centralizada que se consagra en los artículos 90 y siguientes de la Constitución Federal que confirmaría en principio la división de poderes en virtud de la cual el Poder legislativo es el encargado de crear las leyes, y el Poder Ejecutivo el de proveer en la esfera administrativa su exacta observancia (²⁹). De donde, atendiendo a la materia de que se trata el reglamento fija los alcances del sistema, su funcionamiento y la competencia de las autoridades administrativas en lo referente a su supervisión y control.

Así, atendiendo a su contenido el Reglamento de los Sistemas de Comercialización en sus nueve artículos establece, respectivamente: su objeto, la fijación de facultades de la Secretaría de Comercio y Fomento

²⁹ Cfr. González Oropeza, Manuel., Diccionario Jurídico Mexicano, ob. cit. pp. 2751 y siguientes.

Industrial y de la Procuraduría Federal del Consumidor; el alcance del sistema; los requisitos que deberán cumplir las empresas administradoras, en lo referente al aviso que establece el artículo 63 de la Ley Federal de Protección al Consumidor; la fijación de las facultades de la Secretaría de Gobernación conforme a su competencia, en materia de sorteos; la obligación de que los contratos formulados por las empresas administradoras se sujeten a lo dispuesto por la norma oficial mexicana que al efecto expida la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial; y las sanciones que se aplicarán a las empresas administradoras en caso de incumplimiento a los requisitos que deben satisfacer al dar el aviso de operación a la Secretaría (³⁰). De lo anterior, advertimos la importancia de la reglamentación del artículo 63 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, cuyo análisis detallado se hará en el capítulo cuarto destinado a ello junto con el de la norma oficial mexicana.

La Norma Oficial Mexicana en materia de sistemas de comercialización. Dentro del marco jurídico determinado por nuestro sistema jurídico, en materia del sistema objeto de este trabajo de investigación, encontramos a la Norma Oficial Mexicana. La norma oficial es una disposición general, de observancia obligatoria, emanada de las facultades que la ley concede a las

³⁰ Publicado en el Diario Oficial de la Federación del diecisiete de mayo de mil novecientos noventa y cuatro.

Secretarías de Estado, en materia de su competencia, que tiene por objeto complementar una norma jurídica.

De esa manera, siendo responsabilidad del Poder Ejecutivo Federal procurar las medidas que sean necesarias para garantizar que los productos y servicios que se comercialicen en el territorio nacional ostenten la información comercial necesaria para que los consumidores y usuarios puedan tomar adecuadamente sus decisiones de compra y uso, puedan disfrutar plenamente los productos que adquieren, se determinó la expedición de la Norma Oficial Mexicana número NOM-037-SCFI-1994 ⁽³¹⁾, por parte de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, en uso de las facultades que le confieren los artículos 34 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal; 1º, 39 fracción V, 40 fracción XII, 47 fracción IV, de la Ley Federal sobre Metrología y Normalización; 9º y 17 fracción I, del Reglamento Interior de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial; la norma que establece los requisitos para los contratos de adhesión en los sistemas de comercialización consistentes en la integración de grupos de consumidores. En ésta se dispone esencialmente los elementos de carácter obligatorio que deben contener todos los contratos de adhesión que realicen las empresas dedicadas a la administración del sistema. Por su importancia,

³¹ Publicada en el Diario Oficial de la Federación correspondiente al día 8 de julio de 1994.

la Norma Oficial citada será objeto de estudio en el capítulo cuarto de este trabajo.

Hasta aquí se han revisado las disposiciones constitucionales, ordinarias y reglamentarias que regulan el sistema de comercialización las que le dan forma, las que establecen sus alcances y su finalidad. Pero el análisis del marco jurídico debe incluir las disposiciones contenidas en otras leyes y reglamentos tendientes a establecer las facultades de las autoridades en materia de supervisión a las empresas que administran el sistema. Por ello, a continuación, haremos referencia a la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, a los reglamentos interiores de las Secretarías de Gobernación, de Comercio y Fomento Industrial, y de la Procuraduría Federal de Consumidor así como la Ley Federal de juegos y Sorteos.

En la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, reglamentaría del artículo 90 constitucional (³²), que establece las bases de organización de la Administración Pública Federal, centralizada y paraestatal dividiendo las funciones de la Presidencia de la República en las Secretarías de Estado, los departamentos administrativos y la Procuraduría General de la República, en lo relativo a la administración pública centralizada encontramos con que

³² Última reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación, correspondiente al 28 de diciembre de 1994.

en materia de los sistemas de comercialización se establecen atribuciones tanto a la Secretaría de Gobernación como a la de Comercio y Fomento Industrial.

Así el artículo 27 de esa ley, dispone que corresponde a la Secretaría de Gobernación el despacho, entre otros, de los asuntos siguientes: Reglamentar, autorizar y vigilar el juego, las apuestas, las loterías y rifas, en los términos de las leyes relativas, como se desprende de la fracción XXI del numeral en cita. En el Reglamento Interior de la Secretaría de Gobernación (³³), se dispone que corresponde a la Dirección General de Gobierno vigilar, tramitar y autorizar los actos a que se refiere la Ley Federal de Juegos y Sorteos, tal como lo establece el artículo 14 fracción XIX de ese reglamento.

Por su parte la Ley Federal de Juegos y Sorteos establece que quedan prohibidos en todo el territorio nacional, los juegos de azar y los juegos con apuestas, y sólo podrán permitirse el juego de ajedrez, el de damas y otros semejantes, el de dominó, dados, boliche, bolos y billar, los de pelota en todas sus formas y denominaciones, las carreras de personas, de vehículos, animales y en general toda clase de deportes, así como los sorteos que serán autorizados, reglamentados y vigilados por esta dependencia

³³ Publicado en el Diario Oficial de la Federación correspondiente al 13 de febrero de 1989. Reformado el 9 de octubre de 1993.

gubernamental, excepción hecha de la Lotería Nacional y de los Pronósticos para la Asistencia que se regirán por sus propias leyes. Tal inspección se hará por medio de los inspectores que designe y para ese fin podrá integrar los organismos o comisiones en los términos de las disposiciones reglamentarias y las que dicte la propia Secretaría mediante acuerdos o circulares.

En los permisos que concede se señalará la participación que de los productos obtenidos por el permisionario deba corresponder al Gobierno Federal, que será destinada al mejoramiento de los establecimientos de prevención social y de asistencia dependientes de la Secretaría de Gobernación o de la Secretaría de Salud; disposiciones que serán aplicables a los permisos que conceda para efectuar sorteos, excepto los que se verifiquen como sistemas de ventas y en los que los participantes reciban integralmente el valor de sus aportaciones en mercancías, efectos u otros bienes, esto es, los sistemas de autofinanciamiento para la adquisición de bienes muebles nuevos, inmuebles o servicios, se encuentran excluidos de la participación al Gobierno Federal señalada en la parte inicial.

La Secretaría está facultada para clausurar todo local abierto o cerrado en el que se efectúen juegos prohibidos o con apuestas y sorteos que no cuenten

con autorización legal e impondrá multas, prisión y destitución de empleo, en su caso, a quienes los practiquen sin la autorización legal, y a los funcionarios que autoricen juegos prohibidos o asistan a locales donde se celebren.

Por lo que toca a la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, encontramos que el artículo 34 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, dispone que a esa Secretaría corresponde el despacho de los siguientes asuntos: Formular y conducir las políticas generales de industria y comercio; regular, promover y vigilar la comercialización, distribución y consumo de los bienes y servicios; regular, orientar y estimular las medidas de protección al consumidor, como se establece en sus fracciones I, II, VIII y XII.

En el Reglamento Interior de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial (³⁴), se establece en el artículo 5º, que el Secretario tiene, entre otras, las siguientes facultades: Expedir los acuerdos de carácter general con base en la Ley Federal de Protección al Consumidor y demás ordenamientos cuya aplicación y vigilancia corresponde a la Secretaría. En el artículo 13, relativo a las facultades de la Dirección de Asuntos Jurídicos, se señala que ésta será el enlace en asuntos jurídicos con las áreas correspondientes de la

dependencia y entidades de la Administración Pública Federal. En el artículo 24, se enumeran las facultades y atribuciones de la Dirección General de Normas, señalándose que deberá formular, revisar, aprobar, expedir y difundir las normas oficiales mexicanas y certificar su cumplimiento en lo relativo al ámbito de aplicación de la Ley Federal de Protección al Consumidor. En el artículo 26 se atribuye a la Dirección General de Fomento al Comercio Interior las facultades relativas al diseño e instrumentación de las políticas generales del comercio interior, fijar las bases para su promoción y desarrollo, apoyar la integración y organización de productores y distribuidores y participar en la definición de políticas relacionadas con la distribución y comercialización. Finalmente, el artículo 27 señala como atribuciones de la Dirección General de Política de Comercio Interior, entre otras, las de aplicar la Ley Federal de Protección al Consumidor en lo que se relaciona con las prácticas comerciales y de protección al consumidor; determinar las normas, métodos y procedimientos que deberán cumplir los sistemas y prácticas de comercialización de bienes y servicios en los términos previstos por la Ley Federal de Protección al Consumidor; y coordinarse con la Procuraduría Federal de Protección al Consumidor y otras entidades y dependencias de la Administración Pública Federal para el cumplimiento de los programas y acciones en materia de protección al consumidor.

³⁴ Publicado en el Diario Oficial de la Federación correspondiente al 2 de octubre de 1995.

De igual forma, conviene precisar que la Procuraduría Federal de Protección al Consumidor será la encargada de vigilar la observancia de las normas contenidas en la ley de la materia, y para tal fin, cuenta con la Dirección de Verificación y vigilancia y con la Dirección General de Análisis de Prácticas Comerciales. La primera tiene por objeto proponer y aplicar las políticas y lineamientos en las tareas de verificación y vigilancia que competen a la procuraduría, así como definir en los procedimientos por infracciones a la ley las sanciones que han de aplicarse; a la segunda, corresponde coordinar la realización de investigaciones, estudios, análisis y encuestas referentes a las prácticas comerciales, en que intervengan consumidores finales, así como las características y comportamiento regional de las mismas y elaborar proyectos de excitativas tendientes a evitar prácticas comerciales lesivas a los intereses del consumidor, como se desprende de los artículos 10 y 11, respectivamente, del Estatuto Orgánico de la Procuraduría Federal del Consumidor (³⁵).

Finalmente, no puede concluirse el análisis del marco jurídico del sistema de comercialización, sin hacer referencia a las facultades de la Procuraduría Federal del Consumidor, en materia de reclamaciones de los consumidores,

³⁵ Publicado en el Diario Oficial de la Federación correspondiente al día 24 de agosto de 1994.

ya que la Ley Federal de Protección al Consumidor establece los procedimientos conciliatorio y arbitral, las sanciones y recursos que cualquier persona tiene derecho a agotar por violaciones a las disposiciones de esa ley y que afecten sus derechos de consumidor, como se desprende de los artículos 99 y siguientes de esa ley.

De las disposiciones citadas, encontramos que el marco jurídico del sistema de comercialización, comúnmente conocido como autofinanciamiento, se integra por normas constitucionales y legales mediante las cuales se establece su existencia, lo regulan y fijan sus objetivos; esto es, a partir de un esquema de libertades y derechos que permiten el libre comercio, su práctica y modalidades así como la propiedad, los particulares pueden adquirir bienes muebles e inmuebles y servicios mediante la organización de grupos de consumidores ante empresas administradoras del sistema que facilitan tal organización, materializando de ese modo uno de los fines del Derecho como lo es establecer una serie de normas para regular la actividad de los particulares permitiéndoles aprovecharse de esas figuras jurídicas y formas de comercio para alcanzar objetivos individuales.

Por otro lado, encontramos diversas normas ordinarias y reglamentarias mediante las cuales se fijan las atribuciones de las autoridades en materia

de comercio, supervisión, vigilancia y coordinación en lo referente a los sistemas y prácticas comerciales presentes en nuestra sociedad.

III.- Supervisión del Gobierno Federal a las empresas administradoras.

Del marco jurídico analizado en el inciso precedente advertimos que el Gobierno Federal se ha reservado para sí una serie de facultades con el objeto de vigilar la operación del sistema de comercialización, en particular, supervisar a las empresas administradoras de los sistemas de autofinanciamiento. La reserva de estas facultades no obedece a un objetivo de control gubernamental, sino más bien, a la necesidad de garantizar una clara administración del sistema y el manejo adecuado del procedimiento de adjudicación de los bienes y servicios, todo ello atendiendo a la importancia social y económica que representa la práctica del autofinanciamiento, el número de consumidores en él involucrados y las cuantiosas sumas de dinero que se administran; con el propósito fundamental de garantizar al consumidor su participación y los derechos inherentes.

De esa manera, advertimos que en la supervisión a las empresas administradoras por parte del Gobierno Federal, juegan un papel muy importante tanto la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, como la

Secretaría de Gobernación, cada una ejerciendo las facultades propias de su ámbito de competencia dentro de un esquema de coordinación necesario por participar cada una de ellas en fases distintas, pero vinculadas a un mismo proceso de comercialización compuesto esencialmente por la conformación de un grupo de consumidores ante una empresa administradora, la suscripción de un contrato de adhesión, la aportación periódica de las cuotas, la adjudicación del bien y el cierre del grupo en su oportunidad con la entrega a sus integrantes del remanente.

III.1.- La Secretaría de Comercio y Fomento Industrial.

De lo dispuesto por la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, la Ley Federal de Protección al Consumidor, el Reglamento del sistema de comercialización, y de la Norma Oficial Mexicana (³⁸), encontramos con que a esta Secretaría corresponde, en lo particular:

- 1.- Determinar las normas, métodos y procedimientos que deberán cumplir los sistemas y prácticas de comercialización de bienes y servicios;
- 2.- Vigilar la observancia y aplicar la Ley Federal de Protección al Consumidor;

ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA

3.- Recibir las notificaciones de aquellas empresas interesadas en administrar uno o varios sistemas de comercialización;

4.- Constatar mediante la información que se le proporcione por parte de la empresa administradora:

a) Que se haya constituido como una empresa mercantil,

b) Que haya celebrado el contrato de fideicomiso en el que se establezca como finalidad la de administrar los recursos de los consumidores para la adquisición de bienes muebles nuevos, inmuebles o la prestación de servicios,

c) Que la aplicación de los recursos se hará efectiva únicamente contra la presentación de facturas o cualquier otro documento fehaciente que justifique la erogación en lo que se refiere a los bienes o servicios objeto de comercialización,

d) Que se haya celebrado el convenio de suministro o abasto en el caso de los bienes muebles y servicios.

