

CENTRO DE INVESTIGACIÓN Y DOCENCIA ECONOMICAS, A.C.



“LÍMITES Y ALCANCES DE LAS ACCIONES COLECTIVAS EN
MÉXICO”

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADA EN DERECHO

P R E S E N T A

MARTHA SAMIRA ESQUILIANO SLLIM

DIRECTOR:

DR. RODRIGO MENESES REYES

MÉXICO, D.F.

AGOSTO 2012

Agradecimientos

A mis papás por apoyar mi decisión de cambiarme al CIDE.

A mis amigas Astrid, Hilda, Julia, y Sol por ser mis hermanas postizas y estar conmigo en las buenas y en las malas.

A Rodrigo Meneses, porque sin su exigencia y conocimientos esta tesis no sería posible.

A Moni, por todos los permisos y enseñanzas.

A Miri, por esas tardes de sb escribiendo la tesis... ¡también las de películas y series!

A Chris, por su generosidad y compañía.

A Khem, por ser mi guía y apoyo.

A Felipe, por ser mi amigo, mi soporte como abogada.

A Álvaro, por “darme seguimiento”.

A Sandra, por dejarme contar con ella a pesar del tiempo y la distancia.

A mis compañeritos del CIDE porque ha sido un gusto conocerlos, convivir con ustedes, irnos de viaje, sufrir y apoyarnos entre todos. ¡No cambiaría mi experiencia en el CIDE por ninguna otra!

A mis profesores, por compartir sus conocimientos con nosotros.

Gracias sinceramente,

Samira.

Índice

Capítulo 1: Introducción

1.1 Introducción.....	2
1.2 Conceptos previos.....	2
1.2.1 Campo jurídico	2
1.2.2 Sociedad civil	4
1.2.3 Resistencia	5
1.2.4 Derecho como medio de resistencia	7
1.2.5 Acciones colectivas.....	9
1.2.6 Otras manifestaciones de resistencia	10
1.3 Metodología	12
1.3.1 Entrevistas	12
1.3.2 Análisis documental	13
1.3.3 Análisis casos	14
1.3.4 Método comparativo	15
1.3.5 Análisis empírico	16
1.3.6 Estadísticas	19
1.4 Apartados	19

Capítulo 2: Acciones colectivas en México

2.1 Antecedentes en México	20
2.1. 2 Proceso legislativo de la regulación vigente	26
2.2 Montaje de las acciones colectivas	28
2.2.1 Amparo	28
2.2.2 Conexidad	29
2.2.3 Litisconsorcio	30

2.2.4 Litispendencia	30
2.2.5 Denuncia popular.....	30
2.3 Contraste entre la legislación mexicana y el CMPC.....	31
2.3.1 Jurisdicción y materias	32
2.3.2 Interpretación	33
2.3.3 Prescripción.....	33
2.3.4 Objeto de las acciones colectivas	33
2.3.5 Legitimación procesal activa	36
2.3.6 Elección por el sistema <i>opt in</i>	38
2.3.7 Notificaciones y registro	39
2.3.8 Relevancia social	40

Capítulo 3: Comportamiento de las acciones colectivas en América Latina

3.1 Brasil.....	43
3.2 Chile	47
3.3 Colombia	51
3.4 Conclusiones sobre el estudio de casos	60

Capítulo 4: ¿Serán útiles las acciones colectivas a la sociedad mexicana?

4.1 Grupos subordinados en México	64
4.1.1 Relaciones de bienes y servicios	65
4.1.2 Instituciones financieras.....	67
4.1.3 Sector Salud	68
4.1.4 Derechos humanos	70
4.2 Alcances de las acciones colectivas en México	73
4.2.1 Materias	73

4.2.2 Interpretación	76
4.2.3 Prescripción	77
4.2.4 Objeto de las acciones colectivas	77
4.2.5 Legitimación procesal activa	78
4.2.6 Sistema <i>opt in</i> , notificaciones y registro	80
4.2.7 Resoluciones judiciales	81
4.3 Conclusiones sobre la utilidad de las acciones colectivas en México	82
Conclusiones	85
Investigaciones posteriores	88
Bibliografía	90

Tablas

Tabla 1: Clasificación de derechos e intereses conforme al CFPC	34
Tabla 2: Asuntos ejemplificativos del RAP	55
Tabla 3: Quejas en instituciones de salud	68
Tabla 4: Relación dual entre grupos subordinados y grupos dominantes	72

*"No hay nada más difícil de emprender, ni más dudoso de hacer triunfar,
ni más peligroso de administrar que la elaboración de nuevas leyes."*

Nicolás Maquiavelo

Límites y alcances de las acciones colectivas en México

Capítulo 1

Introducción

1.1. Introducción

¿Qué papel juegan las acciones colectivas como instrumento jurídico para alcanzar los objetivos de la sociedad civil? Es objeto de esta tesis comprender y explicar los límites y alcances de las acciones colectivas como un medio para que la sociedad civil mexicana exprese y exija la reivindicación de sus derechos. Esto como un acto de resistencia.

Un acto de resistencia es un intento consciente por cambiar las dinámicas o desafiar abiertamente las relaciones imperantes de poder.¹ El poder se define como el resultado contingente de una transacción en la cual un actor, allegándose de diversos recursos, es capaz de realizar sus objetivos.² Las acciones colectivas son una figura jurídica procesal mediante la cual se pretende salvaguardar los derechos colectivos, difusos o trasindividuales de un grupo de personas. Si bien se profundizará sobre todos estos conceptos posteriormente, cabe anticipar las siguientes preguntas: ¿Pueden las acciones colectivas intercambiar las dinámicas sociales imperantes? ¿Pueden fungir como un medio de resistencia, o serán solamente una vía de expresión de exigencias sociales?

¹ Patricia Ewick & Susan Silbey. *Narrating Social Structure: stories of resistance to legal authority*. 1331. "An act of resistance can be understood as a conscious attempt to shift the dynamics or openly challenge the givenness of situational power relations". La paráfrasis es mía.

² *Ibidem*.

En consecuencia, es el objetivo de esta tesis investigar si a través de las acciones colectivas la sociedad civil podrá revertir los agravios que le generan grupos más aventajados por una vía institucional; o si simplemente será un recurso más que se integra al catálogo de alternativas de la sociedad civil para expresar sus exigencias. Así, la hipótesis de este trabajo es que las acciones colectivas en México no son útiles a la sociedad civil como medio de resistencia. Para comprobar o rechazar esta hipótesis es necesario presentar primeramente los conceptos que enmarcan esta investigación: campo jurídico, sociedad civil, resistencia, Derecho como medio de resistencia y acciones colectivas. Posteriormente se indicará cuál fue la metodología de investigación y los apartados que compondrán esta tesis.

1.2 Conceptos previos

En este apartado se describirá, desde la literatura de Patricia Ewick, Susan Silbey, Norberto Bobbio, Michael McCann y García Villegas principalmente, qué indica la doctrina sobre los temas que serán vinculados en esta tesis. Se procederá de una forma lógico-conceptual, empezando por el concepto de campo jurídico.

1.2.1 Campo jurídico

En palabras de García Villegas, “un campo es un espacio en que actores situados en posiciones estructurales dispares luchan por el control de un recurso valioso, sea éste dinero, prestigio o poder”.³ Es decir, en un campo existen tensiones en las relaciones de los sujetos por obtener un recurso determinado. Algunos de ellos conseguirán más cantidad o calidad de ese recurso y otros no, volviendo las relaciones entre los actores asimétricas y recíprocamente influenciables. Esto es a su vez el poder; es decir el

³ García Villegas, Derecho y sociedad en América Latina: propuesta para la consolidación de los estudios jurídicos, 20.

resultado contingente de una transacción en la cual un actor, allegándose de diversos recursos, es capaz de realizar sus objetivos.⁴ Un campo jurídico es aquel campo en el que las relaciones están vinculadas con el Derecho.

A partir de lo anterior, los actores que participan en un campo jurídico pueden clasificarse en dos grupos de manera general: los grupos aventajados o dominantes y los grupos subordinados⁵ dependiendo de la cantidad de poder o de recursos que posean. Esto en el entendido que el poder, de acuerdo con Foucault, circula; nadie lo puede contener indefinidamente pues depende de una serie de transacciones cuyas consecuencias son aleatorias e inciertas para las partes.⁶

Los actores del campo jurídico incluyen a cualquier persona física o moral, sin importar el carácter con el que se presenten, ya sean autoridades, funcionarios de estado, empresas, sociedad civil, grupos vulnerables, grupos minoritarios, indígenas, partidos políticos, sindicatos, etc. Todos ellos se constituyen como grupos de interés heterogéneos o colectividades que pretenden impulsar sus objetivos.⁷

En este sentido, quienes son capaces de conseguir sus objetivos o mejorar sus condiciones de vida, de negocios o políticas tienden a desplazar los objetivos o las condiciones de los sujetos subordinados⁸, quienes no sólo ven más lejanas sus posibilidades de alcanzar sus intereses, sino que también tienden a verse perjudicados por las decisiones que toman los agentes dominantes. En otras palabras, los grupos dominantes se benefician sin compensar a quienes sufren las desventajas de su poder.⁹

Lo anterior lo explica García Villegas de la siguiente manera: “[e]l conflicto entre los actores en la búsqueda de los privilegios en juego da dinamismo al campo y

⁴ *Ibidem.*

⁵ Ewick & Silbey, 1333.

⁶ *Ibidem.*

⁷ García Villegas, 21.

⁸ Más adelante se profundizará sobre estos dos conceptos: “grupos dominantes” y “grupos subordinados”.

⁹ Sin pretender ser ésta una tesis de análisis económico, esta idea se puede apoyar en el postulado Kaldor-Hicks sobre eficiencia.

transforma los límites y las reglas del mismo. Sin embargo, las estrategias que los actores pueden utilizar con éxito en dicho conflicto están a su vez limitadas por la posición estructural de cada tipo de actor en la jerarquía de campo, por las reglas del campo y por la realidad social de la que el campo hace parte”¹⁰.

Tanto los grupos subordinados como los grupos dominantes pertenecen a la sociedad civil. Se profundizará sobre dicho concepto a continuación.

1.2.2 Sociedad civil

Norberto Bobbio explica que el concepto sociedad civil ha sido dotado de distintas acepciones, según predomine la característica no estatal, la pre-estatal, lo anti-estatal o lo post-estatal.¹¹ Entrar a la discusión sobre a qué se refiere cada forma está por encima de las necesidades de esta tesis, pues el mismo Bobbio señala que “en el lenguaje político actual la expresión “sociedad civil” es conocida generalmente como uno de los términos de la gran dicotomía sociedad civil-Estado”.¹²

A esa dualidad es a la que hará referencia esta tesis, en el entendido que, la sociedad civil, “en cuanto contrapuesta al Estado, son las clases sociales, o más ampliamente los grupos, los movimientos, las asociaciones, las organizaciones que representan o que se declaran sus representantes; a lado de organizaciones de clase, los grupos de interés, las asociaciones de diverso tipo con fines sociales e indirectamente políticos, los movimientos de emancipación de grupos étnicos, de defensa de derechos civiles, de liberación de la mujer, los movimientos juveniles, etc.”.¹³

Claro que entre las “asociaciones” y demás colectividades que menciona Bobbio se encuentra una subclasificación binaria: la de los sujetos empoderados y los

¹⁰ García Villegas, 20.

¹¹ Norberto Bobbio, *Estado, gobierno y sociedad: por una teoría general de la política* (México, Porrúa, 1989), 41.

¹² *Ibid*, 39.

¹³ *Ibid*, 43.

sujetos menos aventajados. Ambos grupos componen a la sociedad civil, pero en esta tesis sólo se aludirá al segundo término al usar el concepto “sociedad civil”.

Así, la expresión “sociedad civil” excluirá (para efectos de esta tesis) a las asociaciones de empresarios, los fabricantes, proveedores, constructoras, prestadores de servicios, etc. A ellos me referiré como los “grupos dominantes”; es decir, los grupos que intuitivamente poseen más poder que el otro lado del binomio: los “grupos subordinados”.

Para efectos de esta tesis me referiré a los grupos minoritarios o vulnerables como sujetos subordinados, a propósito de la desventaja y precariedad de su situación en comparación con los grupos dominantes. Ellos plantean, por lo general, reivindicaciones referentes al reconocimiento de derechos. Tal es el caso de los movimientos de emancipación de grupos étnicos, de defensa de derechos civiles, de liberación de la mujer, los movimientos juveniles, conforme la explicación de Bobbio.

Así, ambos grupos se disputan cotidiana y permanentemente la cantidad de poder que poseen, lo cual genera tensión. Dada esta tensión cotidiana pero inconsistente, los actores subordinados, en algunos casos, buscan consciente y desafiantemente la manera de intercambiar la posición que ocupan con los actores dominantes, es decir, oponen resistencia.¹⁴ Sobre este concepto de resistencia se ahondará a continuación.

1.2.3 Resistencia

Frente a lo anterior, los sujetos subordinados pueden reaccionar de diferentes formas. En algunos casos, pueden mostrar indiferencia o condescendencia a los términos impuestos desde el poder; pero en otros, que particularmente interesa destacar

¹⁴ Ewick & Silbey, 1331.

aquí, pueden emprender actos de resistencia. De acuerdo con Gordon, resistir es experimentar autonomía, encontrarse a sí mismo planeando contra un oponente y traducir la situación como evitable o controlable.¹⁵ Llegar a este momento requiere que el sujeto reconozca que alguien o algo más es su antagonico, es decir, implica el conocimiento propio de ser menos poderoso que otro en una relación de poder.¹⁶

Adicionalmente, resistir implica identificar un momento de oportunidad, es decir, una situación en la que es posible intervenir para voltear las condiciones en favor de uno,¹⁷ de manera tal que se consiga cambiar o estabilizar una relación de poder determinada. Resistir también significa plantear reclamos sobre justicia o situaciones desventajosas. Implica frenar las “justificaciones” a situaciones intolerables, indignantes y que parecieran estar por encima de las capacidades de los grupos subordinados.

La necesidad de oponerse a situaciones desfavorables o perjudiciales deriva consecuentemente en negociaciones, cabildeos, manifestaciones, marchas, huelgas, paros, entre otros, pues ello permite a los sujetos subordinados que las situaciones injustas o insufribles se vuelvan tolerables en cierto grado.¹⁸ Como se observa, la configuración de la resistencia está intrínsecamente vinculada con el poder y, como ya se anticipaba, es la sociedad civil como agente subordinado a los intereses del gobierno y particulares (como agentes dominantes) quien busca a través de exigencias cotidianas perturbar o alterar esa situación desfavorable, sustituyéndola por una estructura diferente.

La sociedad civil cuenta con medios tanto políticos (tradicionales) como jurídicos para resistir. Las marchas, los paros y las huelgas son ejemplos de los primeros; las leyes, los litigios y las sentencias son ejemplos de los segundos. Sobre

¹⁵ Ibid, 1336

¹⁶ Ibidem.

¹⁷ Ibidem.

¹⁸ Patrick Ewick & Susan Silbey, 1330.

estos medios que el Estado ha instrumentado por la vía jurídico-institucional se profundizará en los siguientes dos conceptos: el Derecho como medio de resistencia y las acciones colectivas.

1.2.4 Derecho como medio de resistencia

El Derecho tiene la capacidad de fungir como herramienta de resistencia para la sociedad civil en sus distintas manifestaciones: ya sea que se trate de una ley, su exposición de motivos, un litigio, una sentencia, un arbitraje o una conciliación, permite a los agraviados canalizar sus exigencias y en algunos casos obtener un resultado. En términos de Friedman, las leyes en general repercuten en *inputs* y *outputs*, es decir, en las exigencias, conductas y acciones que activen la maquinaria del órgano jurisdiccional (*inputs*) y en los resultados que éste ofrezca (*outputs*): un veredicto, una sentencia, un laudo o decisión judicial. Es un efecto de cómo se relacionan las instituciones legales con la sociedad.¹⁹

Norberto Bobbio lo explica con estas palabras: “...la sociedad civil ocupa el lugar reservado para la formación de las demandas (*in put*) que se dirigen hacia el sistema político a las cuales el sistema político tiene la tarea de dar respuesta (*out put*); el contraste entre sociedad civil y Estado se presenta como el contraste entre cantidad y calidad de las demandas y capacidad de las instituciones de dar respuestas adecuadas y rápidas”.²⁰

En este marco, el Derecho se presenta como una herramienta de la sociedad civil para oponer resistencia ya que representa los pesos y contrapesos del poder. Al dotar de un marco de legalidad las acciones de los agentes dominantes se imponen límites tales como el respeto a los derechos humanos y de propiedad a los actos administrativos y

¹⁹ Lawrence M. Friedman. *The legal system. A social science perspective*, 12.

²⁰ Bobbio, 44.

actividades de terceros. Este control “se hace necesario a fin de prevenir la inevitable corrupción que, tarde o temprano, deriva de un uso incontrolado, y por tanto, arbitrario del poder”.²¹

Cabe subrayar que no sólo los actores públicos están sujetos a control de sus actos, sino también los particulares. Ello responde en parte a la evolución de los derechos fundamentales, mismos que han pasado por un proceso que la doctrina clasifica en derechos de primera, segunda y tercera generación. Los derechos clásicos o de primera generación corresponden a todas esas obligaciones de “no hacer” que se pactaron para el Estado liberal, lo cual significó una obligación de abstenerse de realizar todo aquello que estuviera fuera de la esfera de facultades que la ley le permitiera. Los derechos de la segunda generación tienen un carácter positivo, en contraposición con la clasificación anterior, pues exigen al Estado alguna obligación de “dar o hacer”. La teoría constitucional agregó una tercera generación, también denominada derechos de solidaridad, mismos que se enfocan en los intereses sociales o colectivos.²²

Mauro Cappelletti denomina lo anterior la “revolución de los derechos humanos”²³ mediante la cual se busca proteger ciertos derechos que, de ser violados, afectarían a la sociedad en su conjunto o a grupos vulnerables o minoritarios. Esos derechos son los derechos difusos, mismos que atienden a una economía de fenómenos en masa: “el trabajo, la producción, el intercambio y el consumo, pero también la educación, el turismo, las comunicaciones, la asistencia y previsión sociales, etcétera”.²⁴ Cappelletti reconoce que estos derechos sociales pueden interesar a “miles, millones de personas” tanto en la protección de sus garantías, como en su reivindicación en caso de violaciones.

²¹ Mauro Cappelletti, *Dimensiones de la Justicia en el Mundo Contemporáneo* (México, Porrúa, 1993), 46.

²² Proyecto de Dictámen para la implementación de acciones colectivas.

²³ Cappelletti, 47.

²⁴ Cappelletti, 97.

En palabras de Zemans, la ley es movilizada cuando un deseo o necesidad es convertido en el aseguramiento de un derecho o reclamo legal.²⁵ Es así como un gran número de países que se ostentan como democráticos y liberales integraron a sus legislaciones las denominadas “acciones colectivas”, también conocidas como *class action* en el sistema norteamericano. Este instrumento jurídico como un despliegue del Derecho de forma de resistencia será analizado de manera particular a lo largo de este trabajo de investigación.

1.2.5 Acciones colectivas

Las acciones colectivas pretenden salvaguardar los intereses o derechos difusos o colectivos, cuya titularidad ostente un grupo, categoría o clase de personas, ligadas por circunstancias de hecho o vinculadas entre sí o con la parte contraria por una relación jurídica base, y los intereses individuales homogéneos, que comprenden el conjunto de derechos subjetivos individuales que tienen un origen común y que pertenecen a los miembros de un grupo, categoría o clase.²⁶ Ellos repercuten en la posibilidad de emprender una acción colectiva, es decir, la facultad de grupos minoritarios o vulnerables de sumar acciones individuales a través de una sola demanda y presentarla de manera colectiva.

De esta manera, el sujeto opresor o dominante, será el demandado responsable frente a quien un representante del grupo subordinado planteará sus pretensiones. En otras palabras, las acciones colectivas son “las instituciones que permiten la defensa,

²⁵ Citado en McCann: *Law and social movements*, 508: “Legal mobilization: law is mobilized when a desire or want is translated into an assertion of right or lawful claim”. La traducción es mía.

²⁶ Código Modelo para Procesos Colectivos para Iberoamérica, artículo 1. En *Código Modelo de Procesos Colectivos. Un diálogo iberoamericano*. En adelante CMPC.

protección y representación jurídica colectiva de derechos e intereses de los miembros de una colectividad o grupo dentro de una sociedad”.²⁷

De acuerdo con Ovalle Favela, las materias en las que pueden repercutir las acciones colectivas son la protección al medio ambiente y la salud; la preservación del patrimonio histórico, artístico y cultural; la salvaguarda de los intereses de los consumidores; la publicidad engañosa; las prácticas y cláusulas abusivas en las relaciones de consumo.²⁸ Cabría agregar la defensa frente a impuestos arbitrarios y la defensa a derechos humanos en general conforme a las legislaciones de otros países sobre el tema. Sobre este aspecto se profundizará en los capítulos subsecuentes.

De acuerdo con García Villegas y Uprimny, “El derecho puede ser usado para reactivar la esperanza colectiva. La esperanza en una sociedad mejor, tiene, como la mayoría de los valores colectivos fundamentales, varias facetas: una de ellas está relacionada con la aceptación y confianza en el presente, la otra con la posibilidad de obtener un cambio futuro a partir de la acción”.²⁹ ¿Son capaces las acciones colectivas de tener los alcances a los que aluden García Villegas y Uprimny? ¿Qué papel juegan las acciones colectivas como instrumento jurídico para alcanzar los objetivos de la sociedad civil? Ésta última es la pregunta central de investigación de esta tesis. A partir de ella se contrastarán otras tácticas que utiliza la sociedad civil con esos mismos fines, sobre ellas se deliberará a continuación.

