

II. AMPARO DIRECTO 14/2009 (Relacionado con el amparo directo 15/2009)

1. ANTECEDENTES

Este asunto deriva de un juicio ordinario civil promovido en ejercicio de la acción de grupo, prevista por el artículo 26, fracción I, de la Ley Federal de Protección al Consumidor, en el que se reclamó que una empresa de urbanismo realizó conductas que ocasionaron daños y perjuicios a un grupo de consumidores.

La referida empresa construyó viviendas de interés social ubicadas en el fraccionamiento Rincones de Sierra Azul, en Chihuahua, Estado de Chihuahua, y realizó operaciones de venta de inmuebles destinados a casa habitación.

En 2006, a partir de octubre, 82 consumidores presentaron quejas ante la Subdelegación de la Procuraduría Federal del Consumidor (Profeco) en aquella localidad. Adujeron que las casas adquiridas habían presentado fallas estructurales en muros,

losas, puertas y ventanas, además de que las instalaciones hidráulicas, de gas y eléctricas eran de muy baja calidad, también existían riesgos de incendios provocados por cortocircuitos, lo que ponía en riesgo la integridad física de los consumidores adquirentes y sus familias.

Ante la falta de acuerdo entre la empresa constructora y los consumidores durante la etapa conciliatoria, con fundamento en los artículos 24, fracciones I, II y III y 26 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, la Profeco decidió ejercer acción de grupo contra la empresa constructora.

a) Juicio ordinario civil

En el expediente 1C/2008, la Profeco reclamó las siguientes prestaciones:

- Que se declarara que la demandada había realizado una conducta que ocasionó daños o perjuicios a consumidores, debido a las fallas estructurales en las viviendas que les había vendido y, en consecuencia, se le condenara a la reparación de los mismos en la vía incidental, a favor de los interesados que acreditaran su calidad de perjudicados.

- Derivado de lo anterior, la devolución a cada consumidor perjudicado de la totalidad del precio que habían pagado a la demandada por la compraventa de las viviendas adquiridas por cada uno de ellos.

- El pago a cada consumidor perjudicado, del equivalente al veinte por ciento del precio pactado en cada compraventa,

por concepto de indemnización, prevista en el artículo 26 de la Ley Federal de Protección al Consumidor.

- La devolución de las cantidades adicionales que los consumidores tuvieron que cubrir por concepto de impuestos, derechos y gastos relativos a la escrituración de los inmuebles adquiridos a la demandada, materia del juicio.

- El pago de gastos y costas.

El Juez Federal tuvo por contestada la demanda en tiempo y forma el 16 de abril de 2008. La empresa constructora opuso las siguientes excepciones y defensas:

- Improcedencia de la vía;
- Falta de legitimación activa;
- Falta de acción y derecho, y
- Prescripción.

Seguidos los trámites legales correspondientes, el 10 de noviembre de 2008, el Juez Federal dictó sentencia definitiva en la que resolvió en los siguientes términos:

i) Que resultaba infundada la excepción de improcedencia de la vía, toda vez que se había aplicado una ley federal —Ley Federal de Protección al Consumidor— y el procedimiento jurisdiccional había sido promovido por una autoridad federal, como lo era la Profeco, por lo que era procedente la vía ordinaria civil federal, en términos del artículo 70 del Código Federal de Procedimientos Civiles, en relación con los numerales 4o., 24, fracciones I, II y III, y 26 de la Ley Federal de Protección al Consumidor.

ii) Que la Profeco carecía de legitimación procesal activa para ejercer, en el caso, una acción de grupo en representación de consumidores, en virtud de haber omitido un requisito de procedibilidad al dejar de exhibir como documento base de la acción un "análisis previo" que acreditara la gravedad, el número de reclamaciones o denuncias que se hubieren presentado en contra del proveedor o la afectación general que pudiera causarse a los consumidores en su salud o en su patrimonio, en los términos dispuestos en el artículo 26 de la Ley Federal de Protección al Consumidor.

iii) Que en virtud de que ambas partes acudieron a defender sus acciones y sus derechos sin existir temeridad o dolo en su conducta procesal, con fundamento en el artículo 7o. del Código Federal de Procedimientos Civiles, no se hacía especial condena en costas.

b) Apelación

Inconformes con la anterior resolución, ambas partes interpusieron sendos recursos de apelación, de los cuales conoció el Segundo Tribunal Unitario del Décimo Séptimo Circuito, el cual los registró en el tomo civil 11/2008.

La Profeco expresó agravios, argumentando modularmente que:

i) El artículo 26 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, le otorga legitimación procesal activa para ejercer, ante los tribunales competentes acciones de grupo en representación de consumidores.

ii) El precepto legal antes señalado no exige a la Profeco como requisito de procedibilidad, la presentación en el juicio de un análisis previo, ni condicionaba el ejercicio de la acción a que éste constara en un documento que fuese base de la acción, siendo ilegal que el Juez Federal exigiera tales requisitos, al introducir elementos ajenos a la disposición normativa.

iii) El análisis previo al que se refería el citado precepto legal, era una valoración interna realizada por la Profeco de los antecedentes en los que se analiza la gravedad del caso, así como el número de reclamaciones, el cual fue materia de los hechos contenidos en la demanda y que el Juez ilegalmente desestimó.

La empresa constructora, expresó los siguientes agravios:

i) Que el Juez de Distrito actuó ilegalmente, pues debió haber condenado a la parte actora al pago de costas, independientemente si hubo mala fe o temeridad de su parte, pues ello no forma parte del sistema de compensación por vencimiento establecido en el artículo 7o. del Código Federal de Procedimientos Civiles, toda vez que la actora no había obtenido sentencia favorable a sus intereses.

Agregó que era evidente que la Profeco había actuado con temeridad o mala fe, pues fue omisa en cubrir los requisitos legales necesarios para el ejercicio de la acción grupal, lo que constituyó el ejercicio de una acción improcedente al no estar legitimada para ejercerla sin el previo análisis en cuestión.

ii) El Juez Federal ilegalmente determinó infundada la excepción de improcedencia de la vía, pues contrario a sus razo-

nes, la vía ordinaria civil era improcedente para ventilar una controversia suscitada con motivo de un acto de comercio.

Aunado a que, en este caso, no sólo se había celebrado un acto de comercio, sino que, además, el pago del precio del inmueble fue realizado por medio de un contrato de apertura de crédito con el Instituto del Fondo Nacional de la Vivienda para los Trabajadores.

c) *Sentencia del Tribunal Unitario*

El 26 de febrero de 2009, el Segundo Tribunal Unitario del Décimo Séptimo Circuito, resolvió el recurso de apelación interpuesto por el proveedor y consumidores, en el que decidió modificar la sentencia apelada y condenar a la empresa demandada, principalmente porque ésta había realizado conductas que ocasionaron daños y perjuicios al grupo de 82 consumidores que adquirieron viviendas construidas por ella en el fraccionamiento Rincones de Sierra Azul, pues éstas presentaban daños en su construcción. El monto de los daños debía ser cuantificable en un incidente posterior al dictado de la sentencia, el cual encontraba sustento en esta sentencia declarativa.

d) *Demanda de amparo; facultad de atracción de la Suprema Corte de Justicia de la Nación*

Inconformes con tal sentencia, la Profeco y la empresa constructora presentaron demandas de amparo directo, las cuales se radicaron en el Segundo Tribunal Colegiado en Materias Civil y de Trabajo del Décimo Séptimo Circuito, bajo el número juicio de amparo directo 244/2009 y su relacionado 243/2009.

El 28 de septiembre de 2009, el Presidente de la Primera Sala del Alto Tribunal determinó ejercer su facultad de atracción para conocer y resolver los mencionados amparos directos, por lo que ordenó formar y registrar los expedientes con los números 14/2009 y su relacionado 15/2009. Asimismo, con fundamento en la fracción II del artículo 25 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación turnó el asunto a la Ponencia del Ministro Juan N. Silva Meza.

La Primera Sala, en sesión de 4 de febrero de 2010, por mayoría de 3 votos determinó desechar el proyecto presentado y devolver los autos a la Presidencia de ésta, para que se retornara el asunto a uno de los Ministros de la mayoría.

Así, por acuerdo de 11 de febrero de 2010, se ordenó turnar los autos al Ministro José Ramón Cossío Díaz, a fin de que elaborara el proyecto de resolución respectivo.

e) Competencia

La Primera Sala se reconoció competente para resolver los amparos en revisión 14/2009 y 15/2009, en atención a que se había ejercido la facultad de atracción, de conformidad con lo dispuesto por los artículos 107, fracción V, último párrafo, de la Constitución Federal; 182, fracción I, de la Ley de Amparo y 21, fracción III, inciso b), de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

Asimismo, después de verificar la fecha en que se presentó la demanda y constatar el plazo transcurrido entre que la sentencia reclamada le fue notificada a la quejosa y la fecha en la

que se había presentado la demanda de amparo, constató que esto último se había hecho oportunamente.

Con el documento original de la sentencia dictada por el Segundo Tribunal Unitario del Décimo Séptimo Circuito, el 26 de febrero de 2009, en el toca civil 11/2008, había quedado comprobada la existencia del acto reclamado.

Reconoció también que las quejosas, empresa constructora y la Profeco, estaban legitimadas para promover los respectivos juicios de amparo, en atención a que fueron partes demandada y actora, respectivamente, en el juicio ordinario civil federal de origen y en la apelación, por conducto de sus representantes legales, cuya personalidad se encontraba acreditada y reconocida en autos.

2. CONCEPTOS DE VIOLACIÓN EXPRESADOS POR LA EMPRESA CONSTRUCTORA

En su escrito de demanda, la quejosa formuló los conceptos de violación que enseguida se sintetizan:

a) Improcedencia de la vía

Para la quejosa, el Segundo Tribunal Unitario del Décimo Séptimo Circuito hizo una inexacta aplicación de los artículos 24, fracciones II y III, y 26 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, toda vez que viola lo dispuesto en los artículos 1o., 2o., 3o., 75, fracción II, 371, 1049 y 1050 del Código de Comercio, al estimar que las acciones colectivas no dependían de la existencia de un contrato ni de un ordenamiento jurídico

y, por tanto, debían regirse por el Código Federal de Procedimientos Civiles.

Lo anterior lo consideró incongruente y violatorio de la ley, por desnaturalizar el contenido de la demanda y no tomar en cuenta que no sólo se había ejercitado la acción grupal de daños y perjuicios supuestamente ocasionados al consumidor, sino que también o conjuntamente se ejercitó otra acción derivada indefectiblemente del contrato mercantil celebrado entre la empresa constructora y los consumidores.

Agregó que la acción de devolución del precio no podía ser ejercida por la Profeco, ya que esa acción estaba asociada a la existencia de un contrato, por lo que, debía ser ventilada mediante el juicio ordinario mercantil regulado en el Código de Comercio.

Por otro lado, la parte quejosa alegó que era ilegal e ilógico que el Tribunal Unitario sostuviera sus razonamientos en que las acciones de grupo quedaban delimitadas exclusivamente al ejercicio de la Profeco, por lo que también era válido acudir al Código Civil Federal, en el cual se regula de manera más amplia lo relativo a las obligaciones nacidas de los actos ilícitos.

La quejosa insistió en que la responsable violó el artículo 14 constitucional, ya que la acción grupal es propia de la Ley Federal de Protección al Consumidor, la cual regula las relaciones que se dan entre los proveedores, comerciantes y consumidores, por lo que la legislación más adecuada para el trámite de la acción era el Código de Comercio, en el cual se encuentran reguladas las operaciones de compraventa mercantil, las accio-

nes de cumplimiento, de rescisión y la de pago de daños y perjuicios, en sus artículos 371, 376 y 387, respectivamente.

b) Falta de legitimación de la promovente de la acción de grupo

La empresa quejosa reclamó que la decisión del Tribunal Unitario de declarar fundados los agravios de la Profeco en torno a la falta de legitimación para promover la acción de grupo y revocar la sentencia de primera instancia, era contraria al texto del artículo 26 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, así como a las garantías de legalidad y fundamentación tuteladas a través de los artículos 14 y 16 constitucionales.

Lo anterior porque de acuerdo al penúltimo párrafo del artículo 26 de la referida ley, debía emitirse un análisis previo al ejercicio de la acción de grupo, el cual al ser un acto de autoridad, debía extenderse por escrito, fundado y motivado por la autoridad competente, la cual únicamente podía ser el Procurador Federal del Consumidor, conforme al artículo 8o. del reglamento interno de la Profeco, situación que, a juicio de la quejosa, no se dio porque dicho análisis no constaba en los autos del juicio y con ello se violaban también los artículos 276 y 323 del Código de Procedimientos Civiles, con relación al referido artículo 26. Además, la demanda había sido suscrita por una autoridad que no era la competente, o sea, por el Subprocurador Jurídico de la Profeco.