³⁶ Ver páginas 137 y siguientes de este documento.

e) Que se haya constituido garantía en el caso de los bienes inmuebles,

f) Que exista un manual o instructivo que establezca la mecánica de operación del sistema de comercialización;

5.- Ordenar la suspensión de operaciones del sistema de las empresas que lo prestan cuando incumplan o no se sujeten a los lineamientos expresados en el inciso anterior;

6.- En su caso, aplicar la sanción que hasta por dos mil quinientas veces el salario mínimo general vigente en el Distrito Federal establece la Ley Federal de Protección al Consumidor en forma adicional a la sanción prevista en el inciso anterior

7.- Recibir el aviso de inicio de operaciones del sistema;

8.- Aplicar la sanción correspondiente por omisión de dar a la Secretaría el aviso citado;

9.- Verificar que el contrato de adhesión elaborado por las empresas administradoras se ajuste a lo previsto en la Norma Oficial Mexicana;

10.- Ajustar los contratos de adhesión cuando éstos impliquen o puedan implicar prestaciones desproporcionadas a cargo de los consumidores, obligaciones inequitativas o abusivas, o altas probabilidades de incumplimiento;

11.- En el caso de prestación de servicios recibir el aviso y el contrato correspondiente en el que se especifique:

a) El nombre y domicilio del proveedor;

b) El lugar donde se prestará el servicio,

c) La precisión de los derechos de uso y goce de los bienes y los periodos de uso y goce de los mismos,

d) El costo de los gastos de mantenimiento para el primer año y los subsecuentes,

e) las opciones de intercambio y

f) La descripción de las fianzas y garantías (³⁷).

III.2.- La Secretaría de Gobernación.

Conforme a lo dispuesto en la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, en la Ley Federal de Juegos y Sorteos, en el Reglamento Interior de la Secretaría de Gobernación (³⁸), así como en el artículo 6º, del Reglamento de Sistemas de Comercialización, sin perjuicio de las facultades de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, corresponde a la Secretaría de Gobernación intervenir conforme a su competencia en materia de sorteos en los sistemas de comercialización.

En efecto, a la Secretaría de Gobernación corresponde vigilar, tramitar y autorizar la celebración de sorteos, y de acuerdo a las disposiciones citadas encontramos las siguientes prescripciones:

³⁷ Artículos 14 del reglamento interior, 5º al 9º del reglamento del sistema de comercialización, incisos 3 y 5 de la norma oficial, y 63, 66, 85 y siguientes de la Ley Federal de Protección al Consumidor.

³⁸ Ver páginas 156 y siguientes de este documento.

- 1.- Los sorteos son juegos permitidos por la ley;
- 2.- Corresponde al Ejecutivo Federal, por conducto de esta Secretaría, la reglamentación, autorización, control y vigilancia de los sorteos;
- 3.- No podrán celebrarse sorteos de ninguna clase, sin permiso de la Secretaría, la cual fijará en cada caso los requisitos y condiciones que deberán cumplirse;
- 4.- La Secretaría ejercerá la vigilancia y control de los sorteos, así como el cumplimiento de la ley;
- 5.- De acuerdo con la Ley Federal de Juegos y Sorteos, la actividad de los interventores de esta Secretaría no se limita a ser simples fedatarios de la legalidad de los sorteos, sino que debe supervisar todo el proceso que implique la celebración de los mismos, por lo tanto, el control y la vigilancia de éstos por parte de los interventores de la Secretaría es de primer orden, mayormente en los sorteos que como forma de adjudicación realizan las empresas de autofinanciamiento en virtud de la complejidad del sistema;

6.- La intervención de la Secretaría se justifica porque el sistema de comercialización se apoya fundamentalmente en el sorteo por resultar la forma más atractiva de adjudicación para los consumidores inscritos en él;

7.- La Secretaría debe recibir por parte de las empresas administradoras los informes relativos a los grupos y sus integrantes con tres días de anticipación a la celebración del sorteo correspondiente, así como la información de los suscriptores que no participarán en el sorteo por que se encuentren en los casos siguientes:

a) Que no estén al corriente en sus cuotas,

b) Que hayan sido dados de baja en los términos del contrato de prestación de servicios y

c) Que hayan resultado agraciados en los anteriores actos de adjudicación;

8.- La Secretaría recibirá la acreditación de la entrega de los bienes sorteados;

9.- Autorizar el calendario anual de los sorteos y el lugar donde se celebren ;

10.- Designar en todo tiempo los interventores que asistirán a los sorteos por parte de la Secretaría;

11.- Constatar la publicación y avisos de los resultados de los sorteos.

Ahora bien, de lo anterior se puede concluir que en materia de los sistemas de comercialización encontramos con que tanto la Secretaría de Gobernación como la de Industria y Comercio tienen funciones específicas. En efecto, la primera es la encargada de autorizar la realización de los sorteos como mecanismo de adjudicación en este tipo de sistema, así como vigilar el desarrollo del sorteo, su verificación y los resultados del mismo; y a la segunda, esto es a la de Comercio y Fomento Industrial toca fijar las normas y métodos del sistema así como calificar el contenido del contrato de adhesión elaborado por las empresas comercializadoras. En esa virtud, nos encontramos con que una y otra dependencias gubernamentales participan dentro del sistema desde dos aspectos perfectamente definidos: Una se encargará de verificar que los sistemas de comercialización en operación se ajusten a las disposiciones legales y reglamentarias aplicables, la otra, supervisará el proceso de adjudicación de los bienes, lo que garantiza al consumidor organizado en grupos un adecuado manejo del sistema.

CAPITULO TERCERO

**EL CONTRATO DE ADHESIÓN EN LOS
SISTEMAS DE COMERCIALIZACIÓN.**

I. El contrato de adhesión.

Los sistemas de comercialización comúnmente conocidos como autofinanciamiento, requieren no sólo de un marco jurídico que regule su operación y establezca determinadas atribuciones de las autoridades con el objeto de verificar su funcionamiento, sino también necesita un instrumento jurídico que vincule a la empresa administradora y al consumidor, por virtud del cual se establezcan derechos y obligaciones correlativos. De esa manera el sistema objeto de estudio en este trabajo de investigación tiene como instrumento jurídico al contrato de adhesión y por ello, se hace necesario el estudio de esta figura para entender las razones de su aplicación a este sistema y no el de otro instrumento legal, cuáles son sus características y elementos y cuál es su alcance.

Concepto.- La palabra adhesión proviene del latín "adhesio" y "adhaesus", derivado del verbo "adhaerere", que significa estar pegado estrechamente; expresión que aplicada al Derecho se emplea para calificar ciertos contratos que se les denomine contratos de adhesión, término que utilizó por primera vez el jurista francés Saleilles (³⁹).

³⁹ Sánchez - Cordero Dávila Jorge A., Contrato de Adhesión, Diccionario Jurídico Mexicano, ob. cit. Tomo A-CH. p. 702.

Ahora bien, por contrato de adhesión entendemos "...aquél cuyas cláusulas, están redactadas unilateralmente por una de las partes, no dejan a la otra más posibilidad que la de suscribirlas íntegramente, sin modificación alguna" (⁴⁰).

Para Francisco Lozano Noriega, es "...en realidad, es la obra de una voluntad, de la voluntad de uno de los contratantes. La voluntad del otro no interviene propiamente en la confección, en la manufactura del contrato. Esta es la obra de una de las voluntades, la otra voluntad lo que hace es adherirse; de aquí el nombre del contrato... Más aún: en el contrato de adhesión, (en la mayoría de los casos), la parte que no ha formulado ese contrato no es, ni siquiera, capaz de hacer objeciones: acepta la celebración del contrato, la policitación, la oferta que hace el contratante que ha formulado el contrato, o no acepta el contrato" (⁴¹).

Por su parte, Jorge A. Sánchez-Cordero D., considera al respecto: "En los contratos de adhesión se considera que de antemano ya están establecidas las cláusulas esenciales, sin que la contraparte tenga la oportunidad de discutir su contenido" (⁴²).

⁴⁰ De Pina Vara, Rafael. Derecho Civil, Tomo III, Editorial Porrúa S.A., México, p. 341.

⁴¹ Lozano Noriega, Francisco., Contratos Cuarto Curso de Derecho Civil, México, D.F. 1970, p. 65 y siguientes.

⁴² Sánchez - Cordero Dávila Jorge A., Contrato de Adhesión, Diccionario Jurídico Mexicano, ob. cit. Tomo A-CH. p. 702.

En la Ley Federal de Protección al Consumidor, se establece en el artículo 85 " Para los efectos de esta ley, se entiende por contrato de adhesión el 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. Todo contrato de adhesión celebrado en territorio nacional, para su validez, deberá estar escrito en idioma español y sus caracteres tendrán que ser legibles a simple vista".

De los conceptos transcritos encontramos con que el contrato de referencia es un especial forma de contratar porque en él a diferencia del ordinario o paritario donde las partes involucradas fijan de común acuerdo los derechos y obligaciones a que se sujetarán, sólo destaca la voluntad de uno de los contratantes, de una voluntad unilateral, esto es del que ofrece al público un contrato ya elaborado, cuyas cláusulas por lo general ya se encuentran impresas y cualquiera puede acogerse a él con la condición implícita de aceptarlo tal y como es, con lo que queda suprimido el trato o negociación característico de un contrato ordinario; razones estas que han llevado a los estudiosos del derecho a elaborar diversas teorías agrupadas en tendencias

muy definidas con el objeto de determinar la verdadera naturaleza de esta figura jurídica, mismas que serán objeto de estudio páginas adelante.

Es importante destacar que Ernesto Gutiérrez y González (⁴³), considera que el contrato de adhesión es un acto jurídico administrativo plurilateral, pues en él se encuentran siempre como mínimo tres sujetos: el Estado, la empresa y el particular usuario. De tal concepto se sigue que el contrato objeto de estudio es una figura jurídica empleada en todo tipo de actividad de oferta al público como es el caso de los sistemas de comercialización para la adquisición de bienes muebles nuevos, inmuebles y servicios, así como en ciertos servicios privados de interés público como lo sería el caso del suministro de energía eléctrica, el del servicio telefónico, el de transporte terrestre, aéreo y marítimo, el de suministro de gas, y el contrato ley, en materia laboral, de ahí que Ernesto Gutiérrez y González lo denomine "guión administrativo" porque ve en este tipo de contratos una figura íntimamente vinculada a la prestación de un servicio privado de interés público (⁴⁴).

De lo anterior vemos pues que es factible encontrar en la especie, la participación o intervención de las autoridades, que a nuestro juicio es necesaria, no sólo en el caso de los contratos para recibir un servicio

⁴³ Citado por Néstor de Buen Lozano, ob. cit. pp. 294 y s.

⁴⁴ De Buen Lozano Néstor, ob. cit. p. 295.

público, sino también en los contratos comúnmente conocidos como de autofinanciamiento, ya que en uno y otro casos se pretende impedir el sacrificio de los intereses del consumidor a los de las empresas, manteniendo de ese modo un equilibrio entre los prestadores, u ofertantes del servicio o sistema y los consumidores, sobre todo porque cada día más se emplea esta figura para la prestación de servicios de interés público o bien éstos llegan a más gente cada día, y en el caso del autofinanciamiento para la compra de bienes muebles e inmuebles cada día son más las personas que participan, dado que se ve incrementada la oferta de bienes cuya adquisición es posible mediante este sistema.

Cabe precisar que Nestor de Buen Lozano, al hacer referencia a esta figura jurídica, señala que la expresión más adecuada es la de contrato por adhesión y no la de contrato de adhesión, porque a su juicio al emplear la primera se hace referencia a un modo de contratar, y la segunda, a una clase especial de contrato (⁴⁵). En la práctica los estudiosos del Derecho y de las instituciones jurídicas emplean indistintamente una y otra expresión.

⁴⁵ De Buen Lozano Néstor, ob. cit. p. 294.

Antecedentes Históricos

Los antecedentes del contrato de adhesión son relativamente recientes, ya que su aparición se registra en Europa a mediados del siglo pasado, y en Norteamérica lo encontramos en la Carta de protección al Consumidor (⁴⁶); su aparición es coincidente con el desarrollo de las grandes organizaciones industriales y comerciales cuyo objeto primordial era el de proporcionar al público en general servicios tales como el suministro de gas, de energía eléctrica, de transportes, etcétera.

Rafael de Pina Vara (⁴⁷), considera que el contrato de adhesión es una figura jurídica características de nuestro tiempo, no obstante que algunos tratadistas le atribuyen una mayor antigüedad, ya que es en este siglo cuando ha adquirido su desarrollo; de ahí que aun cuando haya surgido a la vida jurídica a mediados del siglo pasado, es en el actual cuando se ha utilizado con mucho mayor frecuencia dada la amplia oferta de sistemas de comercialización que lo emplean, lo que hace irrelevante encontrar en el tiempo una fecha determinada del origen de este contrato, razón por la cual " La conclusión a que indudablemente nos lleva cualquier investigación, por feliz que sea, de los antecedentes del contrato por adhesión, no puede ser,

⁴⁶ Gómez Arizmendi Enrique, Derecho Mercantil I, México 1994, Universidad Autónoma de México, p. 133.

ciertamente, otra que la de presentarlo como un contrato de nuestro tiempo, como una figura jurídica desde luego interesantísima, de extraordinaria fuerza expansiva, que en verdad carece de historia."⁴⁶).

Controversia doctrinal acerca del contrato de adhesión. En el análisis doctrinal de esta figura contractual encontramos una preocupación por determinar si se trata o no de un contrato. Tal controversia la advertimos entre civilistas y autores de Derecho Público, representando dos corrientes esencialmente opuestas.

Los autores del Derecho Público niegan al contrato de adhesión su carácter contractual, entre ellos encontramos a León Duguit, Saleilles, Sallé, etc., para quienes el llamado contrato de adhesión no es un contrato, porque en realidad uno de los llamados contratantes, el oferente, está emitiendo una voluntad reglamentaria, y el otro está imposibilitado para discutir los términos del contrato; acepta las condiciones previamente establecidas o no hay operación jurídica. Para León Duguit (⁴⁶), el resultado no es la obra de dos voluntades, ha sido la obra de la voluntad predominante, de la voluntad que emite ese reglamento, aún más, dice Duguit, para que pudiéramos hablar de acuerdo de voluntades es preciso que primero el entendimiento conozca lo

⁴⁷ De Pina Vara, Rafael. Derecho Civil, Tomo III, Editorial Porrúa S.A., México p. 348 y ss.

⁴⁸ De Pina Vara Rafael, ob. cit. p. 349.

que la voluntad debe aceptar, y en la mayoría de los contratos por adhesión no hay tal acuerdo de voluntades, no hay un previo entendimiento.

Por su parte los civilistas, entre los que encontramos a Planiol, Josserand, Baudry-Lacantinerie, Colin-Capitant, Dereux, Domat y otros, consideran que el de adhesión sí es un contrato.

Planiol, señala como características del contrato de adhesión:

- 1.- Que estos contratos se presentan bajo la forma de una oferta de carácter general, es decir, una oferta dirigida al público para que celebre el contrato con sus condiciones, y la persona que así lo quiera lo aceptará, con lo que se adhiere a la oferta y el contrato se perfecciona;
- 2.- La oferta se hace en términos fijos, se toma como se ofrece o no se toma;
- 3.- Por regla general, el contratante y ofertante, goza de un poder económico considerable, lo que significa la parte "fuerte" del contrato, pues el público está en una situación de inferioridad desde el punto de vista económico,

⁴⁹ Citado por Francisco Lozano Noriega, ob. cit. p. 67.