1.2.6 Otras manifestaciones de resistencia

Como se mencionaba un par de apartados arriba, el Derecho puede ser un acto de resistencia, pero no es el único. McCann sustenta esta convicción recordando que la

²⁷ Versión Estenográfica del Proyecto de Decreto de acciones colectivas del Senador Jesús Murillo Karam.

²⁸ Ovalle Favela. *Las acciones para la tutela de los intereses colectivos y de grupo*, VIII.

²⁹ Mauricio García Villegas & Rodrigo Uprimny. *Corte Constitucional y emancipación social en Colombia*, 275.

sociedad civil se puede servir de distintas tácticas tales como estrategias de comunicación de información, campañas mediáticas y expresiones simbólicas como protestas, marchas y huelgas, entre otras. El mismo autor añade que lo sorprendente de los estudios que se han realizado entorno al tema es que “el litigio y otras prácticas legales convencionales aparentemente suelen ser fusionadas con las mencionadas formas políticas de expresión”.³⁰

En consecuencia, se han formulado otras preguntas sobre la relación del Derecho con otras formas políticas de expresar y resolver las demandas de la sociedad civil así como salvaguardar y reivindicar sus derechos pues la efectividad de estas manifestaciones de resistencia tiende a cuestionarse. ¿Realmente tiene éxito la sociedad civil al plantear sus exigencias? ¿Qué resultados persigue? ¿Cuáles logran? ¿Quiénes participan en actos de resistencia? ¿Cómo se gestan? ¿Contra qué actores se emprenden las luchas?

Estas preguntas, entre otras, buscarán respuesta en esta investigación en la que se identificarán los límites y alcances de las acciones colectivas tanto en México como en otros países; siendo el objetivo principal describir la función instrumental del Derecho (en la forma de las acciones colectivas) para reivindicar y proteger los derechos de los grupos subordinados. En paralelo, se identificará el éxito en el campo jurídico de las acciones colectivas para la sociedad civil; se señalarán las diferencias entre algunas de las disposiciones jurídicas latinoamericanas de las acciones colectivas y su traducción en la realidad. También se rechazará la posibilidad de emancipación social vía este instrumento jurídico pero se reconocerá su capacidad simbólica de

³⁰ McCann, 509.

comunicación.³¹ En el apartado de metodología se explicará cómo se pretende alcanzar esas afirmaciones.

1.3 Metodología

Robert K. Yin recuerda que ninguna fuente posee ventajas totales sobre las otras.³² En consecuencia, explorar cuáles son los límites y alcances de las acciones colectivas en México requiere de una investigación realizada en sus distintas facetas. Es decir, de manera general se realizaron acciones tanto cualitativas como cuantitativas para obtener la información necesaria para esta tesis. En el ámbito cualitativo esta investigación surgió a partir de un par de entrevistas, mismas que fueron necesariamente complementadas y constatadas a través de un análisis de gabinete o documental, así como un análisis empírico y de casos.

Los resultados obtenidos en la investigación cualitativa fueron presentados en lo posible a través de estadísticas, lo que constituye la parte cuantitativa de esta investigación. A continuación se profundizará más en cada uno de estos métodos de investigación.

1.3.1 Entrevistas

El punto de inicio de esta investigación lo constituyó una entrevista realizada a uno de los principales promotores en México de las acciones colectivas: Daniel Gershenson. Esta entrevista fue una conversación guiada. Es decir, se prescindió de un formato de preguntas cerrado pues el objetivo era contar con la opinión de uno de los principales involucrados sobre el tema.

³¹ McCann, 507.

³² Robert K. Yin. *Case study research. Design and methods*. (Estados Unidos, Sage Publications, 2009), 101.

Otra entrevista que se realizó fue a Raphael Morán, periodista de la revista “Proceso” y especialista en lo personal y lo profesional sobre movimientos sociales. Este diálogo se realizó con el objeto de contar con información sobre los actos de resistencia en México.

Este método fue utilizado también en las postrimerías de la investigación con la intención de corroborar que los resultados preliminares fueran consistentes. En este momento de la investigación sí se realizaron preguntas cerradas a especialistas en Derecho: abogados especialistas en litigios que al igual que la autora habían realizado análisis técnicos sobre la ley secundaria de acciones colectivas.

Dada la baja confiabilidad de centrar una investigación únicamente en entrevistas, a causa de las preferencias, especialidades y motivaciones de los entrevistados, se complementó la información con las fuentes siguientes.

1.3.2 Análisis documental

El análisis de gabinete o documental atiende a aquellas fuentes impresas que permitieron recabar información sobre el tema. Dado que esta tesis pretende indagar los límites y alcances de la reglamentación jurídica de acciones colectivas en México fue necesario acudir a la ley en sí misma. Sin embargo, dado que este proyecto se inició en 2011 cuando la ley aún no era publicada fue necesario explorar desde la versión estenográfica de las cámaras, hasta el proyecto de ley y la ley que se publicó finalmente.

Gran parte de los trabajos realizados para este proyecto de ley contó con la colaboración de especialistas como Antonio Gidi, Eduardo Ferrer y Ovalle Favela entre otros. El “Código Modelo de Procesos Colectivos” es reflejo de este esfuerzo, pero también lo es cada una de las investigaciones realizadas por estos doctrinarios. Por ello se realizó una revisión de literatura de todos estos procesalistas latinoamericanos.

A manera de fuentes secundarias se revisaron legislaciones complementarias como la Ley de Amparo, la Ley Federal de Protección al Consumidor, la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial y la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (en adelante, Constitución). Asimismo fue necesario leer las regulaciones con la que cuentan otros países, como se explicará más adelante.

1.3.3 Análisis de casos

De acuerdo con Yin, existen cinco métodos de investigación principales: experimentación, encuestas, análisis documental, histórico y análisis de casos.³³ Cada uno de esos métodos cuenta con su propia lógica, ventajas y límites. Para efectos de esta investigación se consideró que el método óptimo era el análisis de casos pues explorar cuáles son los límites y alcances de las acciones colectivas se refiere a un tema de actualidad de recién implementación en México, pero ya existente en otros países..

En la etapa de las discusiones entorno al tema que llevaron a cabo tanto legisladores como miembros de la sociedad civil fue recurrente la afirmación sobre el éxito que había tenido este mecanismo jurídico en los ordenamientos jurídicos extranjeros para salvaguardar los derechos colectivos, difusos o trasindividuales.³⁴ En otras palabras, quienes participaron del proceso legislativo y la opinión pública en nuestro país se refirieron en todo momento a las experiencias internacionales como un ejemplo a seguir para México.

Se consideró que un solo caso no sería suficientemente representativo, por ello se tomaron tres, lo cual significa un diseño múltiple de casos.³⁵ Así, se eligió explorar la experiencia de Brasil, Chile y Colombia como países cuyas legislaciones fueron

³³ *Íbid*,8.

³⁴ Tómese como ejemplo la exposición de motivos al momento de reformar la ley, en la que se alude a Brasil, Colombia, Chile, Costa Rica, España, Uruguay y Venezuela.

³⁵ *Íbid*,46.

consideradas como “buenas prácticas” para los tomadores de decisiones mexicanos. Por ello, esta tesis realizó una revisión de prácticas internacionales, útiles para México por tratarse de países de una misma región y con un desarrollo económico y jurídico afín. Esto principalmente porque tanto Brasil como Chile, Colombia y México poseen un sistema jurídico codificado. Por ello es posible tomarlos como referencias concretas que permitan emitir un juicio informado sobre el fenómeno de acciones colectivas en México.

Yin explica que la lógica de elegir varios casos es en parte la posibilidad de replicar³⁶ la investigación en cada uno de los elementos seleccionados. En este sentido, el análisis de caso se hizo en dos niveles: el *input* y el *output* en cada país. Básicamente, el estudio de casos de esos tres países latinoamericanos resultó necesario para contestar dos planteamientos: ¿fue correcta la percepción de los mexicanos sobre las prácticas internacionales? ¿Debían ser consideradas las experiencias de estos países como un ejemplo a seguir para México? Adicionalmente, el segundo planteamiento atiende al método comparado (que se explicará a continuación): ¿qué escenario se puede prever para México con base en la experiencia latinoamericana?

1.3.4 Método Comparativo

Como bien señala Cappelletti, son varias las razones por las cuales en los últimos años el método comparativo ha tenido mayor importancia, entre ellas los intercambios económicos cotidianos tanto a nivel personal como entre los estados; los fenómenos transnacionales; la creación de organizaciones políticas y económicas multinacionales, entre otros.³⁷ Dado que algunos países de América Latina fueron pioneros en el desarrollo de las acciones colectivas y México se sumó tardíamente a este

³⁶ Yin, 53.

³⁷ Cappelletti, 14.

proceso se considera conveniente realizar comparaciones a grandes rasgos en cuanto a los alcances de este instrumento jurídico en dichos países.

En palabras del autor citado “[s]i bien no es necesario que exista una semejanza del material jurídico objeto de comparación, lo que sí se requiere, en cambio, es un punto de partida común pre-jurídico... un problema o una necesidad social real que comparten dos o más países o sociedades a las cuales se quiere aplicar el análisis comparativo”.³⁸

En este caso, es la necesidad de proteger y defender los derechos de la sociedad civil lo que comparten los países, siendo las acciones colectivas una posible solución: “se trata, en efecto, de encontrar las normas, instituciones, procesos jurídicos con los que los países examinados han intentado resolver el problema/necesidad que comparten”.³⁹ En esta tesis se aludirá a la aplicación de las acciones colectivas en América Latina por una razón evidente: Estados Unidos pertenece a una tradición de *common law* en cuanto a su sistema jurídico; mientras que México, al igual que otros países de América Latina, pertenece a un sistema codificado. Además de las similitudes que ofrecen los países brasileño, colombiano y chileno por encontrarse en la misma región geográfica que México.

Los resultados esperados de esta comparación serán principalmente prácticos, pues permitirán identificar los alcances y deficiencias que presenta la legislación vigente en materia de acciones colectivas.

1.3.5 Análisis Empírico

En el diseño de esta tesis también se realizó un análisis empírico consistente en una investigación hemerográfica. Se optó por complementar esta investigación con el

³⁸ Cappelletti, 20.

³⁹ Cappelletti, 21.

estudio de acontecimientos fácticos por tratarse de un fenómeno de ejecución presente. Es decir, la interposición de demandas que pretenden proteger los derechos colectivos, difusos o trasindividuales es una situación que impera actualmente y por ende, los medios masivos de comunicación han difundido en mayor o menor medida cómo se han desarrollado las mismas. Esto se realizó tanto en las investigaciones en México como para América Latina.

Asimismo, las fuentes hemerográficas fueron útiles para contestar a la pregunta ¿era necesaria la implementación de acciones colectivas en México? ¿La sociedad civil necesitaba su implementación?

1.3.6 Estadísticas

Finalmente, la investigación cualitativa fue reflejada en lo posible a través de cifras, pues se considera que de esta manera los resultados encontrados son mucho más visibles.

Para finalizar con este capítulo se procederá a continuación con la descripción de los apartados que compondrán esta tesis.

1.4 Apartados

Esta investigación se construye a partir del análisis de actos de resistencia en México, mismo que será estudiado a la luz de la polémica legislación vigente en este país, en contraste con otras legislaciones y casos que serán tomadas como referencia para comparar los límites y alcances de esta figura jurídica de defensa colectiva de derechos.

Así, contará con cuatro apartados. En este capítulo ya se ha explicado el marco teórico-conceptual y la metodología de la investigación. En el capítulo segundo se

presentarán los antecedentes que demostraron la necesidad de integrar la figura jurídica de las acciones colectivas en nuestro ordenamiento; posteriormente se tratará el tema de cómo llegaron a la agenda pública y cómo se diseñó su reglamentación secundaria. Con esta información se indagará sobre la diferencia de las acciones colectivas con otras figuras procesales para así determinar si realmente esta figura jurídica se distingue en algo de otras, al menos en su conceptualización.

Una vez que se haya explicado cómo funcionarán las acciones colectivas en México conforme a su legislación, se hará el análisis empírico de acciones colectivas interpuestas en Brasil, Chile y Colombia. Estos países serán presentados conforme recibieron en su sistema jurídico a las acciones colectivas. Se resaltarán los elementos principales de su construcción legal es decir el *input* y el *output*. Estos países fueron elegidos con el objetivo de contar con un parámetro de comparación fáctico, dada la ausencia de casos resueltos a la fecha en México.

En un cuarto capítulo se contrastarán los límites y alcances de las acciones colectivas de Brasil, Chile, Colombia y México; para ello se plantearán antes las necesidades de la sociedad civil mexicana, cuáles son sus carencias, sus exigencias y los derechos que consideran violados.

Con base en una descripción ejemplificativa se determinará si las acciones colectivas serán útiles para revertir los agravios por una vía institucional (la de las acciones colectivas) o si simplemente será un instrumento más que se agregará al catálogo de alternativas con los que cuenta la sociedad civil para canalizar sus exigencias; en otras palabras ¿son o no efectivas las acciones colectivas? ¿Cuál es el panorama que se prevé en México?

Es decir, en este último capítulo se rechazará o aceptará la hipótesis planteada en esta tesis: las acciones colectivas no servirán como medio de resistencia a la sociedad

civil en México. Sin embargo, se concluirá que a pesar de su incapacidad para revertir los agravios que generan los grupos dominantes a los grupos subordinados sí representarán un medio simbólico de expresión de demandas, como lo entiende McCann. Finalmente se presentarán también las conclusiones que generó esta investigación, así como las dudas y ventanas de investigación que arrojó.

Capítulo 2

Acciones colectivas en México

2.1 Antecedentes en México

De acuerdo con Barbara J. Nelson, “[e]l proceso por medio del cual los conflictos y las preocupaciones llegan a recibir atención gubernamental y a ser candidatos de resolución potencial por parte del sector público, se le ha denominado ‘formación o fijación de agenda’”.⁴⁰

Así, los tomadores de decisiones en México fueron relativamente receptivos cuando Daniel Gershenson⁴¹ presentó este tema como susceptible de entrar en la agenda pública. Una experiencia en Estados Unidos le había servido como parámetro para atisbar los alcances de las acciones colectivas cuando a través del estado de cuenta de su tarjeta bancaria, se le notificó sobre una compensación efectuada a causa de un juicio de acción colectiva que había perdido alguna institución financiera.

Él ni siquiera tenía conocimiento de que dicho proceso se había estado llevando a cabo; sin embargo, pertenecía al grupo de usuarios a quienes se les habían cobrado intereses de manera indebida de noviembre de 1991 a diciembre de 1995 y por ende se había hecho acreedor a una compensación. A partir de este evento, el hoy presidente de la Asociación Civil AlConsumidor notó los alcances de las acciones colectivas para evitar la impunidad y buscó a gente que estuviera interesada en promover su implementación junto con él.

El senador José Murillo Karam fue quien decidió hacer suya esta propuesta. Este legislador, perteneciente al Partido Revolucionario Institucional (PRI), integró tanto a juristas, como ministros, doctrinarios y miembros de la sociedad civil para plantear

⁴⁰ Barbara J. Nelson, 106.

⁴¹ Entrevista con Daniel Gershenson.

proyectos de reforma mediante los cuales las acciones colectivas tuvieran cabida en el sistema jurídico mexicano. Ello constituyó en parte el reconocimiento que requería este tema, junto con el denominado Libro Blanco y las reformas a la ley del ISSSTE.

El Libro Blanco fue un proyecto encabezado por la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) en 2003, año en el que se inició un diagnóstico sobre el sistema judicial mexicano. Como resultado, en 2006 se publicó el “Libro Blanco”, que contenía treinta y tres pautas⁴² a seguir para mejorar el sistema de impartición de justicia. De ellas cabe destacar la necesidad de mejorar la calidad de las sentencias de los tribunales; así como la premura de modificar el sistema de ejecución de penas, y el aseguramiento efectivo de la reparación del daño.⁴³

Si bien esas dos medidas no expresan textualmente la necesidad de añadir al ordenamiento jurídico mexicano las acciones colectivas, sí fue un recurso del que se sirvieron los interesados para solicitar su instrumentación.

Adicionalmente, coincidió que en los inicios de las indagaciones sobre el tema se realizaron reformas a la ley del ISSSTE que afectaron a miles de trabajadores. Así, el ministro Guillermo Ortiz Mayagoitia reconoció que a enero de 2008 el Poder Judicial había recibido veinte mil demandas sobre el tema, al grado que casi el cincuenta por ciento de los amparos recibidos en un año habían versado sobre el rechazo a la aplicación de las reformas.⁴⁴

Si bien se admitió la existencia de un problema, ello no significó que automáticamente se decidiera elevar el problema a la agenda pública para su tratamiento. Antes bien era necesario determinar cuál era la tendencia sobre el tema, en

⁴² Olga Sánchez Cordero. “Presentación del Libro Blanco de la Reforma Judicial”, Mérida Yucatán a 10 de noviembre de 2006, consultado el 27 de mayo en <http://www.scjn.gob.mx/conocelacorte/ministra/presentacion-libro-blanco.pdf>

⁴³ Ibid.

⁴⁴ Seminario de las Acciones Colectivas, celebrado el 27 y 28 de marzo de 2008.. Disponible en <http://www.youtube.com/watch?v=fpZ65QUmTNY&feature=BFa&list=PL111E3ED4AF1C9EEA>

caso de que en otros países se presentara la misma situación. De esta manera, se encontró que Brasil, Chile, Colombia, Australia, Italia, Canadá, España, Estados Unidos, entre muchos otros ya contaban con la figura jurídica de las acciones colectivas en su ordenamiento jurídico, desde muchos años atrás. Baste mencionar que Brasil las implementó hace aproximadamente 25 años.

Además de algunas legislaciones estatales que contaban con la figura jurídica en sus ordenamientos locales⁴⁵ hubo otros antecedentes que fomentaron la integración de las acciones colectivas a nuestro sistema jurídico.

En México las acciones que hoy se denominan colectivas empezaron a interponerse antes de ser legisladas a nivel federal como tales. Dicha práctica empezó en 2007, cuando la PROFECO tomó la iniciativa de interponer acciones de grupo a partir de las facultades que le concedía el artículo 26 de la Ley Federal de Protección al Consumidor, antes de ser reformado en 2008. En él se facultaba a este organismo autónomo para exigir, en nombre de los consumidores afectados daños y perjuicios por la vía incidental.⁴⁶ Fue así como de 2007 a 2010 la PROFECO actuó en diez ocasiones en litigios grupales que llevó hasta sus últimas consecuencias.⁴⁷

⁴⁵ Puebla, Querétaro, Coahuila y Morelos ya integraban a manera de letra muerta esta figura jurídica. En conferencia “Acciones colectivas en México” organizado por Basham S.C. Ponentes: Lic. Héctor Rivera, Lic. Rodolfo Barreda & Lic. Antonio Mañón. Fecha 28 de marzo de 2012.

⁴⁶ El artículo disponía 26 de la Ley Federal de Protección al Consumidor disponía en 2004: I. Sentencia que declare que una o varias personas han realizado una conducta que ha ocasionado daños o perjuicios a consumidores y, en consecuencia, procede 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. ... 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...

Extraído del Diario Oficial de la Federación de fecha 04 de febrero de 2004, consultado en http://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=675432&fecha=04/02/2004 el 06 de abril de 2012.

⁴⁷ Casos consultados en la página de la Procuraduría Federal del Consumidor http://www.profeco.gob.mx/juridico/a_grupo.asp el 06 de abril de 2012.

Entre los demandados figuraron las aerolíneas Air Madrid, Azteca, AeroCalifornia y Aviacsa por suspender sus servicios a pesar de las compras previas de boletos que habían hecho los consumidores, negándose además a reembolsarles el monto pagado. El caso en el que la PROFECO representó a más consumidores fue en el que inició en contra de Líneas Aéreas Azteca de 2007. En él se registraron seiscientos veinte consumidores afectados.

En febrero de 2010 la PROFECO actuó en contra de Nokia, empresa que se rehusaba a hacer válida la garantía de los teléfonos que había vendido. En esa ocasión se representó a ciento veintiún personas. Ese mismo año, se emprendieron también acciones contra las tiendas Azcue y Mupen, mismas que incumplieron con la entrega de los bienes y no hacían efectiva la garantía de los mismos.

De igual manera, tres constructoras fueron colocadas bajo la lupa de la PROFECO: Corporación Técnica de Urbanismo S.A. de C.V. (CTU), Graciano y Asociados S.A. de C.V. Y Construcciones Y Edificaciones Andha S.A. de C.V. con ochenta y cuatro, ochenta, y cuatrocientos veinticinco afectados respectivamente. En el primer caso la demanda se interpuso a causa de la entrega de viviendas en el fraccionamiento Rincones de Sierra Azul en Chihuahua con daños graves en sus estructuras. En el segundo caso, la pretensión de los actores se desprendió de la falta de entrega de las viviendas en los plazos pactados; al igual que Andha, quien además incumplió en la entrega de las escrituras de compraventa de los bienes inmuebles libres de gravamen.

