



Universidad de Quintana Roo.

**División de Ciencias Sociales Económico y
Administrativas.**

(DCSEA)

TÍTULO:

**“LAS ACCIONES COLECTIVAS EN EL SISTEMA JURIDICO
MEXICANO”**

Monografía para obtener el grado de:

Licenciado en Derecho.

PRESENTA:

Jonathan Aguilar Barrera.

ASESORES:

Lic. Carlos Moisés Herrera Mejía.

Lic. Hassan Medina Rodriguez.

Lic. Jorge Armando Poot Pech.

Chetumal, Quintana Roo, Enero 2016.






Universidad de Quintana Roo.

“Fructificar la razón; trascender nuestra cultura”

Monografía elaborada bajo la supervisión del Comité de tesis del programa de Licenciatura y aprobado como requisito para obtener el grado de:

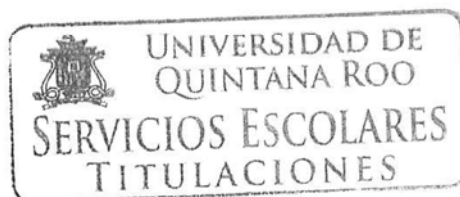
LICENCIADO EN DERECHO

Comité:

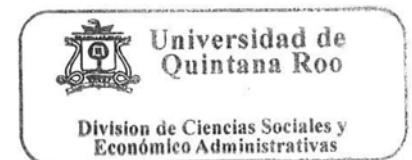
Director: 
Lic. Carlos Moisés Herrera Mejía.

Asesor: 
Lic. Hassan Medina Rodríguez.

Asesor: 
Lic. Jorge Armando Poot Pech



Chetumal, Quintana Roo, Enero 2016.



ÍNDICE GENERAL

I. GENERALIDADES DE LAS ACCIONES COLECTIVAS

i.	¿Qué es una acción colectiva?	11
ii.	Concepto de Acción	11
iii.	Acción individual	12
iv.	Acción de índole social	12
v.	Naturaleza jurídica de la acción colectiva	12
vi.	Intereses y acciones colectivas	12
vii.	El interés	13
viii.	Interés en el ámbito jurídico	14
ix.	Doctrina	15
x.	Concepto de Luis Recaséns Siches	15
xi.	Concepto de María del Pilar Hernández Martínez	15
xii.	Concepto de Jean Claude Tron Petit	16
xiii.	Interés simple	16
xiv.	Interés jurídico	17
xv.	Interés legítimo	17
xvi.	Interés privado o particular	29
xvii.	Interés público o interés general	29
xviii.	Derechos difusos	31
xix.	Derechos colectivos	31
xx.	Derechos individuales homogéneos	32

II. ANTECEDENTES DE LAS ACCIONES COLECTIVAS

i.	Definición y antecedentes de las acciones colectivas.	35
ii.	Antecedentes de las acciones colectivas en México.	38
iii.	Nuevo marco jurídico	41
iv.	Contenido de la normatividad secundaria	44

III. REFORMAS A LA LEY

i.	Puntos favorables de la reforma constitucional	56
ii.	Iniciativas presentadas en las Cámaras del Congreso de la Unión	57
iii.	Iniciativa de la presentada por Javier Corral Jurado	57
iv.	Exposición de motivos del senador Jesús Murillo Karam	57
v.	Procesos colectivos	68
vi.	Implementación de las acciones colectivas en las leyes secundarias	74
vii.	Código Civil Federal	76
viii.	Código Federal de Procedimientos Civiles	76
ix.	Ley de Competencia Económica	92
x.	Ley Federal de Protección al Consumidor	92
xi.	General de Equilibrio Ecológico y Protección al Medio Ambiente	93
xii.	Ley de Protección y Defensa de Usuarios de Servicios Financieros.	94
xiii.	Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación	95

IV. DERECHO COMPARADO.

i.	Acciones colectivas y derecho comparado	98
ii.	Las acciones colectivas dentro de la Comunidad Europea	98
iii.	Las acciones colectivas en Argentina	98
iv.	Las acciones colectivas en Brasil	102
v.	Las acciones colectivas en Chile	108
vi.	México	111
vii.	Código Modelo Iberoamericano	114

INTRODUCCION

Las acciones colectivas son un mecanismo legal que ayudará a que los derechos difusos, entendidos como el beneficio de grupos de personas con un interés común pero sin una vinculación jurídica preexistente, puedan actuar de manera común ante un tribunal para lograr la defensa de sus intereses.

Este mecanismo no se había planteado en nuestro país porque el esquema de derecho que tenemos, conocido como “código napoleónico” y evolucionado desde el derecho romano, implica que para poder regular legalmente una conducta ésta debe estar previamente consignada en la ley, y adecuarse al tipo legal predefinido. Y aunque los casos previos establecen jurisprudencia, ésta sólo sirve para orientar la interpretación de la ley y no para ser norma por sí misma.

En contraste, los sistemas anglosajones de common law hacen que los precedentes de un caso se vuelvan norma por sí mismos, y los tribunales superiores o de alzada estén obligados a utilizarlos como referente. Así, las leyes se van adecuando conforme los ejemplos de la vida diaria consolidan interpretaciones en un mismo sentido.

En los Estados Unidos han existido muchos casos en los que se han ejercido acciones colectivas o demandas de varios estados en contra de algunas empresas que cometían prácticas monopólicas. En el caso mexicano actual, cada persona que se sintiera vulnerable a esta práctica debe demandar por sí misma, y los efectos de su sentencia, si gana, son sólo para ella.

En contraste, el permitir las acciones colectivas hace que esa demanda pueda aceptar como actor o demandante a toda persona que se sienta afectada, y la sentencia beneficia a todos por igual. Eso permite que los montos económicos de las demandas colectivas sean tan altos que las empresas terminan por evitar el cometer abusos.

En la presente investigación se aborda el tema de las acciones colectivas, a las cuales se les da vida formal y legal en nuestro país, a partir de la reforma al

artículo 17 Constitucional, pública en fecha 29 de julio del 2010 en el Diario Oficial de la Federación, en dicha reforma se señala en sus artículos transitorios que se tendrá un año para que se expidan las leyes en la materia.

Es por ello, que aún dentro del término que se menciona en dicha reforma, se considera oportuno analizar las iniciativas que se han presentado en la materia, una en la Cámara de Diputados hecha por el Diputado Javier Corral Jurado, y otra en el Senado de la República por parte del Senador Jesús Murillo Karam, ambas toman diferente técnica legislativa para su presentación, ya que la que presenta el Diputado Corral obedece a la creación de una ley en la materia, denominada “Ley Reglamentaria del Párrafo Tercero del Artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos”.