Asimismo, precisó que dicho documento debía ser ofrecido de forma previa y no conjuntamente con la demanda, y en él se debían analizar la gravedad y el número de reclamaciones o denuncias que se hubiesen presentado en contra del proveedor,

así como el daño que los consumidores hubieran sufrido en su patrimonio.

Por lo que consideró que se había usado arbitraria y subjetivamente la facultad conferida por la ley al Procurador Federal del Consumidor, para promover acciones de grupo, ya que tampoco se cumplían otros requisitos de procedibilidad como son la existencia de una conducta que hubiese ocasionado daños y perjuicios a los consumidores, el señalamiento preciso de la conducta indebida realizada por la empresa constructora y la gravedad y el número de reclamaciones que se hubieren formulado contra el proveedor.

También señaló el proveedor que la acción de grupo no era procedente, toda vez que uno de los requisitos para su ejercicio es que existiera un gran número de quejas, situación que no aconteció en este caso, pues 76 quejas de las 82 presentadas ya no existían jurídicamente al momento de la presentación de la demanda, así como durante la secuela procesal, por haberse desistido de sus demandas los autores.

c) Prescripción del juicio, fundada en el artículo 14 de la Ley Federal de Protección al Consumidor

La quejosa argumentó que la sentencia impugnada resultaba ilegal al declarar improcedente la excepción de prescripción, pues si bien para el ejercicio de una acción de grupo era necesario que existiera un gran número de quejas, ello no afectaba el plazo de un año para llevar a cabo la acción, que empezó a correr a partir de la primera queja presentada ante la Profeco. Por tanto, el término ya se había agotado cuando se emprendió la acción.

d) Prescripción del juicio fundada en el artículo 383 del Código de Comercio

La empresa quejosa señaló que se violaron en su perjuicio los artículos 14 y 16 constitucionales, al determinar que la excepción de prescripción era improcedente.²⁰

Consideró que el razonamiento de la autoridad responsable relativo a la improcedencia de la excepción de falta de personalidad, era equivocado porque la relación proveedor-consumidor debía regularse en lo sustantivo por el Código de Comercio, ya que del artículo 75, fracción II, de dicho ordenamiento se desprendía que el contrato de compraventa y apertura de crédito nacía de esta relación y constituía un acto de comercio.

e) Violaciones al procedimiento

La quejosa reclamó dos interlocutorias; en primer lugar, la emitida el 12 de septiembre por el Juez de Distrito en la que dio por desahogada la prueba pericial ofrecida por la parte actora, aun cuando había sido presentada extemporáneamente y mandó a requerir al perito tercero en discordia para que rindiera su dictamen.

Asimismo, reclamó la interlocutoria de 3 de septiembre de 2008 que resolvió el recurso de revocación interpuesto contra el auto de fecha 19 de agosto del mismo año, por ser violatoria de los artículos 288, 337, 339, 340 y 342 del Código Federal de Procedimientos Civiles, al desestimar los argumentos de la em-

²⁰ En apoyo a sus argumentos invocó la tesis de rubro: "DAÑOS Y PERJUICIOS DERIVADOS DE UN ACTO DE COMERCIO. EL SOLO INCUMPLIMIENTO NO HACE QUE SE GENEREN EN FORMA AUTOMÁTICA", publicada en el *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo XXI, mayo de 2005, p. 1448; Reg. IUS: 178481.

presa tendentes a insistir en que se fijara fecha para la audiencia final y determinar que no se había concluido el periodo probatorio, bajo el argumento de que estaban pendientes pruebas por desahogar, lo que a juicio de la quejosa es inexacto y contrario a las reglas del procedimiento establecidas por los referidos preceptos legales.

Por otra parte, la autoridad responsable valoró y acreditó los daños en 82 viviendas descritas por la Profeco en su demanda, cuando la prueba pericial únicamente fue ofrecida respecto de 34 viviendas. Con ello, se violaban los artículos 146 y 152 del Código Federal de Procedimientos Civiles.

Además, que la resolución interlocutoria de 13 de agosto de 2008 también era ilegal, pues en ella la responsable confirmaba la determinación de apreciar y valorar la segunda inspección ocular, cuando dicho medio probatorio había sido ofrecido fuera del periodo correspondiente, lo cual era violatorio del artículo 339 del Código Federal de Procedimientos Civiles.

f) Variación de la litis por parte de la responsable

La empresa constructora afirmó que la responsable varió la litis, al fundar su condena en la falta de acatamiento a lo especificado en el estudio de mecánica de uso de suelo, una conducta que nunca fue manifestada por la parte actora, por lo que la quejosa no tuvo oportunidad de contestar tal acusación.

Señaló que el Tribunal Unitario admitió que ese hecho se desprendía del dictamen pericial ofrecido por la actora, presentado el 28 de agosto de 2008, prácticamente un mes después de cerrado el periodo probatorio. Con ello, se violaron los prin-

cipios de congruencia y de litis cerrada pues los hechos expuestos no coincidían con lo resuelto por ese Tribunal, por ser una conducta que nunca le fue imputada en la demanda, en violación clara a las garantías de legalidad y seguridad jurídica.

Destacó también que las pruebas de hechos no alegados por las partes no podían ser objeto de prueba y, mucho menos, ser tomados en cuenta para emitir la resolución y, en este caso, la actora no había manifestado en su demanda ni ofrecido pruebas aptas de los contratos de compraventa de las mencionadas 82 casas, por lo que la responsable, al incluir a todas en su resolución, pretendía corregir la demanda y dejaba a la quejosa en grave estado de indefensión por no haber estado en aptitud de contestar algo al respecto. El Tribunal Unitario, al corregir la demanda, introducir prestaciones distintas y condenar con base a dicha ampliación, vulneraba el principio de congruencia y litis cerrada.

g) *Condena genérica de daños y perjuicios*

La empresa constructora argumentó que para acreditar los daños y perjuicios debía demostrarse durante el juicio la conducta ilícita imputable a la demandada, el nexo causal entre dicha conducta y los daños y perjuicios, así como la existencia de éstos, y debía quedar solamente para la ejecución de sentencia su cuantificación, mas no su acreditación.

Por tanto, era ilegal que en la sentencia reclamada se realizara una condena genérica, pues ello la dejaba en un grave estado de indefensión y al obligarla a pagar daños y perjuicios sin demostrar en el juicio en qué consistían y, por ende, no se podía tener la certeza de que la demandada los hubiera cau-

sado, lo que resultaba violatorio de los artículos 14 y 16 constitucionales.

h) Indebida valoración de las pruebas

La empresa constructora arguyó que la responsable violaba los artículos 81, 197, 198, 202, 211, 339, 348 y 349 del Código Federal de Procedimientos Civiles, toda vez que en su sentencia determinó que la Profeco había probado los elementos de su acción con los medios de prueba cuando éstos fueron ofrecidos fuera del periodo probatorio y además, eran insuficientes para acreditar los daños y perjuicios a que se le condenaba genéricamente.

Asimismo, en la resolución reclamada se le dio pleno valor probatorio al dictamen pericial ofrecido por la parte actora, al afirmar que bastaba que éste hubiese examinado los inmuebles enunciados en la demanda, hubiera hecho revisiones exhaustivas a los daños que presentaba y analizado copias simples del estudio previo de mecánica de suelo hecho por otra empresa, para advertir que se usó material de mala calidad, cuando la opinión de este perito no estaba fundamentada ni justificada, pues debía sustentarse en otro estudio de mecánica de suelo hecho con posterioridad a la construcción del fraccionamiento.

Que el Tribunal Unitario valoró de forma ilógica las respuestas que dio el perito de la parte actora respecto a que existían fallas eléctricas, hidráulicas y sanitarias en las viviendas, las cuales no eran reparables, pues los otros peritos concluyeron que únicamente se presentan fallas en los muros, consistentes en grietas, las cuales podían ser reparables.

Que la responsable consideró que con las pruebas documentales se había acreditado que hubo reclamos en relación de contratos de compraventa, lo que resultaba violatorio del principio de congruencia, ya que entonces debió haber resuelto como procedente la excepción de improcedencia de la vía, pues ésta se fundó en que las acciones dependían del contrato de compraventa mercantil.

Que la quejosa nunca reconoció la existencia de fallas estructurales ni de daños y perjuicios; por el contrario, manifestó en su escrito de contestación de demanda que no existían.

Que era ilegal la valoración que la responsable hizo sobre la confesional rendida por la quejosa, pues era falso que con lo ahí expuesto se hubiese conformado la litis respecto de 82 viviendas, ya que la pregunta se refería únicamente a que si se habían celebrado o no los contratos de compraventa sobre las casas señaladas en la demanda. Por lo que dicha respuesta no tenía el efecto de centrar la litis sobre la totalidad de las viviendas, toda vez que ello era solamente materia de la demanda y su contestación.

i) Falta de acreditación de los requisitos y elementos de la acción

La empresa constructora argumentó que eran ilegales las consideraciones sustentadas en la sentencia reclamada en lo referente a que con las pruebas aportadas por la actora, se probaron los elementos de la acción, al comprobar que el proveedor no había hecho las reparaciones de los daños y perjuicios causados a los interesados, ya que no se le puede atribuir esta omisión a

ella, pues desconocía en qué consistían los daños, su causa, los importes de la reparación y, por ende, el incumplimiento.

3. ESTUDIO Y RESOLUCIÓN DE LA PRIMERA SALA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN

La Primera Sala del Alto Tribunal decidió, por cuestiones técnicas, analizar en primer término los conceptos de violación relativos a las irregularidades procesales, porque si alguno de ellos resultara fundado, sería necesario reponer el procedimiento.

a) Violaciones procesales

La Primera Sala expresó que eran inoperantes los conceptos de violación en los cuales la empresa quejosa argumentó que le causaban agravio las interlocutorias de 28 de agosto, 3 y 13 de septiembre, todas de 2008, emitidas por el Juez de Distrito en las que se resolvieron diversos recursos de revocación interpuestos por la misma quejosa.

En la resolución de 28 de agosto de 2008, el Juez de Distrito manifestó sustancialmente lo siguiente:

- Que asistía la razón a la empresa quejosa en virtud de que la parte actora —la Procuraduría Federal del Consumidor— no había pedido expresamente que se otorgara un término prudente a fin de desahogar la prueba pericial en caso de no haberla podido desahogar oportunamente en el periodo probatorio por causas no imputables a ella, ya que únicamente hizo petición respecto a la inspección ocular, la cual fue acordada fa-

vorablemente y cuya impugnación resultó infundada en la resolución de 13 de agosto de 2008.

- No obstante lo anterior, los demás argumentos relativos a que el desahogo de la prueba pericial ofrecida por la parte actora fue extemporáneo, resultaban inoperantes, toda vez que la consecuencia de tal conducta no podía consistir en tener por desierta la prueba pericial ofrecida por la parte actora, sino la designación de un nuevo perito.
- Por la trascendencia que podía tener declarar desierta una prueba se consideraba que previo a ello debía existir un apercibimiento concreto en ese sentido, sin que en este caso se hubiese formulado a la parte actora, y tampoco se le había especificado el plazo en el cual debería rendir la prueba pericial. Por las razones anteriores, declaró infundado el recurso de revocación interpuesto por la empresa constructora.

En consecuencia, la Primera Sala del Alto Tribunal advirtió que el razonamiento principal del juzgador para declarar infundado el recurso de revocación fue que, a pesar de que la Profeco no hubiese hecho petición expresa en el sentido de que se otorgara un término prudente a fin de que su perito pudiera desahogar la prueba pericial, la consecuencia de tal conducta no podía consistir en tener por desierta la referida prueba pericial, sino la designación de un nuevo perito, con mayor razón si se consideraba que él, o sea el juzgador, no había hecho ningún apercibimiento en tal sentido a la parte actora.

Por su parte, la empresa quejosa adujo en su concepto de violación que el Juez Federal no debió haber recibido el dictamen pericial de su contraparte por ser extemporáneo. Asimismo,

manifestó que la parte actora en el juicio civil no hizo petición expresa en el sentido de que se le otorgara un término prudente a fin de poder desahogar la prueba pericial.