Si bien cabe reconocer la iniciativa e interés de la PROFECO de defender a los consumidores en las instancias judiciales, cabe mencionar también que los resultados que obtuvo estuvieron lejos de ser satisfactorios: con excepción del caso contra Líneas Aéreas Azteca que sí cuenta con sentencia ejecutoria, el resto permanece en proyecto de

sentencia o en apelación; o sólo consiguió un resultado parcialmente favorable para los consumidores. Llama la atención que en tres ocasiones los jueces declararon la improcedencia de la vía, aunque en todos los casos la PROFECO interpuso sus demandas en los juzgados de distrito correspondientes. Sólo uno de los casos llegó a la Suprema Corte de Justicia (SCJN) a través de su facultad de atracción, el que entabló contra CTU, mismo que resolvió en favor de PROFECO por unanimidad.

El caso de PROFECO contra CTU fue paradigmático para las acciones colectivas, y por ello vale la pena adentrarse en él. Como se anticipaba, CTU había construido casas de interés social de manera deficiente, por lo que ochenta y cuatro adquirentes presentaron sus quejas ante PROFECO “aduciendo a 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 y existían riesgos de incendios provocados por cortocircuitos, lo que ponía en riesgo la integridad física de los consumidores adquirentes (sic) y sus familias”.⁴⁸

Al resolver, la SCJN no sólo legitimó a la PROFECO en su capacidad para ejercer acciones efectivas en contra de las prácticas empresariales desiguales; sino que también ordenó en su sentencia que los beneficios de la misma se extendieran a todos aquéllos que hubieran comprado casas a dicha inmobiliaria. Mil ochenta y cuatro⁴⁹ fue el número de viviendas construidas por la Corporación Técnica de Urbanismo S.A. de C.V.. PROFECO subrayó: “La relevancia de la resolución estriba en que los efectos de las sentencias que se dicten en esta materia, se harán extensivos a todos los consumidores que hayan resultado afectados con motivo de conductas de proveedores de bienes o servicios que les hubieren ocasionado daños o perjuicios. Ello sin importar

⁴⁸ Versión estenográfica del proyecto de dictamen de reformas para la introducción de la acción colectiva.

⁴⁹ Víctor Fuentes. “Estrenan acciones colectivas”. Publicado en *Reforma* el 27 de mayo de 2010.

su participación o no en el juicio correspondiente y que acrediten su calidad de perjudicados.”⁵⁰

Esa resolución de la SCJN puede ser considerada como el parteaguas en nuestro ordenamiento jurídico para la introducción de las acciones colectivas, pues si bien reflejaba la defensa y protección de los derechos de la sociedad civil, también ponía en evidencia la insuficiencia del artículo 26 de la Ley Federal del Consumidor como estaba redactado en 2004; la capacidad de las instituciones, y el conocimiento de los jueces en materia de acciones de grupo.

Los esfuerzos por demostrar la necesidad de implementar en México las acciones colectivas no provinieron únicamente de los órganos que el gobierno ha facilitado a la sociedad civil, sino también de los propios ciudadanos. Tal fue el caso que llevó la asociación civil Alconsumidor en 2008 contra la empresa Sky.

La *litis* versaba sobre el incumplimiento por parte de la prestadora de servicio de televisión satelital en transmitir veinte partidos de la liga española de fútbol que tenían un costo adicional para quienes solicitaran el paquete de la transmisión. Sky había alegado fallas técnicas; sin embargo, figuras importantes se sumaron a esta lucha por defender las prestaciones que les correspondían como consumidores. Germán Dehesa fue uno de ellos. Este caso generó controversia en los medios de comunicación, razón que llevó a Sky a indemnizar a los promotores de dicha demanda ante la PROFECO, tras prácticamente cuatro meses de controversia. En consecuencia, el 23 de septiembre de 2008, PROFECO emitió un dictamen a través del cual se determinaba que el monto del incumplimiento ascendía a \$4,780.00, cifra basada en el precio que Sky había cobrado al público por evento deportivo de temporada.

⁵⁰ “Concede SCJN amparo a PROFECO en demanda colectiva”. Publicado por *Notimex* el 26 de mayo de 2010.

Esta cifra era el resultado de multiplicar \$239.00 por veinte partidos no transmitidos. Asimismo, conforme al artículo 114 bis de la Ley Federal de Protección al Consumidor, se otorgó, a título de compensación por servicio deficiente, una bonificación de \$1434.00, equivalente al treinta por ciento del monto del incumplimiento.⁵¹

Conseguido este éxito por la asociación Alconsumidor, se invitó a otros usuarios de dicho servicio a interponer una demanda en el mismo sentido; sin embargo, la ausencia de mecanismos legales institucionales obstaculizó su consecución. A decir de Daniel Gershenson, presidente de Alconsumidor, la primera ocasión que se demandó a Sky tuvo éxito porque los nombres de los sujetos demandantes ejerció cierta presión, situación que no se presentó en el segundo caso. Por ello, Daniel Gershenson señaló el trato discriminatorio en la protección de derechos al consumidor que ejemplifica este caso.⁵²

2.1.2 Proceso legislativo de la regulación vigente

Como ya se adelantaba, en 2006 se iniciaron en México los trabajos por presentar un proyecto de ley que incluyera en el ordenamiento jurídico la figura de las acciones colectivas. Tanto el sector académico, como el político y el jurídico iniciaron las indagaciones sobre el tema, los proyectos analizaron las legislaciones en otros países y la utilidad de su ejercicio; de manera tal que, a principios de 2008, el senador Jesús Murillo Karam presentó una iniciativa al senado para reformar el artículo 17 constitucional.

⁵¹ Información obtenida del boletín de prensa de AlConsumidor A.C. del 23 de septiembre de 2008: “Profeco dictamina a favor de los consumidores”; así como entrevista realizada a Daniel Gershenson el 25 de mayo de 2011.

⁵² *Ibidem*.

Fue así como en julio de 2010 se aprobó una reforma a la Constitución que incluiría en su parte dogmática las acciones colectivas. Como resultado, el artículo 17 de la Carta Magna dispone actualmente: “Ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma, ni ejercer violencia para reclamar su derecho... Las leyes regularán aquellas acciones y procedimientos para la protección adecuada de *derechos e intereses colectivos*, así como medidas que permitan a los individuos su organización para la defensa de los mismos”. Adicionalmente, se estipuló que un plazo de doce meses se realizarían las reformas pertinentes a las legislaciones secundarias. En consecuencia, el 28 de abril de 2011 se aprobaron⁵³ por la Cámara de Senadores, modificaciones a la Ley Federal de Protección al Consumidor, el Código Civil Federal, el Código Federal de Procedimientos Civiles, la Ley Federal de Competencia Económica, la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente y la Ley de Protección y Defensa al Usuario de Servicios Financieros.

El 30 de agosto de 2011 fue la fecha en la que finalmente fueron publicadas en el Diario Oficial de la Federación las disposiciones necesarias para darle vida a las acciones colectivas en México, mismas que entraron en vigor seis meses más tarde, en marzo de 2012. Pero ¿cómo funcionan? ¿Quiénes pueden emprender una acción colectiva? ¿Sobre qué temas? ¿Dónde deberán interponer su demanda? ¿Servirán las reformas legales para que los usuarios de bienes y servicios vean protegidos y defendidos sus intereses? ¿Cuentan con el tiempo suficiente para interponer una demanda en caso de verse afectados por algún prestador de bienes o servicios? Estas preguntas pretenden ser contestadas en el siguiente apartado, en él se analizará la técnica jurídica de las acciones colectivas.

⁵³ “Senado aprueba reformas para aplicar acciones colectivas, defensores de los consumidores lamentan términos” Publicado por *Sentido Común* el 11 de diciembre de 2010.

2.2 Montaje de las acciones colectivas

Previa a la explicación técnica de la regulación de las acciones colectivas en México, cabe recordar algunas otras figuras jurídicas procesales que podrían generar confusión sobre la unicidad de las acciones colectivas en nuestro ordenamiento jurídico. La tutela de intereses o derechos en los que intervengan varios actores o demandados no es exclusiva de las acciones colectivas. En la teoría procesal y el ordenamiento jurídico mexicano existen diversos fenómenos mediante los cuales es posible tanto la acumulación de pretensiones, como de expedientes y de partes; por ello cabe resaltar las características que diferencian a las acciones colectivas del amparo, la conexidad, el litisconsorcio, la litispendencia y la denuncia popular.

2.2.1 Amparo

El amparo se constituyó en México entrado el siglo XIX por Manuel Crescencio García Rejón y si bien podría servir en otros sistemas jurídicos para la tutela de intereses colectivos, presentaba hasta junio de 2011 una seria diferencia con la figura de las acciones colectivas: el principio de relatividad de las sentencias. Así, Andrés Lira comenta sobre el tema en el artículo 25 del Acta de Reformas de 1847: “La sentencia será siempre tal, que sólo se ocupe de los individuos particulares, limitándose a ampararlos y protegerlos en el caso especial sobre el que verse la queja, *sin hacer una declaración general respecto de la ley o acto que la motivare*”.⁵⁴

Sin embargo, el seis y diez de junio de 2011 fueron publicadas dos importantes reformas a la Constitución en sus artículos 94, 103, 104 y 107; de manera tal que ahora se reconoce la legitimidad activa mediante amparo para alegar un acto reclamado que viole los derechos contenidos en la Constitución o en los Tratados Internacionales. Esto

⁵⁴ *Ibid*, 93.

podrá hacerlo quien sea titular de un derecho o interés legítimo individual o *colectivo*.⁵⁵ Igualmente, la fórmula Otero⁵⁶ ha sido matizada al permitir alcances generales a las sentencias (excepto en casos de materia fiscal).

Hasta antes de esas reformas la institución de amparo había sido (a la letra de la ley) insuficiente e incapaz de tutelar los derechos de tercera generación en México. Ahora es necesario esperar que la legislación reglamentaria a la Constitución permita en efecto llevar a cabo la tutela de intereses colectivos y con consecuencias generales.

2.2.2 Conexidad

La conexidad⁵⁷ es el fenómeno que se presenta cuando dos o más litigios que siguen un proceso distinto se vinculan, ya sea por la relación jurídica o la causa que los generó; o por la coincidencia en las partes. Esta figura es útil a manera de excepción para que el demandado exija a uno de los jueces que conozca también de otros asuntos, mientras que al otro u otros jueces les pide que se inhiban de conocer el asunto.

En caso de ser admitido el incidente se provoca una acumulación de expedientes, misma que es irrevocable. Así, los distintos litigios se pueden fusionar en un solo expediente o llevarse por cuerda separada, pero avanzando en paralelo. De esta manera se busca evitar sentencias que, de emitirse por separado, corren el riesgo de ser contradictorias, contrarias o simplemente distintas.

⁵⁵ Artículo 107 de la Constitución.

⁵⁶ Humberto Enrique Ruiz Torres explica este principio que determina que “las sentencias que se pronuncien en los juicios de amparo sólo se ocuparán de los individuos particulares o de las personas morales, privadas u oficiales que lo hubieren solicitado, limitándose a ampararlos y protegerlos, si procediere, en el caso especial sobre el que verse la demanda, sin hacer una declaración general respecto de la ley o acto que la motivare”. En palabras del autor citado esto significa que “no se ampararía a los que no pidieran la protección y la reparación sería sólo limitada a reparar el agravio para quien solicitare el amparo”, 159.

⁵⁷ Figura jurídica contemplada en los artículos 72 al 76 del Código Federal de Procedimientos Civiles.

2.2.3. Litisconsorcio

Es un fenómeno procesal que reconoce situaciones de hecho al presentarse una pluralidad de sujetos ya sea del lado de la parte activa o pasiva de un litigio. Unifica sus intereses y los insta a colaborar en sus pretensiones. Sólo hay dos partes en el proceso, pero una de ellas (o ambas) está integrada por varias personas, mismas que se denominan en la teoría procesal como codemandantes o codemandados. Así, a través del litisconsorcio se desahogan simultáneamente las diligencias, el proceso sigue un curso único y se toma una decisión que afecta a todos los integrantes.

2.2.4. Litispendencia

La litispendencia es una excepción procesal más al alcance del demandado. A través de ella hace del conocimiento del juez que se le está demandando por una causa que ya se ha iniciado a resolver en otro proceso, pero que aún está pendiente de concluir. De esta manera, el primer proceso que haya llegado a los tribunales es el que se continúa, el resto se suspende.

2.2.5. Denuncia popular

Como su nombre lo indica, la denuncia popular es el pronunciamiento que cualquier persona ya sea persona física o moral, puede ejercitar ante las autoridades en caso de que llegara a notar alguna irregularidad exclusivamente sobre la protección del medio ambiente.⁵⁸ La Ley General de Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente es la que tutela esta figura de alcances comunales.

⁵⁸ Artículos 189 y siguientes de la Ley General de Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente.

¿Entonces, cuál es la diferencia fundamental de las acciones colectivas con otras figuras jurídicas procesales? La relevancia social que se refleja en la idoneidad para tramitar una acción colectiva; sin embargo para profundizar más sobre esta afirmación es necesario antes entender cómo funcionan las acciones colectivas en México.

2.3 Contraste entre la legislación mexicana y el CMPC

Entre los arduos trabajos de exploración iniciados en 2006 para integrar al ordenamiento jurídico mexicano las acciones colectivas el senador Murillo Karam llamó no sólo a doctrinarios y procesalistas mexicanos, sino también a especialistas hispanoamericanos. Como resultado de esto se publicó el “Código Modelo de Procedimientos Colectivos” (en adelante, CMPC), mismo que contiene el diseño ideal o modelo en el cual deberían regularse las acciones colectivas. Este texto representa lo posible tratándose de esta figura jurídica, pues muestra sus alcances óptimos.

En este apartado se describirá desde la técnica jurídica cuáles son los elementos de las acciones colectivas en la legislación mexicana, específicamente se analizarán los requisitos de certificación de clase, es decir, aquellas cuestiones previas que el juez que recibe la demanda verifica que estén cubiertos por la parte actora, tomando en cuenta asimismo la pertinencia de la vía, para de esa manera, girar auto de admisión de la demanda. Todos estos elementos se compararán con el CMPC.

Cabe mencionar que el senador Murillo Karam no sólo tomó como referencia el CMPC para la construcción de su iniciativa de ley, sino que también trabajó directamente con Eduardo Ferrer Mac-Gregor y Antonio Gidi⁵⁹ entre otros, para tales efectos. ¿Se refleja esta relación e intercambio de ideas en las disposiciones legales vigentes? A continuación se responderá esta pregunta a través de identificar qué tutelan

⁵⁹ CMPC, XV.

las acciones colectivas, dónde se puede interponer una acción colectiva, sobre qué materias, quién puede interponer una demanda, cómo debe interpretar el juez y cuál es el plazo para la prescripción. En otras palabras, cómo debe presentar la sociedad civil el *input* para obtener qué *output*. Estas cuestiones serán útiles para el siguiente capítulo de esta tesis.

2.3.1 Jurisdicción y materias

Conforme al artículo 578 del CFPC se determinó que la defensa y protección de los derechos e intereses colectivos será ejercida exclusivamente en los tribunales federales; que será, por razón de competencia el del domicilio del demandado⁶⁰ y sólo en materia de relaciones de consumo de bienes o servicios, públicos o privados y medio ambiente.⁶¹ Estas disposiciones se diferencian del CMPC en principio, en la delimitación de materias, pues a decir de doctrinarios especialistas en el tema incluso los derechos humanos podrían ser materia de las acciones colectivas.⁶² Aunque como ya se mencionaba, la materia de derechos humanos se encuentra contenida en la Constitución.

Además, en cuanto al tribunal competente, el CMPC diferencia entre dos niveles: daños que se hayan provocado o se pudieran provocar a nivel local, o bien, nacional. En el primer caso se substanciarían en el tribunal donde se presente o se pudiera presentar el daño; en el segundo, en tribunales de la capital.⁶³

⁶⁰ Artículo 24 CFPC.

⁶¹ Artículo 578 CFPC.

⁶² Esto será confirmado en el capítulo siguiente.

⁶³ En definitiva es una clasificación inusual para los mexicanos, aunque cabe reconocer que la mayoría de los juicios de mayor trascendencia son llevados en el DF.

2.3.2 Interpretación

Resulta curioso que cada ley nueva que se construye especifique la manera en la que deben interpretarse las disposiciones que contiene, como si se consideraran insuficientes las reglas que la doctrina jurídica ha encontrado y facilitado para desentrañar el significado de cualquier texto o fuente de Derecho. Así, el CMPC faculta al juez para que interprete de forma “abierta y flexible, compatible con la tutela colectiva de los intereses y derechos de que se trata”.⁶⁴ El legislador mexicano demostró en cambio, una ligera aversión al riesgo al sólo sugerir la interpretación en favor de la tutela del interés general y los derechos e intereses colectivos; es decir, omitió las cualidades de apertura y flexibilidad en la interpretación.

2.3.3 Prescripción

El legislador mexicano decidió crear un nuevo plazo para la prescripción, un plazo que no existía hasta 2011 en nuestro ordenamiento jurídico: tres años y medio para iniciar las diligencias necesarias para dejar a salvo los derechos de los afectados. En el CMPC no se establece ningún plazo para que ocurra la prescripción, aunque sí indica que ésta se interrumpe en el momento que se inicie un litigio.

2.3.4 Objeto de las acciones colectivas

Ya se anticipaba que, a grandes rasgos, las acciones colectivas se pueden definir como la acción promovida por un representante en favor de un grupo para proteger un derecho colectivo o difuso, a través de un proceso judicial en el que la sentencia tendrá efectos para todos los afectados. En México se dispuso que las acciones colectivas tutelaran derechos e intereses difusos y colectivos; así como derechos e intereses

⁶⁴ Artículo 39 CMPC.

individuales de incidencia colectiva.⁶⁵ Cabe rescatar la amplitud de la protección concedida particularmente por este artículo, puesto que hace referencia, al igual que el CMPC tanto a derechos como a intereses, lo cual podría permitir un margen de interpretación bastante amplio en la admisión de una pretensión determinada.

La única diferencia entre la disposición del CFPC en este aspecto y el CMPC es que en cuanto a los derechos e intereses individuales de incidencia colectiva, se exige que los individuos sean determinables y estén relacionadas por circunstancias de derecho, como sería un contrato. En cambio, en el CMPC se admitía que las circunstancias comunes de esos individuos fueran indistintamente, de hecho o de derecho. Esta relación de hecho o de derecho sí fue reconocida para los derechos e intereses difusos y colectivos en el CFPC, copiando las recomendaciones del CMPC.

Adicionalmente, en el CFPC se hizo una clasificación en cuanto al tipo de acciones que pueden emprenderse para tutelar los derechos e intereses mencionados en el párrafo precedente que no existe en el CMPC. Para entenderlos cabalmente se presentará a manera de tabla:

Tabla 1

Clasificación de derechos e intereses conforme al CFPC

	Acción Difusa	Acción Colectiva <i>strictu sensu</i>	Acción individual homogénea
Tipo de acción:	Indivisible	Indivisible	divisible
Protege:	Derechos e intereses difusos	Derechos e intereses colectivos	Derechos e intereses individuales de incidencia colectiva

⁶⁵ Artículo 580 del CFPC.

Titulares posibles:	Colectividad indeterminada	Colectividad determinada o determinable con circunstancias comunes	Individuos agrupados con base en circunstancias comunes
Pretensión	Restitución de las cosas al estado que guardaban antes de la afectación o el cumplimiento sustituto	Realización de una o más acciones o abstenerse a realizarlas, así como cubrir los daños en forma individual a los miembros del grupo	Obtener el cumplimiento forzoso de un contrato o su rescisión.
Vínculo Jurídico entre parte actora y demandada.	No es necesario que exista vínculo jurídico entre la colectividad y el demandado.	Sí es necesario que exista vínculo jurídico por mandato de ley.	Sí es necesario que exista un vínculo jurídico por mandato de ley.
Ejemplo	Acción de Profepa contra empresa contaminante para que restaure las áreas afectadas.	Cobro incorrecto de intereses a usuarios contratantes de una tarjeta de crédito.	Negativa de una empresa a hacer válida la garantía de un producto a los consumidores.

Como se observa, esta clasificación está completamente relacionada con la descrita en el artículo 580 del CFPC y abarca todas las posibles situaciones jurídicas en

las que podría anticiparse una acción colectiva. El objeto de las acciones colectivas está íntimamente relacionado con los sujetos que cuentan con legitimación procesal activa.

2.3.5 Legitimación procesal activa

El artículo 585 del CFPC restringe el ejercicio de las acciones colectivas únicamente para:

- I. La Procuraduría Federal de Protección al Consumidor, la Procuraduría Federal de Protección al Ambiente, la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros y la Comisión Federal de Competencia;
- II. El representante común de la colectividad conformada por al menos treinta miembros;
- III. Las asociaciones civiles sin fines de lucro legalmente constituidas al menos un año previo al momento de presentar la acción, cuyo objeto social incluya la promoción o defensa de los derechos e intereses de la materia de que se trate y que cumplan con los requisitos establecidos en este Código, y
- IV. El Procurador General de la República.

El CMPC⁶⁶ fue mucho más amplio al permitir que la representación de la acción colectiva fuera por cualquier persona física, el Ministerio Público u órgano equivalente, entidades y órganos de la Administración Pública, Asociaciones Civiles que tuvieran al menos un año de haberse constituido (o a discreción del juez puede ser menos tiempo); sindicatos y partidos políticos. Como se observa, el legislador mexicano fue más cauto al delimitar de manera exacta quiénes serán los facultados para representar a los afectados.

⁶⁶ Artículo 3 del CMPC.

Como se observa, en el CMPC en ningún momento se exige la integración de cierto número de participantes a la acción colectiva, en México, para que desde la sociedad civil se inicie una demanda colectiva, se requiere por el contrario, que al menos se unan 30 personas, mismas que deberán contar con una adecuada representación.