La del Senado impacta a diversos ordenamientos, entre ellos, destacando más la propuesta de reforma al Código Federal de Procedimientos Civiles, ya que propone la que dentro del Libro Tercero, un nuevo Título Tercero denominado “De las acciones colectivas y el procedimiento judicial colectivo”, donde desarrolla la mayor parte dicha propuesta, también propone la reforma de los siguientes ordenamientos: Código Civil Federal, Ley Federal de Competencia Económica, Ley Federal de Protección al Consumidor, Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente, Ley de Protección y Defensa al Usuario de Servicios Financieros.

Dentro del derecho comparado, se advierte que son muchos los países que en América, ya tienen contemplada en su legislación la figura de acciones colectivas, tales como: Argentina, Brasil, Chile, Colombia, El Salvador, Estados Unidos, Panamá, Uruguay, Venezuela, así como España, en el caso europeo.

Dentro de las motivaciones de este tipo de acciones, sobresale la de carácter ecológico, por la importancia actual que éste reviste en el cuidado del medio ambiente, sin embargo, se considera que pueden ser muchos los rubros que pueden ser incluidos, ya que la finalidad real debe de ser el darle el poder directo a la población y sociedad en su conjunto, de organizarse e ir ante los tribunales a plantear un litigio que se considera les ha perjudicado de manera

conjunta en algún u otro modo, sin haber para ello requisitos exagerados que pongan trabas o candados a estas acciones.

En el primer capítulo de este trabajo, se podrá captar lo que son las generalidades de las acciones colectivas, empezando por entender que es el interés, desde el punto gramaticalmente hasta algunas definiciones de algunos autores, pasando por los diferentes tipos de intereses que existen, hasta llegar a mencionar los derecho difusos, colectivos y derechos individuales homogéneos.

El siguiente capítulo tratara de como surgen las acciones colectivas y porque, de cómo fue que llegaron a ser adoptadas por el sistema jurídico mexicano, tratando sobre el marco jurídico y mencionando la normatividad secundaria en la cual se implementa este nuevo instrumento jurídico.

En capítulo tercero trata sobre la reforma que se le hace a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, sobre acciones colectivas y del proyecto de ley que se tiene sobre estas acciones.

Y por último compararemos las acciones colectivas con los diferentes sistemas jurídicos que existen, el modo en que se emplean y donde se encuentran reguladas, para poder tener un amplio conocimiento de estas.

AGRADECIMIENTOS

Ha sido un año lleno de esfuerzos y sacrificios, cerrada esta etapa, me queda agradecer principalmente a mis padres, por ser los autores de todo este proceso y por hacerme realidad mi sueño de estudiar la carrera de Derecho, una carrera que me llena de orgullo y refleja lo que tiene mi carácter, la convicción de la justicia, la igualdad, y la lucha por los derechos humanos.

A mi familia, hermanos, tíos, primos por darme el aliento necesario en los momentos en que toda se veía negro.

Por último, a mi novia quien lloró y rió en cada momento junto a mí y fue capaz de contenerme cuando todo iba mal. Gracias por amarme como solo tú lo puedes hacer.

CAPITULO I.- GENERALIDADES DE LAS ACCIONES COLECTIVAS.

- 1.1 Concepto de Acción
 - 1.1.1 Acción individual
 - 1.1.2 Acción de índole social
- 1.2 Naturaleza jurídica de la acción colectiva
- 1.3 Intereses y acciones colectivas.
 - 1.3.1 El interés
 - 1.3.1.1 Interés en el ámbito jurídico
 - 1.3.1.2 Doctrina
 - 1.3.1.3 Concepto de Luis Recaséns Siches
 - 1.3.1.4 Concepto de María del Pilar Hernández Martínez
 - 1.3.1.5 Concepto de Jean Claude Tron Petit
 - 1.3.2 Interés simple
 - 1.3.3 Interés jurídico
 - 1.3.4 Interés legítimo
 - 1.3.5 Interés privado o particular
 - 1.3.6 Interés público e interés general
- 1.4 Derechos difusos
- 1.5 Derechos colectivos
- 1.6 Derechos individuales homogéneos

CAPÍTULO I

¿QUÉ SON LAS ACCIONES COLECTIVAS?

¿QUÉ ES UNA ACCIÓN?

El maestro Ignacio Burgoa señaló que sociológicamente e históricamente, la acción es el resultado de la negación de la vindicta privada, régimen en el cual un individuo que veía menoscabando su derecho por cualquier causa se hacía justicia por sí mismo, evidentemente sin intervención de autoridad estatal alguna. Esta negación se impuso cuando el poder público se invistió con la facultad de garantizar el orden jurídico; facultad que se manifiesta a través de actos de autoridad, los que, en ocasiones con auxilio de la fuerza material, haría efectivo el imperio de Derecho tanto objetivo como subjetivo.¹

Por otra parte, el maestro Cipriano Gómez Lara, define a la acción como “el derecho, la potestad, la facultad o actividad mediante el cual un sujeto de derecho provoca la función jurisdiccional del Estado”. No obstante, advierte que en el sentido procesal, la acción puede tener tres acepciones distintas:²

- a) Se le identifica con el derecho de fondo o sustantivo; en todo caso, como la prolongación del derecho de fondo al ejercitarse ante los tribunales.
- b) Se interpreta a la acción como la pretensión de que se tiene un derecho válido y en razón del cual se promueve la demanda respectiva.
- c) Como poder jurídico que tienen todos los individuos de acudir ante un órgano jurisdiccional a demandar el amparo en su pretensión, sin importar si esta es fundada o infundada.

¹ Burgoa Orihuela, Ignacio, El Juicio de Amparo, 32° edición, México, ed. Porrúa, 1995, p. 314.

² Gómez Lara Cipriano, Teoría General del Proceso, México, Oxford University Press, 2004, pp. 118 y 119.

Acción Individual

La acción será individual cuando su titular sea un sujeto particular, obedece al modelo tradicional de legitimación ya que en ella se autoriza únicamente a la persona que alega ser la exclusiva titular del derecho subjetivo objeto de protección, y por ende en la extensión de los efectos de la cosa juzgada restringida a las partes litigantes.³

La acción de índole social

Su titularidad corresponde a personas morales de Derecho Público, como la Federación, estados y municipios; o de Derecho Social como las comunidades agrarias y los sindicatos obreros; así como entidades de carácter social o estatal.

NATURALEZA JURIDICA DE LA ACCION COLECTIVA

Es necesario establecer en primera instancia cuales son los elementos básicos o esenciales de la acción colectiva para así hacer notar sus diferencias con la acción individual; elementos que son:⁴

- a) La existencia de un representante
- b) La protección de un derecho de grupo
- c) El efecto de cosa juzgada

Daniel Gershenson define la acción colectiva como “un instrumento jurídico que faculta a un grupo organizado o disperso para obtener resarcimiento económicos por malas prácticas; las materias de aplicación son prácticamente limitadas. En otras palabras, son instituciones procesales que permiten la defensa, protección y

³ Venturi, Elton, en Gidi, Antonio y Ferrer Mac-Gregor, Eduardo (Coods.), Código Modelo de Procesos Colectivos; un dialogo Iberoamericano, México, ed. Porrúa, 2008, p. 9.