Al confrontar los razonamientos expresados en la sentencia interlocutoria por el Juez Federal con el concepto de violación hecho valer por la empresa quejosa, la Primera Sala encontró que ésta se había limitado a reiterar los argumentos de los cuales ya se había ocupado el juzgador al momento de desestimar este medio de defensa. Por tanto, el concepto de violación no combatía directamente los razonamientos de la resolución interlocutoria y debía ser declarado inoperante.

Por su parte, en la resolución de 3 de septiembre 2008, el Juez de Distrito manifestó lo siguiente:

- Que, al haber decretado que había pruebas pendientes de desahogar —segunda inspección ocular y la prueba pericial de la parte actora—, no estaba en aptitud de fijar día y hora para la celebración de la audiencia de alegatos y sentencia a que se refería el artículo 342 del Código Federal de Procedimientos Civiles; máxime que en resolución de 28 de agosto de 2008 se determinó que no había lugar a declarar desierta la prueba pericial ofrecida por la parte actora. Por tal razón, declaró infundado el recurso de revocación interpuesto por la empresa demandada.

En esta ocasión, por consiguiente, el razonamiento principal del juzgador para declarar infundado el recurso de revocación

fue que no estaba en aptitud de fijar día y hora para la celebración de la audiencia de alegatos y sentencia, en virtud de que había pruebas que estaban pendientes de desahogar.

En su concepto de violación, la empresa quejosa sustancialmente adujo que el juzgador erróneamente desestimó sus agravios tendentes a insistir en que se fijara fecha para la audiencia final, bajo el argumento de que el periodo probatorio no había concluido, toda vez que existían pruebas que estaban pendientes por desahogar.

La confrontación entre la resolución que ponía fin al recurso de revocación y el argumento de la empresa quejosa arrojaba la misma conclusión alcanzada respecto del concepto de violación anterior: éste era inoperante por no combatir las consideraciones que sustentaron la interlocutoria que resolvió el recurso de revocación hecho valer por la empresa quejosa.

En la resolución de 12 de septiembre de 2008, finalmente, el Juez de Distrito manifestó lo siguiente:

- Que aun cuando resultó fundado lo aducido por la empresa demandada, en el sentido de que la parte actora no hizo solicitud expresa para que se le otorgara un término prudente a fin de que su perito pudiera desahogar la prueba pericial, no procedía revocar el auto por el cual se tuvo por rendido el dictamen del perito de la parte actora y ordenó al perito tercero en discordia rendir su dictamen, toda vez que dentro del periodo probatorio no se precisó el plazo en el cual debía rendirse el dictamen, ni se había apercibido a la parte actora con tener por desierta la prueba pericial. Por ese

motivo, no podía hacerse efectivo a la actora un apercibimiento que no le fue notificado de manera personal, lo cual era necesario para que conociera las consecuencias legales de su actuar.

- Por otra parte, declaró infundado el agravio por el cual la empresa demandada adujo que correspondía a las partes dar vista al perito tercero en discordia para que rindiera su dictamen. El Juez destacó que dicha actuación era para el juzgador una obligación de carácter oficioso, conforme al artículo 152 del Código Federal de Procedimientos Civiles, el cual debía hacer del conocimiento del perito tercero en discordia; si existía la obligación de la autoridad para actuar en forma oficioso, no resultaba indispensable que hubiese petición de parte. Por los anteriores razonamientos, declaró infundado el recurso de revocación materia de estudio.

De ello, la Primera Sala concluyó, al igual que en los dos conceptos anteriores, que la empresa quejosa se limitó a repetir las razones aducidas en su recurso de revocación, las cuales ya habían sido plenamente respondidas por el juzgador. De ahí que también resultara inoperante este concepto de violación.

A la misma conclusión debía llegarse con relación al concepto de violación, en el cual la empresa quejosa alegaba que era ilegal la resolución interlocutoria de 13 de agosto de 2008, pues en ella el Juez Federal confirmó la determinación de apreciar y valorar la segunda inspección ocular practicada por el actuario adscrito al juzgado, cuando dicho medio probatorio había sido ofrecido fuera del periodo probatorio, sin que existiera una solicitud expresa de la parte actora para ampliar el

periodo probatorio, conforme a lo dispuesto en el artículo 339 del Código Federal de Procedimiento Civiles.

En la referida resolución, el Juez de Distrito manifestó sustancialmente lo siguiente:

- El haberse fijado una nueva fecha para la continuación del desahogo de la inspección judicial no constituía una violación a los principios dispositivo, de impulso y equilibrio procesal y carga de la prueba, toda vez que dicho medio de convicción, aparte de haber sido ofrecido oportunamente, estaba debidamente dirigido a dar fe y certificar el estado físico en que se encontraban las viviendas materia del juicio.
- La petición hecha por la parte actora en el sentido de que en la primera inspección ocular había faltado verificar todas las casas señaladas en la demanda, fue hecha de manera oportuna, pues se realizó dentro del periodo probatorio, en términos del artículo 339 del Código Federal de Procedimientos Civiles.
- El hecho de haberse fijado, previa petición de parte, nueva fecha para la conclusión de la diligencia de inspección judicial, no constituía una nueva apertura a la diligencia ya desahogada, pues no se volvió a dar fe respecto a las casas cuya inspección fue practicada, sino únicamente se constató el estado físico y los deterioros que pudieran existir en las 48 viviendas que no fueron inspeccionadas; por las razones anteriores resolvió que el recurso de revocación hecho valer por la empresa constructora era infundado.

La Primera Sala expresó que el razonamiento que sustentaba la interlocutoria era, por tanto, que el hecho de que se hubiese ordenado una segunda inspección ocular para verificar el resto de las viviendas señaladas en la demanda —previa petición de parte— en modo alguno transgredía los principios dispositivo, de impulso y equilibrio procesal y carga de la prueba, ni violaba lo dispuesto por el artículo 339 del Código Federal de Procedimientos Civiles, toda vez que no se trataba de una nueva apertura de una diligencia ya desahogada, sino que simplemente se continuaba con la inspección de las viviendas que no habían sido revisadas en la primera diligencia.

El anterior razonamiento no había sido controvertido por la empresa quejosa al señalar que la segunda inspección ocular fue desahogada extemporáneamente y que no existió solicitud expresa de la parte actora para solicitar que se le diera más tiempo al actuario para desahogar el referido medio probatorio, argumentos ambos que fueron materia de estudio en la sentencia interlocutoria. Por tanto, este concepto de violación resultaba de nueva cuenta inoperante, por no combatir de forma directa el razonamiento que sustentaba la interlocutoria de 13 de agosto de 2008.

Por otra parte, la empresa quejosa sostuvo que el perito de la parte actora, de profesión arquitecto, carecía de conocimientos y preparación suficientes para emitir un dictamen respecto de estructuras, para lo cual hubieran sido necesarios los conocimientos de un ingeniero civil.

El anterior concepto de violación también era inoperante, pues la empresa quejosa no objetó la calidad y aptitud del perito de la parte actora, ni se opuso a su designación, en el

momento procesal en que ello era oportuno. Por tanto, dicho acto debía reputarse consentido, pues no se había impugnado oportunamente por el medio ordinario establecido en la ley.²¹

Por las razones hasta aquí expuestas, la Primera Sala de la Suprema Corte concluyó que el Juez de primera instancia no incurrió en violación procesal alguna, ya que al admitir y ordenar el desahogo de los medios probatorios ofrecidos por las partes, se ajustó en todo momento a las disposiciones legales y principios de derecho aplicables al caso. Por ende, no se transgredió en perjuicio de la quejosa ninguna garantía constitucional a consecuencia de lo cual se hubiese quedado sin defensa.

Una vez analizados los conceptos de violación relativos a las violaciones procesales, la Primera Sala procedió al estudio de los conceptos de violación vinculados con la problemática de fondo.

b) Violaciones de fondo

Para dar mayor claridad a su resolución, la Primera Sala analizó la figura procesal denominada "acción de grupo".

Antecedentes legislativos de la acción de grupo. La primera legislación sobre protección a los derechos del consumidor en nuestro país fue la Ley Federal de Protección al Consumidor de 19 de diciembre de 1975. Esta norma instauró por

²¹ Apoya lo anterior, por analogía, el contenido de la tesis de jurisprudencia número 1a./J. 148/2007, cuyo rubro es el siguiente: "RECURSOS ORDINARIOS. EL EMPLEO DEL VOCABLO 'PODRÁ' EN LA LEGISLACIÓN NO IMPLICA QUE SEA POTESTATIVO PARA LOS GOBERNADOS AGOTARLOS ANTES DE ACUDIR AL JUICIO DE AMPARO. publicado en el *Semanario...* op. cit., Tomo XXVI, enero de 2008, p. 335; Reg. IUS: 170455.

primera vez una vía de representación colectiva de los consumidores ante autoridades jurisdiccionales. Dicha representación se encontraba regulada en el artículo 59, fracciones II y III, de aquella ley que disponía lo siguiente:

Artículo 59.- La Procuraduría Federal del Consumidor tiene las siguientes atribuciones:

[...]

II.- Representar colectivamente a los consumidores en cuanto tales, ante entidades u organismos privados y ante los proveedores de bienes o prestadores de servicios;

III.- Representar a los consumidores ante autoridades jurisdiccionales, previo el mandato correspondiente cuando a juicio de la Procuraduría la solución que pueda darse al caso planteado, llegare a trascender al tratamiento de intereses colectivos.

[...].

Dicha ley preveía un mecanismo de representación colectiva ante autoridades jurisdiccionales, que se ejercitaba a través de la Profeco, previo mandato de los consumidores, cuando a juicio de la misma, la solución que pudiera darse al caso pudiera llegar a trascender al tratamiento de intereses colectivos. Es importante destacar que la Profeco no podía iniciar el ejercicio de la acción sin la previa existencia de un "mandato" otorgado por los consumidores; la legitimidad procesal de ésta era condicionada a la existencia de este acto jurídico previo.

Dicha representación colectiva estaba orientada a vigilar que los contratos de adhesión, a los que quedaban sujetos unilateralmente a los consumidores sin posibilidad de discusión cuando adquirían ciertos productos o servicios, no les impusieran prestaciones desproporcionadas u obligaciones inequitativas. En los casos en que estos contratos no requirieran autorización por parte de alguna dependencia del Ejecutivo Federal, la Profeco podía denunciar públicamente el abuso (por sí o a través del Instituto Nacional del Consumidor), proponer al Ejecutivo Federal medidas orientadas a regular el contenido de esos contratos de adhesión, o solicitar ante la autoridad jurisdiccional la nulidad de las cláusulas abusivas que contuvieran.²²

Los tribunales competentes para conocer del trámite de la acción ejercida en representación de los consumidores eran los Tribunales federales, en atención a la regla establecida en el artículo 58 que declaraba competentes a los Jueces Federales para conocer de las controversias donde la Profeco sea parte.²³

²² Artículo 63.- La Procuraduría Federal del Consumidor vigilará que los contratos de adhesión no contengan cláusulas que establezcan prestaciones desproporcionadas a cargo de los consumidores o les impongan obligaciones inequitativas.
[...].

Cuando los contratos en cuestión no requieran autorización o aprobación por parte de alguna dependencia del Ejecutivo Federal, la Procuraduría en representación del interés colectivo de los consumidores, gestionará en un plazo no mayor de 5 días a partir de que conozca el caso, ante el o los proveedores respectivos, la modificación de su clausulado para ajustarlo a la equidad en caso de no obtenerse en el término de 30 días, un resultado satisfactorio, la Procuraduría podrá:

- a) Hacer del conocimiento del público para su debida advertencia, por sí o a través del Instituto Nacional del Consumidor, su opinión respecto al contrato de que se trate;
- b) Demandar judicialmente la nulidad de las cláusulas en cuestión.
- c) Elevar a la consideración del Ejecutivo Federal, las medidas conducentes para regular el contenido de los contratos a que este precepto se refiere.

²³ Artículo 58.- El domicilio de la Procuraduría será la ciudad de México y se establecerán delegaciones en todos y cada uno de los Estados así como en los lugares en que se considere necesario. Los Tribunales Federales serán competentes para resolver todas las controversias en que sea parte.

La instauración de mecanismos para tutelar de forma más efectiva los derechos de los consumidores se vio fortalecida cuando la necesidad de reconocerlos y defenderlos se elevó a rango constitucional. El artículo 28 constitucional, tras la reforma publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 3 de febrero de 1983 quedó en los siguientes términos: "*La ley protegerá a los consumidores y propiciará su organización para el mejor cuidado de sus intereses*".