Esa “adecuada representación” será calificada por el juez de oficio y dependerá de que el presunto representante cumpla con el artículo 586 del CFPC, mismos que se pueden expresar como actuaciones de debido cuidado, tales como ausencia de conflictos de interés, no haber promovido acciones frívolas o temerarias y no haber actuado con impericia, negligencia o mala fe en acciones colectivas previas. De no actuar de esta manera, se podrá abrir un incidente de remoción y sustitución, que, en caso de proceder, generará la responsabilidad correspondiente frente al grupo; además, dicha remoción será registrada ante el Consejo de la Judicatura Federal.⁶⁷

Si después de dictada la sentencia se tiene noticia sobre actuaciones fraudulentas cometidas por el representante, se podrá solicitar, en un plazo de 45 días, la nulidad de dichas actuaciones, si se considera que afectaron la sentencia.⁶⁸ Cuestiones como éstas también son solicitadas por el CMPC a los representantes de la acción colectiva.

En cuanto a las Asociaciones Civiles, si bien el CMPC sugería la previa constitución de un año de la misma, el legislador mexicano no sólo decidió exigir ese año de constitución previo a la interposición de una acción colectiva, sino que exigió a lo largo de todo un capítulo⁶⁹ la necesidad de presentar sus estatutos sociales, acreditar que han realizado su objeto social, registrar los nombres de los socios, asociados, representantes y quienes ejerzan cargos directivos; entregar al Consejo de la Judicatura Federal un informe anual sobre sus operaciones y actividades respecto del año

⁶⁷ Artículo 596 del Decreto.

⁶⁸ Artículo 609 del Decreto.

⁶⁹ Capítulo X, artículo 619 y sig. del CFPC.

inmediato anterior, y mantener actualizada toda esta información de manera permanente.

2.3.6 Elección por el sistema *opt in*

En México el legislador decidió implementar el sistema *opt in* en las acciones colectivas. Esto significa que los posibles afectados deben manifestar su consentimiento e intención de integrarse a la demanda; de lo contrario no podrán verse beneficiados por la sentencia en caso de que les resulte favorable.

El artículo 594 del CFPC establece que “Los afectados podrán adherirse voluntariamente a la colectividad durante la substanciación del proceso y hasta dieciocho meses posteriores a que la sentencia haya causado estado o en su caso, el convenio judicial adquiera la calidad de cosa juzgada”. Si bien el legislador estableció un lapso aceptable para que los interesados se involucren en el proceso, los beneficios en contraste con el sistema *opt out* son considerables.

A través del sistema *opt out* son los propios afectados quienes optan por no formar parte de la acción colectiva, es decir, de entrada forman parte de ella, sin necesidad de manifestar de ninguna manera su consentimiento ni conocimiento de la misma; pero una vez enterados tienen la opción de no recibir los resultados de la decisión judicial.⁷⁰

Este escenario podría elegirse cuando un sujeto haya decidido iniciar un proceso contencioso por su propia cuenta y de manera individual.

Una parte crucial del sistema *opt in* es el relativo a la notificación. Tema que será tratado a continuación.

⁷⁰ Explicación dada por Daniel Gershenson en entrevista el 25 de mayo de 2011.

2.3.7 Notificaciones y registro

Los artículos 591, 593 y 608 del CFPC se refieren a la manera de notificar. El legislador mexicano determinó textualmente que “La notificación deberá ser económica, eficiente y amplia, teniendo en cuenta las circunstancias en cada caso”. En otras palabras, el legislador omitió el medio específico a través del cual se deberá notificar a los posibles interesados, tampoco estableció a cargo de quién correrá la responsabilidad de hacerlo; por lo que este tema quedará a discreción del juzgador.

El artículo 602 añade que será obligación de los sujetos legitimados activamente contar con un registro en el que se publiquen “todos los procedimientos colectivos en trámite, así como los ya concluidos, en los que participan o hayan participado, respectivamente, como parte o tercero interesado”.⁷¹

De esta manera se puede concluir que la figura de acciones colectivas se constituyó, a diferencia de las preexistentes para dotar de pragmatismo tanto para el demandado como para los demandantes las diligencias que se desahogan en un proceso. Como ya se anticipaba, una acción colectiva no está excluida de convertirse en un amparo, tampoco de ser objeto de litispendencia, y en sí, es un litisconsorcio, sólo que en vez de requerir el desahogo de diligencias para cada uno de los coactores o codemandados, se hace a través de un solo representante.

Asimismo, amplía los alcances de la denuncia popular, puesto que reconoce no sólo las contravenciones en materia de protección al medio ambiente, sino también de cualquier bien o servicio prestado a consumidores. Cabe además señalar que entre los elementos que toma en cuenta el juez para otorgar la certificación de clase el juez debe

⁷¹ Como se comprobará más adelante esto copia los modelos Chileno y Colombiano.

analizar de oficio la relevancia o la pertinencia de presentar la demanda bajo el aspecto de una acción colectiva.⁷²

2.3.8 Relevancia social

Además de la practicidad en el desahogo de las diligencias a través de las acciones colectivas, quizás su principal diferencia frente a otros instrumentos jurídicos sea su relevancia social. Como lo explica Elton Ventura, “cuando se trata de la tutela de derechos transindividuales (difusos), parece evidente que el simple hecho de pleitear la protección de pretensiones sociales o comunitarias indivisibles hace ya presumir la relevancia social de la demanda”.⁷³ Explica que esto se debe a la incidencia en la calidad de vida de las personas, pues factores como la salud, el medio ambiente, el consumo y los servicios financieros repercuten como aspiraciones comunes a toda la sociedad.

Por otro lado, en cuanto a los derechos individuales homogéneos, la trascendencia en cuanto a su relevancia social se basa en la economía procesal, en la posibilidad de que sin importar el número de individuos afectados, coincidan en sus pretensiones y por ende, el objeto litigioso sea el mismo. Esto dará como resultado que los tribunales conozcan de un solo asunto, en vez de un número indeterminado.

En este mismo sentido, Pablo Gutiérrez de Cabiedes delimita la relevancia social como esa necesidad o conveniencia de la tutela colectiva.⁷⁴ Son varios los argumentos que presenta para llegar a esta tesis de utilidad; uno de ellos es la naturaleza del bien jurídico. Por ejemplo, si el bien jurídico es indivisible, como sería el caso del aire, o de un río, cuyo disfrute es “solidario” entonces es indefectible tutelar un interés

⁷² Artículo 587 XV del CFPC: En el caso de las acciones colectivas en sentido estricto e individuales homogéneas, las consideraciones y los hechos que sustenten la conveniencia de la substanciación por la vía colectiva en lugar de la acción individual...

⁷³CMPC, 33.

⁷⁴Íbid, 37.

supraindividual, para así evitar que estos recursos sean contaminados o mal utilizados. Lo mismo sucede con la publicidad engañosa. Un segundo punto a considerar son las características de la afectación, lo cual refiere a un perjuicio uniforme y genérico. Adicionalmente, las acciones colectivas cobran relevancia social cuando se trata de evitar el riesgo de que el órgano jurisdiccional emita sentencias contradictorias bajo los mismos supuestos y pretensiones.

Por todo esto, es que Elton Ventura sugirió en un proyecto previo al CMPC que se estableciera *a priori*, que “todas las acciones colectivas, independientemente del objeto litigioso, se consideraran de interés social relevante, quedando a cargo del demandado demostrar lo contrario, en caso de que desee impedir la tramitación del proceso colectivo”.⁷⁵

En el siguiente capítulo se describirán los alcances que las acciones colectivas han tenido en países que los tomadores de decisiones en México pretendieron considerar como ejemplos a seguir. Esto para contrastar en un último capítulo si la manera en la que se regularon las acciones colectivas en México fue la óptima o no, y si servirá como herramienta a la sociedad civil frente a actores más poderosos que ella, y si reflejará esa característica de relevancia social.

⁷⁵ *Ibid*, 37.

Capítulo 3

Comportamiento de las acciones colectivas en América Latina

En este capítulo se describirán distintos casos en países que ya cuentan desde hace tiempo con las acciones colectivas en su ordenamiento jurídico. Es necesario tener presente en el desarrollo de este texto la característica principal de las acciones colectivas: la relevancia social, pues finalmente este instrumento jurídico se refiere a un acceso a la justicia para los grupos socialmente menos aventajados.

Esta particularidad que hace diferentes a las acciones colectivas de cualquier otra figura jurídica procesal se presenta indefectiblemente en cada uno de los países que se presentarán a continuación, sin importar cómo se les denomine⁷⁶ ya sea que se trate de una acción popular, una acción civil pública, una acción organizacional o una acción de grupo, las acciones colectivas reconocen un aspecto de relevancia social en su constitución. Esto será reafirmado en este capítulo a través de la presentación de casos encontrados en tres países: Brasil, Chile y Colombia.

Brasil fue el país pionero en instituir las acciones colectivas en América Latina; a él se han sumado Chile y Colombia, entre otros; pero son los casos de estos tres países los que serán presentados en este capítulo con el objeto de delinear los alcances en las materias de acciones colectivas. Cabe precisar que un análisis completo sobre la eficacia de las acciones colectivas requeriría forzosamente de un análisis cuantitativo y cualitativo en un mínimo de tres momentos distintos: a) la certificación de clase y la consecuente admisión de la demanda; b) la sentencia y c) su ejecución. Es decir, el *input* y el *output*. Para identificar claramente cada uno de estos momentos es pertinente tomar como referencia el capítulo anterior.

⁷⁶ CMPC, 8.

Dado que en estos tres países se admite la apelación a la resolución de la primera instancia, e incluso, el conocimiento de sus respectivos Máximos Tribunales en su caso, se tendrían que añadir dos momentos más a ese análisis: cada una entendida como una instancia más en la que se puede apelar la decisión del tribunal de primera instancia. No obstante, analizar todas esas etapas está por encima de los objetivos de esta investigación, además de que actualmente no existen datos sistematizados de dicha información; por ello este capítulo se centrará solamente en un primer momento (*input*): la certificación de clase y la admisión de la demanda. Asimismo, en su caso, se presentarán los resultados de una primera instancia, esto a manera de indicador (*output*) de utilidad que ha tenido para la sociedad civil la implementación de las acciones colectivas en su país.

Los casos serán presentados por países, sin embargo, tendrá que notarse una segunda clasificación de manera implícita: los alcances de las acciones colectivas en la exigencia de responsabilidad ante particulares y ante servidores públicos. En los casos de Brasil y Chile las acciones colectivas sólo se pueden interponer contra actores particulares; mientras que Colombia destaca por la posibilidad de exigir el cumplimiento de obligaciones o el reconocimiento de derechos a actores públicos. A continuación se presentan los casos encontrados en Brasil, mismos que serán seguidos por los de Chile y finalmente los de Colombia, atendiendo a la cronología en la que fueron implementadas las acciones colectivas en estos países.

3.1 Brasil⁷⁷

Brasil implementó las acciones colectivas en su sistema jurídico en 1991 y sólo aplican contra particulares en materia de consumo. En consecuencia esto incide en la

⁷⁷ El apartado de Brasil fue tomado principalmente del texto de Borges Fortes citado adelante, pues dado el desconocimiento del idioma oficial de ese país las fuentes fueron reducidas.

protección de los “derechos a la vida, la salud y la seguridad por riesgos provocados por productos o servicios considerados peligrosos o nocivos; la educación y divulgación... respetando la libertad de elección y contratación; la información adecuada y clara sobre los diferentes productos y servicios”.⁷⁸ También ofrece protección contra la publicidad engañosa, las cláusulas contractuales abusivas y prácticas desleales de mercado, entre otras.

Los actores que están legitimados para interponer una acción colectiva son el Ministerio Público, la Unión, los estados, los municipios, las entidades u órganos de la Administración Pública y las asociaciones autorizadas por la ley.⁷⁹ Desde su implementación se han formulado distintas observaciones a su sistema, pues si bien ha sido un ejemplo para el resto de los países latinoamericanos se ha notado la ineficacia de dicho instrumento jurídico para desincentivar a los actores dominantes en cometer abusos y evitar la ilegalidad.⁸⁰

Entre 1991 y 2001 el número de acciones interpuestas contra empresas privadas fue de apenas veinticuatro; esto respondía, de acuerdo con Pedro Rubim Borges Fortes,⁸¹ a la falta de independencia de los defensores públicos; a la falta de estructura para dirigir investigaciones en los que se pudieran allegar más y mejores elementos probatorios; a la ausencia de doctrina sobre la nueva legislación y la falta de experiencia y los sesgos políticos en el desarrollo de los procesos (pues solía preferirse la protección a las empresas). Esto fue modificado desde el aparato legislativo brasileño, de manera tal que entre 2002 y 2006 se interpusieron ciento sesenta demandas contra empresas

⁷⁸ Lugos Garfias, María Elena. *La determinación de las acciones colectivas para el fortalecimiento del Estado Mexicano*, (México, UNAM, 2009), 12. Consultado en www.juridicas.unam.mx el 5 de mayo de 2012, 13.

⁷⁹ Lugos Garfias, 13.

⁸⁰ Borges Fortes. *The phenomenon of lucrative illegality: understanding why Brazilian Companies constantly break the law*. Consultado en <http://www.law.harvard.edu/news/spotlight/ils/events/fortes-final.pdf> el 1 de mayo de 2012.

⁸¹ Borges Fortes, 11.

privadas, y de 2007 a 2010 el número se incrementó a doscientas veintiún acciones colectivas.

Estos números pueden arrojar una primera conclusión: conforme la sociedad civil observó los resultados de las acciones colectivas, se acercó más (*input*) al sistema judicial en busca de protección a sus derechos, pues como bien señala el autor mencionado, en la mayoría de los casos se condena en las sentencias a las empresas (*output*).⁸² En los casos presentados entre 2002 y 2006, el trece por ciento de los demandados había sido condenado; en veintidós por ciento de las ocasiones se ha llegado a acuerdos y en diecinueve por ciento se absolvió al demandado.

Desafortunadamente no se cuenta con información sobre los tipos de sentencias emitidas en los años posteriores a 2006. Lo anterior sólo sucede en los escasos asuntos que se ha obtenido una sentencia definitiva, pues la lentitud del sistema de justicia brasileño es evidente para Borges Fortes. Así, se tienen aún pendientes de concluir casos que se presentaron en 2002 y subsecuentes, de hecho, para 2010 aún permanecía sin resolver el cuarenta y seis por ciento de los casos interpuestos entre 2002 y 2006.

Otra pregunta que resulta importante responder es a qué sujetos se demanda, pues ello es indicador de las materias en las que son admitidas las acciones colectivas y los actores que pueden y suelen ser sujetos de responsabilidad. Así, de entre 1991 y 2001, el veintinueve por ciento de los casos (la mayor parte) fue esgrimido contra instituciones financieras, seguido en un dieciséis punto siete por ciento por empresas inmobiliarias y constructoras. En menor medida fueron demandadas también empresas de telecomunicaciones, de salud, vendedores de automóviles y de seguros entre otras.⁸³

⁸² No obstante, en opinión del autor, estas condenas no son suficientemente graves para que los demandados dejen de realizar actividades ilegales o abusivas; ni tampoco son ejecutadas debidamente. *Íbid*, 12.

⁸³ *Íbid*, 14.

Como ya se mencionaba, de 2002 a 2006 el número de demandas aumentó y con ello también se incrementaron los tipos de actores demandados. Nuevamente la mayor parte de las demandas fueron dirigidas a instituciones financieras (en un veintidós punto cinco por ciento de los casos), seguido por telecomunicaciones (diecinueve punto cuatro por ciento) y empresas prestadoras de servicios de salud (en un trece por ciento). Se sumaron a los sujetos demandados las empresas de servicio de energía, agencias de turismo, empresas de entretenimiento, de transporte, tiendas departamentales, centros comerciales y escuelas, entre otras.

De manera general son esos mismos grupos de sujetos los que fueron demandados entre 2007 y 2010, sólo que la mayor parte de las demandas (el veintitrés por ciento) fue contra empresas de transporte de pasajeros, seguidos por instituciones financieras en un dieciséis punto tres por ciento de los casos y empresas de telecomunicaciones en el mismo porcentaje.

Como se anticipaba, es claro que los de derechos que la sociedad civil brasileña buscó exigir ante tribunales versaron sobre sus relaciones de consumo de bienes y servicios. Es decir, buscó la protección de sus derechos como consumidores esto en relación con el primer momento de análisis (*input*): la certificación de clase y admisión a la demanda.

Sobre el segundo momento (*output*): la sentencia y la etapa conclusiva del proceso, se encontró una dificultad adicional en Brasil concerniente a la indemnización de los sujetos demandados. Esto en razón del obstaculizado proceso que impera, pues se requiere que una vez emitida la sentencia, el sujeto interesado contrate a un abogado, presente pruebas sobre su afectación individual y finalmente reciba una sentencia sobre el monto indemnizatorio que le corresponde. No sólo exigir indemnización es difícil para los actores; enterarse de que algún sujeto ha sido condenado implica además,

enterarse a través del boletín judicial, un medio que se puede presumir poco leído entre los consumidores promedio.

3.2 Chile

A primera vista y ante los medios de comunicación, pareciera que Chile es un país altamente activo en materia de acciones colectivas, y lo es, al menos en su primer momento: el *input* o la interposición de demandas. En Chile las acciones colectivas llevan un tiempo de vida relativamente corto. Se crearon en 2004, pero ya para 2011 se anunciaba “el año de las demandas colectivas”⁸⁴ pues se habían presentado once de ellas, que si bien no es un número elevado (en comparación con Brasil o Colombia) sí llamaron a la sociedad civil a un alto grado de movilización.

En Chile las acciones colectivas se interponen en materia de consumo contra particulares. Los legitimados para interponer una demanda colectiva son, de acuerdo con la ley 19496 en su artículo 51 el Servicio Nacional del Consumidor (SERNAC), una asociación de al menos cincuenta consumidores afectados en un mismo interés o una asociación de consumidores constituida al menos los seis meses anteriores a la presentación de la demanda.⁸⁵

El órgano equivalente a nuestra PROFECO, el SERNAC ha resultado uno de los más activos defensores en materia de relaciones de consumo. El SERNAC es también el encargado de sistematizar y dar publicidad a las demandas colectivas que se presentan a través de su página de Internet por lo que cuenta con un archivo de fácil acceso en el que clasifica los juicios de acciones colectivas entre los que el SERNAC ha sido parte y en los que no.

⁸⁴ Valencia, Roberto. “2011, el año de las demandas colectivas: Sernac interpuso 17 de estos recursos”. Publicado en *La Nación* el 23 de diciembre de 2011. Consultado el 1 de mayo de 2012.

⁸⁵ Ley 19496 http://www.sernac.cl/docs/texto_ley_del_consumidor.pdf

A partir de 2005, se pueden contar cuarenta y un casos iniciados por el SERNAC y once más que fueron iniciados por alguien más. En ellos los sujetos demandados van desde aerolíneas, instituciones de servicios financieros, empresas de entretenimiento, escuelas, gimnasios y farmacias, hasta abastecedoras de agua y de energía. Destaca no obstante, que al menos en sus registros son pocos los juicios que han sido concluidos y llama la atención que en la mayor parte de los asuntos resueltos hayan sido instituciones financieras las demandadas.

En cuanto a los derechos que se ejercen al emprender una acción colectiva destacan la oposición a la publicidad falsa o engañosa, la exigencia de buena calidad en el servicio de carreteras, computadoras y telefonía; derecho a la información veraz y oportuna y la oposición al cobro de intereses por encima del máximo convencional en los casos analizados.

Sobre esa última materia destaca la cruzada clara y evidente del SERNAC de sentar un precedente en materia de cobro ilegal de intereses, pues con fecha 25 de julio de 2005 emprendió demandas colectivas contra varias tiendas que prestaban servicios de crédito. Esto se desprendió de un análisis que realizó de oficio el organismo, en el cual encontró que de doce instituciones, siete de ellas cobraban intereses por encima del máximo legal permitido. En consecuencia, el mismo SERNAC publicó el 13 de julio de 2005: “En su constante preocupación por entregar información útil a los consumidores, el Servicio Nacional del Consumidor, realizó en abril pasado su estudio trimestral de ventas a crédito de casas comerciales para verificar el cumplimiento de la normativa vigente, particularmente respecto al Interés Máximo Convencional (IMC).”⁸⁶

El SERNAC encontró que se cobraban tasas de hasta un ciento setenta y tres por ciento por las comercializadoras DIN, Johnsons, Ripley, Corona, Almacenes Paría,

⁸⁶ “Tasas de Interés: Sernac presentará juicio colectivo”. Publicado en *SERNAC* el 13 de julio de 2005, consultado el 1 de mayo de 2012 en <http://www.sernac.cl/sernac2011/noticias/detalle.php?id=601>

ABC y la Polar. Con todas ellas se logró llegar pasado el tiempo a acuerdos aprobados por el tribunal en los que habían sido demandados. En ellos se comprometían a celebrar nuevos contratos de crédito implementando nuevos modelos de cobro de comisiones e intereses, aunque en las resoluciones no se señala nada con respecto a indemnizaciones.⁸⁷

Sin embargo, de esas siete resalta que la Polar no encontró suficientes incentivos para dejar de realizar dichas prácticas. Como consecuencia, el SERNAC “se percató de que las quejas contra la Polar aumentaban día a día de manera anormal, lo que llevó a esta agencia de gobierno a plantear una demanda colectiva en su contra”.⁸⁸ A ella se habían sumado más de cinco mil consumidores en julio de 2011. Los consumidores alegaban que la Polar había renegociado sus deudas unilateralmente, dejándolos en clara desventaja y cobrándoles excesivamente; además de que había enviado sus nombres a la base nacional de morosos (el DICOM) esto por absurdos tales como comprar una plancha a mensualidades u otros electrodomésticos. Al entrar a esa base de datos, los consumidores se veían afectados en su historial crediticio, lo cual llegaba a incidir en la imposibilidad de contraer créditos con otras instituciones o incluso a afectar su imagen al momento de buscar un empleo. Esto, además de los embargos mediante los cuales la Polar intentó exigir el pago forzoso.

