

ANEXO ÚNICO-MEMORÁNDUM

Previo al análisis y desarrollo de los conceptos de violación del juicio de amparo que nos ocupa, es preciso hacer referencia a la principal vulneración que el acto reclamado causa a la colectividad que está siendo representada en el juicio que nos ocupa, esto es, la afectación causada por el deficiente método de interpretación de la autoridad responsable al emitir la resolución que supone el acto reclamado en el presente juicio de garantías, la cual parte de una interpretación errónea del artículo 17 constitucional, y, por consiguiente es contraria al método de interpretación que rige en los procedimientos colectivos.

Esto es, en el juicio que nos ocupa, debe aplicarse invariablemente el método de interpretación colectiva, tal como **lo señala la exposición de motivos del proyecto de reforma al artículo 17 constitucional**, que tuvo como resultado la inclusión de los procedimientos colectivos como el presente. Dicho método de interpretación deberá ser, como lo indica textualmente dicha exposición de motivos, acorde los siguientes preceptos:

“En materia de derechos humanos, nuestro sistema jurídico ha ido incorporando, en un proceso inacabado y en constante progreso, aquellos derechos humanos denominados de primera (civiles y políticos), segunda (económicos, sociales y culturales) y tercera generación (colectivos y de solidaridad). Sin embargo para el establecimiento de un verdadero estado de derecho, al que necesariamente debemos aspirar, no es suficiente la incorporación al sistema jurídico de derechos sustantivos, sino que es necesario establecer aquellas acciones y procedimientos sencillos y eficaces que permitan su ejercicio y defensa adecuada, pues de lo contrario estaremos inmersos en un sistema perverso que provocaría que las violaciones a los derechos, y al sistema jurídico en general, sean simplemente toleradas por falta de medios de acceso a una real justicia.

La falta de un adecuado sistema de acceso a la justicia genera una desconfianza en las instituciones del Estado y una percepción de que éste es incapaz de establecer aquellos mecanismos que puedan resolver adecuadamente los conflictos sociales, elevando con ello la tensión social, lo que conlleva en última instancia a una desconfianza general en nuestro régimen.

Nuestro sistema jurídico en general, y el procesal en particular, fueron diseñados desde una visión liberal e individualista que permite la titularidad de derechos y la protección de los mismos mediante mecanismos que privilegian la actuación individual sobre la colectiva. Si bien esta visión logró satisfacer las necesidades sociales en un momento histórico determinado, la creciente complejidad de las

relaciones sociales y el aumento en número y en situaciones comunes de las interrelaciones entre los diversos miembros de la sociedad hace necesario rediseñar el enfoque de nuestras instituciones jurídicas y dirigirlo hacia el establecimiento de acciones y procedimientos que permitan a los individuos su organización para la mejor defensa de sus intereses y derechos.

El derecho comparado nos muestra que en otras jurisdicciones este nuevo enfoque - la defensa colectiva de derechos e intereses- ha tenido un énfasis mucho más marcado que aquel que hemos experimentado en nuestro país. Ello con el transcurso del tiempo ha traído como consecuencia que en otros países la protección de derechos e intereses de las personas y colectividades sea mucho más vigoroso y efectivo, y que los conflictos interpersonales y sociales sean procesados adecuadamente por las instituciones jurídicas, reduciendo con ello la tensión social.

En México, aunque alguna forma de denuncia popular y de acciones colectivas están relativamente previstas en algunos ordenamientos legales, su tratamiento es deficiente, sus efectos restringidos o su ejercicio se encuentra limitado por restricciones procesales. Por otra parte, el desarrollo jurisprudencial en la materia ha sido exiguo y no es sino en fechas recientes que hemos sido testigos de algunos criterios que comienzan a reconocer la legitimación colectiva para la defensa de los intereses y derechos de grupos de personas.

El propósito principal de esta iniciativa es el establecimiento en la Constitución de las acciones y procedimientos colectivos como medios para la tutela jurisdiccional de los derechos e intereses colectivos.