⁴ Gidi, Antonio, Las acciones colectivas y la tutela de los derechos difusos, colectivos e individuales en Brasil; un modelo para países de Derecho civil, México, Institución de Investigaciones Jurídicas – U.N.A.M, 2004, p. 3.

representación jurídica colectiva de derechos e intereses de los miembros de una colectividad o grupo dentro de una sociedad.⁵

EL INTERÉS

Para el estudio de este tema, es necesario entender el concepto de interés, ya que a partir de este concepto, se tiene que entender desde distintas posturas:

ETIMOLÓGICAMENTE.

El origen de este término proviene de la forma verbal latina “inter est”, del verbo “intersum, -esse”, que podría traducirse como “estar entre” o “lo que está entre”; el jurista español Jaime Guasp nos hace notar el contenido intermediador de esta noción, al estimar al interés como “el elemento de la conexión entre la necesidad y el bien”⁶. Por lo tanto, puede decirse que el contenido etimológico de la palabra expresa la relación de convivencia entre necesidad-interés-bien, considerando al interés como un elemento conector entre ambos conceptos.

GRAMATICALMENTE

El diccionario de la Real Academia de la Lengua Española la define de varias formas, una de ellas “la inclinación del ánimo hacia un objeto, una persona, una narración, etc.”, siendo así la definición que ilustra el análisis gramatical anterior, ya que hace notar aquel momento subjetivo en que un sujeto tiende a elegir un bien u objeto determinado, al considerarlo valioso, ya que con él puede satisfacer alguna necesidad que posee.

CIENTÍFICAMENTE

Este concepto también es común a otras ciencias humanas, especialmente a la Filosofía, donde se le relaciona con la noción de necesidad, predominando la concepción del interés como una inclinación de la voluntad a hacia un determinado

⁵ Ruiz Munilla, Jesús, “Las acciones colectivas en el Derecho Mexicano”, en Revista El mundo del Abogado, México, Julio de 2011, p. 1.

⁶ Guasp, Jaime, Derecho, España, Gráficas Hergón, 1971, p. 28.

gin o bien, como la actitud favorable o desfavorable de una persona ante un objeto⁷.

El filósofo alemán Jürgen Habermas expresa el interés como:

*“En la filosofía, el interés es la satisfacción que vinculamos a la representación de la existencia, porque expresa la representación de la existencia de un objeto o de una acción. El interés tiene como meta la existencia porque expresa una relación del objeto del interés con nuestra facultad apetitiva. Es decir, que el interés presupone una necesidad o genera una necesidad...”*⁸

EL INTERÉS EN EL ÁMBITO JURÍDICO

Para nosotros, estudiosos de derecho, es muy evidente el hecho de que no todos los fenómenos que acontecen en nuestro entorno adquieren relevancia jurídica; el Derecho nos especifica lo que tiene carácter jurídico de entre el universo de lo fáctico, y lo califica aquello que ha sometido a su disciplina, como lícito o ilícito. Por ello, puede hablarse de lo jurídico (como jurídicamente relevante) frente a lo extrajurídico, y de lo jurídico (como jurídicamente protegido) frente a lo antijurídico⁹. Así, de entre la totalidad de los intereses humanos existentes, el Derecho considera algunos de ellos como relevantes jurídicamente, y entre ellos, los reconocidos y protegidos positivamente.

⁷ Gutiérrez de Cabiedes e Hidalgo de Caviedes, Pablo, La tutela jurisdiccional de los intereses supraindividuales: colectivos y difusos, España, ed. Aranzadi, 1999, pp. 40 y 41.

⁸ Habermas, Jürgen, Conocimiento e interés, España, Taurus, 1982, p. 26.

⁹ Gutiérrez de Cabiedes, Pablo, op. Cit, nota 3, p. 45.

DOCTRINA

CONCEPTO DE LUIS RECASÉNS SICHES

Para el maestro, el interés “se entiende como la demanda o el deseo que los seres humanos tratan de satisfacer, bien individualmente, o bien a través de grupos y asociaciones”¹⁰. Esta definición encontramos ya la característica esencial para efectos del presente estudio: lo colectivo.

Al mismo tiempo el maestro Recaséns, clasifica los varios tipos de intereses humanos que claman por protección jurídica:

- a) Intereses individuales: comprenden los relativos a la personalidad, vida integridad corporal, salud, libertad de conciencia, pensamiento y religión, libertad de trabajo, privacidad, propiedad, los relativos a las relaciones familiares, entre otros.
- b) Intereses sociales: la paz y el orden, la seguridad, bien común o bienestar general, la conservación de los recursos naturales, el desarrollo económico, etc.
- c) Intereses públicos: los intereses del Estado como la percepción de impuestos para sostener las cargas públicas y la defensa nacional.

CONCEPTO DE MARÍA DEL PILAR HERNÁNDEZ MARTÍNEZ.

Es la inclinación volitiva, en tanto nexo conectivo, que se establece en la relación al imperativo de satisfacción de una necesidad y la obtención de un bien de la vida (lebensgüt, expresión acuñada por la pandectística alemana, es equiparable a bien jurídicamente relevante en el lenguaje jurídico general) o jurídicamente relevante y que, puede tener sede territorial. La concreción del interés se pone de manifiesto en el momento en que se provee lo necesario para la obtención del bien, mediante la realización de las acciones conducentes, bien para su obtención material, bien para su tutela¹¹.

¹⁰ Recaséns Siches, Luis, Introducción al Estudio del Derecho, 6ª edición, México, ed. Porrúa, 1991, p. 115.

¹¹ Hernández Martínez, María del Pilar, Mecanismos de tutela de los intereses difusos y colectivos, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas- U.N.A.M., 1997, p. 47.

SIGNIFICADO DEL MAGISTRADO JEAN CLAUDE TRON PETIT

El significado del concepto “interés”, incluye cualquier cosa o bien que convenga o sea valioso para la persona, de carácter económico, familiar, político, etc., que de manera clara o difusa, determinada o indeterminada, directa o indirectamente, contemple la ley aunque sea de manera implícita.

Incluso puede reconducirse el significado del concepto a que sea de interés, conveniente, valioso, útil para cierta persona o colectivo, bajo un contexto amplio de legitimidad o equidad.

En efecto, todo lo que es susceptible de genera un beneficio, provecho o evitar un perjuicio a la persona o colectivo, es objeto o materia de su interés¹².