4.- Por regla general estos contratos se refieren a la prestación de un servicio (⁵⁰).

Josserand considera que el contrato de adhesión es un verdadero contrato porque, a su juicio, la ley no exige en ninguna parte que el acuerdo contractual vaya precedido de una libre discusión o de largos tratos, sobre todo, ningún texto exige que las dos partes tengan una intervención igual en la génesis del contrato, pues todo lo que pide es que ambos interesados lo consientan, que exista acuerdo entre ellos en relación al objeto de hacer nacer las obligaciones; por lo que Josserand concluye que poco importa que el terreno para el acuerdo haya sido o no preparado por uno de los contratantes(⁵¹).

Colin y Capitant sostienen que en este tipo de contratación el que se adhiere a las condiciones que se le proponen en realidad es libre para aceptarlas o no ya que puede rechazarlas en su totalidad no suscribiendo el contrato, y cuando las acepta, da, sin duda su consentimiento, de ahí que - añaden - no puede sustraerse de esta figura el elemento 'voluntad' que es la que hace posible la existencia del contrato (⁵²).

⁵⁰ Francisco Lozano Noriega, ob. cit. p. 66.

⁵¹ Citado por Rafael de Pina Vara, ob. cit. p. 345.

⁵² Citado por Rafael de Pina Vara, ob. cit. p. 344.

Los tratadistas franceses se inclinan a reconocer en esta figura a un contrato desde el momento mismo en que una persona redacta las condiciones y términos, otra expresa su consentimiento y las acepta, surgiendo de ese modo un acuerdo de voluntades.

Frente a estas dos posiciones doctrinarias encontramos a una tercera representada por Dereux y Bourcart, quienes consideran que el contrato por adhesión constituye un negocio de base contractual y de fondo reglamentario (⁵³). Esta constituye una posición ecléctica que no contribuye en nada al estudio de la figura tratada. Para estos autores, las partes contratantes aceptan libremente y con pleno conocimiento las cláusulas esenciales, y por lo que se refiere a las cláusulas accidentales que el adherente conoce están destinadas simplemente a precisar o completar el alcance de las principales. Esto es la característica contractual se la atribuyen por el hecho de que quien acepta el contrato conoce su contenido, y la característica reglamental obedece a que las cláusulas ya están elaboradas.

⁵³ Citados por Néstor de Buen Lozano, ob. cit. p. 297.

Su Naturaleza Jurídica

De todo lo anterior, debemos concluir si la figura jurídica objeto de estudio es un acto unilateral o un contrato. Respecto de la primera postura, se discute que existe el predominio de una sola voluntad, que obra en forma unilateral redactando las cláusulas contractuales y ofreciéndolas al público mediante un contrato ya formado. La segunda postura afirma que sí lo es dada la expresión de la voluntad para aceptarlo y por ende hacer nacer las obligaciones que de él derivan.

Rafael de Pina Vera (⁵⁴), considera que la figura jurídica denominada contrato de adhesión o por adhesión no debe ser considerada como un contrato, en virtud de una de las partes no interviene en su formación y es la necesidad la que obliga a suscribirlo pues sólo de esa manera recibiría servicios tales como electricidad, gas, teléfono, transporte, etc. De igual forma, Néstor de Buen Lozano tampoco lo considera un contrato, dada la manifestación incondicional de la voluntad, la ausencia del acuerdo de voluntades, y el condicionamiento del consentimiento (⁵⁵).

⁵⁴ Rafael de Pina Vera, ob. cit. p. 347.

⁵⁵ Ob. cit. p. 297.

Ahora bien, siguiendo la tesis de Francisco Lozano Noriega (⁵⁶), consideramos que el de adhesión sí es un contrato porque si bien es cierto que una de las partes redacta las estipulaciones, cláusulas o términos del contrato y lo ofrece al público, en este momento sólo existe una oferta, no hay contrato; habrá contrato cuando se presente la otra persona, lea el contrato, manifieste su voluntad y lo acepte, y es en este momento en que ya hay contrato y las obligaciones que del mismo surgen no derivan de la voluntad reglamentaria del oferente sino del contrato que no fue sino un acuerdo de voluntades. No es óbice a lo anterior el que se discuta que el público pudo haber expresado su voluntad de aceptarlo sin haber leído los términos del contrato, pues aún así existe contrato, por que hubo un acuerdo de voluntades, una manifestación de voluntad y, sobre todo, un deseo de producir consecuencias jurídicas que están tuteladas por el Derecho. Si alguno de los contratantes no ha leído el documento podrá alegar su nulidad absoluta o relativa, de acuerdo a la naturaleza del vicio, y en su caso, no será válido, pero esto no desvirtuará la naturaleza contractual de esa operación jurídica.

Confirma lo anterior, lo dispuesto por el artículo 85 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, conforme al cual el de adhesión es un contrato, para los efectos de esa ley.

⁵⁶ Ob. cit. p. 68.

Finalmente, considerar al de adhesión como un contrato lleva a considerar que con la aceptación se da el perfeccionamiento del contrato, que no existe un desequilibrio entre los contratantes porque los contratantes adquieren derechos correlativos de obligaciones, sin que pueda alegarse en contra el mayor poder económico de uno de los contratantes, pues ello no sujeta ni la existencia del contrato, ni el objeto del mismo, ni impide exigir su cumplimiento o el acatamiento de sus obligaciones. Ciertamente, en el conjunto de relaciones jurídicas encontramos un número importante de servicios que se proporcionan mediante este contrato, así como de bienes que se adquieren por medio de él, sin que el consumidor carezca de instrumentos y recursos que hacer valer en su defensa, dado que la propia ley se ha encargado de ubicarlos en un plano de igualdad en el ámbito de validez y con vista al cumplimiento de lo pactado.

II.- El contrato de adhesión en la Ley Federal de Protección al Consumidor.

Como se ha visto con anterioridad, en la Ley Federal de Protección al Consumidor, encontramos con que el artículo 63, establece el marco legal básico de los sistemas de comercialización, consistente en la integración de

grupos de consumidores que aportan periódicamente cuotas para ser administradas por un tercero, destinadas a la adquisición de bienes inmuebles, muebles y servicios; sistema que operará a través de las disposiciones contenidas en el Reglamento de los Sistemas de Comercialización y en la Norma Oficial Mexicana expedida por la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, en las cuales se establece que la figura jurídica ha utilizar en estos sistemas será el contrato por adhesión.

De esa manera, la Ley Federal de Protección al Consumidor, dedica un Capítulo especial, el Décimo, a regular el contrato de adhesión; señalando que el contrato de adhesión será el 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, aún cuando dicho documento no contenga todas las cláusulas ordinarias de un contrato, como lo dispone en su artículo 85, donde se señala, además, que todo contrato de adhesión celebrado en el territorio nacional, para su validez, deberá estar escrito en idioma español y sus caracteres tendrán que ser legibles a simple vista.

De igual forma, establece que la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, mediante la norma oficial correspondiente podrá sujetar los contratos de adhesión a un registro previo ante la Procuraduría Federal del

Consumidor. Tal registro tiene por objeto evitar que en los contratos se fijen cláusulas que implique o puedan implicar prestaciones desproporcionadas a cargo de los consumidores, obligaciones inequitativas o abusivas, o altas probabilidades de incumplimiento, manteniéndose de esa manera a salvo los derechos del consumidor.

La norma oficial mexicana a que se refiere el artículo 86 de la ley en comento, podrá referirse a cualquier término o condición, excepto en lo relativo al precio; esto es, en la norma oficial la autoridad fijará cuales son los términos y condiciones que se deben establecer en los contratos, esencialmente, en materia de derechos y obligaciones tanto del proveedor como del consumidor, no así en lo relativo al precio, ya que éste dependerá del bien o servicio que se va a adquirir.

No obstante lo anterior, la propia ley señala en su artículo 90, que no serán válidas y se tendrán por no puestas las siguientes cláusulas que: a) Permitan al proveedor modificar unilateralmente el contenido del contrato o sustraerse unilateralmente de sus obligaciones, b) Liberen al proveedor de su responsabilidad civil, excepto cuando sea el consumidor quien incumpla con el contrato, c) Trasladen al consumidor o a un tercero que no forme parte del contrato la responsabilidad civil del proveedor, d) Prevengan términos de prescripción inferiores a los legales, e) Prescriban el cumplimiento de ciertas

formalidades para la procedencia de las acciones que se promuevan en contra del proveedor, y f) Obliguen al consumidor a renunciar a la protección de la ley, o lo sometan a la competencia de tribunales extranjeros.

De esa manera, el registro del contrato evitará que se pacten cláusulas lesivas a los intereses del consumidor, teniendo la Procuraduría Federal del Consumidor la obligación de verificar que los modelos se ajusten a lo que disponga la norma oficial correspondiente y la propia ley como se ha visto en el párrafo precedente.

Por ello, consideramos que la autorización ficta del modelo a que se refiere el artículo 87 de la ley en cita, es incorrecta. Esto se afirma, pues conforme a ese numeral si pasados treinta días de la presentación de la solicitud de registro correspondiente la Procuraduría Federal del Consumidor no emite su resolución, los modelos se entenderán aprobados. Ahora bien, consideramos que la autorización ficta obedece al interés del legislador de simplificar y agilizar los trámites que los gobernados están obligados a efectuar ante la propia autoridad; sin embargo, no compartimos el criterio expuesto en ese numeral, en razón de que si la propia ley obliga a los proveedores a registrar los contratos para evitar la fijación de cláusulas lesivas como serían prestaciones desproporcionadas, obligaciones inequitativas o abusivas, o altas probabilidades de incumplimiento, mediante la autorización ficta se

aprobarían y registrarían contratos que pudieran representar una carga desproporcionada para el consumidor o bien una renuncia de derechos, anulando de esa manera lo dispuesto en el artículo 86 donde el propio legislador dispuso un registro con el objeto de que la autoridad verificara que los contratos no contuvieran cláusulas inequitativas o bien aquellas que la propia ley prohíbe expresamente; razón por la cual, no puede admitirse que en aras de la simplificación administrativa se de lugar a prácticas que la ley misma prohíbe, sobre todo cuando existe la obligación de la autoridad de sancionar los mencionados modelos de contrato de adhesión sin que pueda haber ninguna excusa para no acatar lo dispuesto en la ley.

En materia de modificación de condiciones u obligaciones de los contratos que requieran registro previo será indispensable solicitar la modificación ante la Procuraduría Federal del Consumidor.

Es importante destacar que aquellos contratos que a juicio de la Procuraduría Federal del Consumidor no lesionen el interés de los consumidores y su texto se apegue a lo dispuesto en la ley no requerirán registro previo, en cuyo caso los interesados podrán solicitar su inscripción en forma voluntaria, como lo dispone el artículo 88. Al respecto, debe señalarse que la Ley Federal de Protección al Consumidor no establece criterio alguno que sirva de sustento para normar el criterio de la autoridad

en aquellos casos en que a su juicio un modelo de contrato no requiera de registro, esto es, no existe ningún precepto que establezca los parámetros sobre los cuales ha de estimarse que un contrato no requiere ser registrado, lo que da a la autoridad una amplia facultad discrecional para determinar cuándo se requiere o no del registro del modelo de contrato; no obstante lo anterior, consideramos que la no obligatoriedad del registro deberá estar circunscrita a los efectos que producirá el contrato, entre los que no podrán encontrarse aquéllos que la ley prohíbe en los términos precisados en párrafos precedentes.

También es importante señalar que la Ley Federal de Protección al Consumidor en su artículo 89 faculta a la Procuraduría Federal de Protección al Consumidor a requerir al proveedor, en el trámite del registro de los modelos de los contratos, a que aporte la información de carácter comercial indispensable para conocer la naturaleza del acto objeto del contrato, siempre que no se trate de información confidencial, o sea parte de secretos industriales o comerciales.

III.- El contrato de adhesión en la jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Consideramos necesario hacer referencia a los criterios jurisprudenciales sustentados por la Suprema Corte de justicia de la Nación, y los Tribunales Colegiados de Circuito, en materia de contratos de adhesión, atendiendo a que es mediante tales criterios como se fija el alcance de un precépto legal o de algún punto de derecho que no pueden pasarse por alto por formar parte de nuestro derecho positivo, que desde luego son aplicables para la solución de controversias.

Cabe precisar que una minuciosa búsqueda en el Semanario Judicial de la Federación, en un periodo comprendido de mil novecientos diecisiete a mil novecientos noventa y cinco, en que por virtud de las Reformas Constitucionales que entraron en vigor el primero de enero de mil novecientos noventa y cinco se reestructuró y definieron las competencias de nuestro más Alto Tribunal Constitucional se cerró la octava época y dio inicio a la novena época, no encontramos ninguna tesis relativa a los sistemas de comercialización, o de autofinanciamiento; sólo se encontraron tres tesis jurisprudenciales en materia de los contratos de adhesión, que por su importancia a continuación se refieren.

La antes Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (⁵⁷), al resolver el Amparo en revisión número 944/91, el seis de julio de mil novecientos noventa y dos, pronunció una tesis cuyo rubro es "ADHESIÓN. NO AFECTA LA VALIDEZ DEL CONTRATO RELATIVO LA ELABORACIÓN UNILATERAL DE SU CLAUSULADO POR UNA DE LAS PARTES", en la que se sostiene que el contrato llamado de adhesión supone, de acuerdo con la doctrina, que una de las partes fija las condiciones a que debe sujetarse la otra en caso de aceptarlo, por ello, dicha circunstancia no afecta su validez, ya que no implica la ausencia de la alternativa para aceptarlo o rechazarlo en forma total o parcial por parte de quien no interviene en su elaboración, por lo que esa Sala concluyó que la circunstancia anotada no implica que la voluntad expresada por quién acepta un contrato de adhesión se encuentre viciada (⁵⁸). Ahora bien, de la tesis citada se desprenden dos cuestiones importantes: La primera, que esa autoridad jurisdiccional considera al contrato de adhesión como un verdadero contrato, por hacer referencia de él como tal, así como a uno de sus elementos que es la voluntad, que no puede ser otra que la de producir consecuencias de derecho; la segunda, que la circunstancia de que el contrato de adhesión

⁵⁷ La Tercera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación conocía de la materia civil hoy en día corresponde a la Primera Sala de ese Alto Tribunal.

⁵⁸ Tesis 3ª. LVI/92, Tomo X- Agosto 1992, 8ª. Época, Semanario Judicial de la Federación, pág. 145.

sea elaborado en forma unilateral, por el prestador del servicio, administrador del sistema u ofertante del bien, en modo alguno implica que la voluntad del consumidor que lo acepta este viciada, en virtud de que éste siempre estará en libertad de aceptarlo o de rechazarlo, total o parcialmente, según convenga a sus intereses.

Ciertamente, con esta tesis cobra fuerza la teoría contractualista que ve en el de adhesión a un verdadero contrato, como se ha expuesto con anterioridad.