La Constitución establece, desde ese momento, un mandato al legislador para que establezca reglas de protección al consumidor y reconoce el derecho de organización de los consumidores para la mejor defensa de sus intereses, lo cual evidentemente responde a la situación de desventaja en que se encuentran como individuos aislados frente a los actores con los que interactúan en la dinámica del mercado, y al hecho de que existen derechos de los consumidores que, cuando son objeto de violación en masa o en grupo, adquieren mayor relevancia que lo que puedan representar las repetidas instancias de violación individual. La organización se ve, además, como mecanismo claramente idóneo para tratar de salvaguardar de mejor manera los intereses de los consumidores.

Nueve años más tarde, el 26 de noviembre de 1992, el Ejecutivo Federal presentó una iniciativa ante el Congreso de la Unión para aprobar una nueva Ley Federal de Protección al Consumidor, en el marco de una iniciativa que, según se dijo, buscaba atender el potencial organizativo de la sociedad para permitir que se incorporara a la toma de decisiones básicas

para resolver sus problemas de manera directa y oportuna.²⁴ La iniciativa creaba un tipo de acción de grupo de la cual, en la exposición de motivos, se decía exclusivamente lo siguiente:

Asimismo, se ampliará notablemente el ámbito de acción de la Procuraduría al facultarla para promover acciones de grupo a favor de los consumidores, cuando a su juicio se estén vulnerando sus derechos e intereses [...].

Tramitada la iniciativa, el 24 de diciembre de 1992 se publicó en el *Diario Oficial de la Federación* la nueva Ley Federal de Protección al Consumidor, hasta ahora vigente. Ésta recoge la experiencia de la legislación pasada e incorpora una normativa que permite al consumidor ampliar su ámbito de acción. Su objeto es promover y proteger los derechos y la cultura del consumidor y procurar la equidad y la seguridad jurídica en las relaciones entre proveedores y consumidores. Se prevén como principios básicos que deben regir las relaciones de consumo, entre otros, el de efectiva prevención y reparación de daños morales, individuales y colectivos.²⁵

También contempla diversos medios para hacer valer los derechos de los consumidores, entre los que se encuentra la acción de grupo, la cual quedó regulada en los siguientes términos.

Artículo 24. La Procuraduría tiene las siguientes atribuciones:

[...]

²⁴ Cfr. Exposición de motivos de fecha 26 de noviembre de 1992 sobre la iniciativa del Poder Ejecutivo para la expedición de la LFPC publicada en el DOF el 24 de diciembre de 1992.

²⁵ Artículo 1o., segundo párrafo y fracción IV de la LFPC.

II. Procurar y representar los intereses de los consumidores, mediante el ejercicio de las acciones, recursos, trámites o gestiones que procedan;

III. Representar individualmente o en grupo a los consumidores ante autoridades jurisdiccionales y administrativas, y ante los proveedores;

[...].

Artículo 26. La Procuraduría tendrá legitimación procesal activa para ejercer ante los tribunales competentes acciones de grupo en representación de consumidores, para que dichos órganos, en su caso, dicten:

I. Sentencia que declare que una o varias personas han realizado una conducta que ha ocasionado daños o perjuicios a consumidores y, en consecuencia, proceda la reparación por la vía incidental a los interesados que acrediten su calidad de perjudicados. En este caso la Procuraduría deberá contar previamente con mandato de los consumidores perjudicados; o

II. Mandamiento para impedir, suspender o modificar la realización de conductas que ocasionen daños o perjuicios a consumidores o previsiblemente puedan ocasionarlos.

Las atribuciones que este artículo otorga a la Procuraduría son discrecionales y se ejercerán previo análisis de su procedencia.

El 4 de febrero de 2004 se reformó el contenido del artículo 26, dotándolo de nuevos elementos que pretendían fortalecer dicha acción. El artículo vigente es del tenor siguiente:

Artículo 26. La procuraduría tendrá legitimación procesal activa para ejercer ante los tribunales competentes acciones de grupo en representación de consumidores, para que dichos órganos, en su caso, dicten:

I. Sentencia que declare que una o varias personas han realizado una conducta que ha ocasionado daños o perjuicios a consumidores y, en consecuencia, proceda la reparación por la vía incidental a los interesados que acrediten su calidad de perjudicados. La indemnización de daños y perjuicios que en su caso corresponda no podrá ser inferior al veinte por ciento de los mismos, o

II. Mandamiento para impedir, suspender o modificar la realización de conductas que ocasionen daños y perjuicios a consumidores o previsiblemente puedan ocasionarlos.

La Procuraduría en representación de los consumidores afectados podrá ejercer por la vía incidental la reclamación de los daños y perjuicios que correspondan, en base a la sentencia emitida por la autoridad judicial.

Las atribuciones que este artículo otorga a la Procuraduría se ejercitarán previo análisis de su procedencia, tomando en consideración la gravedad, el número de reclamaciones o denuncias que se hubieran presentado en contra del proveedor o la afectación general que pudiera causarse a los consumidores en su salud o en su patrimonio.

La Procuraduría estará exenta de presentar garantía alguna ante las autoridades judiciales competentes, para el ejercicio de las acciones señaladas en las fracciones I y II.

De la comparación del texto vigente del artículo 26 con el de su antecedente, la Primera Sala advirtió lo siguiente:

a) La reforma a la fracción I suprimió la última parte, en la que se exigía a la Profeco mandato previo de los consumidores perjudicados para representarlos en el proceso colectivo;

b) Se adicionó en la fracción I la figura de la indemnización por daños y perjuicios, la cual no puede ser inferior al 20% de éstos;

c) Asimismo, se adicionó una previsión que faculta a la Profeco para ocurrir en representación de los consumidores a la vía incidental, con el objeto de reclamar los daños y perjuicios que correspondan, sobre la base de la sentencia emitida por la autoridad judicial;

d) Se modificó el último párrafo, en el sentido de que las atribuciones previstas en el artículo se ejercitaran tomando en consideración la gravedad, el número de reclamaciones o denuncias que se hubieran presentado en contra del proveedor o la afectación general que pudiera causarse a los consumidores en su salud o en su patrimonio; y

e) Se conservó la obligación de la Profeco de que, previo a ejercitar las acciones de grupo, realizara un análisis de su procedencia, aunque como ya se mencionó en el inciso a), ya no se necesitaba el mandato de los consumidores.

La Primera Sala destacó que durante el proceso legislativo que precedió a la reforma del citado artículo 26, hubo una álgida discusión en torno a la facultad que tiene la Profeco para

ejercitar las acciones de grupo en representación de los consumidores, en el sentido de que no debía de ser una facultad discrecional.²⁶ Se debatieron dos sistemas. El primero consistía en crear un consejo ciudadano que trabajara de manera conjunta con la Profeco para opinar sobre la posibilidad de ejercer acciones de grupo en casos específicos, en atención a la gravedad y afectación a los consumidores. El segundo consistía en prever que la Procuraduría analizara los supuestos de gravedad y número de quejas que se hubieran presentado en contra de un proveedor, y ponderar la afectación general que pudiese causarse a los consumidores en su patrimonio, con la finalidad de determinar la oportunidad de ejercer la acción de grupo.

El debate hizo prosperar el segundo sistema: se decidió no crear el consejo ciudadano, al considerar que sería un obstáculo más para el ejercicio de dicho medio procesal y que dilataría de forma injustificada el inicio del proceso jurisdiccional.

c) Procedimiento establecido en la Ley Federal de Protección al Consumidor para el trámite de la acción de grupo

Como ya se apuntó, la vigente Ley Federal de Protección al Consumidor establece en sus artículos 24, fracciones II y III, y 26 el marco jurídico regulador de las acciones de grupo. El procedimiento contenido en los referidos preceptos legales se compone de dos etapas.

²⁶ Los documentos del proceso legislativo que abordan el tema de las acciones de grupo son los siguientes: exposiciones de motivos de 21 de noviembre y 9 de diciembre, ambas de 2002; dictamen de la Cámara de Diputados de 12 de febrero de 2003; discusión en la Cámara de Diputados de 25 de marzo de 2003 (intervenciones de la Diputada María Teresa Tapia Bahena y del Diputado Armando Rodríguez Lozano) y minuta de la Cámara de Senadores de 27 de marzo de 2003.

Etapa 1 (juicio principal)

1) Previo al ejercicio de la acción, la Profeco debe hacer un análisis de la procedencia de la acción de grupo y tomar en cuenta la gravedad, el número de reclamaciones o denuncias que se hubieran presentado en contra del proveedor, o la afectación general que pudiera causarse a los consumidores en su salud o en su patrimonio.

2) De considerarlo viable, la Profeco con la legitimación procesal activa que le confieren los artículos mencionados, ejerce acción de grupo en representación de consumidores ante los tribunales competentes.

3) Los consumidores pueden ser una colectividad determinada o indeterminada, pero determinable a futuro.

4) El objeto de la acción es que el órgano jurisdiccional dicte una sentencia que declare que uno o varios proveedores han ocasionado daños o perjuicios a consumidores; en consecuencia, se proceda a su reparación.

5) Aparte de la reparación del daño, se puede exigir una indemnización que no podrá ser menor del 20% de los mismos.

6) La sentencia que se dicte es declarativa con efectos generales en beneficio de todos aquellos consumidores que hubieren resentido una afectación en su patrimonio, por las conductas dañosas e ilícitas realizadas en su perjuicio por la demandada.

En consecuencia, la Profeco tendrá como carga probatoria acreditar la conducta dañosa en que incurrió un proveedor de

bienes o servicios en perjuicio de una colectividad de consumidores, sin necesidad de individualizar a todos aquellos perjudicados por dicha conducta.

Etapas 2 (incidente de reclamación de daños y perjuicios)

1) Con base en la sentencia declarativa dictada por la autoridad jurisdiccional, los consumidores que acrediten su calidad de perjudicados, podrán presentar directamente el incidente de reclamación de daños o perjuicios sufridos u optar porque la Profeco lo haga en su representación.

2) En esta etapa se individualizarán los efectos de la sentencia.

3) Cada consumidor puede presentar pruebas donde demuestre la magnitud del daño causado.

d) Estudio de los conceptos de violación

Una vez visto lo anterior, la Primera Sala entró al estudio de los conceptos de violación planteados por la empresa quejosa. Para facilitar la comprensión del análisis, las alegaciones se identificarán mediante un rubro alusivo al tema de su contenido y, enseguida, se dará la respuesta correspondiente.

i. ¿Es improcedente la vía ordinaria civil federal?

En sus conceptos de violación, la empresa quejosa señaló que la acción de grupo ejercitada por la Profeco estaba ligada a la existencia de un contrato de compraventa, por lo que debía de ser ventilada bajo las leyes mercantiles. Además, sostuvo que

era incongruente que la autoridad judicial responsable —el Tribunal Unitario— hubiese recurrido a la interpretación de la ley y a los principios generales de derecho para concluir que el procedimiento se debía regir por el Código Federal de Procedimientos Civiles y no por el Código de Comercio.

La empresa añadió que el régimen de daños y perjuicios que podían derivar del incumplimiento de lo pactado en las compraventas mercantiles, estaba contemplado en el artículo 376 del Código de Comercio, por lo que era falso lo aducido por la responsable cuando señalaba que no estaban regulados en el citado Código de Comercio.

Agregó la empresa que el Tribunal Unitario confundía el hecho ilícito, provocado por una conducta ajena a una relación jurídica previa, con el hecho ilícito que derivaba de incumplir o violar cláusulas de un contrato: en el primer caso, la obligación nacía con motivo de la comisión de un ilícito, mientras que en el segundo nacía de un vicio oculto que sólo podía existir si previamente hubiese un contrato de compraventa mercantil. La empresa insistió en que la ley más adecuada para el trámite de la acción de grupo era el Código de Comercio, pues en la transacción intervenía un consumidor y un comerciante. Además, sostenía que los actos originarios de la acción de grupo en su contra eran de naturaleza mercantil, por lo que se debían ventilar bajo el procedimiento mercantil.

La Primera Sala expresó que los referidos conceptos de violación eran infundados, por las razones siguientes:

En primer lugar destacó que, como decía Eduardo Pallares, el vocablo "vía" se refiere en su acepción jurídica al procedimien-

to que había de seguirse para hacer efectivo un derecho que consideramos nos pertenece y se ha desconocido, o que siéndonos reconocido, no se ha satisfecho. La vía era la manera de proceder en un juicio siguiendo determinados trámites.²⁷ La equivocación de la vía hace que la acción sea improcedente y que, por ello mismo, la pretensión deba ser desechada. En la praxis, la improcedencia de la vía intentada por el actor constituye una excepción procesal que el demandado puede oponer cuando considera que la parte actora pretende que lo planteado al Juez se tramite conforme a un procedimiento que no es el legalmente establecido para el caso.²⁸

En este caso, señaló que el problema jurídico derivaba de que el artículo 26 de la Ley Federal de Protección al Consumidor es el único referente expreso respecto de las reglas procesales que debían regir el trámite de la acción de grupo, y este precepto es omiso en señalar cuál es la vía procedente para el trámite de dicha acción.