EL INTERES SIMPLE

Corresponde a su concepto más amplio y se le puede identificar con las acciones populares,¹³ ya que en ellas se reconoce legitimación a cualquier ciudadano –por el sólo hecho de ser miembro de la sociedad – sin necesidad de ser el sujeto invoque un interés legítimo y mucho menos un derecho subjetivo. El interés simple tiene el elemento de la juridicidad, de jurídicamente relevante, ya que la acción popular requiere expresamente el reconocimiento de un ordenamiento legal para ejercer la acción sin necesidad de apoyo en un derecho o un interés legítimo, la situación jurídica legítimamente sería el mero interés en la legalidad.

En otras palabras, la figura de la acción popular descansa en el interés simple, y es por ello que para su ejercicio no se requiere de ninguna condición específica limitante – un derecho subjetivo o interés legítimo-, más que el hecho de que el ordenamiento legal expresamente prevea el supuesto correspondiente para poder ejercer la acción.

¹² Tron Petit, Jean Claude, Ponencia del Magistrado, Segunda Reunión Regional del Pleno del Consejo de la Judicatura Federal con magistrados de Circuito y jueces de Distrito, Ciudad de México, 20 y 21 de enero de 2012.

¹³ Ferrer Mac-Grégor, Eduardo, Juicio de Amparo e interés legítimo: la tutela de los derecho difusos y colectivos, México, ed. Porrúa, 2003, Colección Breviarios Jurídicos, p. 28.

INTERES JURÍDICO

El interés jurídico, entendido como poder jurídico para obtener la declaratoria y exigibilidad de la pretensión¹⁴ viene a legitimar la operatividad de las garantías secundarias de que habla Ferrajoli y hacer exigible la tutela judicial frente a actos legales.

El principio general aparece consignado de la manera clara en el artículo 1° del Código Federal de Procedimientos Civiles: solo puede iniciar un procedimiento judicial declare o constituya un derecho o imponga una condena, y que tenga el interés contrario.

Es aquel que se ha sido considerado como jurídicamente relevante por la norma, y al que ésta brinda su protección (interés jurídicamente protegido), por considerar que se adentra en el orbe de lo jurídico y es digno de tutela jurídica.

Ferrer Mac-Grégor afirma que tradicionalmente se le vincula con el Derecho subjetivo. El interés jurídico se constituye con la posición a cuyo favor la norma jurídica contiene alguna prescripción configurándolo como la posición de prevalencia o ventaja que el Derecho objetivo asigna al sujeto frente a otros.¹⁵

Suele señalarse que cuando el interés jurídico adquiere la forma de un derecho subjetivo, se le considera el modo más perfecto de formalización jurídica del interés, o simplemente como tales intereses jurídicamente protegidos.

INTERES LEGÍTIMO

Semánticamente el concepto de interés legítimo tiene dos acepciones:

1. M. Der. Interés de una persona reconocido y protegido por el derecho.
2. M. Der. Situación jurídica que se ostenta en relación con la actuación de otra persona que conlleva la facultad de exigirle, a través de un procedimiento administrativo o judicial, un comportamiento ajustado a derecho.

La institución es de cuño jurisprudencial, tendente a la tutela de actos y, en especial, omisiones de autoridad administrativa, donde destaca a la debida

¹⁴ Entendida como una “exigencia de la subordinación del interés ajeno al interés propio”, Carnelutti Francesco, Derecho Procesal Civil y Penal, México, Harla, Vol. 2, 1998, p. 40.

¹⁵ Ferrer Mac-Grégor, Eduardo, op. Cit., nota 8, p. 19.e

presentación de servicios públicos, que siendo contrarias al orden jurídico, apliquen un perjuicio cualificado a ciertos o algunos sujetos en cualquiera de sus intereses. Por esa razón, se confiere un poder de exigencia respecto a la legitimidad en el actuar administrativo.

Al hablar de intereses legítimos se incluye a todos aquellos que sean compatibles con el interés público lesionado o desatendido por la Administración.

Con especial claridad y precisión Guarino dice que:

Se tiene interés legítimo si la norma se establece en interés general, pero una categoría de sujetos adquiere una ventaja específica con su cumplimiento.

Rocco dice que el interés legítimo del ciudadano se da cuando coincide con el interés del Estado. Dicho en otras palabras, si existe un interés del Estado, tutelado, coincidente en sus consecuencias con el particular, éste puede exigir su cumplimiento; viene a ser una tutela indirecta u ocasional debido a la concomitancia a que para propósitos distintos.

USO DEL INTERÉS LEGÍTIMO

García de Enterría, citando criterios jurisprudenciales españoles que, por interés legítimo ha de entenderse, precisamente, un perjuicio que el acto cause un beneficio que su eliminación resulte al recurrente; concepto que la jurisprudencia francesa llama grief (queja, perjuicio ilegítimamente causado, echar en cara, reclamo, consecuencias perturbadoras) caudado al interés, que es lo sustancial y no el interés mismo.

Esta observación permite recomponer la actitud del recurrente, no como una simple inclinación sino como una defensa frente a un perjuicio que le causa el acto u omisión de la Administración y, por tanto, tal perjuicio debe ser eliminado mediante la eliminación del acto ilegal, de modo tal que se conecta el interés subjetivo y la legalidad objetiva.

Por ende, dista mucho de ser una simple regla procesal para concebirse como regla material de primera importancia, una extensión sustancial de la tutela en virtud de la cual nadie está obligado a soportar perjuicios causados por actos ilegales de la Administración.

Contrario al planteamiento de Guicciardi, afirma García de Enterría que los supuestos intereses legítimos si hay una verdadera relación, la que se expresa en el perjuicio que el acto causa al ciudadano.

Recogiendo con claridad estas ideas, Monti las recapitula así:

García de Enterría y Fernández, con esclarecido criterio han formulado una certera crítica a esas concepciones tradicionales. Advierten que, normalmente, los individuos actúan en función de los que consideran sus derechos (o intereses) y no persiguen una “legalidad abstracta” sería superficial considerar que su interés se acaban con la sola admisibilidad formal de su pretensión, como si todo se redujese a una cuestión procesal, cuando el rigor, tiende a obtener una decisión el fondo.

LA PRETENSIÓN DE MERA ANULACIÓN

El objeto es inmediato o propósito por alcanzar, es anular los actos ilegales, lo que implica también la censura de omisiones ilegítimas, esto sucede cuando la autoridad, estando obligada a comportarse de cierta manera, omite la conducta respectiva. En ese sentido tanto en Argentina como en Costa Rica se plantean pretensiones prestacionales derivadas de omisiones en el proceso administrativo, siguiendo caminos ya andados en Europa donde hay precedentes de censura respecto a omisiones ilegítimas, incluso respecto a prestaciones derivadas de derechos económicos, sociales y culturales.