Este caso fue altamente mediatizado, de manera tal que los tomadores de decisiones de la Polar fueron sujetos de las consecuencias legales; mientras que el representante del SERNAC invitaba a todos los consumidores afectados a unirse a la demanda colectiva. No sólo eso, la firma internacional *PriceWaterhouseCoopers*, encargada de realizar la auditoría a la Polar también fue sancionada con una multa de

⁸⁷ Registro de sentencias del SERNAC consultado en www.sernac.cl el 18 de abril de 2012.

⁸⁸ “Escándalo Financiero en Chile”. Publicado en *Consumers International* el 18 junio, 2011, consultado el 1 de mayo de 2012 en <http://consumersinternational-es.blogspot.mx/2011/06/escandalo-financiero-en-chile.html>

doscientos seis mil dólares por faltar a su deber de presentar información veraz y completa en su reporte.⁸⁹ No obstante, a mayo de 2012, el proceso judicial sólo había conseguido la certificación de clase con fecha del 12 de enero de 2012. Este momento procesal se vio retrasado a causa de un incidente que interpuso la Polar con el objeto de controvertir la viabilidad e idoneidad de la demanda colectiva.⁹⁰

El SERNAC no sólo se encarga de llamar la atención a través de los medios masivos de comunicación, también busca notificar personalmente a los posibles damnificados de esas prácticas abusivas o ilegales. Para ello, envía avisos a los posibles consumidores afectados de manera individual, invitándolos a seguir el proceso de integración a la demanda colectiva en los que les indica el juzgado civil en el que deben presentarse, el número de expediente y nombre del juicio, asimismo les indica si es necesario o no que se presenten con abogado (ello depende del momento del proceso del que se trate).

De igual manera, la empresa demandada está obligada por ley y judicialmente a informar en un término de diez días a los consumidores que pudieran estar demandados mediante la publicación de un aviso en un medio de circulación nacional, y el sitio de Internet del SERNAC.⁹¹

Resulta notoria la alta participación de los funcionarios del SERNAC en los medios de comunicación, pues cada vez que miembros de la sociedad civil se manifiestan indignados con alguna queja relacionada con su consumo, los representantes del órgano hacen declaraciones mostrando igualmente indignación,

⁸⁹ “Auditora es sancionada en Chile con fuerte multa en caso de tiendas La Polar”. Publicado en UNIVISIÓN NOTICIAS el 04 de abril de 2012, consultado en <http://feeds.univision.com/feeds/article/2012-04-18/auditora-es-sancionada-en-chile> el 02 de mayo de 2012.

⁹⁰ “Hemos entrado en tierra derecha hacia una indemnización justa para los consumidores”. Publicado en SERNAC el 12 de enero de 2012, consultado el 08 de mayo de 2012 en http://www.sernac.cl/sernac2011/noticias/detalle_NV.php?id=2444.

⁹¹ Art. 53 <http://www.sernac.cl/sernac2011/leyes/buscador.php>

asegurando que no quedarán impunes las prácticas ilegales y exclamando la necesidad de recibir justicia.

Posiblemente el interés del SERNAC por atraer a los consumidores afectados no se limite únicamente a la búsqueda de justicia y exigencia al respeto y salvaguarda de los derechos de los consumidores, sino también a que es un requisito legal que el grupo identificado de consumidores afectados sea como mínimo de cincuenta personas.

En cuanto a la legitimación activa, si bien existen otros actores autorizados para interponer acciones colectivas el noventa por ciento⁹² de ellas son lideradas por el SERNAC, por ello no se consideraron como casos suficientemente trascendentes para efectos de esta tesis.

A pesar de todos estos atributos positivos, el sistema chileno no ha resultado del todo eficiente en materia de acciones colectivas, pues en el segundo momento que se pretende analizar en esta investigación (*output*) es evidente conforme a los registros del SERNAC el contraste entre la interposición de una demanda y la lenta o nula respuesta de los tribunales. Así, los únicos casos resueltos de acciones colectivas atienden a acuerdos a los que llegaron las partes, pero no a sentencias condenatorias, ni declarativas o constitutivas de derechos.

Por último, cabe agregar que al igual que en Brasil las acciones colectivas en Chile proceden únicamente para indemnizaciones de carácter pecuniario, es decir no se puede exigir reparación por concepto de daño moral; sólo patrimonial.

3.3 Colombia

Si acaso el sistema jurídico de Chile en materia de acciones colectivas parece avanzado, tenaz y constante, baste describir un poco el de Colombia para identificarlo

⁹² Porcentaje obtenido a partir de los casos registrados en la página del *SERNAC* www.sernac.cl

como modelo en materia de acciones colectivas: no sólo cuenta con un número considerable de acciones colectivas (mismas que han sido clasificadas en acciones de grupo y acciones populares en una base de datos pública); sino que también ha desarrollado investigaciones, estadísticas y doctrina en materia de acciones colectivas con apoyo de recursos extranjeros y propios.⁹³ Ovalle Favela así se refiere a ellas: “[s]eguramente el país en donde las acciones populares se han desarrollado en forma más amplia y sistemática es en Colombia”.⁹⁴

En Colombia se cuenta con dos tipos de acciones colectivas que fueron reglamentadas en 1998⁹⁵: las acciones de grupo y las acciones populares. Se diferencian por el tipo de derechos que protegen y la finalidad que persigue cada uno de los procesos. En palabras de Lugo Garfias las “[a]cciones populares son los medios procesales para la protección de los derechos e intereses colectivos, es decir, un instrumento o medio de garantía cuyo objeto es evitar un daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio sobre los derechos e intereses colectivos, o restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible”.⁹⁶

Mientras que, las acciones de grupo las define como las “acciones interpuestas por un número plural o un conjunto de personas que reúnen condiciones uniformes respecto de una misma causa que originó perjuicios individuales para dichas personas...”⁹⁷

⁹³ Sirva de ejemplo el documento titulado “Acciones de grupo y de clase en casos de graves vulneraciones a derechos humanos” que contó con recursos de la Defensoría del Pueblo, la Universidad del Rosario y The George Washington University Law School. Consultado en <http://www.defensoria.org.co/red/includes/php/p2.php?id=94> el 03 de mayo de 2012. Asimismo se puede considerar el “Boletín Estadístico número 2 de la Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura”, consultado en <http://www.ramajudicial.gov.co/csj/downloads/UserFiles/File/ALTAS%20CORTES/CONSEJO%20SUPERIOR/CENDOJ/boletines/Boletin%20Estadistico%20No%202%20Final.pdf> el 01 de mayo de 2012.

⁹⁴ Ovalle Favela, 6.

⁹⁵ Lugo Garfias, 14.

⁹⁶ *Ibidem*-

⁹⁷ *Ibidem*.

Como se observa, en el primer caso la finalidad de la acción es preventiva; en el segundo persigue una indemnización. En cuanto a la legitimación activa, se puede resumir en cualquier persona física o moral. Esto incluye a organizaciones no gubernamentales; organizaciones populares, cívicas, acciones colectivas, entes públicos, etc. En el caso de las personas morales la legitimación será a través de un representante.

Llama la atención que en Colombia cualquier persona física puede interponer una demanda colectiva. Así, tratándose de las acciones populares Ovalle Favela las explica como aquella acción que ejerce un particular titular de un derecho de interés de la comunidad o interés público.⁹⁸ Para fomentar este tipo de acciones el legislador optó por conceder un incentivo, es decir, un beneficio económico a quienes las promovieran.

Como si esto no fuera suficientemente atractivo para la sociedad civil en el sentido de la facilidad con la cual se puede interponer una acción colectiva, el legislador colombiano determinó que la materia de esta figura procesal serían los derechos fundamentales, lo cual se extiende a la totalidad de los derechos de los integrantes de la sociedad civil y repercute en que los posibles sujetos demandados sean tanto públicos como privados.⁹⁹

Como consecuencia son cientos de materias (Anexo 1) en las cuales se han interpuesto demandas colectivas, y aunque no en todos los casos se concede el beneficio económico que se comentaba, entre 1999 y 2009 se interpusieron dos mil trescientas ochenta y siete¹⁰⁰ acciones colectivas, esto a pesar de que la sentencia no incluyera el incentivo económico y solamente condenara al demandado a un hacer o no hacer.

Si bien la clasificación del RAP podría ser reducida considerablemente agrupando cuestiones en común, es de notar los amplios alcances en materia de

⁹⁸ *Ibid.*, 2.

⁹⁹ *Ibid.*, 13.

¹⁰⁰ *Acciones de grupo y de clase en casos de graves vulneraciones a derechos humanos*, (Colombia, Defensoría del Pueblo, la Universidad del Rosario y The George Washington University Law School, 2010), 78.

acciones colectivas. Asimismo, se pueden añadir otras varias afirmaciones. En primera, que la sociedad civil es altamente activa en exigir que se respeten sus derechos fundamentales y cualquier otro. En segunda, que la posibilidad de demandar al gobierno es un elemento importante para obtener el respeto y salvaguarda de los derechos. Esto se corrobora con cifras, pues en el setenta y dos punto cuarenta y ocho por ciento de los casos el sujeto demandado tiene carácter público, diecinueve punto sesenta y un por ciento de las veces particular, y cuatro punto seis por ciento mixto.¹⁰¹

Adicionalmente, cabe mencionar que, al igual que en Chile, el sector financiero ha sido el más demandado; de hecho, en trece por ciento de las ocasiones que se interpone una demanda colectiva es contra ese sector. Una tercera conclusión es que los grandes alcances de las acciones colectivas en Colombia empodera fuertemente a la sociedad civil, pues no existe ni un solo ámbito de aplicación en el que no pudiera ejercerse esta figura. Sobre este tema se ahondará más adelante.

En contraste, no es posible ignorar el largo tiempo que en la mayoría de los casos, resuelven los tribunales, como se demostrará más adelante, esto si es que ya se cuenta con una resolución, pues en otro tanto aún no se obtiene una resolución judicial. Al parecer,¹⁰² las instituciones están tomando medidas actualmente para hacer estos procesos más eficientes. También cabe reconocer que en muchos casos los juzgados no dictan una sentencia favorable a la sociedad civil, aunque desafortunadamente no es posible expresar cifras contundentes puesto que esta afirmación se desprende de un análisis aleatorio de los casos registrados en el Registro de Acciones Populares de Colombia (RAP), y en muchos casos no existe la información sobre esta etapa conclusiva del caso.

¹⁰¹ *Ibid*, 87.

¹⁰² Informes del Poder Judicial de Colombia. Se supera el 100% de casos resueltos, dándosele resultado a casos de años anteriores pendientes de resolución, consultados en <http://www.ramajudicial.gov.co/csj/downloads/UserFiles/File/ALTAS%20CORTES/CONSEJO%20SUPERIOR/CENDOJ/boletines/Boletin%20Estadistico%20No%202%20Final.pdf>

A manera de ejemplo sobre la declaración precedente, cabe observarse la siguiente tabla:

Tabla 2¹⁰³

Asuntos ejemplificativos del RAP

Materia y número de casos en RAP	Derechos invocados ejemplificativamente	Decisiones favorables	Decisiones desfavorables	Sin información
Albergues 25 casos observados de 25 casos registrados.	Se solicitan recintos de rehabilitación para adolescentes delincuentes. Se exige destinar presupuesto para ello.	0%	8%	92%
Impuestos 11 casos observados de 11 casos registrados.	Se impugna el impuesto nacional que gravó de manera retroactiva mediante decreto de mayo de 2000.	0%	36%	63%
Educación 10 casos observados de	Desde buena calidad de la educación hasta oposición a exigencias nuevas para obtener el	30%	30%	40%

¹⁰³ Porcentajes obtenidos por la autora con base en la información consultada en el sistema RAP: http://sion.defensoria.org.co:81/vision2009/rap/consulta_t.php?radi1=16586&area1=3

65 casos registrados.	título profesional en una universidad.			
Cebras y semáforos 21 casos observados de 21 casos registrados.	Se exige la colocación de semáforos, puentes, señales de tránsito, señalización adecuada para invidentes.	29%	52%	19%
Vivienda 10 casos observados de 88 casos registrados.	Construcciones realizadas sin permiso de la autoridad o bajo negligente autorización de servidores públicos.	30%	50%	20%
Corrupción 4 casos observados de 4 casos registrados.	Se controvierte licitaciones; omisión de servidores públicos.	0%	25%	75%
Grupos armados 20 casos	Se exige la actuación de las autoridades para impedir la presencia de grupos armados en	10%	25%	65%

observados de 20 casos registrados.	las comunidades, o indemnizaciones en su caso por las muertes provocadas.			
Telefonía Celular 10 casos observados de 109 casos registrados.	Se exige remover antenas o evitar la contaminación ambiental por las baterías de los teléfonos celulares.	0%	20%	80%
VIH 3 casos observados de 3 casos registrados	Se exige el acceso eficiente al servicio de salud, tanto público como privado en Bucaramanga.	33.3%	0%	66.6%
Recuperación de vía peatonal 13 casos observados de 77 casos registrados.	Se exigen caminos para el tránsito exclusivo de peatones; agentes de tránsito; adaptación de las vías para discapacitados; restitución del espacio público.	8%	23%	69%

De los datos que arroja la tabla anterior se pueden extraer diversas conclusiones, sin embargo ninguna de ellas sería definitiva por falta de información; es decir, se desconoce si los casos que aparecen como carentes de información presentan ese estado a causa de la falta de resolución del juicio o a falta de su registro en el RAP. Adicionalmente, es difícil saber si los casos en los que se obtuvo una sentencia desfavorable se debió a una interpretación jurídica lejana a la *ratio iuris* de las acciones colectivas; o porque la demanda fue deficientemente presentada; o si no se cumplieron con requisitos de fondo o si la contraparte tenía una mejor defensa que el actor.

En los casos que se presentan como favorables se desconoce de qué manera fueron presentadas las demandas, por qué el juzgador le concedió la razón a sus pretensiones. Tampoco se sabe en qué casos resolvieron qué jueces (como personas físicas) ni cuál era su ideología y si ella tuvo que ver al momento de emitir una decisión.

En otras palabras, del cuadro anterior la única conclusión certera que se extrae es que prevalece una información imperfecta, aunque se notan también los esfuerzos en Colombia por hacer de su sistema uno que fomente las acciones colectivas en favor de la sociedad civil, esto dado que permite que cualquier derecho sea exigido mediante la figura procesal objeto de estudio.

Sobre este último punto, cabe hacer mención de dos casos al margen, pero finalmente trascendentes para la sociedad civil: se trata de los casos de Bujaya y Gabarra a través de los cuales se exigió responsabilidad a los servidores públicos en materia de toma de grupos armados al margen de la ley.¹⁰⁴

En el caso Bujaya la acción se inició a causa de la matanza de ciento diecinueve civiles¹⁰⁵ por grupos guerrilleros que lanzaron bombas fabricadas domésticamente en

¹⁰⁴ Tal es la denominación de la materia en el RAP.

¹⁰⁵ *Ibid*, 93 y sig.

una iglesia. Entre los civiles muertos, cuarenta y cinco de ellos eran niños que habían buscado refugio en esas instalaciones religiosas. Tras este suceso, la comunidad decidió responsabilizar al Estado, pues a su parecer, su negligencia había conllevado esas consecuencias. Este caso se promovió en mayo de 2002, y se condenó al Estado a indemnizar a los miembros de la comunidad (incluso a los occisos, mediante sus respectivos herederos).

En el caso Gabarra¹⁰⁶ también se culpó a las autoridades estatales de negligencia: la policía y el ejército nacional fueron culpados del desplazamiento forzado de dos mil ciento setenta y ocho personas a causa de la presencia de grupos guerrilleros en Catatumbo. Así, el 29 de mayo de 2001 se interpuso acción colectiva exigiendo la reparación de perjuicios morales. Resulta interesante que los tribunales ni si quiera cuestionaron la existencia de esos daños, sino que reconocieron de entrada que el desplazamiento de su lugar de residencia o de del lugar donde ejercieron su actividad económica habitual genera un sufrimiento a quienes se vieron forzados a desplazarse. Por tanto, quienes se colocaran en ese supuesto, es decir, quienes hubieran tenido su lugar de residencia o de actividad económica habitual en Gabarra, podrían integrarse a la acción colectiva.

Los tribunales concluyeron en el caso anterior que “... las autoridades públicas no ejercieron eficazmente sus deberes de protección a la vida y demás derechos fundamentales de la población de ese corregimiento”.¹⁰⁷ Aunque la sentencia definitiva tardó cinco años en definirse, destaca que fue favorable para la sociedad civil.

El pago de las indemnizaciones, contrario a los sistemas brasileño y chileno abarca no sólo daños pecuniarios, sino también morales. Adicionalmente sobresale que en Colombia, una vez que se obtiene una sentencia favorable al demandante se ordena

¹⁰⁶ *Ibíd.*, 110 y sig.

¹⁰⁷ *Ibíd.*, 121.

su pronta ejecución. En el caso anterior, por ejemplo, se condenó al demandado a otorgar en un término de diez días el monto correspondiente al fondo a través del cual se gestiona el pago de las indemnizaciones.

El caso de Colombia, como se observa, es paradigmático en materia de acciones colectivas: ha sentado precedentes contundentes desde su implementación en fomentar su uso tanto para exigir responsabilidad del Estado como de los particulares. El éxito que han tenido ha derivado en el incremento de demandas de este tipo para exigir la salvaguarda de derechos de la sociedad civil.

3.4 Conclusiones sobre el estudio de casos

En este apartado se arrojarán los resultados que se obtienen de los tres apartados anteriores, pues del análisis cuantitativo y cualitativo de los casos de acciones colectivas en Brasil, Chile y Colombia se desprenden varias conclusiones que cabe señalar explícitamente, conforme al orden procesal de cualquier juicio y que se refleja en los *inputs* y *outputs*:

En cuanto a las materias en las que se puede interponer una acción colectiva se observa que de hecho pueden abarcar cualquier ámbito. En Brasil y Chile se constriñe a las relaciones de consumo; mientras que en Colombia alcanzan cualquier derecho fundamental.

Los sujetos activos son distintos en los tres países. Destaca el caso de Colombia en donde una sola persona física por sí misma puede exigir en favor de un grupo de personas no identificado la salvaguarda o eficacia de algún derecho. Asimismo llama la atención el caso del SERNAC en Chile, organismo que ha emprendido una ardua lucha en contra de las empresas que cometen abusos que afectan a los consumidores. No en vano se ha colocado como uno de los organismos de gobierno mejor calificados por la

sociedad chilena, pues demuestra cotidianamente que es un organismo que cumple con su función: defender a los consumidores.¹⁰⁸

Tanto en Brasil como en Chile es evidente la posibilidad de atribuir responsabilidad a los prestadores de bienes y servicios que incurran en prácticas abusivas o ilegales; e incluso a cualquier otro sujeto que incurra en alguna violación de derechos fundamentales tratándose de Colombia. No sólo eso, en este último país es el mismo Estado el que fomenta que los particulares interpongan acciones colectivas, esto mediante la disposición legal de ofrecer un incentivo económico a quienes promovieran demandas procedentes bajo resolución judicial.

Sobre los sujetos demandados despuntan los casos en los que el Gobierno es colocado del lado pasivo de la relación procesal, aunque empresas transportistas, establecimientos comerciales, aerolíneas, gimnasios, farmacias, empresas de entretenimiento, abastecedoras de agua y energía también suelen ser demandadas con frecuencia. No obstante, tanto en Brasil como Chile y Colombia las instituciones financieras ocupan el primer lugar tratándose de particulares demandados.

El tema de las notificaciones es importante porque de ello depende la cantidad de particulares que se adhiera a la demanda de justicia. En Chile destaca el uso de los medios de comunicación y las notificaciones personales para todos los posibles interesados. En contraste, en Brasil se obstaculiza este acontecimiento al publicarse únicamente en el boletín judicial la existencia de una demanda colectiva.

En relación con la etapa conclusiva del proceso, los tribunales de los tres países han demostrado una lentitud alarmante en otorgar una resolución a los casos planteados. En el caso de Brasil no sólo la resolución es lenta, sino también recibir la indemnización

¹⁰⁸ “El Sernac es uno de los Servicios mejor evaluados según encuesta de Revista Capital”. Publicado en *SERNAC* el 29 de agosto de 2011, consultado en <http://www.sernac.cl/sernac2011/noticias/detalle.php?id=2291> el 5 de mayo de 2012.

correspondiente, pues requiere que el particular impulse una fase adicional en la que compruebe debidamente su afectación. En Colombia en cambio se establece un fondo para el pago de las indemnizaciones; asimismo prevalece la obligatoriedad para los condenados de cumplir expeditamente con la sentencia judicial. Cabe mencionar adicionalmente que contrario a Colombia en donde sí se puede obtener una indemnización por daño moral, en Brasil y Chile sólo se reconocen daños pecuniarios.