Para resolver este problema, consideró necesario acudir a su interpretación jurídica y a los principios generales del derecho, como lo consigna el artículo 14 constitucional, cuarto párrafo, de la Constitución Política.²⁹

²⁷ Pollares, Eduardo. *Derecho Procesal Civil*, Editorial Porrúa, México, 1974, p. 100.

²⁸ Ver la tesis de jurisprudencia de esta Primera Sala de rubro y texto: "PROCEDIMIENTO SEGUIDO EN UNA VÍA INCORRECTA. POR SÍ MISMO CAUSA AGRAVIO AL DEMANDADO Y, POR ENDE, CONTRVIENE SU GARANTÍA DE SEGURIDAD JURÍDICA." Tesis de jurisprudencia número 1a./J. 74/2005, consultable en el *Semanario...*, op. cit., tomo XXII, agosto de dos mil cinco, p. 107; Reg. IUS: 177529.

²⁹ El precepto constitucional mencionado establece, en su cuarto párrafo, que en los juicios del orden civil la sentencia se dictará conforme a la letra o la interpretación jurídica de la ley y, a falta de ella, con base en los principios generales del derecho. Tal disposición incluye, entre otras, dentro de la expresión "... juicios del orden civil ..." a los procesos relativos a las materias laboral, mercantil, familiar y administrativa, pues el Legislador Constituyente la utilizó en contraposición de lo dispuesto en el párrafo tercero del mismo artículo 14, en que se refiere a los "... juicios del orden criminal ...".

Establecido lo anterior, la Primera Sala pasó a analizar los conceptos de violación hechos valer por la empresa quejosa, para determinar si había sido correcta la conclusión del Tribunal Unitario responsable, según la cual la vía idónea para tramitar la referida acción de grupo era la vía ordinaria civil.

El primer argumento que daba apoyo a la conclusión alcanzada por la autoridad responsable era que, ante la ausencia de reglas específicas para el trámite de la acción de grupo en la Ley Federal de Protección al Consumidor y ante la falta de remisión de dicha ley a un cuerpo normativo supletorio específico, lo procedente era aplicar la normatividad adjetiva general —la que actúa como norma supletoria general—: el Código Federal de Procedimientos Civiles.

El Pleno de la Suprema Corte ya tuvo oportunidad de desarrollar y aplicar este criterio, en otro caso que exigía la integración del régimen jurídico previsto en la Ley Federal de Protección al Consumidor, al resolver la contradicción de tesis 38/98. En esa ocasión el Pleno dejó sentado lo siguiente:

- El derecho positivo mexicano tiene inmerso el principio general, según el cual la norma general suple a la especial.
- La falta de ley aplicable a un asunto, no autoriza al juzgador para dejar de resolverlo. Dicho problema debe solucionarse, tal como lo establece el artículo 14, cuarto párrafo, de la Constitución Federal, mediante la interpretación jurídica de la ley o de conformidad con los principios generales de derecho, lo que en doctrina suele ser conocido como integración interpretativa del derecho.

- El Código Federal de Procedimientos Civiles es aplicable en forma supletoria a la Ley Federal de Protección al Consumidor, en cuanto a la forma en que surten efectos las notificaciones.³⁰

Al tomar la Sala en consideración lo sustentado por el Pleno de la Corte en esa ocasión, podía afirmarse que ante la falta de disposición aplicable a la cuestión de cuál fuese la vía para el trámite de la acción de grupo en la Ley Federal de Protección al Consumidor, y en la medida en que el artículo 14 constitucional autoriza a recurrir a los principios generales de derecho, entre los cuales está el principio de que la norma general suple a la especial, era posible acudir a un ordenamiento procesal general que contemplara un procedimiento semejante y que, aplicado en forma supletoria, permitiera superar la laguna que se presentaba en el ordenamiento especial.

A juicio de la Primera Sala, un segundo argumento que conducía a la misma conclusión consistía en constatar que el objeto de la acción de grupo era el resarcimiento de daños y perjuicios causados por hechos ilícitos, no necesariamente delictivos, cometidos por uno o varios proveedores en contra de un grupo de consumidores,³¹ y que el resarcimiento del daño

³⁰ La referida contradicción dio origen a la tesis jurisprudencial 70/2000, de rubro: "PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR. EL CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS CIVILES ES APLICABLE EN FORMA SUPLETORIA A LA LEY RELATIVA EN CUANTO A LA FORMA EN QUE SURTEN EFECTOS LAS NOTIFICACIONES." publicada en el *Semanario...*, op. cit., Tomo XII, agosto de 2000, pp. 67; Reg. IUS: 191382.

³¹ Tal y como se advierte de la fracción I del artículo 26 LFPC, que para fines prácticos se vuelve a citar: "La Procuraduría tendrá legitimación procesal activa para ejercer ante los tribunales competentes acciones de grupo en representación de consumidores, para que dichos órganos, en su caso, dicten:

I. Sentencia que declare que una o varias personas han realizado **una conducta que ha ocasionado daños o perjuicios a consumidores** y, en consecuencia, proceda la reparación por la vía incidental a los interesados que acrediten su calidad de perjudicados. La indemnización de daños y perjuicios que en su caso corresponda no podrá ser inferior al veinte por ciento de los mismo, o

causado está detalladamente regulado por las normas sustantivas civiles. El Código Civil Federal, en efecto, regula de manera amplia las obligaciones que nacen de los actos ilícitos en sus artículos 1910 y 1915, en relación con los artículos 2104 y 2112.³²

Los citados preceptos establecen que la persona que obre ilícitamente y cause un daño a otra estará obligada a repararlo, y que la reparación del daño debía consistir —a elección del ofendido— en el restablecimiento de la situación anterior, si fuese posible, o de pago de daños y perjuicios.³³ En los referidos artículos se establece también que la persona que estuviere obligada a prestar un servicio y dejare de prestarlo, o no lo prestare conforme a lo convenido, será responsable de los daños y perjuicios que ello acarree. Si la cosa se hubiese perdido, o ha sufrido un detrimento tan grave que, a juicio de peritos, no pudiera emplearse en el uso a que naturalmente estaba destinada, el dueño debía ser indemnizado de todo su valor legítimo.

[...].

³² Artículo 1910.- El que obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres cause daño a otro, está obligado a repararlo, a menos que demuestre que el daño se produjo como consecuencia de culpa o negligencia inexcusable de la víctima.

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

[...].

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

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

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

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

Artículo 2112.- Si la cosa se ha perdido, o ha sufrido un detrimento tan grave que, a juicio de peritos, no pueda emplearse en el uso a que naturalmente está destinada, el dueño debe ser indemnizado de todo el valor legítimo de ella.

³³ Los daños y perjuicios se encuentran definidos en los artículos 2108 y 2109 del referido Código Civil Federal, de la siguiente forma:

Artículo 2108.- Se entiende por daño la pérdida o menoscabo sufrido en el patrimonio por la falta de cumplimiento de una obligación.

Artículo 2109.- Se reputa perjuicio la privación de cualquier ganancia ilícita, que debiera haberse obtenido con el cumplimiento de la obligación.

Por ello, la Sala estimó que no le asistía la razón a la empresa quejosa cuando alegaba que lo que se estaba demandando eran los daños y perjuicios provocados por el incumplimiento de la obligación pactada en el contrato, y que ello debía interpretarse técnicamente como una denuncia de vicios ocultos que, en su caso, debería ventilarse mediante una petición de rescisión de contrato.

Aunque la demanda presentada por la Profeco inicialmente solicitaba la devolución del precio, adicionalmente a las otras pretensiones referidas, el Tribunal Unitario señalado como responsable declaró que el objeto del juicio eran pretensiones distintas a las propias de la acción de rescisión de contrato, que como tal era ajena a la materia del juicio intentado sobre las base de las previsiones de la Ley Federal de Protección al Consumidor.

Consideró que tampoco le asistía la razón a la quejosa respecto a que los daños y perjuicios reclamados debían ser tramitados por la vía mercantil, por tener su fuente u origen en una relación jurídica contractual de compraventa mercantil y porque uno de los sujetos intervinientes en la transacción era un comerciante. Estas dos circunstancias, señala, obliga a concluir que se actualiza lo previsto en el artículo 1050 del Código de Comercio³⁴ y que la vía procedente era, por tanto, la mercantil.

Sin embargo, para la Sala resultó claro que la Ley Federal de Protección al Consumidor era la ley especial aplicable al caso, ya que regula relaciones de consumo que nuestro sistema jurí-

³⁴ En dicho artículo se establece que: "Cuando conforme a las disposiciones mercantiles, para una de las partes que intervienen en un acto, éste tenga naturaleza comercial y para la otra tenga naturaleza civil, la controversia que del mismo se derive se regirá conforme a las leyes mercantiles".

dico distingue y separa de la esfera estrictamente mercantil, al estar orientadas a proteger a los consumidores de conductas abusivas de que pudieran ser objeto por parte de los proveedores. Aunque proveedores y consumidores entrasen en relación unos con otros "en el mercado", lo cierto era que nuestra legislación separa y distingue muchos ámbitos de interacción dentro de ese contexto general y les da un tratamiento específico. El capítulo VIII de la Ley Federal de Protección al Consumidor —"De las operaciones con inmuebles"—, por ejemplo, regula de forma específica la relación de consumo que se da entre las partes que quedan vinculadas por operaciones con inmuebles, con independencia de que tengan su origen en una transacción mercantil y que una de las partes, en su contexto, pueda ser calificado de comerciante.

En cualquier caso, el argumento que más poderosamente obligaba a inclinar la balanza de conclusiones jurídicas en favor de la procedencia de la vía civil en un caso como éste era que, como anteriormente ya había destacado la Primera Sala, para que fuese procedente la vía mercantil y, por consiguiente, aplicable el Código de Comercio, era necesario que se hubiese realizado alguno de los actos de comercio enmarcados en el artículo 75 de aquél, por lo que el resarcimiento de daños y perjuicios causados por hechos ilícitos de uno o varios proveedores en contra de un grupo de consumidores, como en este caso, no encuadraba en ninguna de esas hipótesis.

Así, aunque como señalaba la quejosa, en principio se presumían mercantiles las operaciones efectuadas entre comerciantes, lo cierto es que el Código de Comercio exceptúa de esa regla los actos que derivan de una causa extraña al comercio, esto es, los que tienen una naturaleza esencialmente civil, como

ocurre con la reclamación de daños y perjuicios provocados por conductas ilícitas. Al resolver la contradicción de tesis 76/96, esta Sala tuvo oportunidad de subrayar que, para que un acto pudiese ser objeto de demanda judicial por la vía mercantil, no era suficiente con el carácter de comerciante de quien lo celebra, porque el artículo 1050 del Código de Comercio no se refiere a la calidad de comerciante del demandado, sino a la mercantilidad del acto realizado por él, y en el caso de autos esa calidad no quedaba satisfecha.³⁵

Por tanto, la Primera Sala concluyó que era correcta la decisión de la autoridad responsable de decretar que la vía civil federal ordinaria era la adecuada para el trámite de la acción de grupo.

ii. ¿Carece la Profeco de legitimación activa?

Los argumentos de la empresa quejosa cuestionan la legitimación activa en el caso de la Profeco por cuatro motivos distintos:

1. Señaló que las normas le daban legitimación para la defensa de intereses difusos, los cuales no estarían en juego en el presente caso;
2. Denunció que no tenía legitimación, porque omitió presentar, con anterioridad a la interposición de la demanda, un documento que acreditara la justificación y necesidad de ejercer la acción de grupo;

³⁵ De la citada contradicción de tesis derivó la tesis de jurisprudencia número 1a./J. 63/98 de la Primera Sala, de rubro: "VÍA MERCANTIL, IMPROCEDENCIA DE LA, TRATÁNDOSE DE ARRENDAMIENTO DE INMUEBLES", publicada en el *Semanario Judicial...*, op. cit., Tomo VIII, diciembre de 1998, p. 310, Reg. IUS: 194955.

3. Cuestionó la capacidad del Subprocurador para promover los procedimientos en nombre de la Profeco; y
4. Subrayó que como muchos de los afectados se desistieron de sus quejas, esto impedía a la Profeco acudir a las autoridades judiciales federales a defender sus intereses.