El término derechos e intereses colectivos comprende los difusos, los colectivos en sentido estricto y los individuales de incidencia colectiva. Consideramos que a través su incorporación en el ordenamiento jurídico mexicano se estará tomando un paso vital hacia el mejoramiento de acceso a la justicia de todos los mexicanos y habitantes de este país, así como hacia una verdadera posibilidad de hacer efectivos muchos derechos que hoy no encuentra una vía adecuada para su ejercicio, protección y defensa. En última instancia esta reforma coadyuvará en la construcción de un efectivo estado de derecho, en donde todo aquel que tenga un derecho o interés, pueda encontrar la forma de protegerlo y defenderlo adecuadamente a través del sistema de las instituciones de administración de justicia.

Por su parte, los juzgadores tendrán la misión de cuidar que los principios de interpretación para las acciones y procedimientos colectivos sean compatibles con

espíritu de éstos y con la protección de los derechos e intereses de los individuos, grupos o colectividades. Ello implicará necesariamente que nuestros juzgadores deberán comenzar a elaborar estándares y guías que le auxilien en su labor, pues los paradigmas procesales actuales, en muchos aspectos, serán insuficientes e incluso contrarios al espíritu de las acciones y procedimientos colectivos. En un inicio será necesario que nuestros juzgadores revisen el espíritu de éstos de acuerdo con las interpretaciones que se han llevado a cabo en otras jurisdicciones. Deberán asimismo abstraer su función esencial y adaptarlos a las peculiaridades del sistema procesal mexicano.”

De lo cual, es preciso resaltar el hecho de que el Legislador reconoce la necesidad de que los juzgadores elaboren estándares y guías de interpretación que conlleven al perfeccionamiento de los procedimientos colectivos, para que sean cada vez más ágiles, sencillos y flexibles en aras de que las pretensiones de la colectividad gocen de un efectivo acceso a la justicia; para lo cual, es fundamental que los mismos juzgadores revisen el espíritu de los procedimientos colectivos de acuerdo con las interpretaciones que se han llevado a cabo en otras jurisdicciones y, consecuentemente, los adecuen a las necesidades del caso concreto.

Sobre esto último, se debe señalar que actualmente existen pocos, pero determinantes pronunciamientos sobre el método de interpretación en materia de acciones colectivas que dan la razón a lo que aquí se refiere. Donde, en primer término **debe señalarse lo que la Primera Sala de nuestro más alto Tribunal ha referido en la ejecutoria 28/2013**, en la que básicamente se establece que los contenido en la exposición de motivos antes citada, para efectos prácticos forma parte del marco legal aplicable a los juicios colectivos; otorgando además la razón respecto a la forma en que los procedimientos colectivos deben ser visto por las autoridades judiciales, y, reiterando la obligación de estos respecto a aplicar este nuevo método de interpretación colectivo:

a) Nuestro sistema jurídico, en especial el procesal, fue diseñado desde una visión liberal e individualista que permite la titularidad de derechos y la protección de los mismos mediante mecanismos que privilegian la actuación individual sobre la colectiva. El procedimiento civil ordinario no cumple con las características necesarias para satisfacer las exigencias que presentan la tutela de derechos e intereses colectivos.

b) Mediante el estudio del derecho comparado se ha advertido que las acciones colectivas han permitido la tutela colectiva de derechos e intereses, así como la organización y asociación de personas para la defensa de los mismos. Se consideró que la incorporación de dichos procedimientos al ordenamiento jurídico

seria fundamental para mejorar el acceso a la justicia de los habitantes del país y para incrementar las posibilidades de hacer efectivos muchos derechos que, en ese momento, no contaban con una vía adecuada para su ejercicio, protección y defensa.

c) Se exhortó al legislador ordinario a fin de que estableciera acciones y procedimientos ágiles, sencillos y flexibles que permitan la protección colectiva de los derechos e intereses mencionados.