La misma Sala al resolver el Juicio de Amparo Directo número 9539/67, el veintidós de julio de mil novecientos setenta y cuatro, sustentó la tesis cuyo rubro es "ENERGÍA ELÉCTRICA. CONTRATOS DE SUMINISTRO DE. SON DE ADHESIÓN", en la que efectuando un estudio armónico de los artículos 27 y 73 de la Constitución General de la República, 36, 46 y 49 de la Ley de la Industria Eléctrica, 6o., 8o., y 10 del Código Civil Federal, concluyó que los contratos de suministro de energía eléctrica son de adhesión, porque la venta de energía eléctrica sólo puede efectuarse de conformidad con las tarifas fijadas y con los contratos aprobados por la Secretaría, razón por la cual las partes no pueden variar su contenido para modificar el precio señalado o pactar descuentos sobre el importe del consumo de energía. De esta tesis se advierte que si bien en este tipo de contratos las partes no

pueden variar sus términos, ello no implica que la voluntad de contratar este ausente, lo que se restringe es la posibilidad de variar el costo del servicio o de alterar las tarifas oficiales expedidas para ese fin, lo que tampoco coarta la libertad del consumidor, pues siempre estará en la libertad de aceptarlo o no prescindiendo del servicio de suministro de energía eléctrica por parte de la empresa estatal encargada de proporcionarlo; no obstante ello, una vez aceptado el contenido del contrato el proveedor del servicio está obligado a cumplirlo en los términos pactados, con las consecuencias legales en caso de incumplimiento o alteración del servicio (⁵⁹).

El Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito en la Jurisprudencia 509, cuyo rubro es "CONTRATOS EN 'MACHOTES'. SU FALTA DE APROBACIÓN POR LA PROCURADURÍA FEDERAL DEL CONSUMIDOR O DE INSCRIPCIÓN EN EL REGISTRO PÚBLICO DE CONTRATOS DE ADHESIÓN, NO PRODUCE SU NULIDAD", sostiene que del contenido de los artículos 6o., 8o., y 10 del Código Civil Federal, en relación con los numerales 1o., 63 y 64 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, se desprende que los contratos confeccionados en formas impresas, llamadas de "machotes", no son nulos por la falta de aprobación de la Procuraduría Federal de Protección al Consumidor, porque la regla general es que los actos serán nulos cuando contravengan leyes prohibitivas

⁵⁹ Volumen 67, 7ª. Época, Semanario Judicial de la Federación, pág. 28.

o de interés público, y la falta de aprobación de los formatos de los contratos de adhesión, antes de ser usados, no trae como consecuencia legal la nulidad de los actos en que se utilicen, en virtud de que la falta de aprobación no queda comprendida dentro de la regla general de nulidad, sino en los casos de excepción en que la ley sanciona la contravención de un modo distinto manteniendo la eficacia de los actos contraventores, pues el artículo 64 establece la acción de nulidad que deberá agotarse (⁶⁰). De esta tesis se infiere que la falta de aprobación de los modelos de contrato de adhesión no conduce a su nulidad, cabe precisar que en la Ley Federal de Protección al Consumidor en su artículo 64, se establecía la acción de nulidad del contrato ante el incumplimiento por falta de aprobación, sin embargo, en la ley vigente no se establece la posibilidad de ejercitar esa acción, pues conforme a lo dispuesto en el artículo 127 la falta de registro y aprobación sólo conduce a la imposición de una multa hasta por el equivalente a mil quinientas veces el salario mínimo vigente en el Distrito Federal, mas no a la nulidad del contrato, que surtirá sus efectos siempre que no contenga cláusulas que contravengan lo dispuesto por el artículo 90 de la propia ley, ya citado.

⁶⁰ Tomo IV, Apéndice 1017-1995, Semanario Judicial de la Federación, pág. 359. Nota: El artículo 64 de la Ley Federal de Protección al Consumidor citado en la tesis ya no es vigente.

IV.- El contrato de adhesión en la Norma Oficial Mexicana.

Con el objeto de mantener a salvo los derechos de los consumidores, y lograr la uniformidad del contenido de los contratos de adhesión, se facultó a la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial a expedir normas oficiales mexicanas respecto de los términos y condiciones a que deben ajustarse los modelos de contratos de adhesión que requieran de inscripción en los términos de la Ley Federal de Protección al Consumidor.

De esa manera se expidió el ocho de julio de mil novecientos noventa y cuatro la Norma Oficial Mexicana NOM-037-SCFI-1994, que establece los requisitos para los contratos de adhesión en los sistemas de comercialización consistentes en la integración de grupos de consumidores, que conforme a lo expuesto en la parte considerativa pretende garantizar que los productos y servicios que se comercialicen en territorio nacional ostenten la información comercial necesaria para que los consumidores y usuarios puedan tomar adecuadamente sus decisiones de compra y usar y disfrutar plenamente los productos y servicios que adquieren.

Disposiciones Generales

En el inciso cuarto de la norma oficial, se establece que la misma es de interés y observancia general para todos aquellos proveedores que se dediquen a la comercialización de bienes muebles nuevos, inmuebles o la prestación de servicios a través de sistemas de comercialización.

Los contratos de adhesión que pretendan utilizar los proveedores deberán cumplir con los requisitos establecidos en la norma oficial, estar registrados en la Procuraduría Federal de Protección al Consumidor, encontrarse escritos en idioma español sin perjuicio de que se expresen en otros idiomas, ser legibles a simple vista, y celebrarse en moneda nacional excepto que el bien o servicio objeto del contrato se ofrezca por su naturaleza en otra moneda por provenir del extranjero en cuyo caso en el contrato se deberá especificar que el consumidor tiene el derecho a liquidarlo en moneda nacional tomando en cuenta la equivalencia monetaria.

Asimismo, se deberá especificar la frecuencia con que los consumidores deben realizar los pagos de las cuotas periódicas totales, y los lapsos en que se deben llevar a cabo las adjudicaciones en el sistema de comercialización.

Elementos Informativos del Contrato de Adhesión.- Estos tienen por objeto precisar y dar a conocer al consumidor los aspectos siguientes:

- 1) El nombre y domicilio del proveedor y del consumidor, respectivamente.

Este elemento es básico dado que se refiere a los sujetos que celebran el contrato como titulares de los derechos y obligaciones que del mismo emanan, y la precisión del domicilio de ellos para la fijación de la competencia de las autoridades administrativas y jurisdiccionales en caso de controversia.

- 2) Especificación y precio vigente del bien objeto del contrato de adhesión.

Como elemento informativo éste pretende fijar las características del bien mueble, inmueble o servicio que se contrata, con el objeto de que sea ese bien o servicio, o uno de idénticas características, el que reciba el consumidor, lo cual es de suma importancia pues sólo de esa manera el consumidor tiene la certeza acerca del bien que contrata y que espera recibir, y el precio vigente en el momento de la celebración del contrato, que sirve para fijar el monto de las cuotas que serán siempre las mismas mientras no se presenten fenómenos económicos que las alteren, caso en que se establecerá un factor de actualización como se verá más adelante.

3) La información desglosada de la cuota periódica total, indicando los factores de compensación, actualización y su forma de aplicación, los costos por concepto de inscripción, seguro y todos aquéllos costos que sean repercutidos al consumidor. Desde luego, la importancia de esta información es evidente tanto en el monto de la cuota como de los elementos que la integran, normalmente la cuota de inscripción se pagará una sola vez, al inicio de la contratación, en algunos casos las empresas administradoras no cobran este concepto; en cuanto a los restantes, encontramos que dentro de la cuota mensual aparecen los siguientes conceptos: la aportación mensual equivalente a un porcentaje del precio del bien que estará de terminada por la vigencia del contrato de adhesión y el número de consumidores que integran el grupo; luego encontramos la cuota del seguro de vida del contratante, que en términos generales está determinada por el tipo de seguro y por los beneficios que trae el participar en una póliza colectiva; dentro de la cuota mensual también aparecen los gastos de administración y el importe de los impuestos sobre tales gastos, que representan los costos de operación y administración del sistema.

- 4) La vigencia del contrato de adhesión y el número de consumidores que componen el grupo. Estará determinada por el número de mensualidades en que se pacte el contrato.

- 5) Las penas convencionales máximas a que se hace acreedor tanto el proveedor como el consumidor por incumplimiento de las obligaciones que se deriven del contrato de adhesión. En cuanto a este aspecto, las penas a que se hará acreedor el consumidor consistirán en el pago de intereses pactados en caso de retraso en el pago de las cuotas mensuales totales, y cuando sean cubiertas con posterioridad a la fecha llmite determinada para su pago deberán cubrirse a valor vigente en el momento del pago; en caso de falta de pago de un número determinado de cuotas se podrá rescindir el contrato siempre que se trate de integrantes no adjudicados, teniendo derecho el consumidor a que se le devuelvan las aportaciones efectuadas, deduciendo el importe de un determinado número de mensualidades, más la parte proporcional del importe de la prima de seguro de vida correspondiente al tiempo en que estuvo protegido y los gastos de administración que se hubieren causado; tratándose de subasta, el integrante del grupo que no cumpla su ofrecimiento de cubrir las cuotas mensuales totales por adelantado, le será impuesta una pena por concepto de indemnización al grupo, equivalente a un determinado porcentaje del valor de una aportación mensual al valor vigente, o bien a

un determinado número de aportaciones mensuales, según se pacte. Por otra parte, el incumplimiento del proveedor o administrador podrá presentarse cuando no incluya al consumidor en alguna reunión de adjudicación, o al momento de la entrega del bien, cuando éste no sea el pactado o difiera de las características originalmente contratadas, y en estos casos el consumidor podrá solicitar la devolución de las cantidades aportadas, descontando la parte correspondiente al seguro de vida, y agregándose el pago de intereses como pena convencional a cargo del proveedor.

- 6) El procedimiento y plazo para la liquidación de los grupos, el manejo de los remanentes derivados de las liquidaciones de los grupos, los tiempos máximos para que el consumidor integrante tenga acceso a la parte proporcional del reintegro, y el destino que deba darse a los remanentes cuando el consumidor no lo solicite.

- 7) La mecánica para renuncia, cesión de derechos, causas de rescisión del contrato y las consecuencias de cada una de ellas, determinándose los derechos y obligaciones que correspondan a cada parte. En el primer caso, el integrante no adjudicado podrá renunciar a continuar en el grupo, caso en que tendrá derecho a la devolución de las aportaciones efectuadas, deduciéndose el importe de un determinado número de

aportaciones (generalmente se pacta que sea el de dos al valor vigente), así como la parte proporcional del importe de la prima del seguro de vida y los gastos de administración que se hubieren causado; en el segundo caso, esto es tratándose de cesión de derechos, siempre que el integrante esté al corriente en el pago de sus aportaciones mensuales podrá ceder los derechos y obligaciones derivados del contrato debiendo el integrante cesionario cubrir la cuota de inscripción, si la hubiere, y fuere aceptado por la empresa, y el integrante sustituido recibirá en devolución las aportaciones correspondientes; y en el tercer caso, como lo es la rescisión del contrato, el integrante recibirá en devolución menos el importe de un determinado número de mensualidades, así como el de los gastos de administración efectuados y el de la prima del seguro de vida proporcional al tiempo en que estuvo protegido.

- 8) La información sobre la compañía aseguradora y las características de los seguros que se contraten en favor del consumidor. Cabe precisar que en los contratos de adhesión normalmente se pactará la contratación de un seguro de vida a favor del contratante mientras no sea adjudicado, y cuando resulte adjudicado deberá contratar un seguro para el bien objeto del contrato. El de vida cubrirá las restantes cuotas en caso de que el contratante fallezca o quede inhabilitado, el segundo, en el caso de riesgos por accidente, robo total o parcial o pérdida tratándose de bienes

muebles, y en el de inmuebles contra daños ocasionados por fenómenos de la naturaleza, incendio, explosión, etcétera.

- 9) El procedimiento que debe ser aplicado cuando realice pagos por adelantado.

Elementos textuales del contrato de adhesión

Conforme a la Norma Oficial Mexicana en comento, el contrato de adhesión debe contener textualmente las cláusulas siguientes:

- 1) El proveedor se obliga a adjudicar por grupo dentro de la periodicidad pactada en este contrato de adhesión a partir de la primera reunión de adjudicación, cuando menos un bien entre los consumidores que se encuentren al corriente en el pago de sus cuotas periódicas totales a la fecha límite de pago estipulada en este contrato de adhesión. Cuando los recursos del grupo no sean suficientes, el proveedor se obliga a prestar la cantidad necesaria para realizar la adjudicación mínima, dicho préstamo será resarcido al proveedor, de las cuotas periódicas totales del lapso siguiente de que se trate.

2) La entrega del bien objeto del contrato se llevará a cabo dentro de los veinticinco días naturales posteriores al cumplimiento de las garantías y requisitos que se establecen en el contrato de adhesión, una vez que el consumidor haya resultado adjudicado, salvo cuando el consumidor convenga por escrito con el proveedor, dentro de los veinticinco días señalados, un plazo de entrega diferente por cambio de especificaciones o características del bien o la prestación de servicio objeto de este contrato de adhesión. De no cumplirse lo anterior el consumidor podrá: Rescindir por escrito ante el proveedor este contrato de adhesión obligándose el proveedor a devolver, en un plazo no mayor de cinco días naturales, el importe acumulado de las cuotas periódicas totales cubiertas a valor presente, descontándose la parte correspondiente al seguro de vida utilizado y agregándose como pena convencional el interés equivalente a el mismo porcentaje a que se haga acreedor el consumidor adjudicatario por incumplimiento de pago ante el proveedor en ese periodo, sobre el precio total del bien o la prestación del servicio adjudicado aplicado sobre el número de días transcurridos a partir de la fecha en que el consumidor haya cumplido con las garantías y requisitos estipulados en este contrato de adhesión. Esperar tanto tiempo como sea necesario, obligándose el proveedor, en su caso, a absorber los incrementos en el precio del bien o la prestación del servicio, además el proveedor se obliga a entregar al consumidor, en la misma fecha en que

se efectúe la entrega del bien o la prestación del servicio contratado, los intereses por concepto de pena convencional calculados sobre el importe total de las cuotas periódicas totales cubiertas equivalentes a el mismo porcentaje a que se haga acreedor el consumidor adjudicatario por incumplimiento de pago ante el proveedor en ese periodo, aplicado sobre el número de días transcurridos a partir de la fecha en que el consumidor haya cumplido con las garantías y requisitos que se estipulan en este contrato de adhesión. En este caso, el consumidor podrá solicitar al proveedor que adquiera directamente con la empresa en la que el consumidor hay encontrado disponible el bien o la prestación del servicio contratado.

De obtenerse algún descuento en esta transacción, de tal suerte que el pago sea inferior al precio actualizado en este contrato de adhesión, el consumidor usará la diferencia para realizar pagos anticipados sobre adeudo.