Estas ideas se apoyan en que al estar regulada constitucionalmente la función o actividad administrativa, por consecuencia, la disfunción –falta o inadecuado funcionamiento -también debe ser el objeto de cuestionamiento y tutela,

especialmente cuando se afectan prestaciones que implican un mínimo vital al que cualquier administrado tiene derecho y facultad de exigir. La actividad administrativa irregular es otro ejemplo de conductas cuestionables.

La pretensión de plena jurisdicción

Acreditada la ilegalidad de actuar de la Administración, surge la consecuente acción de condena por los efectos y consecuencias tanto de las acciones realizadas como también de prestaciones omitidas entendida como una justicia retributiva. Resulta así procedente la restitución o reparaciones, solicitada respecto a intereses propios, cualificados y específicos (individuales, colectivos o difusos que incidan en el denunciante).

En efecto, las consecuencias y efectos de la afectación a los intereses particulares, en tanto concurren con el público, justifican ser reparadas por lo que debe ser restituido el afectado en el pleno disfrute de sus intereses.

Parece obvia esta conclusión ya que si el interés legítimo exige un perjuicio o afectación cualificada y concreta a los intereses del promovente , está claro el correlativo derecho a la restitución, que viene a ser la eliminación de un perjuicio o la consecución de un beneficio derivado de la anulación de un acto que vulnera la legalidad. Estas ideas son recogidas por la Constitución en su artículo 113, párrafo segundo, al instituir la responsabilidad objetiva del Estado.

Tratándose de servicios públicos deficientes son comunes acciones colectivas que intentan, primordialmente, medidas positivas que posibiliten el disfrute pleno más que el pago de indemnizaciones.

En este orden de ideas: ¿Cabría interpretar el artículo 52, fracción V, de la Ley Federal de Procedimiento Contencioso Administrativo, haciéndolo extensivo a intereses legítimos lesionados? Todo esto en razón a la reforma a los artículos 17, párrafo III y 107, fracción I, constitucionales y buscando el mayor beneficio a

titulares de derechos fundamentales, relacionados especialmente con la materia ambiental y protección a los consumidores.

Al respecto, debe considerarse que el artículo 8 de la LFPCA dispone procedencia de juicio contencioso administrativo cuando se afecten intereses jurídicos, por lo que, a esta expresión y atendiendo a la dimensión objetiva de los derechos fundamentales ¿cabría darle ahora un significado y contenido más amplio, tomando en cuenta que el interés legítimo se protege en la Constitución para la procedencia del juicio de amparo y que en la aplicación de las leyes procesales debe regir el principio *in dubio pro actione*? Bajo ese esquema de reflexión, considero que cabe incluir dentro del contexto de intereses jurídicos como temas sustantivos de tutela tanto a los derechos subjetivos, como a los intereses legítimos, sean individuales o colectivos.

La mayor cobertura garantista ya establecida de manera vinculatoria para el juicio de amparo ¿debe extrapolarse o expandirse al juicio contencioso administrativo? En este sentido cabe citar lo que expone a favor de la postura incluyente al artículo 180 de la LEGEPA.

LA TUTELA EN DERECHO ADMINISTRATIVO.

Las pretensiones de tutela en el Derecho administrativo dependen y están condicionadas a la existencia de:

- Derechos subjetivos
- Derechos objetivos o erga omnes
- Intereses legítimos
- Intereses difusos y derechos de incidencia colectiva

Resulta así que los intereses tutelados pueden ser de carácter:

Publico

Lo que constituye la ratio esendi que debe perseguir cualquier actividad de la Administración es la satisfacción del interés social.

Este objetivo se consigue con actos administrativos, contratos y concesiones, hechos que despliega la Administración tanto en regímenes de Derecho público o privado, actos de gestión, servicios públicos, etc., donde prime siempre el satisfacer el interés público. Cuando la actividad administrativa es irregular o contraria a esos objetivos se surten supuestos de nulidad y responsabilidad.

Privado

Los particulares deben ser beneficiados con la actividad de la Administración y cuando sucede lo contrario, usualmente hay una cauda de derechos fundamentales o de condiciones de regularidad formal y sustancial de ciertas actividades que protegen el ámbito de libertades. Ahora el interés legítimo tutela y permite conseguir la eficacia de aspiraciones individuales, en la medida que coinciden con exigencias de legitimidad y cabal satisfacción y tutela de intereses públicos.

En cambio no se protegen pretensiones basadas en un interés simple.

Colectivo

Dicen Guido Alpa y Mario Bessone: "Intereses colectivos o difusos son, precisamente, aquellos de los consumidores a la integridad física, a la seguridad de los productos, a la veracidad de los mensajes publicitarios, son los intereses de toda la comunidad a la defensa del ambiente; son los intereses de una pequeña comunidad que pretende reaccionar contra una afectación de su territorio que resulta particularmente lesiva a las condiciones económicas y sociales preexistentes".

Es en este sentido que se adiciona ahora la protección del orden jurídico nacional en temas esenciales, sensibles y significativos de solidaridad, tales como medio

ambiente, consumidores y servicios públicos, todo ello en razón de que el Estado no solo debe abstenerse de causar daños ni impedir u obstaculizar que los colectivos obtengan beneficios, sino que, de manera activa, los debe proteger y promover, en especial a los sectores más vulnerables, incluso proveyendo leyes y políticas públicas adecuadas. Esta responsabilidad puede ser el resultado de actos pero también de omisiones ya que, en todo caso, debe vigilar y procurar que el disfrute y tutela de intereses de incidencia colectiva, sea real y efectiva, evitando que ciertos agentes erosionen el bienestar de grupos expuestos.

Es pertinente enfatizar que el juicio de amparo nace en un contexto donde los quejosos o solicitantes de tutela, se reducían a los individuos o personas; sin embargo, ahora se prevé en el artículo 107, fracción I, constitucional, que el juicio es idóneo para aducir violaciones a intereses colectivos, donde encuadran, de manera muy especial, los derechos fundamentales de protección y prestación, también conocidos como de 2ª y 3ª generaciones. En esa medida, el espectro de quejosos se ve ampliado y ahora comprende también a los entes colectivos, muchas veces indeterminados en cuanto a los sujetos que los componen, pero no por ello dejan de ser titulares de la garantía judicial del amparo, de conformidad con una interpretación y lectura sistémica y coherente del ordenamiento.

Comenta Monti que ciertas políticas públicas, como la preservación del medio ambiente, son garantías implícitas en la Constitución y obligatorias para promover el bienestar general, por lo que la tutela de ciertos intereses supraindividuales es imperativa y no propiciarlo puede generar responsabilidades. Semejantes consideraciones cabe hacer en otros temas igualmente importantes como los derechos de los consumidores y análogos.