d) En aras de garantizar la efectividad de la introducción de la figura al orden jurídico, a los juzgadores se les otorgó la misión de cuidar que los principios de interpretación para las acciones y procedimientos colectivos sean compatibles con el espíritu de estos y con la protección de los derechos e intereses de los individuos, grupos o colectividades. Por tanto, los jueces deben elaborar estándares y guías que les auxilien en su labor, pues los paradigmas procesales actuales, en muchos aspectos serán insuficientes e incluso contrarios al espíritu de las acciones y procedimientos colectivos. En este proceso de adaptación será necesario que los juzgadores revisen el espíritu de los procedimientos colectivos de acuerdo con las interpretaciones que se han llevado a cabo en otras jurisdicciones y, consecuentemente, los adecuen a las necesidades de nuestro ordenamiento jurídico.

54. La reforma al artículo 17 de nuestra Constitución Política y la inclusión de las acciones colectivas al derecho mexicano tuvieron por objeto fortalecer el acceso a la justicia de los ciudadanos, mediante el establecimiento de instituciones procesales que permitan la defensa, protección y representación jurídica colectivas de derechos e intereses de los miembros de una colectividad o grupo dentro de la sociedad.

55. Debido a la novedad de las acciones y procedimientos colectivos en nuestro ordenamiento jurídico y a las particularidades que los diferencian de los procesos ordinarios civiles, los juzgadores tienen la obligación de procurar que los principios de interpretación para estos procedimientos sean compatibles con su espíritu y con la protección de los derechos e intereses de los individuos, grupos o colectividades. Los paradigmas procesales actuales son insuficientes e incluso contrarios al espíritu de las acciones colectivas. En consecuencia, los juzgadores deben interpretar las normas que rigen dichos procedimientos tomando en consideración que su objetivo último es la protección de los derechos colectivos. Su labor consiste en la elaboración de estándares y guías de interpretación que conlleven el perfeccionamiento de los procedimientos colectivos para que sean

cada vez más ágiles, sencillos y flexibles en aras de que las pretensiones de la colectividad gocen de un efectivo acceso a la justicia.

56. Los objetivos de las acciones colectivas son: a) proporcionar economía procesal; b) garantizar el acceso a la justicia y brindar seguridad jurídica, y c) generar en la sociedad un efecto disuasivo ante abusos. (...)

Anterior pronunciamiento que se ve confirmado con la Tesis 1ª. LXXXIV/2014, de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Décima Época, marzo de 2014, publicada en el Semanario Judicial de la Federación:

ACCIONES COLECTIVAS. OBLIGACIÓN DE LOS JUZGADORES AL INTERPRETAR LAS NORMAS QUE RIGEN EL PROCEDIMIENTO COLECTIVO.

El artículo 583 del Código Federal de Procedimientos Civiles establece la obligación para el juez de interpretar las normas y los hechos de forma compatible con los principios y objetivos de los procedimientos colectivos, en aras de proteger y tutelar el interés general y los derechos e intereses colectivos. La racionalidad detrás de la norma es proporcionar economía procesal, garantizar acceso a la justicia y brindar seguridad a la sociedad mediante el trámite de una acción que englobe las pretensiones de una colectividad afectada. De una interpretación sistemática del referido precepto y de los objetivos de dichas acciones se colige que debido a las particularidades que diferencian los procesos colectivos de los individuales, los juzgadores deben propiciar que estos procedimientos sean cada vez más ágiles, sencillos y flexibles en aras de que las pretensiones de la colectividad gocen de un efectivo acceso a la justicia. Lo anterior implica que los juzgadores sean proclives a dar trámite a dichas acciones y se abstengan de adoptar los modelos hermenéuticos tradicionales empleados para los procedimientos individuales.