Con independencia de dejar señalado que la quejosa confundió la legitimación procesal con los requisitos de procedencia de la acción, la Primera Sala pasó a mostrar la falta de mérito de los anteriores argumentos.

Intereses difusos e intereses colectivos o de grupo. La empresa quejosa señaló que la autoridad judicial responsable no tenía razón cuando, por un lado, reconocía que la acción de grupo era un instrumento procesal que legitimaba a la Profeco para tutelar intereses difusos y, por otro, no obstante ello, le reconocía legitimación para promover el juicio. La quejosa estimó que la Profeco representaba en este caso a un grupo determinado de particulares que se decían afectados por fallas en la construcción de las viviendas adquiridas; por tanto, no estaba en juego un interés difuso que afectara a toda la colectividad y, por ello, no sería adecuado aplicar las previsiones sobre acción de grupo.

A juicio de la Primera Sala, este concepto de violación era infundado. Para dar mayor claridad al razonamiento, recordó las principales diferencias entre la noción de "interés difuso" y la noción de "interés colectivo". Se denominan "difusos" aquellos intereses que afectan a una comunidad de sujetos amplia e indeterminada, sin existir de ordinario vínculo o nexo jurídico entre ellos; se trata del tipo de intereses afectado, por ejemplo,

por la emisión de publicidad engañosa.³⁶ Por el contrario, la afectación a un interés "colectivo", se da cuando una pluralidad de sujetos ve vulnerados sus derechos por una fuente común; un grupo de sujetos se encuentra en la misma situación jurídica o una pluralidad de sujetos se ve afectada por un mismo hecho, y los integrantes del grupo o los afectados están determinados o pueden ser determinados sin dificultad; un ejemplo de afectación a este tipo de intereses sería la que se produce en casos en los que un grupo de clientes controvierte las condiciones aplicadas por un banco en la emisión de un mismo tipo de crédito hipotecario.³⁷

Estimó que si bien la quejosa tenía razón en el sentido de que en el asunto no estaba involucrada la defensa de intereses difusos, sino la defensa de intereses colectivos, lo cierto es que la Ley Federal de Protección al Consumidor permite a la Profeco, mediante la acción de grupo, demandar ante los tribunales la protección tanto de intereses difusos como de intereses colectivos —por la vía de facilitar a los consumidores solicitar la reparación de daños y perjuicios o la suspensión y modificación de conductas que pudieran ocasionarles menoscabo—, porque la defensa de ese tipo de interés también estaba enfáticamente contemplada por la Ley; y si lo que se alegaba en este asunto era —como correctamente señalaba la quejosa— la vulneración de una pluralidad de derechos individuales por una misma causa, a diferencia de lo que ella sostenía, la defensa colectiva de estos derechos por parte de la Profeco estaba sobradamente contem-

³⁶ Las definiciones se toman de Bachmaier Winter, Lorena, "La tutela de los derechos e intereses colectivos de consumidores y usuarios en el proceso civil español", en *Las acciones para la tutela de los intereses colectivos de grupo*, Coordinador José, Ovalle Favela, Instituto de Investigaciones Jurídicas, No. 60, UNAM, México, 2004, p. 7.

³⁷ Ibid.

plada en la fracción I del artículo 26 de la Ley Federal de Protección al Consumidor—; de ahí que la sala consideró infundado este concepto de violación.

Además precisó que la finalidad de una figura procesal como la acción de grupo es que una colectividad de personas, cuyos derechos son afectados o pueden verse vulnerados por un hecho común, cuenten con una herramienta procesal eficiente para solicitar ante los órganos jurisdiccionales el restablecimiento en el goce de aquéllos. La defensa conjunta de tales derechos conlleva beneficios que no se obtendrían si cada uno de los afectados promoviera una acción individual, y permite el acceso a la justicia de un tipo de reclamación que los afectados no siempre tienen la capacidad económica de plantear ante los órganos judiciales estatales.

La Primera Sala señaló que dicho artículo 26 autoriza a la Profeco a promover acción de grupo ante la existencia de conductas de uno o varios proveedores que hayan ocasionado daños o perjuicios a un grupo de consumidores —cuando se aprecie que los derechos individuales de un grupo de personas han sido vulnerados por un hecho en común—, es lo que ocurriría en este caso: una empresa constructora vendió viviendas cuya condición acarreó daños para el grupo de consumidores que las adquirió. Esta acción afectó los derechos individuales de la clase afectada, por lo que la Profeco, al tener conocimiento de tal hecho y quedar satisfechos los requisitos procesales marcados en el multicitado artículo 26, decidió defender ante los tribunales ese bien jurídico colectivamente afectado, lo que reducía los gastos del litigio, contribuía a clarificar las pretensiones que lo protagonizan y permitía la defensa ante los tribunales de situaciones en las que existiesen afectaciones patrimoniales

distintas y que, individualmente consideradas, podrían no justificar la asunción de los altos costos que representaría, para cada una de las personas afectadas, su defensa en procesos singulares y separados.

Por tanto, los argumentos en los que la empresa proveedor adujo que la Profeco carecía de base legal para proceder como lo hizo en este tipo de casos, eran claramente infundados.

Elaboración del "análisis previo de relevancia". En relación con el argumento de la empresa quejosa, sobre que la decisión de la responsable de revocar el fallo de primera instancia era violatorio de las garantías de legalidad y fundamentación, toda vez que el "análisis previo" requerido en el artículo 26 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, debía ser emitido por escrito y por autoridad competente y ser presentado de forma previa a la presentación de la demanda y no de manera conjunta con ésta, y que no hacerlo era violatorio de los artículos 276 y 323 del Código Federal de Procedimientos Civiles, al no quedar acreditada la legitimación procesal activa de la parte promovente.

La Primera Sala determinó que los anteriores argumentos eran infundados, por lo siguiente:

El citado artículo 26 dispone que la Profeco cuenta con legitimación procesal activa para ejercer acción de grupo ante los órganos jurisdiccionales competentes, y contempla entre los requisitos de procedencia para ese ejercicio que la Profeco realice un análisis previo en el cual tome en consideración: a) la gravedad; b) el número de reclamaciones o denuncias que se hubiesen presentado en contra del proveedor, o c) la afectación

general que pudiera causarse a los consumidores en su salud o en su patrimonio.

Por tanto, fue correcta la determinación de la autoridad responsable de revocar la sentencia de primera instancia, pues el Juez Federal del caso confundió la legitimación procesal activa con los requisitos de procedencia de la acción, cuando eran cuestiones distintas, interpretando erróneamente, además, los requisitos que la ley establece en relación con el "análisis previo" de relevancia, relacionado con los requisitos de procedencia de la acción, no con la legitimación.

Señaló que la legitimación es la aptitud o idoneidad para actuar en un proceso en ejercicio de un derecho propio o en representación de otro³⁸ y la legitimación procesal activa le ha sido conferida a la Profeco por mandato expreso de la ley, que la faculta para representar a un grupo de consumidores en un procedimiento judicial con el objeto de proteger los derechos de éstos. En cambio, la procedencia de la acción se encuentra condicionada al cumplimiento de ciertos requisitos previos a la presentación de la demanda, entre los cuales está que el promovente cuente con legitimación procesal activa para acudir ante los tribunales a exigir que se le restituya su derecho. La legitimación es uno entre los varios requisitos procesales que tienen que acreditarse para poder ejercer cualquier acción procesal, y en el caso de la acción de grupo, los requisitos para la procedencia de la acción también incluyen el mencionado "análisis previo de relevancia".

³⁸ Couture, Eduardo, *Vocabulario jurídico*, Editorial De Palma, Buenos Aires, 1976, p.380.

La Primera Sala agregó que la confusión del Juez de primera instancia seguramente fue propiciada por el hecho de que el penúltimo párrafo del artículo 26 de la Ley Federal de Protección al Consumidor no era claro al definir en qué consistía y cómo se realizaba el análisis previo para la procedencia de la acción de grupo; el precepto citado únicamente menciona que dicho análisis debe tomar en consideración la gravedad, el número de reclamaciones o denuncias o la afectación general que pudiera causarse a los consumidores en su salud o en su patrimonio. Esta imprecisión dio pie a la empresa quejosa para señalar que el análisis previo debía ser por escrito y no podía ser presentado al mismo tiempo que la demanda.

Sin embargo, estimó la Sala que su postura fue incorrecta. La evolución de la regulación de la acción de grupo en el ordenamiento mexicano permite advertir que, en un primer momento, la existencia de un mandato de los consumidores afectados a la Profeco, sí se contaba entre los requisitos de procedencia de la acción. Sin embargo, la reforma de 4 de febrero de 2004 eliminó la necesidad de ese mandato.

En el proceso de discusión parlamentaria que llevó a la misma, se argumentó que dicho requisito se había convertido en un obstáculo para que la Profeco ejerciera la facultad de promover acciones de grupo. Su eliminación confirmaba que no era necesaria la intervención de los particulares para la procedencia de la acción; menos aún podría exigirse que ese "análisis previo" adoptara la forma de "acto de autoridad", como sugiere la quejosa, sin cuya presencia pudiera decirse que la Profeco se quedara sin legitimación activa.

La legitimación procesal activa, la tiene la Profeco por mandato expreso de la ley, que la faculta para representar a un grupo de consumidores en un procedimiento judicial con el objeto de proteger los derechos de éstos. Considerar lo contrario equivaldría de algún modo a limitar el ejercicio de la acción a la voluntad de un órgano diferente al titular de la acción, violando lo dispuesto por el artículo 1o. del Código Federal de Procedimientos Civiles —que establece que sólo pueden iniciar un procedimiento judicial quienes ostenten interés en que la autoridad judicial declare o constituya un derecho—.

Adicionalmente, la Sala subrayó que, ante la ausencia de disposición expresa que obligara a la Profeco a presentar dicho análisis en una forma específica, era correcto que ésta hubiese dado cumplimiento al requisito legal en la narrativa de los hechos de la demanda, así como al exhibir copia certificada de los expedientes de quejas radicados ante la Subdelegación de ella en Chihuahua. Lo importante era que quedara demostrado que la Profeco había hecho una evaluación del caso y que existía un razonamiento expreso encaminado a corroborar que se satisfacían los requisitos de procedencia exigidos por la ley. Este razonamiento permitiría además a la demandada conocer los hechos que fundaban las pretensiones de la parte actora y preservar sus derechos de defensa. Pero la ley no le exigía a la Procuraduría que hiciera su análisis en una forma única y excluyente de cualquier otra.

En este caso, con lo expresado por la Profeco en la demanda, quedaban cubiertos los requisitos de procedencia de la acción.

Atribuciones del Subprocurador Jurídico de la Procuraduría Federal del Consumidor. La quejosa señaló también que la demanda fue suscrita por autoridad incompetente, pues el Subprocurador Jurídico no tenía atribuciones legales para presentar la demanda.

Sin embargo, tampoco le asistía la razón sobre este punto, por lo siguiente:

El artículo 13, fracciones VI, VIII y IX, del Reglamento de la Procuraduría Federal del Consumidor³⁹ dispone, entre otros, que son atribuciones del Subprocurador Jurídico representar a la Profeco y al Procurador en toda clase de procedimientos judiciales derivados del ejercicio de sus atribuciones, así como representar individualmente o en grupo a los consumidores ante autoridades jurisdiccionales y ejercer la acciones que correspondan en los términos de la Ley Federal de Protección al Consumidor.

Estaba claro, en consecuencia, que el Subprocurador Jurídico de la Profeco era autoridad competente para promover la demanda de acción de grupo en representación de los consumidores afectados.

³⁹ ARTÍCULO 13.- Son atribuciones del Subprocurador Jurídico:

[...]

VI.- Representar a la Procuraduría y al Procurador en toda clase de procedimientos administrativos, judiciales, contencioso administrativos y laborales, derivados del ejercicio de sus atribuciones; instrumentar y rendir informes en materia de amparo, así como coordinar y vigilar la defensa del interés jurídico y actos de autoridad de la Procuraduría;

[...]

VIII.- Ejercer, ante los tribunales competentes las acciones que correspondan a la Procuraduría, así como hacer valer toda clase de derechos, excepciones y defensas en cualquier procedimiento;

IX.- Representar individualmente o en grupo a los consumidores ante proveedores, autoridades administrativas y jurisdiccionales y ejercer las acciones que correspondan en los términos de la Ley;

Desistimiento de consumidores. Finalmente, también era infundado el argumento en el que la quejosa denunció que tampoco se satisfacía otro de los requisitos para el ejercicio de la acción de grupo: que exista un gran número de quejas: 76 de los 82 consumidores que presentaron su queja, señalaba, ya se habían desistido.