En relación con las bondades del interés legítimo, Gómez Montoro (2003: 162) dice:

Como es de sobra conocido, este tipo de interés sirve de manera especial, aunque desde luego no exclusiva, para la protección de intereses colectivos y, por ello, es especialmente adecuado para

justificar la legitimación de entidades de base asociativa a quienes con frecuencia el ordenamiento encomienda la tutela de los llamados intereses difusos.

En México, el concepto de intereses colectivos, como género, aparece bosquejado en los artículos 580 y 581 del CFPC⁴⁶, desdoblado en: a) derechos e intereses colectivos strictu sensu y b) derechos e intereses difusos. Las notas esenciales son la naturaleza indivisible y supraindividual de tales intereses, asociada a la titularidad colectiva.

Un tema que deberá ser objeto de decisiones interpretativas será definir, para los efectos del juicio de amparo ¿Quiénes serán los sujetos legitimados para actuar a nombre y en defensa de los colectivos⁴⁷ afectados? ¿Se aplicarán las propias previsiones del CFPC⁴⁸?

En correlación y de manera paralela, se prevén los derechos o intereses individuales de incidencia colectiva o derechos individuales homogéneos, que tienen ya una naturaleza divisible.

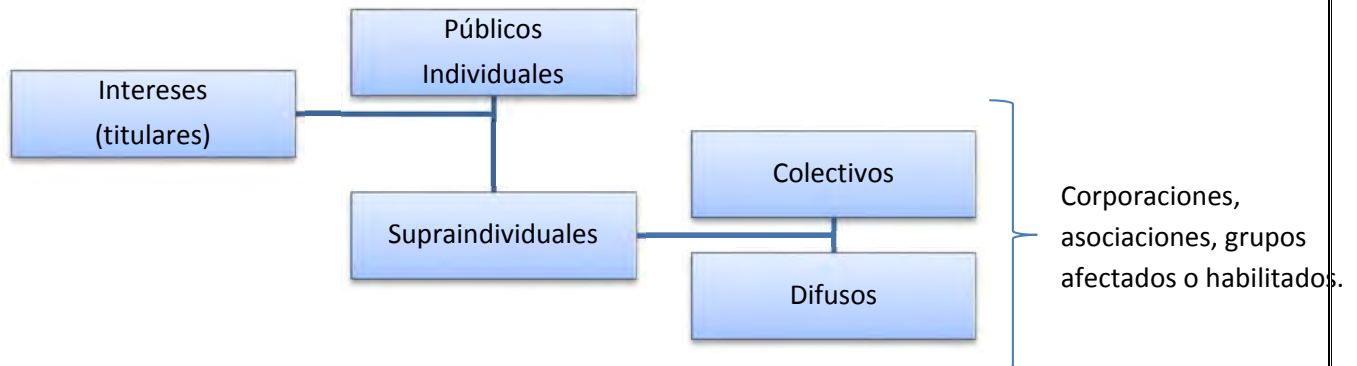
Esto es así ya que en un buen número de ocasiones, a partir de violaciones a los intereses colectivos, se lesiona también a determinados individuos del grupo causándoles afectaciones concretas.

Conviene siempre distinguir estos aspectos ya que pueden determinar la confluencia de acciones con pretensiones diferenciadas aunque acumulables por derivar de una causa común, usualmente de índole colectiva.

En los casos de intereses colectivos, las condenas son pertinentes, fundamentalmente, a restituir las cosas o a reparar el daño causado a la colectividad, destacando las medidas preventivas y precautorias para evitar que ocurran, agraven o se consumen pérdidas, especialmente en temas ambientales y de publicidad engañosa. Respecto a los daños causados en forma individual a los miembros del grupo, también deberán ser cubiertos, todo lo cual cobra relevancia

en tratándose de derechos fundamentales dada la obligación general de reparar que se estatuye en el artículo 1º constitucional.

En síntesis, se tiene que los intereses que el Estado y, concretamente la Administración debe tutelar, desde un punto de vista tanto formal como material y en clara relación o referencia con los beneficiarios o titulares, es como sigue:



Es así indiscutible que los derechos subjetivos cuando han sido violados o desconocidos, son causa suficiente para que el afectado disponga de interés jurídico a fin de ejercer una acción, debidamente legitimado y obtenga el reconocimiento y restitución plena. Los problemas surgen cuando no existe una norma, suficientemente explícita en el señalamiento de deberes, para derivar la existencia de un derecho subjetivo, lo que necesariamente implica dificultades para sostener que algún sujeto cumpla con una serie de condiciones de eficacia.

Existen a nivel constitucional una serie de derechos fundamentales concedidos de manera objetiva a todas las personas, de ahí su carácter erga omnes; sin embargo, al estar redactadas como conceptos jurídicos indeterminados y no existir la referencia a los deberes correlativos, dificulta su protección; ejemplos de ello son el derecho a la salud, a un medio ambiente adecuado para el desarrollo y bienestar –desarrollo sustentable–, libre competencia, consumidores, actividad administrativa regular y eficiente, etc.

En esa medida, hay obstáculos para su protección, dada la insuficiencia de referentes para ejercer acciones concretas de restitución, así como para considerar a determinada persona como afectada y su consecuente legitimación. En otras latitudes las omisiones legislativas o de políticas públicas conducentes a definir esos ámbitos de protección colectiva son tomadas en cuenta muy en serio y se disponen decisiones judiciales para incentivar y mitigar esas fallas, un ejemplo es el mandado de injunção previsto en la Constitución brasileña para los casos de falta de norma reglamentaria que haga inviable el ejercicio de los derechos y libertades constitucionales, que en muchas ocasiones se complementa con el mandado de segurança muy semejante a la suspensión en el amparo con efectos restitutivos.

Conviene puntualizar la diferencia entre el interés legítimo –de naturaleza sustantiva, coincidente con la legitimación ad causam– frente al interés jurídico –de naturaleza adjetiva que equivale a la legitimación ad procesum–, entendido éste último como una condición de procedencia del derecho de acción; esto es, un requisito para acceder a las vías jurisdiccionales o, si se quiere, una legitimación o requisito para actuar en juicio, basado en la titularidad de cualquier interés sustancial protegido, sea éste: a) subjetivo, b) legítimo o c) colectivo.