En una fase complementaria al desarrollo del proceso judicial se distingue que, en caso de reconocerse deficiencias en la construcción de la ley, es posible plantear reformas que mejoren las condiciones bajo las cuales el ciudadano debe plantear su demanda. Brasil es el país que representa esta afirmación. Así, ha quedado demostrado que una vez que el diseño legal es más propicio para la ciudadanía o las personas que cuentan con legitimación activa, se incrementa la frecuencia con la que acceden a la justicia vía tribunales, sin importar que sean *one time players* (y no frecuentes como posiblemente lo serían las empresas). Es decir, buscan plantear sus demandas y exigencias ante el sistema judicial a través de una demanda colectiva. Esto se observa en Brasil, Chile y Colombia.

La conclusión más importante del estudio de estos casos es que la sociedad civil obtiene poder cuando impone una acción colectiva y el resultado judicial le es favorable. Casos al margen como los presentados sobre Colombia o los acuerdos pactados por el SERNAC demuestran el éxito que pueden llegar a tener las acciones colectivas como medio de resistencia para la sociedad civil. Es decir, en escasos procesos aislados los grupos vulnerables de la sociedad civil consiguen inclinar la balanza en su favor frente a los grupos opresores.

Sin embargo, como se ha descrito en este apartado eso sucede la minoría de las veces, pues el restante de las ocasiones los tribunales tardan mucho en resolver (Brasil,

Chile, Colombia), y en otras ocasiones es muy difícil para los ciudadanos obtener la indemnización que les corresponde (Brasil). En otras palabras, las acciones colectivas parecieran no cumplir con su función de desincentivar a los agentes más empoderados en desistir de sus prácticas ilegales o abusivas. Prueba de eso es el caso de la Polar, empresa que a la fecha y a pesar de la demanda colectiva que existe en su contra se rehúsa a eliminar de sus contratos cláusulas abusivas.¹⁰⁹

Como se ha observado en este capítulo, los alcances de las acciones colectivas para la sociedad civil son muy amplios y realmente le generan la posibilidad de acceder a la justicia por una vía institucional. Sin embargo, los resultados y la eficacia de este mecanismo jurídico se ha visto frenado en los tribunales. Así ha sucedido en estos países de América Latina a pesar del activismo de la sociedad civil y los esfuerzos de algunas instancias gubernativas y legislativas. Sobre si las acciones colectivas servirán como medio de resistencia en México se dará respuesta en el próximo capítulo.

¹⁰⁹ “La Polar descarta eliminar cláusula abusiva en contrato”. Publicado en Estrategia el 18 de mayo de 2012. Consultado en http://www.estrategia.cl/detalle_noticia.php?cod=57385 el 20 de mayo de 2012.

Capítulo 4

¿Serán útiles las acciones colectivas a la sociedad mexicana?

En este capítulo se explorará la necesidad de la sociedad civil por incluir en el ordenamiento jurídico mexicano las acciones colectivas. A partir de la descripción de algunos casos y estadísticas se demostrará la existencia de situaciones que colocan en desventaja a los grupos socialmente más vulnerables frente a actores opresores. Posteriormente se hará un contraste entre los alcances de las acciones colectivas en Brasil, Chile y Colombia con los que se espera que puedan tener en México para así poder comprobar o descartar la hipótesis central de esta investigación.

4.1 Grupos subordinados en México

En este subapartado se pretende describir la diversidad del conjunto de sujetos que podrían verse involucrados en conflictos de naturaleza de acciones colectivas. En cada uno de los ejemplos se podrá observar una relación binaria entre dos grupos de interés distintos, por un lado el sujeto dominante y por otro un grupo subordinado, mismos que podrán ser demandados y demandantes respectivamente.

Es un hecho que en México la implementación de las acciones colectivas era necesaria, problemas en los que la violación de derechos, abusos en relaciones de consumo, cobros excesivos, cláusulas ilegales, servicios deficientes, monopolios, competencia desleal o colusiones entre competidores son algunas de las situaciones a las que la sociedad civil se enfrenta cotidianamente. Son varios los grupos de personas que pueden ser considerados como agentes subordinados sin importar la cantidad de personas que constituya un determinado grupo. Coinciden en padecer la violación constante o aleatoriamente a sus derechos o percibir la ineficacia de su aplicación.

En algunos casos se puede considerar que son “minorías”, pero no en todos, pues por ejemplo, todos los miembros de la sociedad civil somos consumidores y por tanto posibles afectados en nuestros derechos tratándose de relaciones de consumo.

Es por lo anterior que el número de personas que constituya a un grupo subordinado de la sociedad civil no es relevante. Así, en este apartado se presentarán casos que involucran a discapacitados, enfermos de VIH, consumidores y usuarios. Asimismo se aludirá a la situación imperante en materia de violaciones a derechos humanos. Esta selección de grupos atiende a una clasificación dual en la que la sociedad civil pudiera interesarse en exigir responsabilidad: a) responsabilidad a particulares y b) responsabilidad a entes públicos.

4.1.1 Relaciones de bienes y servicios

Por un lado, en cuanto a la responsabilidad generada por relaciones de consumo existen varias instituciones que buscan recabar información sobre cuáles son las empresas que suelen fallar con mayor frecuencia a los consumidores, ya sea desde alguna institución gubernamental como la PROFECO, o una no gubernamental como Alconsumidor, A.C. Los resultados, sin importar la fuente, suelen ser los mismos. De esta manera tenemos que en 2010 la PROFECO encontró que la Comisión Federal de Electricidad (CFE)¹¹⁰ encabezaba la lista de empresas de las que “hay que cuidarse”.¹¹¹ A esta empresa pública distribuidora y comercializadora de energía eléctrica le siguió Dish, Telcel, Telmex, Iusacel, Nextel, Movistar, Axtel, Novavisión y Coppel. Otras

¹¹⁰ Omar Granados, “Las 25 empresas de las que hay que cuidarse”. Publicado en *Animal Político* el 12 de julio de 2011. Consultado el 17 de mayo de 2012. <http://www.animalpolitico.com/2011/07/las-25-empresas-con-mas-quejas-ante-profeco-en-2011>

¹¹¹ *Ibidem*.

empresas de las que se tiene registro de quejas son Gas Natural México, Auto Fin, Electra, Samsung, LG, Famsa, Mabe, Nokia, Cablevisión, Sky y Sears.¹¹²

Como se observa, en esta lista predominan las empresas de telefonía celular, pero también empresas de televisión, distribuidoras de bienes domésticos y de insumos. En algunos casos los consumidores exigían a la empresa la rescisión del contrato y la empresa se había negado; en otros se habían rehusado a hacer válida la garantía; o no habían entregado el producto pagado; o se había negado a corregir los cargos indebidos. En cuanto a Gas Natural México se destaca que los encargados del suministro de este producto concentraron en un lapso de once meses ochocientos dieciocho quejas de los consumidores, quienes alegaban cobros indebidos, oscuridad en los contratos y fallas en la prestación del servicio.¹¹³

Sobre Famsa y otras empresas con el mismo giro, la PROFECO advirtió a los consumidores que verificaran las compras que realizan a plazos, pues el pago que hicieran por el bien o servicio adquirido podría incrementarse a causa de los intereses hasta en un cincuenta por ciento más que si lo compraran al contado.¹¹⁴

Destaca, de entre todos los anteriormente mencionados, el caso de CFE, la cual fue la empresa con mayor número de quejas en 2010 y 2009, y al primer semestre de 2011 ya llevaba seis mil setecientos noventa y ocho (también encabezando la lista de quejas recibidas). De acuerdo con el sondeo que realizó la PROFECO en 2011, el órgano recibe ciento quince mil quejas al año; la mayoría de ellas tratan de ser subsanadas a través de la conciliación, lo cual logra hasta en un noventa y ocho por

¹¹² *Ibidem*.

¹¹³ Víctor Cardoso. “PROFECO y CRE regularán el servicio de gas natural”. Publicado en *La Jornada* el 10 de diciembre de 2010, consultado en <http://www.jornada.unam.mx/2010/12/10/economia/033n2eco> el 17 de mayo de 2012.

¹¹⁴ “Abonos chiquitos, grandes pagos” Publicado en *CNN Expansión* el 29 de diciembre de 2008, consultado en <http://www.cnnexpansion.com/mi-dinero/2008/12/29/abonos-chiquitos-grandes-pagos> el 19 de mayo de 2012.

ciento de los casos, dependiendo de la empresa de que se trate.¹¹⁵ CFE sólo lo logra en un setenta y nueve por ciento de los casos.¹¹⁶

Otra empresa de servicio público frecuentemente cuestionada es la de abastecimiento de agua, pues suelen presentarse denuncias por cobro excesivo o injustificado; omisión de la autoridad gubernamental para llevar el servicio a las comunidades; negligencia para reparar fugas; interrupción injustificada del servicio público, y descuido o retraso para informar sobre la suspensión del servicio.¹¹⁷

Si bien estas cifras atienden a las quejas recibidas por la PROFECO, el sitio de Internet www.apesta.com también cuenta con un *ranking* de las empresas que más reclamos generan. En algunos casos las empresas deciden dar respuesta a los consumidores a través de esta misma página. Las empresas que más descontento han provocado coinciden con las de PROFECO, pero agrega a otras del sector financiero:¹¹⁸ Telcel, Telmex, Bancomer, Megacable, Banamex, Mercado Libre, Movistar, HSBC, Walmart y Dish.¹¹⁹

4.1.2 Instituciones financieras

En cuanto al comportamiento de las instituciones financieras, la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros (CONDUSEF) registró doscientas trece mil ciento trece controversias en 2011. De ellas el setenta y seis por ciento correspondió a quejas sobre el sector bancario, mismas que

¹¹⁵ *Ibidem*.

¹¹⁶ Omar Granados. “Las 25 empresas de las que hay que cuidarse”. Publicado en *Animal Político* el 12 de julio de 2011. Consultado el 17 de mayo de 2012. <http://www.animalpolitico.com/2011/07/las-25-empresas-con-mas-quejas-ante-profeco-en-2011>

¹¹⁷ Fernando Martínez. “CDHDF recibe 34 quejas por servicio de agua”. Publicado en *El Universal* el 08 de junio de 2009. Consultado el 17 de mayo de 2012 en <http://www.eluniversal.com.mx/notas/603416.html>

¹¹⁸ Posiblemente el estudio de la PROFECO no incluyera este sector por ser materia de la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros (CONDUSEF), como se mostrará en un estudio de dicho organismo más adelante.

¹¹⁹ Ranking revisado el 18 de mayo de 2012 en apesta.com

fueron provocadas por cargos no reconocidos en tarjetas de débito y crédito y gestión de cobranza.¹²⁰

4.1.3 Sector Salud

El sector salud es otro que llama la atención por la deficiencia en su servicio según los registros de las quejas y las experiencias de los consumidores. De acuerdo con la Comisión Nacional de Arbitraje Médico (CONAMED) las instituciones de salud reciben los siguientes porcentajes de quejas:

Tabla 3
Quejas en instituciones de salud

Institución	Quejas
IMSS	30%
Secretaría de Salud	20%
Privados	20%
ISSSTE	15%
PEMEX	10%
Servicios de Salud del GDF	5%

Asimismo se estima que existen más de diecisiete mil casos de negligencia médica, de los cuales sólo se resuelve el cinco por ciento.¹²¹ Algunas de las irresponsabilidades de reclaman los usuarios son fallecimiento, lesiones irreversibles, secuelas orgánicas y psicológicas, falta de medicamentos, de equipo y de material.

¹²⁰ Ilse Santa Rita. “Los bancos aglutinan 76% de las controversias”. Publicado en *El Economista* el 16 de mayo de 2012, consultado en <http://eleconomista.com.mx/sistema-financiero/2012/05/16/bancos-aglutinan-76-las-controversias>

¹²¹ Patricia Guillén. “Denuncian negligencia y discriminación en sector salud”. Publicado en *Animal Político* el 30 de enero de 2012. Consultado en <http://www.animalpolitico.com/2012/01/imss-y-ssa-a-la-cabeza-en-quejas-medicas/> el 18 de mayo de 2012.

Adicionalmente, de acuerdo con la Sociedad Mexicana de Salud Pública en México en 2009 más de mil muertes ocurrieron por negligencia médica, por lo que la autora de la nota acusa: “[e]n México, la mortalidad materna no es sólo el reflejo de rezago social o consecuencia de la pobreza sino también de la irresponsabilidad médica e institucional y de la inequidad de género, la discriminación tiene repercusiones negativas directas sobre la salud de las madres.

La tasa nacional se ubicaba en cincuenta y siete muertes por cada cien mil nacidos vivos en 2008”.¹²² Con esta declaración se evidencia la frágil posición de las mujeres embarazadas en relación con el sector salud, ello es una de las situaciones que las vuelve un grupo subordinado.

Otro grupo subordinado es el de los discapacitados. Al año 2010 el Instituto Nacional de Estadística y Geografía (INEGI) estimó que esta población ascendía a los cinco millones setecientos treinta y nueve mil doscientas setenta personas,¹²³ lo que significa el cinco punto un por ciento de la población. La discapacidad padecida puede ser clasificada en motriz, visual, mental, auditiva o de lenguaje. Uno de los problemas con este grupo es que la ausencia de instalaciones e instrumentos adecuados para su pleno desarrollo hace que este grupo de la población viva “escondido”.

Prueba de ello es que en el año 2000 el INEGI encontró que los niños de entre 6y 14 años que padecen alguna discapacidad no asisten a la escuela en un 63% de los casos. Asimismo, el INEGI reportó que si bien “[c]asi 10% de la población total del país que tiene quince años y más no sabe leer y escribir; en la población con discapacidad este dato representa treinta y dos punto nueve por ciento”.¹²⁴

¹²² *Ibíd.*m.

¹²³ Instituto Nacional de Estadística y Geografía (INEGI) “Discapacidad en México, 2010” Publicado en <http://cuentame.inegi.org.mx/poblacion/discapacidad.aspx?tema=P> consultado el 17 de mayo de 2012.

¹²⁴ INEGI. “Discapacidad en México, 2000”. Publicado en <http://cuentame.inegi.org.mx/impresion/poblacion/discapacidad.asp> consultado el 17 de mayo de 2012.

4.1.4 Derechos humanos

Si bien toda relación de consumo trae aparejada la garantía de derechos fundamentales, cabe señalar dos de ellos para efectos de esta tesis: la no discriminación y el derecho a la vida, ambos contenidos en la Constitución.

De acuerdo con datos del INEGI, se encontraron mil quinientos veintinueve casos nuevos de VIH y mil seiscientos setenta y ocho de SIDA en 2011.¹²⁵ De acuerdo con este organismo, “[e]n México, actualmente está garantizado el acceso de medicamentos para todas las personas que viven con el virus, logrando avances significativos en materia de tratamiento, lo que ha permitido salvar y mejorar su calidad de vida; si bien, no se ha logrado disminuir la incidencia de esta enfermedad, la tendencia es a mantenerse estable”.¹²⁶ Aunque esta declaración parece alentadora, en la práctica la CNDH ha recibido distintos reclamos en cuanto a la distribución de esos medicamentos, la negligencia en el servicio médico y la discriminación que padece este grupo vulnerable.¹²⁷

Por último, cabe evidenciar la precaria situación que acaece a la sociedad civil mexicana actualmente a causa de la denominada “lucha contra el narcotráfico”. José Miguel Vivanco, director en América de *Human Rights Watch* expresó al respecto: “[e]n vez de reducir la violencia, la ‘guerra contra el narcotráfico’ de México ha provocado un incremento dramático de la cantidad de asesinatos, torturas y otros terribles abusos por parte de las fuerzas de seguridad, que sólo contribuyen a agravar el

¹²⁵ INEGI. “Estadísticas a propósito del día mundial de la lucha contra el SIDA”. Publicado el 01 de diciembre de 2011, 4.

¹²⁶ *Ibid.*, 2.

¹²⁷ Natalia Gómez. “Persiste discriminación a enfermos de SIDA: CNDH”. Publicado en *El Universal* el 21 de enero de 2012, y Lila Saúl. “Poco clara, distribución de recursos para VIH”. Publicado en *El Universal* el 02 de diciembre de 2011, consultados en <http://www.eluniversal.com.mx/notas/824253.html> el 20 de mayo de 2012.

clima de descontrol y temor que predomina en muchas partes del país”.¹²⁸ Así, dependiendo de la fuente, la lucha contra el narcotráfico ha derivado en la muerte de cincuenta mil¹²⁹ personas desde su inicio.

Javier Sicilia tiene muy claro esto, en consecuencia inició el Movimiento por la Paz, a raíz del asesinato de su hijo cometido el 28 de marzo de 2011. En consecuencia, el 31 de abril el poeta, indignado por el suceso, convocó a una marcha nacional que se efectuó el seis de abril. Las miles de personas que atendieron su llamado se unieron a la aclamación “¡Ya basta de violencia!”.¹³⁰ Ése fue el inicio de una nueva resistencia civil en México, la cual, desde el punto de vista de Sicilia se justifica por una razón: “A todos nos une el dolor”.¹³¹

Los esfuerzos de este movimiento social han tenido alcances inesperados. Fueron visibles particularmente el ocho de mayo, en una marcha que había iniciado tres días antes en la ciudad de Cuernavaca. De acuerdo con la Secretaría de Gobernación, noventa mil personas participaron en este recorrido. De acuerdo con los organizadores de la marcha, la cifra ascendió a doscientos mil integrantes.

La anterior es una de las tantas movilizaciones a través de las cuales la sociedad civil exige justicia y el respeto a sus derechos. De hecho, México es un país en el que las movilizaciones sociales toman frecuentemente la forma de concentraciones, bloqueos, marchas, mítines, plantones y huelgas. En cifras del Gobierno del Distrito Federal, en 2009 se realizaron mil seiscientas treinta y cuatro movilizaciones en su territorio; el año siguiente mil quinientas ochenta y cinco.

¹²⁸ “México: abusos generalizados en la “guerra contra el narcotráfico”. Publicado en *Human Rights Watch* el 09 de noviembre de 2011. Consultado en <http://www.hrw.org/es/news/2011/11/09/m-xico-abusos-generalizados-en-la-guerra-contra-el-narcotr-fico> el 20 de mayo de 2012.

¹²⁹ Randal C. Archibold & Damien Cave. “Numb to Carnage, Mexicans Find Diversions, and Life Goes On”. Publicado en *New York Times* el 15 de mayo de 2012. Consultado en http://www.nytimes.com/2012/05/16/world/americas/mexicans-unflinching-in-face-of-drug-wars-carnage.html?_r=1&pagewanted=print

¹³⁰ Arturo Rodríguez García. “Airadas respuestas”. Publicado en *Proceso* el 8 de mayo de 2011.

¹³¹ José Gil Olmos. “La caminata hermandada por el dolor”. Publicado en *Proceso* el 8 de mayo de 2011.

Si bien se observa un decremento en el total anual de movilizaciones en dicha zona, en promedio, se presentaron aproximadamente nueve eventos por día. No obstante, cabe mencionar que no todas las movilizaciones iban dirigidas al gobierno local; sino que setecientos ochenta y siete de ellas fueron reclamos propios del ámbito federal el año pasado.¹³²

Así, con base en el conjunto de casos presentados, se pueden extraer las siguientes relaciones de grupos dominantes y subordinados:

Tabla 4
Relación dual entre grupos subordinados y grupos dominantes

Grupo subordinado	Grupo dominante
Consumidor de bienes y servicios	CFE, Dish, Telcel, Telmex, Iusacel, Nextel, Movistar, Axtel, Novavisión, Coppel, Gas Natural México, Auto Fin, Electra, Samsung, LG, Famsa, Mabe, Nokia, Cablevisión, Sky, Sears, distribuidoras de agua.
Usuarios servicios financieros	Bancos como HSBC Y Banamex.
Usuarios sector salud	IMSS, Secretaría de Salud, hospitales privados, ISSSTE, PEMEX, servicios de salud estatales
Personas en general (derechos humanos)	Gobierno y particulares

¹³² Datos obtenidos del Boletín 77 del Gobierno del Distrito Federal: “Disminuye número de movilizaciones y marchas en el DF”. Consultado en <http://www.secgob.df.gob.mx/?p=843> el 23 de mayo de 2011.

Hacer una narración exhaustiva sobre los problemas que requieren de la resistencia de la sociedad civil está por encima de los alcances de este trabajo; sin embargo bastan los anteriores para avalar que México es un país en el que la salvaguarda de derechos necesitaba una vía en donde pudieran ser concentrados. Posiblemente esa vía se encuentre en la implementación de las acciones colectivas.

Tal es la opinión de diversos especialistas y algunos medios de comunicación. No obstante, hay actores que consideran insuficiente este canal, ¿quién tiene la razón? ¿Serán útiles o no las acciones colectivas para la sociedad civil? El marco contextual narrado en las páginas anteriores tiene como objetivo ser contrastado con los casos latinoamericanos en el próximo apartado.

4.2. Alcances de las acciones colectivas en México

Este apartado se presentará bajo el mismo esquema del apartado titulado “Montaje de las acciones colectivas” para efectos de estructura e identificación de los límites y alcances de las acciones colectivas en México. Así se tratarán los temas de materias, interpretación, prescripción, objeto de las acciones colectivas, legitimación procesal activa, elección por el sistema *opt in*, notificaciones, registro y resoluciones judiciales. Es decir, los *inputs* y *outputs*.