Sin embargo, la Sala subrayó, como lo consideró también en su momento el Tribunal Unitario, que el ejercicio de la acción de grupo era una potestad exclusiva de la Profeco, para el cual no era indispensable la voluntad expresa de los consumidores representados, pues los fines de la misma, además de ser resarcitorios, son sociales. Lo único trascendente a efectos jurídicos es que acudieron a interponer su queja y expresaron el motivo de ella, y que ello permitió a la Profeco concluir que existía la necesidad de denunciar colectivamente una instancia de daño a los derechos de los consumidores.

El número de quejas recibidas o que persistirán si hubiese desistimientos, no era relevante en sí mismo; lo importante era que la existencia de un determinado número de quejas llevara a la Profeco a concluir que existía una fuente relevante de daño común a un grupo de consumidores afectados.

No había que olvidar que la primera etapa del procedimiento para el trámite de la acción de grupo —encaminada a la obtención de una sentencia declarativa en la que el juzgador declara formalmente que una determinada situación de hecho provocó un daño al grupo— constituía meramente la puerta de entrada a una segunda etapa en la que la Profeco o los consumidores tendrían la manera de ser restablecidos en el pleno goce de sus garantías. Sólo si se abría la segunda etapa —el inciden-

te de reclamación de daños— los quejosos (por ellos mismos o a través de la Profeco) tendrían la oportunidad de probar la magnitud del daño sufrido con el objeto de que se individualizaran los efectos de la sentencia.

Por ello, señala la Sala, resultaba irrelevante el hecho de que la parte quejosa adujera que 72 de los 82 consumidores se habían desistido durante la etapa conciliatoria. De conformidad con los rasgos legales de esta acción de grupo, la sentencia declarativa obtenida en la primera etapa del trámite de la acción beneficiaba a toda la clase afectada, independientemente de que todos sus integrantes que hubiesen participado en el juicio principal, representados por la Procuraduría, o no lo hayan hecho a la segunda etapa, vía incidental —incidente de reclamación de daños— a esta puede acudir cualquier miembro del grupo afectado de consumidores sin necesidad de que hubiesen participado en la primera etapa. En la misma, eso sí, deberán acreditar la afectación en su patrimonio y el nexo causal entre esta afectación y la fuente del daño, si es que quisieran ser resarcidos.

La lógica de la segunda etapa era una lógica "individual" en la que lo que hicieran o dejaran de hacer los afectados (por sí mismos o representados por la Procuraduría) sí era altamente relevante. Pero la lógica de la primera etapa —a diferencia de lo asumido en el argumento de la quejosa— no era la lógica "individual", la lógica del "mandato", sino una lógica colectiva y compensatoria de oportunidades desigualmente repartidas.

Todo el sentido de regular legalmente la primera etapa de la acción de grupo del modo en que está regulado en la Ley Federal de Protección al Consumidor era permitir la resolución

ante los tribunales de problemas que, por una serie variada de incidencias, estaba comprobado que no llegaban a ellos. Entre estas incidencias podía contarse la falta de información, el desconocimiento o incluso el temor ante la maquinaria judicial, la inseguridad, la inexistencia de un balance aceptable entre los costos económicos del litigio y la inseguridad respecto de la cantidad que se obtendría si los tribunales llegasen a reconocer el derecho a la reparación del daño, por citar sólo algunas.

Los desistimientos de ciertos individuos podían hacer parte de estas incidencias o reflejar su existencia, pero, en sí mismos, no eran determinantes, siempre que se demostrara que la fuente del daño no era una "invención", sino que era real, y que tenía una extensión o dimensión grupal que ameritaba el ejercicio de la acción de grupo, y la acción de la Profeco estará legalmente fundamentada y justificada. Si un determinado afectado, una vez que la sentencia declarativa de daño permitiera abrir paso a la etapa resarcitoria, no estuviese interesado en participar, podrá no concurrir, o concurrir y después retirarse, y ese retiro sí que tendría una relevancia jurídica determinante en la segunda etapa.

iii. ¿Se actualiza en el presente caso la figura jurídica de la prescripción?

Artículo 14 de la Ley Federal de Protección al Consumidor. En el concepto de violación marcado con el inciso c) la empresa quejosa adujo que la excepción de prescripción hecha valer en el escrito de contestación de demanda era fundada, pues cuando se presentó la demanda ya había transcurrido el plazo de un año que establece el artículo 14 de la Ley Federal

de Protección al Consumidor,⁴⁰ que corrió a partir del momento de presentación de la primera queja.

A juicio de la Primera Sala el argumento era infundado, ya que resultaría frontalmente contrario a la mecánica de la acción de grupo considerar que la Profeco tenía un año a partir de la presentación de la primera queja pues, como se puede apreciar de la lectura del penúltimo párrafo del artículo 26 de la ley, uno de los elementos que se tenían que tomar en cuenta para el ejercicio de esta acción es el número de quejas presentadas conformada por un número plural de consumidores, lo que hace imposible que todos presenten su queja en el plazo establecido en el referido artículo 14.

No obstante ello, destacó la Sala, que el artículo 102⁴¹ de la referida ley dispone que, presentada la reclamación, se tendrá por interrumpido el término para la prescripción de las acciones legales correspondientes, durante el tiempo que dure el procedimiento. Por tanto, concluyó que era incorrecto que la quejosa argumentara que ya había prescrito el derecho de la Profeco para promover la acción de grupo, pues la misma mecánica para el trámite de ésta obliga a que la Profeco valorar el número de quejas presentadas, y quedó interrumpido el plazo al irse presentando diversas quejas.

El artículo 383 del Código de Comercio. La quejosa manifestó que la responsable debió de aplicar el Código de Comercio, toda vez que las prestaciones reclamadas eran consti-

⁴⁰ Artículo 14.- El plazo de prescripción de los derechos y obligaciones establecidos en la presente ley será de un año, salvo otros términos previstos por esta ley.

⁴¹ Artículo 102.- Presentada la reclamación se tendrá por interrumpido el término para la prescripción de las acciones legales correspondientes, durante el tiempo que dure el procedimiento.

tutivas de la figura jurídica conocida como "derecho al saneamiento por vicio oculto" y por ende, era aplicable el plazo previsto en el artículo 383 del referido Código.⁴²

La Primera Sala determinó que el anterior concepto de violación era infundado, en virtud de que, como ya ha quedado establecido en la misma ejecutoria, la Primera Sala se pronunció en el sentido de que la vía para el trámite de la acción de grupo era la ordinaria civil federal y no la ordinaria mercantil, como lo pretendía la parte quejosa.

En el mismo sentido también se determinó que las compras-ventas celebradas por la empresa quejosa y los consumidores se rigen por lo dispuesto en el Capítulo VIII, titulado "De las Operaciones con Inmuebles" de la Ley Federal de Protección al Consumidor. Por tanto, no era aplicable el plazo previsto en el artículo 383 del Código de Comercio, pues el trámite de la acción de grupo se lleva por la vía ordinaria civil.

iv. ¿Varió la litis la autoridad responsable?

La empresa quejosa señala que el Tribunal Unitario varió la litis de manera arbitraria al fundar la condena en su contra en un hecho que nunca fue manifestado en la demanda: la falta de acatamiento a lo especificado en el estudio de mecánica de suelo. Al no constar en la demanda, subrayó, no tuvo oportunidad de contestar tal acusación, lo cual conllevó la violación del principio de congruencia y litis cerrada que regía a todo juicio.

⁴² Artículo 383. El comprador que dentro de los cinco días de recibir las mercancías no reclamare al vendedor, por escrito, las faltas de calidad ó cantidad en ellas; ó que dentro de treinta días contados desde que las recibió, no le reclamase por causa de vicios internos de las mismas, perderá toda acción y derecho á repetir por tales causas contra el vendedor.

La Primera Sala determinó que los argumentos anteriores eran infundados. Como ya lo señaló, el objeto principal de la acción de grupo, en su primera etapa, es obtener de la autoridad jurisdiccional una sentencia que declare que una o varias personas han realizado una conducta que ocasionó daños y perjuicios a un grupo de consumidores.

Para que esta declaración estuviese jurídicamente justificada, la Profeco tiene que acreditar la veracidad de las afirmaciones hechas en su demanda —que el proveedor realizó conductas ilícitas que produjeron daños y perjuicios a un grupo de consumidores— a través de los medios probatorios que considerara idóneos. Si quedaban acreditados los elementos de la acción, el proveedor se encontraría obligado a resarcir estos daños.

La Sala resaltó las pretensiones que la Profeco hizo valer en el juicio ordinario civil que son:

I. La declaración, en sentencia, de que la demandada realizó una conducta que ocasionó daños o perjuicios a consumidores (por fallas estructurales en las viviendas del fraccionamiento Rincones de Sierra Azul, en Chihuahua, Chihuahua) y, en consecuencia se le condene a la reparación de los mismos en la vía incidental, a favor de los interesados que acrediten su calidad de perjudicados.

II. Derivado de la anterior prestación, la condena, ejecutable en la vía incidental, consistente en la devolución a cada consumidor perjudicado, de la totalidad del precio que pagaron a la demandada por la compraventa de las viviendas adquiridas por cada uno de ellos.

III. Asimismo, la condena, ejecutable vía incidental, consistente en el pago a cada consumidor perjudicado, del equivalente al 20 por ciento del precio pactado en cada compraventa, por concepto de indemnización prevista en el artículo 26 de la Ley Federal de Protección al Consumidor.

IV. Igualmente, la condena, ejecutable vía incidental, consistente en la devolución de las cantidades adicionales que los consumidores tuvieron que cubrir por concepto de impuestos, derechos y gastos relativos a la escrituración de los inmuebles adquiridos a la demandada y que son materia del presente juicio.

V. El pago de gastos y costas.

La autoridad responsable declaró improcedentes las pretensiones marcadas con los números II y IV, al considerarlas prestaciones propias y accesorias de la acción de rescisión de contrato y declaró fundadas las marcadas con los números I y III.

La Profeco, con la finalidad de acreditar su acción narró los hechos del caso y ofreció, entre otras, la prueba pericial en materia de arquitectura y construcción, la cual fue admitida por el Juez de primera instancia y, posteriormente, valorada por la autoridad responsable —el Tribunal Unitario—. Al rendir su dictamen, el perito de la Profeco determinó que entre las causas que provocaron las fallas estructurales que afectaban a las viviendas estaba el hecho de que la empresa constructora no cumplió con la mecánica de uso de suelo.

Así, conforme a las constancias del procedimiento, la Sala estimó que la responsable no varió la litis: simplemente, se apoyó en la prueba pericial ofrecida por la parte actora, así

como en otros medios probatorios, para declarar fundadas las pretensiones en la demanda y resolver que la empresa constructora realizó conductas que ocasionaron daños y perjuicios a un grupo de consumidores, y la condenó a indemnizarlos en la vía incidental.

Además, que la autoridad responsable en ningún momento varió la litis propuesta en el juicio de origen, pues antes de revocar el fallo atendió todas las pretensiones y excepciones hechas valer por las partes y valoró los medios probatorios ofrecidos y desahogados, resolviendo así la litis que le correspondía abordar, por lo que la empresa constructora no podía alegar que se le dejó en estado de indefensión, pues hizo valer los medios legales correspondientes para inconformarse en contra del dictamen ofrecido por el perito de la parte actora.

v. ¿Se hizo en el caso una condena genérica de daños y perjuicios que dejara a la quejosa en estado de indefensión?

En otro concepto de violación la empresa quejosa alegó que era ilegal la consideración hecha por la autoridad responsable en el sentido de que no era necesario que los daños y perjuicios estuviesen demostrados durante el juicio, y que su acreditación podía ser efectuada en el incidente relativo, pues no existía disposición alguna que permitiera tal circunstancia o que exceptuara a la Profeco de las reglas esenciales de los daños y perjuicios, por lo que la condena genérica establecida en la sentencia reclamada la dejaba en estado de indefensión, pues no tuvo oportunidad de defenderse correctamente y se le obligaba a pagar daños y perjuicios, cuando no se había demos-

trado en juicio en qué consistían y no existía certeza de que hubiese sido ella su causante.

La Sala expresó que el argumento era infundado, por lo siguiente:

Como se desprende del análisis hecho a la figura de la acción de grupo, esta es una acción *sui generis* del ordenamiento jurídico mexicano, que cuenta con reglas distintas a las demás acciones. Sin embargo, durante el trámite de las dos etapas que compone el procedimiento de la referida acción, en ningún momento se vulnera el derecho a la correcta defensa de la demandada. Ello porque, tanto en el juicio principal (primera etapa, declarativa) como en el incidente de reparación de daños y perjuicios (segunda etapa, resarcitoria) la demandada tiene derecho a hacer valer los medios legales correspondientes para su correcta defensa, y en la segunda etapa únicamente podrán exigir la reparación del daño aquellos consumidores que acrediten su calidad de afectados.