Cuando se estipule en el contrato de adhesión que es el consumidor quien elija el bien inmueble, se atenderá únicamente a lo siguiente: El proveedor se obliga a entregar al consumidor en la misma fecha en que concluya la transacción, los intereses por concepto de pena convencional calculados sobre el importe total de las cuotas periódicas totales cubiertas,

equivalente a el mismo porcentaje a que se haga acreedor el consumidor adjudicatario por incumplimiento de pago ante el proveedor en ese periodo, aplicados sobre el número de días transcurridos a partir de la fecha en que el consumidor haya cumplido con las garantías y requisitos estipulados en este contrato de adhesión. En caso de así desearlo, el consumidor podrá optar por rescindir mediante escrito ante el proveedor este contrato de adhesión, obligándose el proveedor a devolver, en un plazo no mayor a cinco días naturales, el importe acumulado de las cuotas periódicas totales cubiertas a valor presente, descontándose la parte correspondiente al seguro de vida utilizado y agregándose como pena convencional, intereses equivalentes a el mismo porcentaje a que se haga acreedor el consumidor adjudicatario por incumplimiento de pago ante el proveedor en ese mismo periodo, sobre el precio total del bien o la prestación del servicio adjudicado, aplicado sobre el número de días transcurridos a partir de la fecha en que el consumidor haya cumplido con las garantías y requisitos estipulados en este contrato de adhesión.

- 3) Cualquier parte, dentro de los cinco días hábiles con todos a partir de la fecha de este contrato de adhesión, podrá mediante escrito, darlo por terminado sin responsabilidad alguna. En este caso, el proveedor deberá devolver al consumidor lo que haya aportado hasta la fecha de la terminación, dentro de los treinta días naturales siguientes.

- 4) El proveedor se compromete a contestar por escrito, en un plazo máximo de diez días naturales, las dudas que acerca del contrato de adhesión o de la mecánica del sistema de comercialización formule por la misma vía el consumidor, tantas veces como sea necesario.

- 5) El proveedor contratará por cuenta y a nombre del consumidor, cuando éste sea una persona física, cuando menos en forma proporcional al precio del bien objeto de este contrato de adhesión, un seguro de vida e incapacidad total permanente a partir de la fecha del primer acto de adjudicación, de conformidad con la legislación aplicable y cuyo destino preferente sea cubrir las cuotas periódicas totales posteriores a la fecha del fallecimiento o incapacidad total permanente. En caso de que el proveedor sin causa justificada no contrate el seguro de vida e incapacidad total permanente, será responsable de la adjudicación directa en favor de los beneficiarios del consumidor cuando éste fallezca o caiga en incapacidad total permanente.

- 6) El consumidor participará en la primera reunión de adjudicación de su grupo dentro de los sesenta días naturales en caso de bienes muebles y servicios, y ciento veinte días naturales en caso de bienes inmuebles, siguientes a la fecha de este contrato de adhesión. En caso de

incumplimiento el consumidor puede solicitar la devolución de las cantidades que se hayan erogado a favor del proveedor, más el importe del mismo porcentaje a que se haya hecho acreedor el consumidor por incumplimiento de pago ante el proveedor en ese mismo periodo, por concepto de pena convencional, al proveedor.

- 7) Cuando el consumidor resulte adjudicado conjuntamente por sorteo y por cualquier otro procedimiento, será adjudicado por el mecanismo de sorteo.
- 8) Cuando dos o más consumidores resulten empatados mediante los procedimientos aplicables, se adjudicará el bien atendiendo al orden secuencial del sorteo.
- 9) El proveedor se obliga a comunicar al consumidor en un plazo máximo de treinta días naturales siguientes a la fecha en que tenga lugar el hecho, la modificación a su cuota periódica total, de conformidad con lo establecido en este contrato de adhesión.
- 10) En caso de fallecimiento del consumidor, entrará en vigor la adjudicación directa para asignar el bien a los beneficiarios que el consumidor señale en este contrato de adhesión.

- 11) El proveedor podrá rescindir el contrato de adhesión por falta de pago de cuotas periódicas totales en su conjunto por parte del consumidor. En este caso el proveedor se obliga a devolver al consumidor el monto de sus aportaciones a valor histórico menos un determinado número de aportaciones periódicas a valor promedio por concepto de pena convencional, dentro de los treinta días siguientes a la fecha de notificación de la rescisión.

- 12) El consumidor que no haya recibido el bien podrá cancelar mediante escrito el contrato de adhesión cuando así lo decida. En este caso el proveedor deberá devolver al consumidor el monto de sus aportaciones periódicas a valor histórico menos un determinado número de aportaciones periódicas a valor promedio por concepto de pena convencional, dentro de los treinta días naturales siguientes a la fecha de notificación de la renuncia.

- 13) El bien objeto de este contrato de adhesión para ser entregado física o legalmente al consumidor, deberá contar con un seguro que cubra el precio total del bien o la prestación del servicio, con vigencia o prórroga obligatoria para todo el periodo en que se adeude parte del precio, y cuyo destino preferente sea cubrir las cuotas periódicas totales posteriores a la

fecha en que se verifique el siniestro. El consumidor deberá autorizar al proveedor para que contrate a su nombre, tanto el seguro inicial como las prórrogas. Se entiende que otorga dicho consentimiento con la firma del contrato de adhesión. El proveedor podrá incorporar a la cuota periódica total las parcialidades del importe de este seguro. En el entendido de que no podrá contratar la póliza a las tarifas más altas que las que rijan en el mercado para un seguro con alcances similares.

Ahora bien, como se puede advertir, los elementos informativos y los textuales que por disposición de la ley de la materia y la norma oficial correspondiente, deben contener todos los contratos de adhesión son de suma importancia, pues tienen por objeto fijar aspectos relativos a: Los nombres y domicilios de los contratantes; la fijación de las características del bien objeto del contrato, y su precio; la vigencia del contrato; el monto de la cuota y los elementos que la integran; lo relativo a los seguros de vida y daños que el proveedor debe contratar a favor del consumidor; el proceso y términos para la adjudicación, y los tiempos de espera máximos; la fijación de las penas convencionales ya sea por parte del proveedor o del consumidor, y la determinación de los porcentajes por ese motivo; la mecánica de renuncia, cesión de derechos, causas de rescisión y cancelación del contrato.

El análisis y reflexión de cada uno de estos elementos informativos y textuales de los contratos de adhesión, nos lleva a efectuar las siguientes observaciones:

El periodo de entrega del bien que en términos de la norma oficial se llevará a cabo dentro de los veinticinco días naturales siguientes al cumplimiento de las garantías y requisitos por parte del consumidor, es excesivo, ya que no existe ninguna razón lógica, material o de procedimiento que lo justifique, por lo que podría considerarse un periodo de entrega máximo de cinco días, excepto en aquellos casos en que por razones propias exista un cambio de especificaciones o características del bien o servicio objeto del contrato, en cuyo caso el plazo de entrega será fijado por las partes las que podrán fijar un término de entrega razonable.

En cuanto a la contratación del seguro de vida a nombre del consumidor, la norma oficial establece que el proveedor lo contratará a partir del primer acto de adjudicación, y siendo que éste puede ser dentro de los sesenta días naturales en caso de bienes muebles y servicios o ciento veinte días naturales en caso de bienes inmuebles siguientes a la firma del contrato, es evidente, existe un lapso muy grande sin que el consumidor este amparado por un seguro de vida y siendo que desde la primera cuota se paga una cantidad por el concepto relativo al seguro de vida, no existe razón para

precisar que éste se contratará a partir del primer acto de adjudicación, cuando que desde la firma del contrato de adhesión el consumidor pagó una cuota proporcional a seguro de vida, luego entonces la obligatoriedad de contratarlo deberá ser a partir de la fecha en que se firme el contrato de adhesión.

En cuanto a la participación del consumidor en la primera reunión de adjudicación de su grupo, que de acuerdo a la norma oficial será dentro de los sesenta días naturales siguientes en caso de bienes muebles y servicios, y de ciento veinte días naturales en caso de bienes inmuebles, siguientes a la firma del contrato de adhesión, también se considera excesivo, pues una vez integrado el grupo de consumidores el primer acto de adjudicación deberá ser dentro de los treinta días naturales siguientes al cierre del grupo.

En cuanto a la cancelación del contrato por parte del consumidor, por causas imputables al proveedor como es el caso cuando éste no entrega el bien dentro del término fijado, la norma oficial establece que el proveedor deberá devolver al consumidor el monto de sus aportaciones periódicas a valor histórico menos el importe de una pena convencional a cargo del consumidor equivalente a un determinado número de aportaciones periódicas a valor promedio, y dentro de los treinta días naturales siguientes a la fecha de notificación de la cancelación; sin embargo, la pena convencional a cargo del

consumidor carece de toda lógica porque la cancelación del contrato no es imputable a él sino al proveedor quien en ese caso no sólo deberá devolver el importe de las cuotas aportadas sino que además deberá pagar como pena intereses similares a los que recibiría el consumidor en una institución de crédito, pues tal como está redactado el subinciso 1) del inciso 4.3 el proveedor podrá no entregar el bien sin hacerse acreedor a ninguna pena; además, los treinta días establecidos para la devolución de las aportaciones es excesivo pues con ello se causa un doble perjuicio al consumidor, de ahí que ese término deberá reducirse a tres días.

Finalmente se observa que los plazos para la devolución de las aportaciones periódicas por cancelación, renuncia o rescisión del contrato, son de treinta días, lo que no encuentra una razón de ser, de ahí que en esos casos el término para la devolución deberá ser de tres días.

CAPITULO CUARTO

**EL ARTICULO 63 DE LA LEY FEDERAL DE
PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR Y SU
REGLAMENTO**

I.- El artículo 63 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, y su Reglamento.

Como se ha visto en capítulos precedentes, en México los sistemas de comercialización, en particular el comúnmente conocido como autofinanciamiento, han sido objeto de una importante regulación por parte del Estado, que a través de normas constitucionales, secundarias, reglamentarias y la norma oficial correspondiente, ha establecido los aspectos fundamentales de su operación, la figura jurídica que lo hace posible y los derechos y obligaciones de quienes en tal sistema participan. El estudio del marco jurídico de los sistemas de comercialización permite advertir que el legislador se ha preocupado por tratar de establecer en términos claros los elementos y mecánica del sistema, atento a su importancia y trascendencia social, comercial y económica que representa; sin embargo, consideramos que en esta materia aún subsisten temas que deben ser discutidos por el autor de la ley, y en su caso incorporarlos a su texto.

Que duda cabe que en México es posible operar sistemas de comercialización que permitan a los consumidores adquirir bienes y servicios, pues esta forma de acrecentar el patrimonio forma parte de un

esquema de libertades prevaleciente en nuestro país, a partir de las garantías consagradas en nuestra Constitución Política Federal.

Precisamente de ese cúmulo de libertades plasmadas en la Carta Fundamental, surge el sistema de comercialización que en términos del artículo 63 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, "...consiste en la integración de grupos de consumidores que aportan periódicamente sumas de dinero para ser administradas por un tercero, destinadas a la adquisición de determinados bienes y servicios, sólo podrán ponerse en práctica previa notificación a la Secretaría y se cumplan los requisitos que fije el reglamento...".

Ahora bien, por su naturaleza, la Ley Federal de Protección al Consumidor, es un cuerpo de normas de orden público e interés social, de observancia en toda la República, cuyas disposiciones son irrenunciables, y contra su observancia no podrán alegarse costumbres, usos, prácticas o estipulaciones en contrario; y su objeto es promover y proteger los derechos del consumidor, procurar la equidad y seguridad jurídica en las relaciones entre proveedores y consumidores; y como uno de sus principios básicos en materia de relaciones de consumo, el promover la educación y divulgación sobre el consumo adecuado de los productos y servicios, que garanticen la libertad para escoger y la equidad en las contrataciones.

La Ley Federal de Protección al Consumidor y las disposiciones que la integran, como es el artículo 63 que prevé la existencia de los sistemas de comercialización, puede ser clasificada desde diferentes puntos de vista, siguiendo para ello el sistema de clasificación tradicional ⁽⁶¹⁾. Así, desde el punto de vista del sistema a que pertenecen la ley en comento es nacional; desde el punto de vista de su fuente, legislativa; desde el punto de vista de su ámbito espacial de validez, general o federal; desde el punto de vista de su ámbito temporal de validez, de vigencia indeterminada; desde el punto de vista de ámbito materia de validez, pertenece a las normas de derecho público; desde el punto de vista de su ámbito personal de validez, es genérica; desde el punto de vista de su jerarquía, es ordinaria; desde el punto de vista de su cualidad, es positiva o permisiva; desde el punto de vista de sus relaciones de complementación, es primaria; desde el punto de vista de sus relaciones con la voluntad de los particulares, es taxativa.

De los criterios de clasificación expuestos, importa hacer referencia a la jerarquía de la Ley Federal de Protección al Consumidor, y respecto de ello, encontramos que la ley en cita es una norma ordinaria y de carácter general que representa un acto de aplicación de los preceptos constitucionales como

⁶¹ García Maynez, Eduardo, *Introducción al Estudio del Derecho*, Editorial Porrúa, S.A., Trigésima octava edición, México, 1986, pp. 78 y ss.

son los artículo 5o., 25, 27, 28, 73 fracción X, y 90, relativos a la libertad de comercio, a la propiedad, a la actividad económica de los particulares, al comercio y a los sorteos; de ahí que la Ley Federal de Protección al consumidor detalle y precise los preceptos constitucionales en las áreas mencionadas desdoblado los conceptos, figuras jurídicas, mecanismos y medios necesarios para lograr la eficaz aplicación de los preceptos constitucionales que regula.

Lo anterior es así, porque el carácter ordinario de la ley en comento radica en su contenido que implica la ampliación de los preceptos contenidos en la Constitución Federal que desarrolla.

De esa manera, si la Norma Fundamental establece la libertad de comercio, la propiedad y la actividad económica de los particulares representada en el intercambio de bienes y servicios, en congruencia con su carácter y naturaleza, la Ley Federal de protección al Consumidor prevé a los sistemas de comercialización en sus aspectos fundamentales como son que opera a través de la integración de grupos de consumidores, que aportan periódicamente sumas de dinero, que serán administradas por un tercero, para la adquisición de determinados bienes y servicios; señalando además, los derechos, obligaciones y recursos que tienen tanto consumidores como proveedores en sus relaciones comerciales; la figura jurídica que deberá

utilizarse como es el contrato de adhesión, respecto del cual precisa que se entiende por este tipo de contrato, la obligación de su registro cuando así lo determine la autoridad y las cláusulas que no debe contener como son aquellas que sean lesivas de los derechos de los consumidores; finalmente, los instrumentos legales y recursos que pueden agotar en caso de incumplimiento; disposiciones que son propias de una ley ordinaria.

Ahora bien, atendiendo al contenido de la Ley Federal de Protección al Consumidor, en particular a lo dispuesto por el artículo 63, en materia de sistemas de comercialización, se hace necesario la existencia de normas que tengan por objeto reglamentar el contenido de tal artículo.