En todo caso se correlacionan y enlazan componentes adjetivos con otros sustantivos de la siguiente manera:



El concepto de interés legítimo implica problemas de vaguedad, respecto a quiénes pueden ser considerados como afectados y los términos de la restitución. En esa medida, puede ser cuestionable la titularidad de interés para obtener tutela y poder participar en procedimientos administrativos y posteriormente en el juicio contencioso administrativo. No obstante, tal incertidumbre se resuelve a partir de la demostración de una afectación, si bien indirecta en la órbita jurídica de la persona o colectivo, diferenciada y más intensa de la que incidiría en la generalidad, esto es, debe resentir un perjuicio real y actual, cualificado. En este sentido el siguiente precedente:

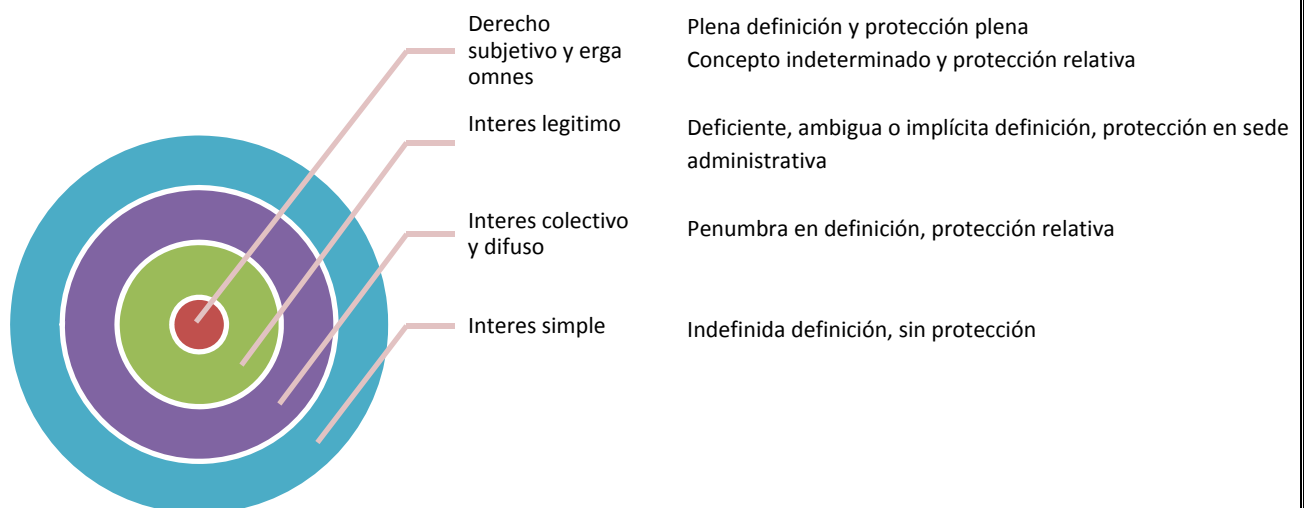
INTERÉS LEGÍTIMO EN EL JUICIO DE AMPARO. CARECE DE ÉL QUIEN MANIFIESTA QUE UN ACTO VIOLA EN SU PERJUICIO EL DERECHO HUMANO DE LA SOCIEDAD DE CONTAR CON SERVIDORES IDÓNEOS PARA DESEMPEÑARSE COMO JUZGADORES, LOS CUALES ASEGUREN UNA IMPARTICIÓN DE JUSTICIA IMPARCIAL, SIN PRETENDER UN BENEFICIO DIRECTO O INDIRECTO EN SU ESFERA JURÍDICA INDIVIDUAL.-

De la exposición de motivos de la reforma en materia de amparo realizada al artículo 107, fracción I, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 6 de junio de 2011, en vigor a partir del 4 de octubre siguiente, se advierte un énfasis especial en resaltar como requisito indispensable del interés legítimo la existencia de una afectación indirecta en la esfera jurídica del individuo, por lo cual, el legislador empleó la frase "especial situación frente al orden jurídico" con un sentido de racionalidad, esto es, refiriéndose a situaciones concretas o excepcionales que guarden características diferentes a las generales en que pueden encontrarse los gobernados frente al orden jurídico, por lo cual es esa circunstancia la que debe apreciarse en cada caso concreto para determinar si existe o no un interés legítimo, el cual exige, como requisito mínimo, que el particular resienta un perjuicio real y actual en sus derechos, aun cuando la norma no le dé un derecho subjetivo o la potestad para reclamarlo directamente. Así, cuando el particular busca únicamente lograr un control de legalidad abstracto sobre un acto que, según manifiesta, viola en su perjuicio el derecho humano de la sociedad de contar con servidores idóneos para desempeñarse como juzgadores, los cuales aseguren una impartición de justicia imparcial, de acuerdo con el artículo 17 constitucional, sin pretender un beneficio directo o indirecto en su esfera jurídica individual, pues no refiere el modo en que esa impugnación le beneficiará ni demuestra cómo la concesión de amparo lo restituirá en el goce de un derecho

violado, carece de interés legítimo, dado que tal afirmación no puede considerarse como una afectación real y actual en su esfera jurídica, sino que se traduce en una aseveración hipotética en cuanto al posible desempeño del funcionario judicial, pues a pesar de que a todos los individuos les interesa la legalidad de los actos realizados por el poder público, ese objetivo o intención es insuficiente, por sí mismo, para acudir al juicio de garantías. Es decir, el derecho en el que se sustenta dicha demanda se traduce en un interés simple que la ley reconoce a todo ciudadano, pero no puede asimilarse al interés legítimo previsto en el precepto constitucional inicialmente citado. Aunado a lo anterior, no es el sentido de legalidad o la opinión particular sobre este concepto lo que puede llevar a una declaratoria de inconstitucionalidad pues, de ser así, todos los habitantes estarían legitimados para impugnar cualquier tipo de acto y se llegaría al absurdo de permitir que por cada uno se admitiera el amparo cuando se reclamaran derechos abstractos, lo que traería como consecuencia la existencia de un número indeterminable de procedimientos. SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL NOVENO CIRCUITO.

Los intereses de incidencia colectiva, por lo general adolecen de indeterminación para definir los conceptos de sujeto y objeto tutelado, lo que genera zonas de penumbra para establecer, con precisión, supuestos de violación y consecuente restitución.

En seguida un esquema con vocación de resumen.



INTERES PRIVADO O PARTICULAR

Encontramos intereses individuales cuando la situación favorable para la satisfacción de una necesidad puede determinarse respecto a sólo un individuo; verbigracia, el disfrute de una casa es un interés individual, porque cada persona puede tener una casa para sí.

Si hubiese únicamente necesidades que pudiesen ser satisfechas mediante interés individuales, el hombre podría vivir aislado de sus congéneres. Pero la experiencia demuestra que la serie de intereses estrictamente individuales del hombre es limitada en comparación con las necesidades fundamentales de los grupos sociales. Los hombres se agrupan naturalmente porque la satisfacción de sus necesidades muchas veces no puede ser lograda individualmente¹⁶.

INTERES PUBLICO E INTERES GENERAL

Al interés público se le ubica claramente como la “antítesis conceptual” de los intereses que son propios de los individuos, y también de los grupos sociales en que estos se congregan, como se habrá de explicar más adelante. Así, de entre los intereses sociales que tienen mayor relevancia generalizada, el Estado selecciona algunos –con base a criterios filosóficos-políticos y circunstancias temporales y espaciales- en forma de intereses públicos y se constituye en su gestor y garante.