Destacó de nuevo que la sentencia declarativa obtenida en la primera etapa del trámite de la acción de grupo beneficia a toda la clase afectada —independientemente de que todos y cada uno de sus miembros hubiesen participado o no en el juicio principal bajo la representación de la Profeco—. A la vía incidental —incidente de reclamación de daños— podía concurrir cualquier miembro del grupo afectado de consumidores sin necesidad de que hubiese participado en la primera etapa, siempre y cuando acreditara la afectación en su patrimonio y el nexo casual entre el daño y las acciones u omisiones de la parte demandada. Era hasta esta segunda etapa cuando el consumidor afectado era restablecido en el pleno goce de sus garantías.

Por consiguiente, precisó que la sentencia declaratoria que pone fin a la primera etapa de la acción de grupo no es una condena genérica de daños y perjuicios que dejara a la demandada en estado de indefensión, sino claramente, una declaración general, surgida de un procedimiento judicial seguido con todas las garantías de defensa para la demandada, con una relación lógica a la segunda etapa, regida también por reglas adecuadas de procedimiento, por lo que no había menoscabo de las garantías que denunciaba la quejosa.

vi. ¿Se valoraron ilegalmente las pruebas?

En este apartado, la Primera Sala analizó específicamente los argumentos expresados por la quejosa en el sentido de que la autoridad responsable violó las reglas de valoración de la prueba.

- *Prueba documental*

El Segundo Tribunal Unitario del Décimo Séptimo Circuito consideró acreditada, con las pruebas documentales, la existencia de reclamos en relación con los contratos de compraventa, lo que la quejosa consideró violatorio del principio de congruencia, ya que entonces la responsable debió haber resuelto como procedente la excepción de improcedencia de la vía, que señalaba, precisamente, que las acciones dependían del contrato de compraventa mercantil.

Sin embargo, a juicio de la Sala, estos argumentos eran infundados puesto que, como había señalado, por la naturaleza de la acción de grupo, el asunto en análisis no se regía por las reglas del Código de Comercio, sino por las del Código Federal de Procedimientos Civiles.

Además, la determinación de la autoridad responsable al considerar las documentales ofrecidas por la parte actora —consistentes en las copias certificadas de los 82 expedientes de queja— había sido conforme a derecho, pues de ellas se advertía la relación de consumo que existía entre la empresa constructora y los consumidores afectados.

La empresa constructora tenía relación con los 82 consumidores señalados en el escrito inicial de demanda de la Profeco, dado que construyó y les vendió los bienes inmuebles que refirieron en sus quejas en el procedimiento conciliatorio, tal y como quedó acreditado en los expedientes que fueron ofrecidos como prueba documental por parte de la Profeco y admitidos conforme a derecho por el Juzgador Federal.

Asimismo, la empresa quejosa, al contestar las posiciones segunda y tercera de la prueba confesional, reconoció haber construido y comercializado las viviendas del fraccionamiento Rincones de Sierra Azul de acuerdo con lo establecido en todas las disposiciones legales, municipales y estatales y con la aprobación de todas las autoridades que para tal hecho debían intervenir por ley. También reconoció que su representada, en su calidad de vendedora, celebró contrato de compraventa respecto de esas mismas viviendas, con las 82 personas enlistadas en el escrito inicial de demanda.

A criterio de la Primera Sala, de acuerdo a lo anterior ambas pruebas resultaban idóneas para acreditar la relación de consumo que existía entre las partes, recalcando que no eran contrarias a la moral ni al derecho, y que fue correcta la valoración conjunta hecha por el Tribunal unitario responsable, de las pruebas documental y confesional.

- *Prueba confesional*

La quejosa manifestó que era ilegal la valoración hecha por la responsable sobre la confesional rendida por ella misma, pues es falso que haber admitido la celebración de los contratos de compraventa sobre las casas señaladas en la demanda se hubiera conformado la litis respecto de 82 viviendas, toda vez que ello era solamente materia de la demanda y su contestación.

Añadió que contrario a lo sostenido por la responsable, nunca reconoció la existencia de fallas estructurales ni de daños y perjuicios, por el contrario, manifestó en su escrito de contestación de demanda que no existían.

La Primera Sala de la Corte, después de revisar la mencionada prueba confesional, advirtió que de su contenido claramente se desprendía que la demandada admitió la construcción de las 82 viviendas que se mencionaron en la demanda y estaba claro que aceptaba que había necesidad de hacer reparaciones.

Partiendo de la base de que por confesión debía entenderse el reconocimiento que una persona hace de un hecho propio que se invoca en su contra y que, como consecuencia, esa prueba sólo produce efectos en lo que perjudica a quien la hace, la Primera Sala⁴³ determinó que este concepto de violación era infundado.

⁴³ Ver la tesis de este Alto Tribunal de rubro: "CONFESIONAL, VALOR DE LA", publicada en el *Semanario Judicial de la Federación*, Séptima Época, Volumen 217-228, séptima parte, p. 129; Reg. IUS: 245033.

Además, dicha prueba no fue la única que se tomó en cuenta para conformar la litis; aparte de ésta y de las documentales antes analizadas, también se realizó una inspección ocular por el actuario adscrito al juzgado, la cual se verificó en varias de las casas precisadas en el escrito de la demanda.

Aunado a lo anterior, el Tribunal Unitario tomó como confesión de la demandada, la parte en la cual señala que lo único que se desprendía de los expedientes de queja, era que hubo reclamaciones sobre unos vicios menores en la construcción que motivaron que los clientes solicitaran su reparación, es decir, con esa aseveración admitió que las viviendas tenían vicios que ameritaban reparación, lo que implícitamente significaba que existe un daño en las viviendas, sin importar que fuesen menores, pues en todo caso la magnitud de los desperfectos será materia de prueba en el incidente de reparación de daños y perjuicios.

Por lo anterior, estimó que fue correcta la valoración conjunta de la prueba confesional con otros medios probatorios hecha por el Tribunal Unitario responsable.

- *Prueba pericial*

En primer término, la empresa quejosa alegó que existía una contravención al procedimiento, ya que la autoridad responsable recibió indebidamente la prueba pericial de la actora y posteriormente la valoró y tomó en cuenta para dar por acreditados los daños en 82 viviendas, que fueron descritas por la Profeco en su demanda, cuando la prueba únicamente fue ofrecida respecto de 34 viviendas.

La quejosa sostiene que existió una violación a los artículos 146 y 152 del Código Federal de Procedimientos Civiles ya que dicha pericial sólo se debió admitir y valorar en relación con los puntos del cuestionario ofrecido por la actora, los cuales versaban en exclusivo sobre los 34 casos referidos en la demanda inicial, comprendidos en el Fraccionamiento Rincones de Sierra Azul, Etapa IV. Estimó incorrecto que se valoraran en relación con los que se encontraban en las Etapas I, II y III del fraccionamiento referido.

La Primera Sala determinó que el concepto de violación hecho valer por la empresa quejosa era infundado, porque el juzgador tiene la facultad de apreciar libremente los medios de convicción aportados, admitidos y desahogados en autos, en atención a las reglas de la lógica y de la experiencia; y decidir qué medio probatorio tiene mayor credibilidad y eficacia probatoria en el caso.⁴⁴

Lo que tiene que tomarse centralmente en cuenta es que, durante el trámite del juicio principal, la Profeco en sus funciones de parte actora ofreció diferentes pruebas, entre las cuales destacaban las documentales relativas a los expedientes de queja presentados ante ella por los 82 consumidores, la pericial en arquitectura y construcción, la inspección ocular sobre el conjunto de las 82 casas, y la confesional a cargo de la parte demandada, en donde ésta admite haber celebrado contratos de compraventa con 82 consumidores.

⁴⁴ Ver la tesis de jurisprudencia 1a./J. 90/2005 de la Primera Sala de rubro: "DICTÁMENES PERICIALES NO OBJETADOS, SU VALORACIÓN.", publicada en el *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Novena Época, Tomo XXII, septiembre de 2005, p. 45; Reg. IUS: 177307.

Ahora bien, que de la lectura de la sentencia impugnada, se evidenciaba que el Tribunal Unitario, al momento de emitirla, efectuó la valoración de los diferentes medios probatorios ofrecidos por las partes.

Lo anterior era así, ya que el daño provocado a las 82 casas no sólo se acreditaba con el dictamen pericial ofrecido por la parte actora, sino también con la prueba confesional a cargo de la demandada, la inspección ocular realizada por el actuario adscrito al juzgado y el escrito de contestación de demanda, del cual se desprendía que la empresa constructora admitió que las 82 viviendas tenían vicios que ameritaban reparaciones.

Además de que la empresa quejosa manifestó que 76 de los 82 consumidores que presentaron su queja ante la Subdelegación de la Procuraduría en Chihuahua se habían desistido por falta de interés o porque los daños que tenían sus viviendas fueron reparados. Lo anterior, debe tomarse como un reconocimiento tácito de la empresa demandada de que los daños existían o existieron, situación que tendría que ser valorada en el incidente de reparación de daños.

Por otra parte, la quejosa reclamó que era ilegal el hecho que la responsable hubiese desestimado los dictámenes del perito de la demandada y el del perito tercero en discordia, pues distorsionaba la información vertida en éstos, toda vez que era falso que los referidos peritos no soportaban en datos técnicos sus afirmaciones acerca de que las viviendas presentan fisuras y no daños estructurales, como lo determinó la responsable.

La Primera Sala expresó que eran infundados los referidos conceptos de violación, en virtud de que el juzgador sí había

tomado debidamente en cuenta los datos técnicos que sustentaron los tres dictámenes, llegando a la conclusión de que los tres le eran adversos a la empresa constructora, puesto que en ellos se aceptaba que los inmuebles presentaban daños: llámense fisura, agrietamientos o lo que fuese; de cualquier manera constituían daños derivados de la construcción de la vivienda.

La autoridad responsable, por consiguiente, valoró los dictámenes periciales aportados por las partes y por el perito tercero en discordia, y resolvió que todos le eran adversos a la empresa demandada.

En los restantes conceptos de violación, la empresa quejosa, además de insistir en que las casas no presentaban fallas estructurales, manifestó que era ilegal que la responsable pretendiese vincular los daños en base a un estudio de mecánica de uso de suelos que no obraba en el expediente y que no tuvo a la vista el perito de la actora. A su juicio no era correcto que el perito de la actora supliese el proyecto de la obra y el estudio de mecánica de uso de suelos con las fotografías, planos o cuadros comparativos presentados por el referido perito.

Sin embargo, los anteriores conceptos de violación eran infundados en virtud de que el juzgador podía estar en condiciones de apreciar el valor del dictamen rendido, o rechazarlo por estimar que contradecía normas generales de la experiencia o hechos notorios o los conocimientos personales que tenga sobre la materia, u otras pruebas que obraran en el proceso y que le proveyeran un mayor grado de convicción, o por ser contradictorios, o evidentemente exagerados o inverosímiles, aunque hubiesen sido producidos por dos peritos en perfecto acuerdo.

En este caso, el juzgador decidió darle mayor valor probatorio al dictamen de la parte actora, porque las conclusiones alcanzadas en éste estaban fundamentadas y motivadas en cuadros comparativos entre el detalle del proyecto y el de la obra, en los cuales marcó las diferencias, además de haberse constituido en el fraccionamiento para hacer revisiones exhaustivas, tomar fotografías en las que se observaban los daños que relacionó y realizar planos de las viviendas señalando el lugar donde se presentaban los desperfectos. Aunado a que del dictamen se desprendía que sí tuvo a la vista copias simples de los documentos señalados por la actora.

Además de que, como ya se mencionó, la autoridad responsable sí tomó en cuenta los dictámenes de los demás peritos y determinó que los tres eran adversos a la constructora, así como que el dictamen que mayores coincidencias tenía con el resto del material probatorio era el rendido por el perito de la parte actora.

Por lo anterior, la Primera Sala concluyó que el Tribunal Unitario obró correctamente, pues estableció un juicio de valor razonado sobre las pruebas documental, confesional y las periciales, del que desprendió un hecho consistente en que la empresa constructora, ahora quejosa, causó daños y perjuicios a un grupo de consumidores, por haberles vendido viviendas mal construidas, negando el amparo solicitado.