Así, en cumplimiento a lo dispuesto por los artículo 89 fracción I de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 27, 34 y 42 de la Ley Orgánica de la Administración Pública de Federal, 1o., 19, 24 y 63 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, el titular del Poder Ejecutivo Federal, expidió el Reglamento de Sistemas de Comercialización mediante la integración de grupos de consumidores, que reglamenta el artículo 63 de la Ley Federal de Protección al Consumidor (⁶²).

⁶² Publicado en el Diario Oficial de la Federación, correspondiente al martes diecisiete de mayo de 1994.

La facultad reglamentaria del titular del Poder Ejecutivo Federal coincide en cuanto a la función de desarrollar el contenido de un ordenamiento legal, pero la diferencia entre un reglamento como el citado y una ley reglamentaria u ordinaria radica en el aspecto formal del órgano que las expide, ya que las leyes se sujetan al procedimiento legislativo contemplado en el artículo 72 Constitucional y las expide el Congreso de la Unión, en cambio, el reglamento surge de la facultad que confiere el artículo 89 fracción I de la Constitución al Presidente de la República, para proveer en la esfera administrativa la exacta observancia de la ley.

Reglamento viene de "reglar" y ésta, a su vez, del latín "regulare", por su naturaleza es una norma de carácter general, abstracta e impersonal (⁶³); todo reglamento es una norma que tiene por objeto ampliar y complementar el contenido de una ley, razón por la cual jerárquicamente aquél está subordinado a ésta, " Las leyes por su propia naturaleza no pueden prever todos los supuestos posibles, por lo que su grado de generalidad y abstracción debe ser amplio y omnicomprensivo; los reglamentos, en contraste tienden a detallar los supuestos previstos en la ley para que la individualización y aplicación del orden público sea clara y efectiva" (⁶⁴). De esa manera, advertimos que la norma reglamentaria es a la ordinaria, lo que

⁶³ González Oropeza, Manuel, Diccionario Jurídico Mexicano, Tomo p-z, p. 2751.

⁶⁴ González Oropeza, Manuel, Diccionario Jurídico Mexicano, Tomo p-z, p. 2751.

las ordinarias son a las constitucionales, porque, en rigor, toda norma subordinada a otra aplica o reglamenta a ésta en algún sentido. La norma reglamentaria debe considerarse como un elemento que da congruencia a la legislación en general, por lo que no debe exceder ni contrariar las disposiciones contenidas en las normas ordinarias que reglamenta, en atención al principio de congruencia en la legislación.

En esa virtud, el Reglamento de Sistemas de Comercialización mediante la integración de grupos de consumidores, tienen por objeto reglamentar lo dispuesto por el artículo 63 de la Ley Federal de Protección al Consumidor; sin embargo, un minucioso análisis de sus disposiciones llevan a concluir que no cumplen con su función reglamentaria, como a continuación se verá, lo que motiva la propuesta que se expondrá más adelante.

II.- Análisis del Reglamento de Sistema de Comercialización mediante la integración de grupos de consumidores.

Conforme a lo dispuesto en el artículo 63 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, los sistemas de comercialización consistentes en la integración de grupos de consumidores que aportan periódicamente sumas de dinero para ser administradas por un tercero, destinadas a la adquisición de bienes

y servicios, sólo podrán ponerse en práctica previa notificación a la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, y se cumplan los requisitos que fije el reglamento. De acuerdo con lo anterior, para poner en operación el sistema de comercialización, se requiere que el proveedor así lo notifique a la Secretaría citada, y cumpla los requisitos que fija el reglamento.

Su contenido.- Conforme a las normas del Reglamento de Sistemas de Comercialización mediante la integración de grupos de consumidores (⁶⁵), aparece que ese ordenamiento tiene por objeto regular los sistemas de comercialización a que se refiere el artículo 63 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, como lo señala el numeral primero del mismo.

En su artículo segundo, dispone que para efectos de ese reglamento, se entenderá por Ley, a la Ley Federal de Protección al Consumidor; por Secretaría, a la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial; y por Procuraduría, a la Procuraduría Federal de Protección al Consumidor.

En su numeral tercero, señala que sin perjuicio de las facultades que corresponden a la Secretaría, compete a la Procuraduría la aplicación, vigilancia y sanción de las disposiciones de este reglamento.

⁶⁵ Publicado en el Diario Oficial de la Federación, correspondiente al 17 de mayo de 1994.

Por su parte, el artículo cuarto dispone que mediante los sistemas de comercialización podrán ofrecerse a los consumidores bienes muebles nuevos, inmuebles y prestación de servicios.

En el artículo quinto, se establece que la Secretaría recibirá las notificaciones a que se refiere el artículo 63 de la Ley, las cuales deberán:

- 1.- Elaborarse por Escrito;
- 2.- Señalar que la persona moral que notifica es una sociedad mercantil;
- 3.- Presentar copia certificada o documento expedido por fedatario público de :
 - a) Acta constitutiva de la persona moral y de modificaciones posteriores, en su caso, en donde se establezca que el objeto social es la comercialización de bienes y servicios a que se refiere el artículo 63 de la ley,
 - b) Poder que acredite la personalidad del representante legal, y

c) El contrato de fideicomiso que para el efecto haya celebrado la persona moral, el cual señalará:

c.1.- Que su finalidad es la administración de los recursos de los consumidores para la adquisición de bienes muebles nuevos, inmuebles o la prestación de servicios, y

c.2.- Que la aplicación de los recursos se hará efectiva únicamente contra la presentación de facturas, testimonio notarial o cualquier otro documento fehaciente que justifique la erogación, en lo que se refiere a los bienes y servicios objeto de comercialización;

4.- Tratándose de bienes muebles y servicios incluir copia certificada del convenio de suministro o compromiso de abasto que haya celebrado la sociedad mercantil, el cual deberá ratificarse a su vencimiento;

5.- Tratándose de bienes inmuebles, incluir copia certificada de las garantías que, en su caso, se constituyan, y

6.- Copia del manual o instructivo que establezca la mecánica de operación del sistema de comercialización.

Por su parte, en el artículo sexto se establece que sin perjuicio de las facultades de la Secretaría, corresponde a la Secretaría de Gobernación intervenir conforme a su competencia en materia de sorteos.

En el artículo séptimo se previene que cuando una misma sociedad mercantil administre o pretenda administrar más de un sistema de comercialización, deberá notificar esa circunstancia a la Secretaría, caso en el cual deberá notificar el inicio de operaciones de cada sistema, cumpliendo con lo señalado en las fracciones I, IV, V y VI del artículo quinto del mismo reglamento. Tratándose de fideicomisos distintos o modificación de los existentes, se deberá observar lo dispuesto en el artículo quinto citado.

En cuanto a los contratos de adhesión, el artículo octavo señala que los mismos deberán sujetarse a lo dispuesto en la norma oficial mexicana que al efecto expida la Secretaría.

Finalmente, el artículo noveno dedicado a establecer las sanciones aplicables en caso de incumplimiento a las normas del reglamento dispone que la no presentación de los documentos a que se refieren las fracciones III, IV y V del artículo quinto dará lugar a la suspensión de operaciones del sistema de comercialización de las empresas que lo prestan, sin perjuicio de

la aplicación de la sanción que hasta por dos mil quinientas veces el salario mínimo general vigente en el Distrito Federal establece la Ley y, en su caso, la responsabilidad civil o penal en que incurra la empresa. El incumplimiento a lo dispuesto en las fracciones I, II, VI del artículo quinto, así como del artículo séptimo darán lugar a la aplicación de sanciones, en los términos y por las cantidades señaladas en la Ley y demás disposiciones aplicables.

Como se puede advertir, las normas que conforman el Reglamento de los Sistemas de Comercialización mediante la integración de grupos consumidores, hacen referencia a cinco aspectos como son: el objeto del reglamento; la competencia de la Secretaría de Gobernación en materia de sorteos, así como de la Procuraduría Federal de Protección al Consumidor en la aplicación, vigilancia y sanción de las disposiciones contenidas en el reglamento; los requisitos que deben cumplirse, por parte de los proveedores, al notificar a la Secretaría el inicio de operación del o de los sistemas que administren; la obligación de sujetar el contenido de los contratos de adhesión a lo dispuesto en la norma oficial mexicana; y, las sanciones en caso de incumplimiento de las disposiciones contenidas en el propio reglamento.

Sin embargo, atendiendo a la naturaleza del reglamento y tomando en cuenta que por disposición de la Ley Federal de Protección al Consumidor lo

referente al contenido del contrato de adhesión es una materia reservada a ser regulada por la norma oficial mexicana, advertimos que el reglamento en comento, por su contenido, no puede regular eficazmente el contenido del artículo 63 de la ley en cita, en virtud de que si un reglamento como el que nos ocupa tiene por objeto desdoblarse el contenido normativo, debió entonces reglamentar lo referente a la integración de los grupos de consumidores, lo relativo a la aportación de cuotas, precisar el sistema o mecanismos de adjudicación, establecer los aspectos básicos del manejo de fondos, lo relativo a la liquidación de los grupos, y los recursos que en su caso deben agotarse en caso de incumplimiento, temas todos ellos que son indispensables en el contenido de un reglamento, y el que nos ocupa no contempla; no obstante que esos aspectos deberían estar contenidos en el reglamento, no los encontramos ni en él, ni en la norma oficial mexicana, ni en la Ley de la materia, lo que debe considerarse como un error en la técnica jurídica empleada para lograr la eficaz aplicación y observancia de lo dispuesto por el artículo 63 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, y sin que pueda alegarse para justificar la omisión en comento, que tales temas quedan al arbitrio de las empresas administradoras del sistema de comercialización, pues por su importancia debieron ser reguladas con el objeto de lograr una uniformidad en las materias apuntadas.

Aparte de la omisión que se ha hecho notar en cuanto al contenido del Reglamento de los Sistemas de Comercialización, advertimos que en su artículo tercero se otorga competencia a la Procuraduría Federal del Consumidor en lo referente a la aplicación, vigilancia y sanción de las disposiciones de este reglamento; sin embargo, consideramos que tal competencia le es propia en lo referente a la operación del sistema y a la aprobación de los contratos de adhesión, no así en caso de incumplimiento, por parte del proveedor, de los requisitos que debe satisfacer al dar inicio la operación del sistema, pues si éstos se deben cumplir ante la propia Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, deberá ser ella la que en ese supuesto aplique las sanciones correspondientes, pues quién sino ella misma está en conocimiento de tal incumplimiento.

En cuanto a lo dispuesto en el artículo noveno, referente a la suspensión de operaciones del sistema de comercialización, como sanción en el supuesto de que el proveedor incumplía con los requisitos previstos en el artículo quinto en sus fracciones III, IV y V, consideramos más bien que no se debe autorizar el inicio de operación del sistema, pues lo contrario implica daños a los intereses de los consumidores que es precisamente lo que la Ley de la materia pretende evitar. En esa tesitura, debemos considerar que el contenido del numeral en comento obedece otra vez al proceso de simplificación administrativa puesto en marcha por el Gobierno de la

República, sin embargo, ello no debe ser interpretado como la posibilidad de desregular para permitir lesionar los intereses de los consumidores.

PROPUESTA

Consideramos que en el reglamento objeto de estudio, deben incluirse los aspectos que a continuación se proponen con el objeto de establecer y uniformar criterios de operación del sistema.

1.- Integración de grupos.- Mediante la precisión de este elemento se pretende determinar la forma de integración de los grupos de consumidores.

1.1.- Ingreso: La empresa, dentro de los diez días naturales siguientes a la presentación de la solicitud por parte del consumidor, le notificará su aceptación o rechazo, de no hacerlo se le tendrá por aceptado.

1.2.- Firma del contrato de adhesión y pago de la primera cuota: A la firma del contrato el solicitante deberá cubrir la cuota de inscripción en caso de que así se establezca, y la primera cuota mensual total

que incluirá la cuota del seguro de vida y la proporcional a los gastos de administración.

1.3.- Constitución del grupo: Se tendrá por constituido cuando se reúnan los requisitos siguientes:

- a) Que se hayan admitido por la empresa tantos solicitantes como integrantes tenga el plan, el cual será como máximo dos veces y medio el número de aportaciones mensuales, que no podrán ser menores de doce ni más de sesenta;
- b) Que se haya firmado el contrato de adhesión respectivo y cubierto las cuotas correspondientes;
- c) Que se haya notificado a cada solicitante el lugar, fecha y hora que se celebre la primera reunión del grupo, la cual deberá tener verificativo dentro de los treinta días siguientes a la firma de su respectivo contrato, en caso de que no se celebre la primera reunión dentro del plazo indicado, el solicitante tendrá derecho a solicitar la devolución de sus aportaciones más el interés correspondiente al lapso que lo conservó la empresa.

1.4.- Substitución de integrantes: La empresa podrá cubrir dentro de cada grupo, las vacantes de integrantes no adjudicados que ocurran durante la vigencia del mismo, la cual no podrá prorrogarse por ningún motivo. Si la substitución ocurre antes de la primera reunión de adjudicación el integrante cubrirá la cuota de inscripción y la primera mensualidad total, si la substitución ocurre después de celebrada la primera reunión deberá cubrir las aportaciones anteriores a su ingreso.

2.- Aportaciones y demás cuotas.- Con la inclusión en el reglamento de disposiciones relativas a las aportaciones y demás cuotas se pretende fijar los porcentajes mensuales de las cuotas en relación al precio del bien, los factores de actualización, los gastos de administración, y los pagos proporcionales a los seguros de vida y siniestros y los impuestos.

2.1.- Determinación del monto de la cuota mensual: Para este fin, se dividirá el precio que tenga el bien o servicio contratado en el momento de la firma del contrato de adhesión, entre el número de meses en que operará el grupo. El valor de las aportaciones así obtenidas, se ajustará en proporción a las variaciones del precio del bien o servicio contratado.

2.2.- Conceptos que integran la cuota mensual: El integrante del grupo se obliga a pagar durante el número de meses establecido, los conceptos relativos a: un porcentaje del precio del bien, un porcentaje sobre los gastos de administración, el pago parcial de la prima de seguro de vida, el pago parcial de la prima de seguro contra riesgos a partir de la adjudicación, y los impuestos que cause.

Las aportaciones y demás gastos se modificarán conforme a la alteración del precio del bien contratado, ajustándose en forma proporcional la cuota mensual total a cargo del integrante no adjudicado. Al integrante adjudicado sólo se afectará en la parte proporcional a los gastos de administración y seguros de vida y daños.

2.3.- El lugar de pago: El integrante deberá realizar el pago de sus aportaciones mensuales totales en el lugar que se indique en el contrato.

2.4.- Publicidad del monto de la cuota: La empresa deberá informar mediante la publicación en los diarios de mayor circulación, y en el lugar que ocupen sus oficinas, el costo mensual de la aportación.

Efectuado el último acto de adjudicación en el grupo de que se trate, el valor de la cuota mensual total no sufrirá alteración.