4.2.1 Materias

Como se anticipaba y ha quedado demostrado, a través de las acciones colectivas se puede exigir responsabilidad tanto a particulares como a entes públicos, en los casos en los que los tribunales emiten una sentencia definitiva o elevan a calidad de cosa juzgada algún convenio celebrado entre las partes. Es cierto que en México ya contamos con la Ley de Responsabilidad Patrimonial del Estado y las reformas a la Constitución

en junio de 2011 (entre otras) que permiten a los ciudadanos exigir a las autoridades que actúen en el marco de la legalidad y cumplan con sus funciones. Sin embargo parece que los casos presentados sobre Bujaya y Gabarra son claros en ejemplificar que el gobierno en ocasiones es negligente y en consecuencia la sociedad civil debería contar con los mecanismos propicios para demandar una actuación mucho más responsable de su parte. La ausencia de reglamentación a las reformas al amparo de junio de 2011 hacen a la fecha, inoperante e incierta esa posibilidad.

En los casos de Bujaya y Gabarra se consiguió imputar responsabilidad al Estado; no obstante en México las acciones colectivas no servirán como vehículo para este tipo de demandas puesto que se dejó a un lado la salvaguarda de derechos humanos y se limitó únicamente a relaciones de consumo y medio ambiente, Por ende el gobierno mexicano sólo podrá ser demandado en su calidad de prestatario de bienes y servicios. En otras palabras, las víctimas de la guerra contra el narcotráfico, quienes busquen hacer efectivo su derecho constitucional a la salud, a la no discriminación y a la seguridad (por enunciar sólo algunos) no podrán servirse de esta vía y tendrán que esperar aún una legislación que aterrice las reformas constitucionales de junio de 2011.

Es importante reconocer que el legislador mexicano haya incluido a los prestadores de bienes o servicios públicos como sujetos demandados, pues como se comentaba, CFE y las empresas distribuidoras de agua también suelen suministrar un servicio deficiente, indebido, e insuficiente. Cabe mencionar que en el proyecto de ley original esto no se contemplaba. De hecho, en entrevista con Ricardo Raphael se aludió a este tema: el abogado entrevistado, Mathew J. Piers comentó al respecto “Bueno,

tener una media ley es mejor que nada... pero creo que un gobierno sano y seguro de sí mismo no debería tener miedo de ser demandado en sus propias cortes de justicia”.¹³³

A esa postura se unieron otras voces, entre ellas la de Daniel Gershenson quien considera que la posibilidad de demandar al gobierno ni siquiera debería ser un tema sujeto a discusión, como tampoco debiera serlo la posibilidad de incluir los derechos humanos en el ámbito de protección de nuestra ley.¹³⁴

Ahora bien, en cuanto a las relaciones de consumo privadas, se concluyó en el capítulo anterior que son las instituciones financieras las que con mayor frecuencia son demandadas a través de las acciones colectivas, pues bien, con base en el *ranking* de la página www.apesta.com y el sondeo realizado por la CONDUSEF, es de esperarse que las instituciones financieras en nuestro país sean sujetas en cualquier momento de alguna demanda colectiva. De esta manera los consumidores podrían exigir una mejor calidad en el servicio, así como cláusulas contractuales menos abusivas, justificación de cargos no reconocidos, rescisión de contratos, etc.

Esto no excluye a proveedoras de bienes y servicios de otros giros como es el caso de las tiendas departamentales que elevan sus precios desmesuradamente mediante los pagos en abonos (tal como el caso de la Polar). La misma situación se presenta aquí, por lo que cabría a los consumidores exigir a las empresas que desistan de esas prácticas abusivas y cobros indebidos.

En cuanto al deficiente servicio de las telefonías en México, cabe mencionar que las primeras demandas colectivas en interponerse fueron contra este sector: Telcel y Nextel¹³⁵ se hicieron acreedoras de las primeras demandas colectivas en nuestro país;

¹³³ Programa Espiral de fecha 24 de mayo de 2011: “Well, half a law is better than none...but I think that a healthy, self confident government should not fear being tested in its own nation’s courts of laws” La traducción y transcripción es mía.

¹³⁴ Entrevista a Daniel Gershenson.

¹³⁵“Afrontan 2 telefónicas demandas colectivas”. Publicado en *El Universal* el 13 de abril de 2012. Consultado en: <http://www.eluniversal.com.mx/finanzas/94359.html> Consultado el 19 de mayo de 2012.

sin embargo la falta de disponibilidad de información pública sobre el proceso de admisión de estas demandas impide profundizar en el tema.

Cabe señalar, no obstante que, conforme al estudio de la PROFECO, la mayoría de las compañías proveedoras de servicios telefónicos en México es objeto de críticas a la calidad de su servicio, lo cual coloca al consumidor en una posición controversial pues pareciera que predomina la ausencia de alguna empresa prestadora de servicio telefónico con calidad. ¿Tendría que demandarse a todas las empresas para incentivarlas a que presten un servicio de calidad? ¿Qué ha determinado la Comisión Federal de Competencia (CFC)¹³⁶ sobre este tema? ¿Cuál ha sido su postura? En mayo de 2012 la CFC emitió una resolución que podría servir como indicador para contestar estas preguntas pues revocó una multa de once mil ochenta y nueve millones de pesos a Telcel, empresa que había sido condenada por presuntas prácticas monopólicas.¹³⁷

4.2.2 Interpretación

Todas las materias enlistadas dependen de que se trate de un “servicio” tema que atañe exclusivamente al Poder Judicial. La afirmación anterior no es trivial. Ni en jurisprudencia, ni en ninguna ley se define qué abarca la palabra “servicio” por lo que será necesario que los juzgadores interpreten dicha palabra como indica el CFPC en favor “del interés general y los derechos e intereses colectivos”.¹³⁸

De ellos dependerá la amplitud de los derechos que puedan ser tutelados mediante el instrumento jurídico en comento, dado el vacío legal que dejó el legislador. Esto podría representar un riesgo para la sociedad civil si acaso el juzgador limita de manera estricta los alcances de la palabra “servicio”.

¹³⁶ Otro sujeto legitimado activamente en materia de acciones colectivas conforme al 585 CFPC.

¹³⁷ Redacción Animal Político. “Telcel libra multa millonaria”. Publicado en Animal Político el 3 de mayo de 2012 en <http://www.animalpolitico.com/2012/05/cfc-revoca-multa-millonaria-contra-telcel/>. Consultado el 20 de mayo de 2012.

¹³⁸ CFPC, 583.

4.2.3 Prescripción

La prescripción dependerá de la legislación especial de cada una de las materias aplicables, baste mencionar que los plazos de prescripción entre la regulación adjetiva de cada una de las leyes aplicables y el plazo para las acciones colectivas suele ser distinto, lo cual podrá derivar en excepciones procesales o sobreseimientos.

4.2.4 Objeto de las acciones colectivas

Otro candado que se colocó en la ley es claramente la clasificación en tres tipos de derechos y sus consecuentes tres tipos de acciones. Si bien se considera hasta ahora que cualquier acontecimiento fáctico podría ser incluido en esta clasificación¹³⁹ se resalta la necesidad de que sea un abogado o un representante legal especialista en derecho procesal o en acciones colectivas quien encabece este tipo de acciones. De lo contrario es de esperarse que la técnica legislativa termine por ahogar el trámite desde su inicio.

Cabe cuestionar en consecuencia, si los miembros de algún grupo subordinado contarán con los recursos económicos necesarios para solventar a un abogado lo suficientemente técnico como para que enfrente los requisitos correctamente. Esto en razón del artículo 617 del CFPC que señala que “[c]ada parte asumirá sus gastos y costas derivados de la acción colectiva, así como los respectivos honorarios de sus representantes”.

¹³⁹ Opinión apoyada por el Doctor Graham, en conferencia sobre acciones colectivas efectuada en la ANADE el miércoles 9 de mayo de 2012.

4.2.5 Legitimación procesal activa

Si bien ya se sugirió que la CFC no suele proteger los derechos de los consumidores, cabe analizar cómo se prevé que actúen otros sujetos que cuentan con legitimación activa.

Está por demás enlistarlos nuevamente, pues ellos se encuentran en el capítulo segundo de esta tesis, pero cabe recordar el caso de Chile, en donde el SERNAC es altamente participativo y promotor de acciones colectivas ¿se comportarán de la misma manera la PROFECO y la CONDUSEF o los demás autorizados para emprender una acción colectiva? Con sus matices cabe señalar que habrá quienes sí emprendan una misión de resistencia contra sujetos opresores y habrá quien no. Por ejemplo, por un lado Bernardo Altamirano declaró en 2011 que la PROFECO resuelve en un ochenta y un por ciento de los casos en favor de los consumidores.¹⁴⁰

Por otro lado, se cuestiona el activismo en el que incurrirán otros actores. Sirva de ejemplo lo siguiente: Un comunicado de la Organización No Gubernamental *Green Peace* sirve para introducir el punto: se refiere a la negligencia de Profepa en su capacidad para defender lo que en conjunto se refiere a los derechos ambientales. La nota se titula “Profepa, negligente ante destrucción ambiental”¹⁴¹ y en ella se señala que un proyecto en La Paz, Baja California afectaría la vida marina, particularmente al delfín tursión y al tiburón ballena, especies en riesgo.

De acuerdo con la nota, la Profepa no sólo no impidió el desarrollo de este proyecto, sino que además fue “complaciente” con él. Además, la construcción contraviene no sólo disposiciones legislativas, sino también judiciales, pues existe una resolución del Tribunal Federal de Justicia Fiscal y Administrativa que nulificó el

¹⁴⁰ En entrevista en Proyecto 40, el 24 de noviembre de 2011.

¹⁴¹ “Profepa, negligente ante destrucción ambiental” Publicado el 25 de marzo de 2011 en <http://www.greenpeace.org/mexico/es/Noticias/2011/Marzo/Profepa-negligente-ante-destruccion-ambiental/>.

permiso otorgado por la Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales (SEMARNAT) para construir. A pesar de esto, la Profepa, encargada de clausurar la obra, ha permitido que continúe la construcción del complejo hotelero y residencial.

La CFC a su vez no ha mostrado ser particularmente activista en proteger a los consumidores, como lo demostró en el caso con Telcel. De la misma manera, en la CONDUSEF, Luis Pazos, su presidente desde 2006, fue uno de los principales opositores a la implementación de las acciones colectivas en México. Argumentó que la economía se podría desquebrajar.¹⁴² En este sentido, Juan José Guerra Abud, diputado perteneciente al Partido Verde Ecologista Mexicano (PVEM) afirmó que de aceptarse esta figura procesal se estaría "abriendo una caja de Pandora" que podría generar perjuicios a la comunidad y a las empresas.¹⁴³

El temor de Luis Pazos y Juan José Guerra no es infundado. Es cierto que más de una empresa podría incurrir en grandes pérdidas de encontrárseles culpables mediante una sentencia procedente de una acción colectiva; sin embargo, como asegura Ovalle Favela este tipo de acciones conlleva entre sus funciones:

- a) protegen con mayor extensión a consumidores afectados por la obtención de bienes y servicios normalmente producidos y comercializados en serie;
- b) contribuyen en forma muy significativa a mejorar los controles de calidad de los propios proveedores en la producción, distribución y comercialización de bienes y servicios.¹⁴⁴

Es decir, no es la *ratio iuris* de este instrumento jurídico llevar a la quiebra a las empresas, pero sí es necesario que sus prácticas ilegales les generen costos; además de

¹⁴² Información proporcionada por Daniel Gershenson en entrevista el 25 de mayo de 2011.

¹⁴³ Sergio Aguayo. Verde percutido. Publicado en *Propuesta Cívica* el 07 de abril de 2010. Consultado el 27 de mayo de 2012 en <http://www.propuestacivicagto.org.mx/articulos/articulo?aideer=14&art=395>

¹⁴⁴ Ovalle Favela, Oxford, 154.

propiciar que actúen con mayores controles de calidad; que dejen de generar y difundir publicidad engañosa; que no efectúen cargos indebidos; que presten un servicio de calidad, etc. Esto podría incrementar incluso el bienestar social y económico a largo plazo con la consecuente subsistencia únicamente de las empresas que se apeguen a las prácticas legales exigidas. Sin embargo pareciera que los sujetos que cuentan con legitimación activa para promover una acción colectiva disienten con este panorama.

El tema sobre los discapacitados es muy interesante, pues tomando como referencia las acciones populares en Chile se puede exaltar la misión de hacer una ciudad mucho más amigable para este grupo vulnerable, pues por ley los edificios deben contar con las instalaciones apropiadas para permitirles el acceso, situación que en la práctica no se cumple. Las diferencias entre Chile y México, no obstante, son que, en Chile esto se puede exigir por una sola persona física en representación de todo un grupo de personas afectadas; mientras que en México deberá contarse con algún sujeto autorizado por el 585 del CFPC para poder exigirlo o en su caso, esperar a que la Ley de Amparo sea más generosa que la civil.

4.2.6 Sistema *opt in*, notificaciones y registro

Otra cuestión en la que vale subrayar la experiencia latinoamericana es en la extensa e indudable tarea que llevan a cabo para notificar a los posibles interesados para que se unan a una demanda colectiva. De Chile ya se explicó que el SERNAC usa ampliamente los medios masivos de comunicación para hacer del conocimiento de los afectados la posibilidad de integrarse a la demanda, además de las notificaciones personales que realiza y las publicaciones en periódicos y sitios de Internet.

Si bien en México se expresó ambiguamente en la ley la obligación difundir la existencia de una acción colectiva, habrá que esperar a ver si los sujetos demandantes

son capaces de hacer uso de los medios de comunicación para difundir su existencia. Asimismo habrá que analizar la autonomía de los medios de comunicación para difundir este tipo de información; pues de ello dependerá la cantidad de sujetos que se adhieran a la demanda colectiva, esto a causa de la elección del sistema *opt in*.

Al respecto, cabe recordar la experiencia de Daniel Gershenson en Estados Unidos a la que ya se aludió, pues él se vio beneficiado sin saberlo.

4.2.7 Resoluciones judiciales

En cuanto a los desenlaces procesales cabe señalar que en los países analizados la agilidad de los tribunales no ha sido la más conveniente para los demandantes. En México el legislador buscó subsanar dicha deficiencia institucionalmente marcando los tiempos procesales para el desahogo del proceso de manera tal que, una vez concedida la certificación de clase, el demandado cuenta con apenas quince días para contestar la demanda. Puede solicitar una prórroga por igual término. Posteriormente, se pasa a la etapa de pruebas misma que se deberá completar de cuarenta a ochenta y cinco días, con lo cual se cierra la etapa; pasando en los diez días siguientes a los alegatos y audiencia. En los treinta días siguientes el juez deberá dictar su sentencia, mismos que podrán ser extendidos por un término igual.

La suma de todos estos plazos no alcanza ni medio año en papel. Si bien esto es un óptimo legal, en la práctica podría esperarse que estos plazos no sean cumplidos a causa de la interposición de incidentes y recursos que podrían llegar a retrasar la terminación del conflicto significativamente. Adicionalmente, el individuo de la sociedad civil está obligado, al igual que en Brasil a promover un incidente en el cual compruebe su afectación y exija su indemnización de manera particular. Se desconoce cuánto podría durar esta etapa procesal adicional.

Asimismo, como se observó en el estudio de casos de Brasil, Chile y Colombia el aparato judicial no suele conceder un resultado favorable a las acciones colectivas; pero como se explicaba, se desconoce si esto se debe a un mal diseño de la demanda, si el derecho invocado no es verdaderamente idóneo para una acción colectiva o si en el desarrollo del proceso se presentó alguna otra deficiencia (como podría ser en la etapa probatoria). Estas conjeturas son sólo algunas de las que podrían haber influido en el rechazo de la pretensión de la parte activa del proceso contencioso.

4.3 Conclusiones sobre la utilidad de las acciones colectivas en México

Con todo esto, ¿cabe anticipar que las acciones colectivas serán un instrumento útil a la sociedad civil en México? Daniel Gershenson asegura¹⁴⁵ que, una vez que los grandes empresarios tuvieron conocimiento de la preparación de las acciones colectivas en México se sirvieron de todos los recursos a su alcance para impedir que este instrumento fuera aprobado

Al igual que Luis Pazos, aludieron a la potencialidad de afectar al sector económico con dicha medida por lo que negociaron con los legisladores y políticos correspondientes y promovieron una legislación secundaria que, desde perspectiva del cofundador de Alconsumidor, contiene diversos obstáculos para impedir que los grupos subordinados las promuevan.

Esta declaración fue comprobada directamente a través de los grupos empresariales. Tanto la CCE y la CONCAMIN presentaron comunicados¹⁴⁶ con relación a esta ley en la que afirman haberle dado un “seguimiento detallado” y haber mantenido pláticas cercanas con el Senador Murillo Karam. En estos mismos

¹⁴⁵ Entrevista con Daniel Gershenson.

¹⁴⁶ Informe 2010 de la CONCAMIN, consultado el 28 de mayo de 2012 en http://www.concamin.org.mx/enlace/informe_sep10.html y mensaje del director de la CCE consultado el mismo día en <http://cce.org.mx/sites/default/files/InformeComplementarioporAreas2007-2010.pdf>

comunicados se presenta un decálogo relacionado con esta ley, en otras palabras, una lista de los intereses que buscaron insertar en el diseño de la ley de acciones colectivas. Entre otras, establecen una delimitación de materias, los tipos de acciones, quiénes estarían legitimados activamente, el sistema *opt in* y la transacción judicial. El análisis detallado de las reformas al CFPC aquí realizado arroja que el decálogo promovido por la Consejo Coordinador Empresarial (CCE) y la Confederación de Cámaras Industriales de los Estados Unidos Mexicanos (CONCAMIN) se encuentra en su totalidad integrado en la ley.

No es de extrañarse, por tanto, la “solidaridad” que demostró el sector empresarial con la sociedad civil al exigir a los legisladores que no aplazaran a otro periodo ordinario de sesiones la aceptación de las acciones colectivas.¹⁴⁷ De la misma manera, no resulta tan falaz que Daniel Gershenson reclamara al Senador Murillo Karam de no haberlo convocado a las últimas reuniones de negociación.¹⁴⁸

Sin embargo, cabe considerar una segunda hipótesis: que los candados de las acciones colectivas atiendan a una buena técnica legislativa y al aprendizaje adquirido a través de la experiencia de otros países. Dado el extenso análisis que se ha efectuado en este trabajo de investigación se puede contestar que la hipótesis de investigación planteada en esta tesis se apega más al primer esquema pues perdió la esencia y la razón de ser de esta figura jurídica.

Dado el diseño legislativo de la legislación secundaria y el análisis de casos de América latina, es posible afirmar que las acciones colectivas en México no serán útiles a la sociedad civil, pues desde la certificación de clase hasta el incidente mediante el cual reciba su indemnización los obstáculos procesales son lo suficientemente onerosos

¹⁴⁷ “Urge CCE a legislatura aprobar pendientes”. Publicado en *El Excelsior* el 9 de abril. Consultado el 28 de mayo de 2012 en http://www.excelsior.com.mx/index.php?m=nota&seccion=tendencia-lo-mas-leido&cat=395&id_notas=824960

¹⁴⁸ En Entrevista con Carmen Aristegui el 29 de abril de 2011.

como para que el ciudadano promedio opte por elegir otras vías para canalizar sus exigencias y demandas.

En comparación con las acciones colectivas, las marchas, los plantones, las huelgas, los paros, etc. parecieran medios mucho más accesibles y expeditos para que la sociedad civil consiga la atención de los medios de comunicación y de los agentes dominantes. Ejemplos de esto son los logros de Sicilia y los padres de los niños de la guardería ABC de entrevistarse con el presidente Felipe Calderón tras varias manifestaciones y reclamos públicos. ¿Habrían conseguido esa misma atención vía una acción colectiva? Con base en todo lo analizado la respuesta es: difícilmente.

Por tanto se puede concluir que las acciones colectivas son por ahora un mecanismo jurídico insuficientemente capaz de atraer las demandas de los grupos subordinados en México, lo que las vuelve ineficaces a la sociedad civil como medio de resistencia, probándose así la hipótesis de esta tesis.

Conclusiones

La intención de este trabajo de investigación era analizar si el Derecho, específicamente referido a las acciones colectivas en México, serviría como un canal para que la sociedad civil convirtiera en tolerables situaciones injustas o insufribles que le generan agentes particulares y públicos que cuentan con más poder que ella (agentes dominantes). Esto como un acto de resistencia, entendido como la conciencia de los subordinados de participar en una relación de poder de manera poco favorable, así como un criterio de oportunidad y posibilidad de modificar esa situación, de acuerdo con Ewick y Silbey.¹⁴⁹

Así, la hipótesis que se buscó probar en este trabajo fue que las acciones colectivas no serán útiles a la sociedad civil en México. Para esto se realizó un estudio de casos en el que se analizaron las acciones colectivas en Brasil, Chile y Colombia. La revisión de prácticas internacionales se hizo con el propósito de tener referencias concretas que permitieran emitir un juicio informado sobre el fenómeno de acciones colectivas en México. Los distintos antecedentes en este país así como la tendencia mundial ya habían demostrado la necesidad de implementarlas.

Del análisis de las figuras procesales existentes en nuestro país y el diseño de la legislación secundaria en materia de acciones colectivas se concluyó que la característica principal de este mecanismo jurídico, al menos en la teoría es la relevancia social, el interés social relevante.

Sin embargo, del contraste entre los casos latinoamericanos con los problemas a los que se enfrenta la sociedad civil mexicana y el diseño legislativo de las acciones colectivas se observó que, contrario a Chile o Colombia, los sujetos que fueron autorizados para tener legitimación activa difícilmente serán promotores de este tipo de

¹⁴⁹ Ewick & Silbey, 1336 y 1337.

acciones. La imposibilidad de que una sola persona física (contrario a Colombia) emprenda una lucha mediante una acción colectiva también es una deficiencia de este diseño.