En efecto, la utilización de procedimientos colectivos eficaces y favorables para los grupos sociales desprotegidos va más allá de una simple ideología aislada; como lo estatuye Mauro Cappelletti en “La Protección de los Intereses Colectivos o Difusos”:

“En fin, estamos aquí en presencia de lo que en 1975 llame la “Metamorfosis” necesaria del procedimiento civil, dictada por la necesidad de adaptar el proceso, sus estructuras y concepciones, al nuevo fenómeno de los intereses colectivos y difusos. Como cada cambio, este también, debemos reconocerlo, conlleva el peligro de

abusos; y es justamente al control del Juez al que se ha confiado el deber de controlar:

- a) La adecuación del actor de la clase, en el sentido de que sea efectivamente un representante adecuado de la clase en su totalidad;*
- b) La probidad y lealtad en la conducción del proceso (de donde por ejemplo el Juez no aceptara compromisos o renunciaciones injustificadas).*

Esta claro que se obtiene así, un aumento de los deberes y de las responsabilidades del juez en este nuevo tipo de procedimiento; de donde no equivocadamente se ha dicho que una de las características de la acción colectiva y de clase es un “rol activo” del juez mas acentuado.” (...)

Así pues, debe enfatizarse que, en el caso de las acciones colectivas, estamos ante una nueva institución procesal en el Derecho mexicano, que como se establece ya en la exposición de motivos de la reforma al artículo 17 constitucional que introdujo a nuestro sistema jurídico estos nuevos mecanismos, así como en la exposición de motivos de la iniciativa que tuvo como resultado la inclusión de dichos procedimientos especiales en el Código procesal adjetivo; debe ser vista por los juzgadores, con criterios afines a los intereses de la colectividad, procurando siempre proteger los derechos e intereses de los grupos de consumidores que se hallan en desprotección respecto de quien les presta determinado servicio; ya que, una interpretación como la de la responsable, que es contraria a este método de interpretación, resulta un retroceso en cuanto al respeto de los principios actuales de protección de los derechos humanos.

En efecto, la misma Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en su ejecutoria 33/2014, reitera que la principal finalidad de la aplicación del método de interpretación colectivo es la de proteger los derechos e intereses de los grupos o clases que se encuentran en desventaja, máxime que al tratarse de cuestiones fundadas en relaciones de consumo, al juzgador le corresponde a su vez el privilegiar la aplicación de la norma, en aras de proteger los derechos de los consumidores. Tal como puede advertirse de la transcripción textual de dicha ejecutoria:

51. (...) El legislador constitucional, desde el año de mil novecientos ochenta y tres, elevó a rango constitucional el derecho a la protección de los consumidores y a su organización, insertando una última oración al párrafo tercero del artículo 28, la cual es del siguiente tenor: “La ley protegerá a los consumidores y propiciará su organización para el mejor cuidado de sus intereses”.

52. De la exposición de motivos de dicha reforma constitucional se advierte que la intención del Constituyente fue adecuar el texto constitucional a la dinámica de las relaciones económicas de finales del siglo XX, así como vincular el tema económico con el de la democracia y la participación de la sociedad. De ahí, que se desprenda que el objetivo del Constituyente fue contrarrestar las diferencias que se pudieran presentar entre las partes de una relación de consumo, es decir, entre proveedores y consumidores, dándole a estos últimos los medios y la protección legal para propiciar su organización y así procurar el mejor cuidado de sus intereses ante posibles situaciones que pudieran colocarlos en desventaja.

53. Posteriormente, en el año de dos mil diez, se publicó en el Diario Oficial de la Federación, la reforma al artículo 17 constitucional en materia de acciones colectivas. El referido precepto en su párrafo tercero establece lo siguiente:

“El Congreso de la Unión expedirá las leyes que regulen las acciones colectivas. Tales leyes determinarán las materias de aplicación, los procedimientos judiciales y los mecanismos de reparación del daño. Los jueces federales conocerán de forma exclusiva sobre estos procedimientos y mecanismos”.