2.5.- Recibos de pago: La empresa deberá expedir al integrante cuando éste efectúe sus aportaciones, recibos de pago donde conste: El nombre, domicilio, número y grupo en que participa el integrante, los conceptos que integran la aportación y el monto desglosado de cada uno de ellos, y el sello de recibido de la cantidad de que se trate, la cual será ingresada al fondo común dentro de las veinticuatro horas siguientes.

3.- Sistemas de adjudicación.- La inclusión de este capítulo en el reglamento respectivo pretende establecer un sistema uniforme de adjudicación.

3.1.- Reuniones de adjudicación: La empresa celebrará reuniones mensuales de adjudicación, en las que participarán los integrantes que estuvieren al corriente en el pago de sus cuotas mensuales totales; para ese fin la empresa deberá publicar la lista de los integrantes con derecho a participar en la reunión, notificándoles el lugar, fecha y hora de la celebración de las reuniones de adjudicación; en caso de que exista una calendarización para la

celebración de las reuniones de adjudicación, la empresa deberá hacerlo del conocimiento de los integrantes, entregándoles en la primera reunión del grupo el calendario en el que se contengan dichos datos.

3.2.- Intervención de la Secretaría de Gobernación: En toda reunión de adjudicación deberá encontrarse presente un interventor de la Secretaría de Gobernación, designado para ese acto, quien constatará la inclusión en el mecanismo de adjudicación de todos los integrantes al corriente en sus pagos conforme a la lista expedida por la empresa, y verificará la legalidad de la adjudicación.

3.3.- Sistema de adjudicación: El primer bien se adjudicará mediante sorteo, en el que participarán tantos números como integrantes tenga el grupo, y el orden de extracción de los números se denominará orden secuencial. Si el número obtenido en primer lugar corresponde a un integrante que no tenga derecho a participar en el acto de adjudicación por no estar al corriente en el pago de sus cuotas mensuales totales o haya causado baja, o ya sea adjudicatario, el bien se adjudicará al que corresponda siguiendo el orden secuencial obtenido en el sorteo.

El segundo bien se adjudicará mediante el procedimiento de subasta al integrante que ofrezca el mayor número de cuotas mensuales totales por adelantado. Dicho ofrecimiento deberá hacerse por escrito, en sobre cerrado y entregarse en las oficinas de la empresa, cuando menos con cinco días de anticipación a la fecha de celebración de la reunión de adjudicación. Las cuotas mensuales totales que se cubran por adelantado en la subasta, no podrán ser objeto de incremento alguno, y se aplicarán al pago de las últimas mensualidades siguiendo un orden inverso; dichas cuotas deberán cubrirse en cantidad líquida.

En caso de que en la subasta ofrezcan igual número de cuotas mensuales totales dos o más integrantes del grupo, se adjudicará el bien atendiendo al orden secuencial del sorteo.

La puntuación se determinará por la oportunidad en el pago de las cuotas mensuales totales, otorgándose puntos en los términos siguientes: Tres, si el pago se hace con una anticipación mínima de diez días naturales a la fecha en que deba efectuarse el pago; dos, en la fecha del vencimiento del pago o dentro de los nueve días

anteriores a ésta; y, uno, cuando el pago se haga hasta con cinco días después de la fecha de su vencimiento.

La antigüedad se determina en razón de la fecha de pago de la cuota de inscripción.

El integrante que haya ofrecido el mayor número de cuotas totales, deberá cubrir su importe en un plazo máximo de cinco días hábiles a partir de la fecha en que resultó adjudicado, de no hacerlo, la adjudicación se hará al integrante del grupo que corresponda, atendiendo al mayor número de cuotas mensuales totales ofrecidas en la misma reunión de adjudicación. Al integrante del grupo que no cumpla su oferta de subasta, le será impuesta una pena, por concepto de indemnización a favor del grupo, equivalente al cincuenta por ciento de una aportación mensual al valor vigente.

En los casos en que nadie obtuviera un bien por subasta, y hubiere fondos suficientes para adquirirlo, se adjudicará por el procedimiento de puntaje, en caso de empate se le adjudicará al de mayor antigüedad, y de subsistir tal empate se estará al orden secuencial del sorteo.

Cuando el fondo común del grupo sea suficiente para adquirir bienes adicionales, independiente de los adjudicados por sorteo y por subasta, se realizarán adjudicaciones por puntaje.

En el caso de que un mismo integrante resultare adjudicado por sorteo y subasta o puntuación, se le adjudicará el bien en razón del sorteo o del puntaje, y no tendrá obligación de cumplir con el ofrecimiento hecho en subasta, y el bien destinado para adjudicarse por subasta se adjudicará al integrante que haya ofrecido en segundo lugar el mayor número de cuotas totales.

4. Manejo de fondos.- Este capítulo tiene por objeto precisar el destino de los fondos del grupo.

4.1.- Destino de las aportaciones: La empresa administradora no podrá aplicar a fines diversos a la adquisición de los bienes y servicios los fondos obtenidos por concepto de aportaciones de los integrantes.

4.2.- Las aportaciones de los integrantes : Las aportaciones de los integrantes de los grupos deberá ser depositados de inmediato en la cuenta que al respecto se lleve en una institución de crédito.

Las empresas deberán proporcionar a cada integrante, en forma mensual, un estado de cuenta en el que aparezca el monto total de sus aportaciones.

5.- Liquidación de grupos: Es importante que en el reglamento se determine el proceso de liquidación de grupos, lo cual sucederá dentro de los quince días siguientes a la celebración de la última reunión de adjudicación, determinándose las cantidades a devolver por concepto de remanente del grupo. Para ese fin se determinará las cantidades cubiertas por integrantes del grupo que hubieren causado baja por cualquier motivo, así como las aportaciones pagadas en exceso, que se devolverán a quienes correspondan; en caso de existir un remanente se distribuirá entre los integrantes, en forma proporcional a sus aportaciones y tomando en cuenta la puntualidad de los pagos efectuados.

6.- Recursos: Debe precisarse que en caso de incumplimiento a las disposiciones contenidas en el reglamento, los consumidores podrán agotar los recursos que establece la Ley Federal de Protección al Consumidor en caso de incumplimiento.

Como se puede observar, en los párrafos precedentes se enumeran y desarrollan aquéllos aspectos relativos a la integración de los grupos, aportaciones y demás cuotas, sistemas de adjudicación, manejo de fondos, liquidación de grupos, y recursos, que consideramos necesarios dentro del reglamento que regula los sistemas de comercialización, mismos que el actual reglamento no contempla.

Cabe precisar que con anterioridad a la reforma de la actual Ley Federal de Protección al Consumidor y a la entrada en vigor del Reglamento de los Sistemas de Comercialización, en la primera se establecía en el artículo 29 Bis la existencia de los sistemas de comercialización (⁶⁶), dispositivo legal que se encontraba reglamentado por el Reglamento del Artículo 29 Bis relativo al Autofinanciamiento por Grupos de Consumidores (⁶⁷), en el que se regulaban los aspectos mencionados, que al ser reformado se excluyeron, razón por la cual, previo análisis y actualización, se propone su inclusión en el reglamento vigente, atendiendo a las consideraciones que a continuación se exponen.

El reglamento es un conjunto de reglas y conceptos que tienen por objeto ampliar y ejecutar una ley, en este caso el artículo 63 de Ley Federal de

⁶⁶ Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 22 de diciembre de 1975.

⁶⁷ Publicado en el Diario Oficial de la Federación el 7 de junio de 1982.

Protección al Consumidor. Esto es, como creador de normas jurídicas generales desarrolla los principios de ese numeral que forma parte de una ley emanada del Congreso, a efecto de facilitar su ejecución y observancia en la esfera administrativa; y en esa tesitura, el reglamento tiene como fin precisar situaciones jurídicas concretas que facilitan, en la práctica, la observancia de la ley de la que deriva.

Por ello, el actual reglamento es insuficiente en su contenido y alcance al prever únicamente los requisitos que deben satisfacer las empresas que deseen administrar un sistema de comercialización, pues con ello reduce drásticamente la naturaleza de todo reglamento administrativo, en virtud de que dentro los sistemas de comercialización no sólo encontramos el aspecto citado, sino lo relativo a la integración de grupos, las cuotas y su manejo, la adjudicación de los bienes, el manejo de fondos y la liquidación de grupos, que son la esencia del sistema de comercialización que por su importancia no puede dejarse a la voluntad de los particulares la fijación de ellos en la operación del sistema, sin que con ello se pretenda regular de manera estricta la operación, lo cierto es que sí deben precisarse en lo fundamental el procedimiento de operación del sistema para garantizar a los consumidores un mínimo de derechos como participantes de un sistema como el señalado, así como el conocimiento de su funcionamiento.

Finalmente, no encontramos razón práctica o de técnica jurídica que explique y justifique la no inclusión en el reglamento de los sistemas de comercialización de los aspectos apuntados.

III.- La Norma Oficial Mexicana.

A través de las normas oficiales se regula la calidad de los productos y servicio en México, con el objeto de éstos reúnan ciertas características mínimas de condición.

Antecedentes.-

La Segunda Guerra Mundial influyó de manera decisiva en la industria mundial y la de México no permaneció ajena a ello, ya que fue requerida para incorporarse al marco de la industria; sin embargo, en nuestro país se desconocía, o no se había puesto en práctica, lo relativo a la normalización industrial.

Así como antecedente en materia de normalización encontramos la creación en mil novecientos cuarenta y tres de la Dirección General de Normas, como

dependencia de la Secretaría de Economía Nacional, que nació en virtud de la necesidad que existía de normalizar los productos industriales destinados a la exportación, por requerimiento de los países compradores. Si bien en materia de pesas y medidas existían antecedentes, la experiencia de normalización era escasa. En esa época los países aliados compraban todo lo que se les vendía, inclusive artículos de pésima calidad; con el propósito de evitar pérdidas por la falta de calidad y especificaciones de los productos se vio la conveniencia de normalizar. Después de la segunda guerra mundial el logotipo y la frase "Hecho en México" significaba pésima calidad de las mercancías y productos nacionales. En el año de mil novecientos setenta y dos se registraron en el catálogo de normas de la Secretaría de Industria y Comercio cerca de mil novecientos cuarenta normas, conteniendo un gran número de especificaciones de productos (⁶⁸).

La Ley sobre Metrología y Normalización (⁶⁹), tiene como objetivo, en materia de normalización, fomentar la elaboración y observancia de normas oficiales mexicanas, a fin de incrementar la calidad de los productos y servicios nacionales; instituir la Comisión Nacional de Normalización para que coadyuve en las actividades que sobre normalización corresponde

⁶⁸ Acosta Romero, Miguel., Segundo Curso de Derecho Administrativo, Editorial Porrúa, S.A. pág. 707.

⁶⁹ Publicada en el Diario Oficial de la Federación el veintiséis de enero de mil novecientos ochenta y ocho.

realizar a las distintas dependencias del Gobierno Federal; estimular la concurrencia de los sectores público, privado, científico y de consumidores en la elaboración y observancia de las normas oficiales; determinar las normas de carácter obligatorio y la forma en que se acreditará el cumplimiento de las mismas; y en general divulgar las acciones de normalización.

De ese modo, la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 34 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal; 1o., 39 fracción V, 40 fracción XVIII, 47 fracción IV de la Ley Federal Sobre Metrología y Normalización, 9º y 17 fracción I del Reglamento Interior de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial y 19 fracción V de la Ley Federal de Protección al Consumidor, expidió la Norma Oficial Mexicana NOM-037-SCFI-1994, que establece los requisitos para los contratos de adhesión en los sistemas de comercialización consistente en la integración de grupos de consumidores. La norma oficial mexicana por su naturaleza es un acto parareglamentario, de carácter administrativo, que establece normas generales, y de observancia obligatoria.

Su contenido.-

Siendo la norma oficial mexicana el instrumento mediante el cual se establecen los requisitos y condiciones mínimas de los productos y servicios pretende exponer a los consumidores la información comercial necesaria, para que puedan tomar decisiones de compra y uso de los productos y servicios que adquieran.

Por su contenido, la norma oficial relativa a los contratos de adhesión, establece:

- 1.- Su objetivo y campo de aplicación: Establecer los requisitos de carácter obligatorio que deben contener los contratos de adhesión que realicen las empresas dedicadas a administrar los sistemas de comercialización consistentes en la integración de grupos consumidores.
- 2.- Las referencias: El material que se consultó para la elaboración de la norma como es la NMX-Z-13 Guía para la redacción, estructuración y presentación de las normas oficiales mexicanas.
- 3.- Las definiciones: Lo que se entiende por consumidor, Proveedor, Secretaría y Procuraduría, sistema de comercialización, contrato de

adhesión, sorteo, subasta, adjudicación directa, aportación periódica, cuota periódica total, manual, adjudicatario, remanente, grupo, valor presente, valor histórico y valor promedio.

4.- Las disposiciones generales que son de interés y observancia general para todos aquellos proveedores dedicados a comercializar bienes muebles nuevos, inmuebles, o a la prestación de servicios (⁷⁰).

5.- Las sanciones que aplicará la Procuraduría Federal del Consumidor, conforme a lo dispuesto en la Ley Federal de Protección al Consumidor, así como por las dependencias competentes, con base en los ordenamientos legales aplicables, en caso de incumplimiento a lo dispuesto en la norma oficial mexicana.

6.- La bibliografía utilizada como es la Ley Federal de Protección al Consumidor, la Ley Federal sobre Metrología y Normalización, el Código Civil, el Reglamento del artículo 29 Bis de la Ley Federal de Protección al Consumidor.

⁷⁰ Vid. *Supra*. página 88 y siguientes donde se analizan los elementos informativos y textuales del contrato de adhesión de acuerdo a lo establecido en la norma oficial.

7.- La concordancia con normas internacionales donde se señala que la norma no coincide con ninguna norma internacional por no existir referencia en el momento de su elaboración.

Ahora bien, del contenido de la norma oficial mexicana en cita, además de los comentarios efectuados en su oportunidad a los elementos textuales e informativos de los contratos de adhesión, conviene señalar que en el inciso tercero, relativo a las definiciones, sólo se establece lo que debe entenderse, por ejemplo, por sorteo, subasta, adjudicación, aportaciones y cuotas periódicas, valor, grupo y remanente, pero sólo son definiciones, necesarias, pero no establecen el mecanismo de subasta o sorteo ni el procedimiento de adjudicación, tampoco dispone la forma de integración y liquidación de los grupos, ni el del manejo de los fondos, lo que constituye una razón más para incorporar al reglamento respectivo las disposiciones que tengan por objeto fijar esos aspectos para garantizar una adecuada protección de los intereses de los consumidores.

CONCLUSIONES.

PRIMERA.- Del análisis de la evolución de las instituciones jurídicas, en particular del contrato, así como del comercio, no encontramos antecedente alguno de lo que hoy conocemos como sistemas de comercialización para la adquisición de bienes y servicios; pero no se puede negar el hecho de que en esta etapa se encuentran las bases fundamentales que establecieron un sistema de libertad que permitió mas adelante el nacimiento de esta figura.