La compleja clasificación de derechos y acciones que hizo el legislador mexicano también puede representar un obstáculo para conseguir la certificación de clase; la indefinición de la palabra “servicio”; la ambigüedad en determinar las notificaciones y la elección del sistema *opt in* resultarán presumiblemente gravosas para la sociedad civil. Esto se suma a las características de justicia lenta y costosa en México.

La falta de protección a los derechos fundamentales también fue una omisión importante del legislador que no será subsanada hasta que las reformas constitucionales de junio de 2011 sean aterrizadas a la Ley de Amparo.

Por último, la lentitud que han demostrado los tribunales brasileños, chilenos y colombianos; al igual que la percepción generalizada sobre la ineficaz impartición de justicia en México¹⁵⁰ sugiere que la sociedad civil difícilmente intentará enfrentarse a los agentes dominantes por vía de las acciones colectivas. Todo lo contrario, a partir de los casos expuestos, se puede adelantar que los grupos subordinados optarán por las vías tradicionales o políticas de resolución de conflictos, tales como las marchas, las huelgas, los paros y equivalentes.

Es evidente no obstante, que la sociedad civil está buscando mecanismos para expresar sus problemas, pero ello no es suficiente si no obtiene una respuesta satisfactoria como consecuencia, un *output* que refleje el propósito del Derecho de

¹⁵⁰ El Dr. José Antonio Caballero, al igual que otros investigadores ha constatado esta percepción a través de distintos estudios tales como Diagnóstico sobre la administración de justicia en las entidades federativas. Un estudio institucional sobre la justicia local en México. (México, Universidad Nacional Autónoma de México, 2001).

servir a la sociedad como institución encargada de resolver conflictos.¹⁵¹ Es decir, las instituciones jurídicas parecieran incapaces de revertir las injusticias y agravios generados por los grupos dominantes a los grupos subordinados que plantean exigencias de reconocimiento y salvaguarda de sus derechos (*inputs*).

Antes bien, las acciones colectivas causan la impresión de ser una alternativa más al catálogo con el que ya cuenta la sociedad civil para expresar sus demandas de manera simbólica, pero que tendrán que acompañar necesariamente de otros actos de resistencia, tales como los políticos, pues sólo así parecieran ser útiles. En palabras de McCann “las tácticas legales tienden a demostrar ser más útiles conjuntamente otras tácticas, tales como demostraciones, *lobbying* legislativo, negociaciones colectivas, movilización electoral y publicidad mediática”.¹⁵²

Lo anterior se desprende de los dos momentos principales en los que toma forma el Derecho. La primera que es la presentación de la demanda (o certificación de clase en las acciones colectivas) y la sentencia, resolución jurídica mediante la cual se pone fin a un conflicto. Es decir, el *input* y el *output*. A través del estudio de casos se ha demostrado que en su primer momento el Derecho sí es capaz de recibir y canalizar las exigencias de la sociedad civil, pero falla en el segundo.

Las vías jurídicas, particularmente las acciones colectivas se constituyen de esta manera como un medio más en el que los grupos subordinados se someten a las probabilidades de fracasar o ganar en sus pretensiones. Sin embargo, se ha demostrado a través de esta investigación, que los límites del Derecho frente a la resistencia jurídica

¹⁵¹ De acuerdo con Bobbio, el aumento de las demandas de la sociedad (*inputs*) y la incapacidad de las instituciones para responder a ellas paralelamente (*outputs*) genera ingobernabilidad y una consecuente crisis de legitimidad, 44.

¹⁵² McCann, 515: “...legal tactics again tend to be most useful in concert with other tactics, such as demonstrations, legislative lobbying, collective bargaining, electoral mobilization, and media publicity”. La traducción es mía.

son lo suficientemente predominantes como para negar la aspiración de las instituciones jurídicas de resolver conflictos y reivindicar agravios.

Esta relación del Derecho con la sociedad demuestra una ausencia de eficacia y altos riesgos y costos para la sociedad civil; lo que provoca un desgaste que, de ser posible, se elude y se traduce en otras formas de reivindicación, como actos políticos de resistencia.

Esto lleva a concluir, al igual que McCann que “las movilizaciones legales no empoderan ni desempoderan inherentemente a los ciudadanos”,¹⁵³ sino que dependen de la dinámica compleja del contexto y las luchas que se emprendan. Por ello, se comprueba la hipótesis de que las acciones colectivas en México no son útiles a la sociedad civil como medio de resistencia.

Investigaciones posteriores

Esta conclusión final genera, no obstante, un sinnúmero de cuestionamientos adicionales. Cabe recordar, en principio, que este trabajo se ha servido de un método comparativo para sugerir cómo será el comportamiento de las acciones colectivas en México; sin embargo ello no es necesariamente contundente. Antes bien abre la puerta para investigaciones adicionales que verifiquen o rechacen esta impresión sobre las acciones colectivas. Esto se podrá realizar en dos momentos: la certificación de clase y la manera de resolver de los tribunales en este país.

Investigaciones adicionales sobre los límites y alcances de las acciones colectivas podrán ser generadas una vez que la sociedad civil mexicana intente presentar sus problemas por esta vía y el número de demandas colectivas ascienda. Asimismo, cabrá analizar si la vía individual de resolución de conflictos, tales como la conciliación

¹⁵³ McCann, 519: “...legal mobilization does no inherently disempower or empower citizens”. La traducción es mía.

que promueve actualmente la PROFECO se muestran más eficientes que la vía de juzgados federales. Esto a su vez podría derivar en estudios posteriores sobre la necesidad de mantener en nuestro ordenamiento jurídico las acciones colectivas.

Será importante también verificar cómo resuelven los jueces federales en materia de acciones colectivas; si agotan todas las instancias; si las sentencias se ejecutan en tiempo y forma; si se requiere de un proceso de ejecución de sentencia adicional, etc.

Como se recordaba, esta investigación sólo sugiere un escenario de las acciones colectivas en nuestro país con base en la experiencia de otros países. Se estima que los actores dominantes no cesarán en sus prácticas abusivas ni ilegales, habrá por tanto, que confirmar esto con estudios subsecuentes: ¿se comprueba o se rechaza el resultado anterior? ¿Persistirá la afectación de derechos colectivos, trasindividuales y difusos? ¿Se puede frenar de alguna manera esa afectación? ¿A qué se debe que la mayoría de los casos fracasen y no sean exitosos? ¿Qué factores impiden que las acciones colectivas reflejen el interés social que las caracteriza? ¿Puede el Derecho de alguna manera reivindicar exigencias sociales? Éstas, entre otras, son algunas de las preguntas que generó este trabajo de investigación.

Como se observa, el campo de investigación en materia de acciones colectivas aún es muy amplio, por lo que si bien se pretendió con esta tesis arrojar un poco de luz sobre los límites y alcances de las acciones colectivas, también es cierto que queda mucho aún por explorar.

Bibliografía

Libros y artículos de revistas

Almeida, Paul D. Defensive Mobilization: Popular movements against Economic Adjustment Policies in Latin America. *Latin American Perspectives*, Vol. 34, No. 3 Contested Transformation, mayo 2007.

Bermúdez Muñoz, Martín. “La regulación de las acciones colectivas en Colombia”. Consultado en: alconsumidor.org

Bello, Álvaro. “Etnicidad y ciudadanía en América Latina. La acción colectiva de los pueblos indígenas”. *CEPAL*, Santiago de Chile, noviembre de 2004.

Cappelletti, Mauro. “Dimensiones de la Justicia en el Mundo Contemporáneo” Editorial Porrúa, 1993.

Delgado Salazar, Ricardo. “Los marcos de acción colectiva y sus implicaciones culturales en la construcción de ciudadanía”, junio 2007. *Universitas humanística* no.64 julio-diciembre de 2007.

Ewick, Patrick & Silbey, Susan. “Narrating social structure: stories of resistance to legal authority”. En: *American Journal of Sociology*, 2003.

Fraga, Gabino. *Derecho Administrativo*. Ed. Porrúa, México, 2000.

Friedman, Lawrence. "American Legal Culture: The last thirty five years". En. Macaulay, Stewart, Et. Al. (eds) *Law & Society: Readings on the social study of law*. Nueva York, Norton & Co, 1995. García Villegas, Maricio & César Rodríguez. "Derecho y Sociedad en América latina". Mimeo.

Friedman, Lawrence M. *The legal system. A social science perspective*. Nueva York. Russel Sage Foundation, 1975.

García Villegas, Mauricio & Rodríguez, Cesar. "Derecho y sociedad en América Latina". Mimeo, Colombia, 2003.

Gidi, Antonio & Ferrer Mac- Gregor, Eduardo: *Código Modelo de Procesos Colectivos. Un diálogo Iberoamericano*. Ed. Porrúa y UNAM. México, 2008.

Gidi, Antonio & Ferrer Mac- Gregor, Eduardo. *Procesos Colectivos: La tutela de los derechos difusos, colectivos e individuales en una perspectiva comparada*. Ed. Porrúa, México, 2004.

Gil Olmos, José. "La caminata hermandada por el dolor". Publicado en *Proceso* el 8 de mayo de 2011.

Gómez Lara, Cipriano. "Teoría general del proceso". UNAM, México, 2001.

Gutiérrez, José Luis Enrique. *Las acciones colectivas en el sistema jurídico mexicano*. Universidad de Guadalajara. México, 2005.

- Goldfield, Michael. "Worker insurgency, radical organization and new deal labor legislation". En Macaulay, Stewart, Et. Al. (eds) *Law & Society: Readings on the social study of law*. Nueva York, Norton & Co, 1995.
- Lee Van Cott, Donna. *Legal pluralism and informal community justice administration in Latin America*. Documento preparado para Informal Institutions and Latin american politcis conference.
- Lira, Andrés. *El amparo colonial y el juicio de amparo mexicano*. Fondo de Cultura Económica, México, 1972.
- López, Sergio. "Notes on Mexican Legal Culture" En: *Social Legal Studies*, 1995.
- McCann, Michael. "Law and social movements" En: Sarat, Austin (ed). *The Blackwell Companion to Law & Society*. Blackwell, Oxford, 2004.
- Mulheron, Rachel. *The class action in common law legal systems: a comparative perspective*. Oxford- Protland Oregon, 2004.
- Martínez, Ricardo (comp.) *Los movimientos sociales del Siglo XXI. Diálogos de las resistencias*. Jorale Editores S.A. de C.V. México, 2007.
- Noyola Zarco, Raquel. "Perspectivas de las acciones colectivas", *Revista Pluralidad y consenso*. Diciembre 2008. Dirección General de Estudios Legislativos.

Ovalle Favela, José. *Las acciones para la tutela de los intereses colectivos y de grupo*.
Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2004.

Ovalle Favela, José. *Derechos de los consumidores*. Editorial Oxford, México, 2008.

Ruiz Torres, Humberto Enrique. *Curso General de Amparo*. México, Ed. Oxford, 2009.

Tarrow, Sidney. *El poder en movimiento. Los movimientos sociales, la acción colectiva
y la política*. Segunda Edición. Alianza Ensayo S.A. Madrid, 2004.

Noticias

EFE. “Auditora es sancionada en Chile con fuerte multa en caso de tiendas La Polar”.
Publicado en *UNIVISIÓN noticias* el 04 de abril de 2012. Sin autor. “Acciones
colectivas no son un tema sólo federal”. Publicado en *el Economista* el 25 de
abril de 2010.

Igartúa, Santiago. “Voces universitarias”. Publicado en *Proceso* el 8 de mayo de 2011.

Krauze, Enrique. “Marcos, invitación al debate” Publicado en *Letras Libres* en abril de
2001.

Mergier, Anne Marie. “La marcha que sorprendió a Paris”. Publicado en *Proceso* el 15
de mayo de 2011.

Sin autor. “Dan más fuerza a los consumidores”. Publicado en *el Economista*, el 8 de febrero de 2011.

Sin autor. “Hemos entrado en tierra derecha hacia una indemnización justa para los consumidores”. Publicado en *SERNAC* EL 12 de enero de 2012.

Sin autor. “Tardarán aún acciones colectivas” en *Infosel Noticias*. Publicado el 14 de abril de 2010.

Sin autor. “Tasas de Interés: Sernac presentará juicio colectivo”, Publicado en *SERNAC* el 13 de julio de 2005.

Sin autor. “El Sernac es uno de los Servicios mejor evaluados según encuesta de Revista Capital”. Publicado en *SERNAC* el 29 de agosto de 2011.

Susana González G. “Reforma al artículo 17, avance democrático” en *la Jornada*. Publicado el 27 de marzo de 2010.

Fuentes, Víctor. “Avanzan las acciones colectivas” Publicado en *Reforma* el 30 de julio de 2010.

Garduño Morán, Karla. “Temen a acciones colectivas” Entrevista a Antonio Gidi. *Reforma*, 3 de octubre 2010.

Guerrero, Claudia & Hernández, Érika “Avanza legislación en acciones colectivas” Publicado en *Reforma* el 03 de diciembre de 2010.

Gómez, Ricardo. “Senado tendrá su “manifestódromo””. El *Universal*, 12 de mayo de 2011. “Ratifican legisladores figura de acciones colectivas” Publicado en *El Universal* el 25 de marzo de 2010.

Ortiz, Marcela. “Escándalo Financiero en Chile”. Publicado en *Consumers International* el 18 junio de 2011

Rodríguez García, Arturo. “Airadas respuestas”. Publicado en *Proceso* el 8 de mayo de 2011.

Sicilia, Javier. “Un nuevo pacto o fractura nacional” Publicado en *Proceso* el 8 de mayo de 2011.

Valencia, Roberto. “2011, el año de las demandas colectivas: Sernac interpuso 17 de estos recursos”. Publicado en *La Nación* el 23 de diciembre de 2011.

Documentos Jurídicos

Código Federal de Procedimientos Civiles

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Decreto por el cual se expropia por causa de utilidad pública una superficie de 208-04-91 hectáreas de temporal de uso común e individual, de terrenos del ejido Santa Isabel Ixtapan, Municipio de Atenco, Estado de México

Diario Oficial de la Federación del martes 06 de agosto de 2002.

Ley 19496 de Colombia

Ley de Amnistía

Ley General de Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente.

Murillo Karma, Jesús. “Iniciativa con proyecto de Decreto que adiciona el artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en materia de acciones colectivas”. LX Legislatura del H. Congreso de la Unión
Proyecto de dictamen para la implementación de acciones colectivas Ley de Amparo.

Entrevistas

Entrevista a Daniel Gershenson, presidente de la Asociación Civil AlConsumidor, realizada el 25 de mayo de 2011.

Entrevista a Raphael Moran, periodista de la revista Proceso, realizada el 13 de mayo de 2011.

Conferencias

“Acciones colectivas en México” organizado por Basham S.C. Ponentes: Lic. Héctor Rivera, Lic. Rodolfo Barreda & Lic. Antonio Mañón. Fecha 28 de marzo de 2012.

“Las acciones colectivas: un análisis práctico” organizada por la Asociación Nacional de Abogados de Empresa, ponente: Dr. Luis Enrique Graham. Fecha miércoles 09 de mayo de 2012.

Programas de televisión

Programa Espiral del 24 de mayo de 2011.

Noticiero Proyecto 40 del 24 de noviembre de 2011.

Vínculos en Internet

ALConsumidor, A.C. “Disposiciones constitucionales en materia de acciones colectivas en América Latina y España”. Consultado en: <http://alconsumidor.org/noticias.phtml?id=403>

www.apesta.com

Archibold, Randal C. & Cave, Damien. “Numb to Carnage, Mexicans Find Diversions, and Life Goes On”. Publicado en *New York Times* el 15 de mayo de 2012. Consultado en http://www.nytimes.com/2012/05/16/world/americas/mexicans-unflinching-in-face-of-drug-wars-carnage.html?_r=1&pagewanted=print

Boletín de prensa de AlConsumidor A.C. del 23 de septiembre de 2008: “Profeco Dictamina A Favor De Los Consumidores” publicado en www.alconsumidor.org

Boletín 77: Disminuye número de movilizaciones y marchas en el DF, Publicado el 01 de agosto de 2010 consultado en <http://www.secgob.df.gob.mx/?p=843>

Borges Fortes, Pedro Rubim. The phenomenon of lucrative illegality: understanding why Brazilian Companies constantly break the law consultado en <http://www.law.harvard.edu/news/spotlight/ils/events/fortes-final.pdf>

Cardoso, Victor. “PROFECO y CRE regularán el servicio de gas natural”. Publicado en *La Jornada* el 10 de diciembre de 2010, consultado en <http://www.jornada.unam.mx/2010/12/10/economia/033n2eco>

Defensoría del Pueblo & la Universidad del Rosario & The George Washington University Law School “Acciones de grupo y de clase en casos de graves vulneraciones a derechos humanos” consultado en <http://www.defensoria.org.co/red/includes/php/p2.php?id=94>

Gidi, Antonio. Diferencias entre los sistemas jurídicos norteamericano y brasileño. Consultado en www.infojuridicas.com

González Rey, Sergio. “La acción popular: mecanismo judicial para la protección de la moralidad administrativa en el derecho colombiano”. Consultado en <http://www.ijj.derecho.ucr.ac.cr/archivos/documentacion/inv%20otras%20entidades/UNAM/ijj/ponencias%20300104/mesa1/12s.pdf>

Granados, Omar. “Las 25 empresas de las que hay que cuidarse”. Publicado en *Animal Político* el 12 de julio de 2011. Consultado el 17 de mayo de 2012.

<http://www.animalpolitico.com/2011/07/las-25-empresas-con-mas-quejas-ante-profeco-en-2011>

Green Peace. “Profepa, negligente ante destrucción ambiental” Publicado el 25 de marzo de 2011 en <http://www.greenpeace.org/mexico/es/Noticias/2011/Marzo/Profepa-negligente-ante-destruccion-ambiental/> .

Gómez, Natalia Gómez. “Persiste discriminación a enfermos de SIDA: CNDH”. Publicado en *El Universal* el 21 de enero de 2012

Guillén, Patricia. “Denuncian negligencia y discriminación en sector salud”. Publicado en *Animal Político* el 30 de enero de 2012. Consultado en <http://www.animalpolitico.com/2012/01/imss-y-ssa-a-la-cabeza-en-quejas-medicas/> el 18 de mayo de 2012.

Instituto Nacional de Estadística y Geografía (INEGI) “Discapacidad en México, 2010” Publicado en <http://cuentame.inegi.org.mx/poblacion/discapacidad.aspx?tema=P> consultado el 17 de mayo de 2012.

INEGI. “Discapacidad en México, 2000”. Publicado en <http://cuentame.inegi.org.mx/impresion/poblacion/discapacidad.asp> consultado el 17 de mayo de 2012.

INEGI. “Estadísticas a propósito del día mundial de la lucha contra el SIDA”. Publicado el 01 de diciembre de 2011.

Lugos Garfias, María Elena. La determinación de las acciones colectivas para el fortalecimiento del Estado Mexicano, consultado en www.juridicas.unam.mx.

Martínez, Fernando. “CDHDF recibe 34 quejas por servicio de agua”. Publicado en *El Universal* el 08 de junio de 2009. Consultado el 17 de mayo de 2012 en <http://www.eluniversal.com.mx/notas/603416.html>

Perea Sánchez, Alexis Faruth. “Las acciones populares en el ordenamiento jurídico colombiano”. Universidad Tecnológica del Chocó. Colombia. Consultado en <http://www.monografias.com/trabajos27/acciones-populares/acciones-populares.shtml#accquibdo>

Procuraduría Federal del Consumidor http://www.profeco.gob.mx/juridico/a_grupo.asp

Rivera, Julio César. “La noción de derechos de incidencia colectiva en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y de los tribunales inferiores”. Consultado en <http://www.rivera.com.ar/es/assets/Uploads/Publicaciones/Rivera-h-La-nocion-de-derechos-de-incidencia-colectiva-en-la-jurisprudencia.pdf>

Sala Administrativa del Consejo Superior de la Judicatura: “Boletín Estadístico número 2”. Consultado en

<http://www.ramajudicial.gov.co/csj/downloads/UserFiles/File/ALTAS%20COR TES/CONSEJO%20SUPERIOR/CENDOJ/boletines/Boletin%20Estadistico%20 No%202%20Final.pdf>

Santa Rita, Ilse. “Los bancos aglutinan 76% de las controversias”. Publicado en *El Economista* el 16 de mayo de 2012, consultado en <http://eleconomista.com.mx/sistema-financiero/2012/05/16/bancos-aglutinan-76-las-controversias>

Saúl, Lila. Saúl. “Poco clara, distribución de recursos para VIH”. Publicado en *El Universal* el 02 de diciembre de 2011 consultado en <http://www.eluniversal.com.mx/notas/824253.html>

Servicio Nacional del Consumidor (SERNAC) www.sernac.cl

Sin autor. “Abonos chiquitos, grandes pagos” Publicado en *CNN Expansión* el 29 de diciembre de 2008, consultado en <http://www.cnnexpansion.com/mi-dinero/2008/12/29/abonos-chiquitos-grandes-pagos>

Sin autor. “México: abusos generalizados en la “guerra contra el narcotráfico”. Publicado en *Human Rights Watch* el 09 de noviembre de 2011. Consultado en <http://www.hrw.org/es/news/2011/11/09/m-xico-abusos-generalizados-en-la-guerra-contra-el-narcotr-fico>

Sin autor. “Afrontan 2 telefónicas demandas colectivas”. Publicado en *El Universal* el 13 de abril de 2012. Consultado en: <http://www.eluniversal.com.mx/finanzas/94359.html>

Sin autor. “Instauran acción judicial para prohibir el reggaeton en Colombia” publicado en *Edunewscolombia*, el 13 de abril de 2011.