54. Dicha reforma fortaleció el derecho a la protección de los consumidores pues entre las materias de aplicación de las acciones colectivas se encuentran las relaciones de consumo, servicios financieros, competencia económica y protección al medio ambiente. Así, el legislador proporcionó a los consumidores una herramienta jurídica eficaz que brinda un importante contrapeso a los consumidores frente al poder económico de los grandes consorcios comerciales y de esta forma romper con la asimetría que se presenta en la relación jurídica entre proveedor y consumidor. Además de brindar una novedosa acción procesal que garantiza un acceso más efectivo a la justicia a mayor número de personas.

55. Para materializar estas reformas constitucionales sobre protección al consumidor se cuenta con la Ley Federal de Protección al Consumidor, la cual tiene por objeto promover y proteger los derechos del consumidor y procurar la equidad y seguridad jurídica en las relaciones entre proveedores y consumidores. El referido ordenamiento recoge preceptos de la legislación civil y mercantil y los replantea con base en los siguientes principios: la protección de la vida, salud y seguridad del consumidor; la divulgación de información sobre el consumo adecuado; la efectiva prevención y reparación de daños patrimoniales y morales, individuales o colectivos; la protección jurídica efectiva y accesible de los derechos del consumidor por medio de diversas vías; y la protección contra la publicidad engañosa y abusiva, los métodos comerciales desleales y las prácticas y cláusulas abusivas.

Consecuentemente, podemos concluir que, atento a las coincidentes interpretaciones de los procedimientos colectivos, **las relaciones de consumo permiten la aplicación de disposiciones que constituyen excepciones a las reglas procesales tradicionales, con la finalidad de romper la asimetría existente entre los proveedores y los consumidores.** Esto es, es imperante la necesidad de aplicar el nuevo método de interpretación colectiva ya referido.

Así pues, como ya se refirió, la aplicación de las normas que rigen a los procedimientos colectivos tiene la finalidad de equilibrar la situación del grupo consumidor que se haya en desventaja respecto de quien les presta el servicio. Lo cual, también ha sido materia de estudio para la misma Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en su ejecutoria 2244/2014; sobre lo que ha estatuido que, en materia probatoria de un juicio colectivo, la carga de probar corresponde al proveedor del servicio y no a la colectividad. tal como puede advertirse de la transición siguiente de dicha ejecutoria:

“El artículo 28 de la Constitución, en la parte final de su tercer párrafo reconoce la protección de los derechos de los consumidores, en los siguientes términos:

“La ley protegerá a los consumidores y propiciará su organización para el mejor cuidado de sus intereses”.

El referido mandato constitucional tiene como objeto que sea en la ley donde se desarrollen los mecanismos que contrarresten las diferencias que se pudieran presentar entre las partes de una relación de consumo, en concreto, procura que en las transacciones entre consumidores y proveedores exista equidad, transparencia y seguridad jurídica.

Es por ello que el legislador ha desarrollado diferentes herramientas jurídicas que permiten a los consumidores defender sus derechos de forma colectiva ante los órganos jurisdiccionales. Entre estos instrumentos destacan: la acción de nulidad de cláusulas abusivas y la acción de grupo, la cual es el antecedente directo de lo que hoy conocemos como acción colectiva. Estos novedosos mecanismos procesales, cumplen con la finalidad del artículo 17 constitucional, pues garantizan a los consumidores un efectivo acceso a la justicia.

En ese sentido, los principios in dubio pro actione, que consiste en facilitar el acceso a la justicia, y favor debilis, referente a favorecer a quien se halla en condiciones de inferioridad por falta de información respecto a la producción de los bienes que se

comercializan, permean las relaciones de consumo. Cabe destacar que para que exista una relación de este tipo deben estar presentes los siguientes elementos: a) un bien producto o servicio; b) un consumidor o destinatario final de dicho producto y c) un proveedor habitual o periódico del mismo. (...)