SEGUNDA.- Al contrato en general lo situamos dentro de un ambiente económico y político como fue el liberalismo económico, que como doctrina política y económica, se hizo presente en México, de manera evidente, en los Códigos Civiles de 1870 y de 1884, señalando que el contrato es el convenio por el que dos o más personas se transfieren algún derecho o contraen obligaciones, consagrando la libertad como norma suprema.

El siglo que está por terminar fue testigo de dos guerras mundiales con la primera, se estableció en Rusia un sistema socialista fundado en las ideas marxistas; con la segunda, se determina la gran división del mundo en

países con una clara economía socialista por un lado, y por el otro, países en los que el arraigo de un sistema capitalista fue una norma fundamental en su estructura económica, con una libre empresa, competencia y crédito comercial.

Hoy día se discute la validez y eficacia de los sistemas social y liberal.

TERCERA.- El sistema de autofinanciamiento nace en Alemania a raíz de la segunda guerra mundial, como consecuencia del deterioro económico que se produjo en los países que intervinieron en esa guerra. El sistema estaba enfocado, en principio, a la comercialización de automóviles, que permitía a las personas de escasos recursos, adquirir un bien de ese tipo mediante la compra de estampillas que debían pegar en las planillas que para tal efecto le eran entregadas, y con los fondos recaudados se adquirían uno o varios vehículos que eran entregados a las personas inscritas en el sistema. La selección para la entrega se efectuaba por sorteo, o por antigüedad.

En América Latina el sistema aparece en la década de los sesentas en Brasil y Argentina; en México las primeras empresas de autofinanciamiento se constituyeron en el año de mil novecientos setenta y cinco. Estas empresas comercializaron en principio bienes muebles, luego servicios, y aun cuando

la ley no lo permitía lo hacía con bienes inmuebles, que más tarde se estableció en la Ley de la Materia.

CUARTA.- El sistema de comercialización conocido popularmente como "autofinanciamiento" tiene una función social y económica importante. Lo primero, porque permite a los consumidores adquirir bienes y servicios mediante su incorporación a un grupo de consumidores con el fin de efectuar aportaciones mensuales, evitando de ese modo acudir a préstamos con el consecuente pago de altos intereses, lo que permite, sobre todo en épocas de crisis económicas, mantener en operancia el mercado de bienes y servicios. Lo segundo, porque mediante la adquisición de bienes por virtud de ese sistema, las personas conservan o mejoran su nivel de vida y satisfactores básicos que de otra manera no sería posible.

QUINTA.- Al sistema de comercialización lo definimos como aquél por virtud del cual un determinado número de personas forman un grupo, aportan cuotas periódicas a una empresa administradora, que al reunir una determinada cantidad la utiliza para la compra de bienes muebles, inmuebles o para la contratación de un servicio, que son entregados a los suscriptores adjudicados en la reunión celebrada para ese fin.

SEXTA.- Por su naturaleza el sistema de comercialización es eminentemente comercial, jurídicamente se expresa a través de un contrato de adhesión, considerándose al sistema como un acto jurídico, lícito y como un acto de comercio relativo.

SÉPTIMA.- El marco jurídico del sistema de comercialización se encuentra conformado por los artículos 5o., 25, 27, 28, 73, fracción X, y 90 de la Constitución General de la República; 63 y 85 de la Ley Federal de Protección al Consumidor; por el Reglamento de los Sistemas de Comercialización; por la Norma Oficial Mexicana número NOM-037-SCFI-1994; por los artículos 27 y 34 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal; con los numerales 5o., 13, 24, 26 y 27 del Reglamento Interior de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial; 14, fracción XIX del Reglamento Interior de la Secretaría de Gobernación; con la Ley Federal de Juegos y Sorteos, y con los artículos 10 y 11 del Estatuto Orgánico de la Procuraduría Federal del Consumidor.

OCTAVA.- Consideramos acertada la supervisión del Gobierno Federal, por conducto de las Secretarías de Gobernación y la de Comercio y Fomento Industrial, a las empresas que administran los sistemas de comercialización.

NOVENA.- El sistema de autofinanciamiento opera a través del contrato de adhesión, que es el documento elaborado unilateralmente por el proveedor, para establecer en formatos uniformes, los términos y condiciones aplicables a la adquisición de un bien o servicio.

Consideramos al de adhesión un verdadero contrato, pues no obstante su elaboración unilateral por una de las partes contratantes, mientras el otro no lo acepte no habrá contrato; en cambio, si lo habrá cuando exprese su consentimiento.

DÉCIMA.- Estimamos correcta la obligación de obtener la autorización de los contratos de adhesión por parte de la Procuraduría Federal del Consumidor atendiendo a su importancia social y económica. Consideramos incorrecta la autorización ficta prevista por la Ley Federal de Protección al Consumidor, ya que la autoridad encargada deben sancionarlos expresamente con el objeto de evitar daños a los consumidores, que es precisamente el espíritu de la ley en cita.

DÉCIMA PRIMERA.- La Ley Federal de Protección al Consumidor, la Norma Oficial Mexicana, y la Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, consideran al de adhesión como un contrato.

DÉCIMA SEGUNDA.- Todo contrato de adhesión que se celebre para participar en cualquier sistema de comercialización consistente en la integración de grupos de consumidores deberá contener los siguientes elementos informativos:

- El nombre y domicilio tanto del proveedor como del consumidor.
- La especificación y precio vigente del bien objeto del contrato.
- La información desglosada de la cuota periódica total, con la indicación de los factores de compensación y actualización y su forma de aplicación, los costos por concepto de inscripción, seguro y todos aquellos costos que deban repercutirse al consumidor.
- La vigencia del contrato con la indicación del número de consumidores que componen el grupo.
- Las penas convencionales máximas a que se harán acreedores tanto el proveedor como el consumidor por incumplimiento de sus obligaciones.

- El procedimiento y plazo para la liquidación del plazo para la liquidación del grupo.
- La información sobre el manejo de los remanentes derivados de las liquidaciones del grupo, y el destino que deba darse al remanente.
- La mecánica de renuncia, cesión de derechos, así como las causas y consecuencias de una y otra.
- La información sobre la compañía aseguradora y las características de los seguros.
- El procedimiento que debe ser aplicado cuando se realicen pagos por adelantado.

Los elementos textuales del contrato de adhesión deberán referirse a:

- La obligación del proveedor de adjudicar por grupo, a partir de la primera reunión de adjudicación, cuando menos un bien. En su caso la obligación del proveedor de prestar la cantidad necesaria para realizar la adjudicación mínima, la cual le será resarcida de las cuotas periódicas correspondientes al siguiente periodo.

- El término de entrega del bien y las consecuencias en caso de incumplimiento.

- El término para la cancelación del contrato sin responsabilidad.

- La obligación del proveedor de contestar las dudas acerca del contrato de adhesión o de la mecánica del sistema de comercialización.

- La obligación del proveedor de contratar, por cuenta del consumidor, un seguro de vida o incapacidad permanente total.

- El derecho del consumidor a participar en la primera reunión de adjudicación, dentro de los sesenta días naturales, en caso de bienes muebles y servicios y de ciento veinte días tratándose de inmuebles, siguientes a la firma del contrato, y las consecuencias de la no celebración de la primera reunión dentro de esos plazos.

- El procedimiento de adjudicación.

- La obligación del proveedor de comunicar la modificación de la cuota periódica total, dentro del plazo de treinta días naturales siguientes a la fecha en que tenga lugar el hecho.

- La obligación del proveedor de adjudicar en forma directa el bien o servicio cuando fallezca el titular, a quienes designara como sus beneficiarios.

- El derecho del proveedor a rescindir el contrato por falta de pago de cuotas periódicas totales.

- El derecho de consumidor a cancelar el contrato cuando no se le entregue el bien o servicio en la forma y términos pactados.

- El derecho del consumidor a cancelar el contrato en cualquier tiempo y las consecuencias de ello.

- La obligación del proveedor de contratar un seguro que cubra el precio total del bien o servicio, por cuenta del consumidor, con vigencia obligatoria por el resto del tiempo en que se adeude parte del precio.

DÉCIMA TERCERA.- De los elementos textuales del contrato previstos por la Norma Oficial advertimos los siguientes aspectos.

- Es excesivo el término de veinticinco días para la entrega del bien por lo que en aquellos casos en que existan motivos manifiestos las partes podrán establecer un término razonable para su entrega.
- La contratación del seguro de vida debe llevarse a cabo, por parte del proveedor y a cuenta del deudor, desde la fecha de la firma del contrato y no a partir de la primera reunión de adjudicación.
- Se considera excesivo los plazos para la celebración de la primera reunión de adjudicación.
- En cuanto a la cancelación del contrato por parte del consumidor, por causas imputables al proveedor, no debe aplicarse pena convencional.
- Los plazos para la devolución de las aportaciones, en los casos de cancelación, renuncia o rescisión, es excesivo porque no existe una razón lógica que justifique el término de treinta días actualmente establecido.

DÉCIMA CUARTA.- El reglamento de los sistemas de comercialización, como cuerpo normativo reglamentario del artículo 63 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, no establece disposiciones tendientes a regular y uniformar los aspectos relativos a: Integración de grupos, aportaciones y demás costos a cargo del consumidor, el sistema de adjudicación, el manejo de los fondos, la liquidación de grupos, y lo referente a los recursos que pueden agotarse en esta materia; sin que se encuentre motivo alguno que justifique esas omisiones, desvirtuándose de ese modo la naturaleza de toda norma reglamentaria que es la de ampliar los efectos de una norma ordinaria con el objeto de lograr su observancia y aplicación, por lo que se propone su incorporación.

DÉCIMA QUINTA.- La Norma Oficial Mexicana aplicable contiene disposiciones tendientes a uniformar a los contratos de adhesión propios del sistema de comercialización, pero deja al arbitrio del proveedor aspectos que deben estar expresamente regulados.

BIBLIOGRAFÍA

- ASTUDILLO URSUA, PEDRO., Lecciones de Historia del Pensamiento Económico, México, 1985, Editorial Porrúa, S.A.

- ASTUDILLO URSUA, PEDRO., Titulos de Crédito, México, 1983, Editorial Porrúa, S.A.

- ACOSTA ROMERO, MIGUEL., Segundo Curso de Derecho Administrativo, Primera Edición, México, 1989, Editorial Porrúa, S.A.

- ACOSTA ROMERO, MIGUEL., Teoría General del Derecho Administrativo, Novena Edición, México, 1990, Editorial Porrúa, S.A.

- BARRERA GRAFF, JORGE., Tratado de Derecho Mercantil, México, 1957, Editorial Porrúa, S.A.

- BATIZA, RODOLFO., Fideicomiso, México, 1980, Editorial Porrúa, S.A.

- BATIZA, RODOLFO., Principios Básicos del Fideicomiso y de la Administración Fiduciaria, México, 1985, Editorial Porrúa, S.A.
- BORJA SORIANO, MIGUEL., Teoría General de las Obligaciones, México, 1985, Editorial Porrúa, S.A.
- CERVANTES AHUMADA, RAÚL., Derecho Mercantil, Tercera edición, México, 1980, Editorial Herrero, S.A.
- CERVANTES AHUMADA, RAÚL., Títulos y Operaciones de Crédito, Undécima Edición, México, 1979, Editorial Herrero, S.A.
- DE BUEN LOZANO, NESTOR., La Decadencia del Contrato, Primera Edición, México, 1965, Textos Universitarios, S.A.
- FRAGA, GABINO., Derecho Administrativo, Decimonovena Edición, México, 1979, Editorial Porrúa, S.A.
- GARCÍA MAYNEZ, EDUARDO., Introducción al Estudio del Derecho, Trigesimosexta Edición, México, 1986, Editorial Porrúa, S.A.
- GÓMEZ ARIZMENDI, ENRIQUE., Derecho Mercantil, México, 1994, Editado por la Universidad Autónoma del Estado de México.

- GONARD, RENE., Historia de las Doctrinas Económicas, Madrid, 1938, Ediciones M. Aguilar.

- GRECO, PAOLO., Curso de Derecho Bancario, México, 1945, Editorial Ius.

- LASKI, HAROLD J., El liberalismo Europeo, México, 1953, Editorial Fondo de Cultura Económica.

- LOZANO NORIEGA, FRANCISCO., Curso de Derecho Civil -Contratos-, México, 1970, Asociación Nacional del Notariado Mexicano, A.C.

- MACEDO, PABLO., Evolución del Derecho Civil, México, 1942, Editorial Stylo.

- MANTILLA MOLINA, ROBERTO., Derecho Mercantil, México, 1986, Editorial Porrúa, S.A.

- MARGADANT S. GUILLERMO FLORIS., Introducción a la Historia del Derecho Mexicano, Octava Edición, México, 1988, Editorial Porrúa, S.A.

- OLVERA LUNA, OMAR., Contratos Mercantiles, México, 1982, Editorial Porrúa, S.A.

- PINA VARA, RAFAEL., Elementos de Derecho Civil Mexicano, Tomos III y IV, México, 1983, Editorial Porrúa, S.A.

- PINA VARA, RAFAEL., Derecho Civil Mexicano, México, 1986, Editorial Porrúa, S.A.

- ROCCO, ALFREDO., Principios de Derecho Mercantil, Madrid, 1931, De. Revista de Derecho Privado.

- ROJINA VILLEGAS, RAFAEL., Derecho Civil Mexicano, México, 1975, Editorial Porrúa, S.A.

- TENA RAMÍREZ FELIPE., Derecho Constitucional Mexicano, Vigésimacuarta Edición, México, 1990, Editorial Porrúa, S.A.

- DICCIONARIO JURÍDICO MEXICANO, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 1988, Editorial Porrúa, S.A.

- DICCIONARIO JURÍDICO ESPASA, Fundación Tomas Moro, Madrid, 1991.

- NOVÍSIMO DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA, dirigido por Don Carlos de Ochoa, Imprenta de la Viuda de Ch. Bouret, París, Francia.

- CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

- LEY ORGÁNICA DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA FEDERAL.

- LEY FEDERAL DE JUEGOS Y SORTEOS.

- LEY FEDERAL DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR.

- REGLAMENTO INTERIOR DE LA SECRETARIA DE GOBERNACIÓN.

- REGLAMENTO INTERIOR DE LA SECRETARIA DE COMERCIO Y FOMENTO INDUSTRIAL.

- ESTATUTO DE LA PROCURADURÍA FEDERAL DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR.

- REGLAMENTO DEL ARTÍCULO 29 BIS DE LA LEY FEDERAL DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR.

- REGLAMENTO DE LOS SISTEMAS DE COMERCIALIZACIÓN CONSISTENTE EN LA INTEGRACIÓN DE GRUPOS DE CONSUMIDORES.

- CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

- CÓDIGO DE COMERCIO.

- NORMA OFICIAL MEXICANA NOM-037-SCFI-1994.

- LEY FEDERAL DE METROLOGÍA Y NORMALIZACIÓN.

- SEMANARIO JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN, Apéndice de mil novecientos diecisiete a mil novecientos noventa y cinco.