*En cuanto a las aseveraciones que han de demostrarse en un juicio como el que ahora se resuelve, el artículo 32, párrafo primero, de la Ley Federal de Protección al Consumidor dispone que la información o publicidad relativa a bienes, productos o servicios que se difundan por cualquier medio o forma, deberá ser **veraz, comprobable y exenta** de descripciones que induzcan o puedan inducir a error o confusión por engañosa o abusiva. En la misma línea, el artículo 42 de la Ley Federal de Protección al Consumidor¹⁴ establece como una obligación del proveedor entregar el bien de acuerdo con los términos y condiciones ofrecidos o implícitos en la publicidad o información desplegada, salvo convenio en contrario o consentimiento escrito del consumidor. Ello presupone que la información o publicidad debe cumplir con los parámetros establecidos en el primer párrafo del referido artículo 32 y por lo tanto, **el proveedor debe contar con el respaldo técnico y científico que acredite que la información o publicidad de un determinado producto es exacta y verdadera y, por ende, los atributos del producto que anuncie en su oferta deben ser comprobables, al ser enunciados empíricos que pueden ser probados.***

Ahora, cuando se trata de la afectación de derechos de los consumidores que aduzcan y presenten indicios de que la publicidad o información difundida por el proveedor es engañosa, atendiendo al principio favor debilis y al derecho de acceso a la justicia, se deben tomar en cuenta los principios lógico y ontológico de la prueba que han quedado apuntados, a partir del conocimiento de que el grupo que se estima afectado no cuenta con la información y aptitudes técnicas y científicas para aportar elementos de prueba y, por ende, no puede demostrar que la información o publicidad no cumple con las características que les exige la propia ley. En ese tenor, partiendo de la base de que lo ordinario es que el oferente del producto verifica la autenticidad de lo que afirma en su publicidad y de que los artículos 32 y 42 de la Ley Federal de Protección al Consumidor establecen una serie de características que debe reunir la publicidad para no ser catalogada como engañosa, la carga probatoria se distribuye según el tipo de enunciados (empíricos o valorativos) que se traten de demostrar.

En las circunstancias apuntadas es al proveedor al que le corresponde desvirtuar los indicios aportados por los consumidores y comprobar que la información publicitada es exacta y verdadera y, por ende, comprobable. Exigir a los

consumidores que aporten pruebas irrefutables que demuestren que la información es inexacta o falsa haría nugatorio su derecho al acceso a la justicia, pues nadie puede conocer mejor que el proveedor el proceso de producción del bien que comercializa”.

En efecto, el presente asunto no es un juicio tradicional, en el cual únicamente la parte actora es quien debe acreditar su acción; al contrario, al tratarse de un juicio de acción colectiva, y viéndose representados los intereses de un gran grupo de consumidores, es que **la carga de la prueba recae sobre el proveedor, y no solamente sobre el grupo consumidor afectado, y, esto lo reconocieron tanto el juez natural como la responsable, por lo que resulta aún mas grave que la última haya procedido a emitir un pronunciamiento que omita atender a estos principios procesales de interpretación colectivas y a las cargas probatorias de las partes en el tipo de juicios como el que nos ocupa.**

Concluyéndose así que, a pesar de ser las acciones colectivas una institución procesal novedosa y de ser pocas las resoluciones en el tema, estos marcan una clara orientación hacia el método interpretativo que impera y, son pronunciamientos precisamente encabezados por la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Por lo cual, no hay duda respecto a que, tratándose de un juicio de acción colectiva, el hecho de vulnerar los derechos constitucionales de los miembros de la colectividad, en especial el contenido en el artículo 17, suponen un menoscabo que sobrepasa la los límites ordinarios y la conceptualización que se tiene respecto a dichas vulneraciones, ya que se están ventilando las afectaciones de millones de personas que conforman a la clase afectada por los servicios que proporciona “NEXTEL”, por lo que en aplicación del principio de interpretación colectiva, resulta preponderante que el juzgador rompa los paradigmas procesales tradicionales y emita un pronunciamiento acorde a este nuevo método interpretativo; cosa que tanto el juez natural como la autoridad responsable han omitido realizar.