El interés general es aquel que hace referencia a lo que interesa o afecta a la generalidad de los ciudadanos que integran una comunidad política, en este orden de ideas, es el interés de una comunidad organizada políticamente¹⁷, y cuya gestión y tutela está encomendada a los poderes públicos. Se identifica frecuentemente con el interés público.

¹⁶ Carnelutti, Francesco, op. Cit., nota 1, p. 13.

¹⁷ Diversos autores suelen utilizar indistintamente los términos interés general e interés colectivo, esta confusión puede provenir del hecho de que anteriormente solo eran apreciados y reconocidos los intereses individuales, y pareció entenderse el interés colectivo como sinónimo del general de los ciudadanos.

INTERES COLECTIVO

Podemos referirnos a él, cuando un grupo de personas que se encuentran de forma común y simultánea en una misma situación jurídica, experimentan una necesidad común de respeto de un bien del que todos ellos disfrutan conjunta y solidariamente. Normalmente existirá una vinculación jurídica entre los miembros del grupo con un tercero o entre sí (la sociedad mercantil, la familia, el sindicato, el condominio, los entes profesionales); lo cual hace que la comunidad de referencia esté caracterizada por una mayor permanencia.

Por otra parte, puede encontrarse otro concepto en el cual se considera que el interés colectivo es una especie de interés difuso, una especificación o sectorialización del aquel que se realiza con base en criterios subjetivos –en base a su portador¹⁸-. Y se le define como aquel interés que se determina en función de la inclinación en su satisfacción de un grupo más o menos determinable de ciudadanos percibido de manera unificada (en virtud de la pertenencia a un grupo), por tener dicho grupo características y aspiraciones comunes (condiciones laborales o profesionales, calidad subjetiva, condiciones de status, etcétera).

Esta segunda noción, acuñada por la autora, en las cuales clasifica al colectivo como una sectorización del difuso, se establece de este modo una relación de género a especie entre el interés difuso.

INTERES DIFUSO

Puede hablarse de un interés difuso cuando encontramos la presencia de una necesidad –puede que sea de naturaleza categorial: medio ambiente, patrimonio cultural, transporte público, etcétera- en una comunidad de sujetos amplia e indeterminada o difícilmente determinable; en el cual no existe un vínculo jurídico y el único nexo entre los sujetos interesados está conformado por circunstancias

¹⁸ Cfr. Hernández Martínez, María del Pilar, o, cita, Nota 7, p. 63

fácticas contingentes (como habitar en una misma región, consumir los mismos productos, vivir en determinadas circunstancias socioeconómicas, someterse a particulares empresas) lo cual tiene como consecuencia una mayor mutabilidad u ocasionalidad en dicho grupo.

DERECHOS DIFUSOS

Son titularizados por la comunidad amplia, cuyos miembros –cotitulares de la pretensión- están indeterminados en razón de que no tienen relación jurídica alguna entre sí o con la parte contraria, e inclusive puede no se conozcan entre ellos. Su vinculación deriva de circunstancias fácticas contingentes, esencialmente.

Ejemplos de derechos difusos:

- a) La publicidad engañosa o abusiva en prensa hablada, televisada o escrita, que afecta a una multitud incalculable de personas sin que exista entre ellas una relación jurídica base; el bien jurídico es indivisible porque basta una única ofensa para que todos los consumidores sean afectados, y la cesación de la publicidad engañosa beneficia a todos ellos.
- b) Colocación en el mercado de productos nocivos o peligrosos para la salud o seguridad de los consumidores. Cuando el proveedor pone en venta este tipo de artículos afecta a todos los consumidores potenciales, que en número son incalculables y generalmente no tiene algún tipo de vínculo entre sí.

DERECHOS COLECTIVOS

En este caso, la tutela está conferida por un grupo de individuos perfectamente identificados o identificables; que están ligados entre sí o con la parte contraria causante de la afección o lesión, no solo por circunstancias fácticas sino por relaciones jurídico-formales (de tipo legal o contractual) concretas; estas

relaciones son preexistentes a la lesión o amenaza de lesión del interés o derecho. Estas incidencias hacen que sea posible el surgimiento de un grupo propiamente dicho, una clase o categoría en torno de la cual se concentran pretensiones comunes e indivisibles.

La comunidad de referencia del interés colectivo está caracterizada por una mayor permanencia, a diferencia del interés difuso que es más mutable u ocasional¹⁹.

Ejemplos de derechos colectivos:

a) Cuando el fisco adopte alguna medida ilegal o abusiva con los contribuyentes que están obligados a pagar el impuesto sobre la renta, éstos podrán promover una acción colectiva en forma de grupo o clase perfectamente definida, ya que entre ellos existe ya la relación jurídica base preexistente.

b) Se presenta un incremento excesivo en el cobro por concepto de colegiaturas en un colegio o escuela, podrá una Asociación de Padres de Alumnos iniciar una demanda colectiva, teniendo como objetivo tutelar uniformemente el derecho o interés indivisible de todos los alumnos, y si la sentencia resulta favorable a la asociación ésta beneficiará a todos, inclusive a los que no estén afiliados a ella.

DERECHOS INDIVIDUALES HOMOGÉNEOS

El sistema de tutela jurisdiccional colectiva ha hecho una apertura para poder proteger esta categoría especial de derechos individuales mediante la acción colectiva. El presupuesto que autoriza la protección colectiva de estos intereses es su origen común, que puede resultar de daños provenientes de cualquier hecho o acto (por comisión u omisión) generador de responsabilidad civil subjetiva u objetiva, por eventuales lesiones provocadas. El origen común puede resultar tanto de la responsabilidad civil resultante de las relaciones típicas del consumo, o

¹⁹ Gutiérrez de Vabiedes, Pablo, o, cit..., nota 42, p. 26.

de naturaleza diversa como la ambiental, civil, de provisión social o tributaria²⁰, que adquiere un alcance plural por encontrarse involucradas en él un gran número de personas. La defensa colectiva de estos intereses es principalmente de índole meramente práctica (racional económica y protección jurídica eficaz²¹); e incluso la “parcelización” de objeto de litigio se lleva a cabo en la etapa de liquidación de sentencia, pues en la mayoría de los casos este tipo de derechos tiene carácter indemnizatorio²².

Ejemplo de derecho individual homogéneo:

a) La víctima de publicidad engañosa orquestada en algún medio de comunicación, respecto de un producto nocivo para la salud adquirido por varios consumidores a lo largo de un periodo de tiempo y en varias regiones geográficas, encuentra un origen común en razón de que sufrieron daños similares causados por los mismos hechos.

b) Como puede notarse, se trata de un interés que es colectivo sólo por la forma en que es ejercido; ya que en su esencia permanece individual; basta con que estas pretensiones individuales tengan génesis común y un contenido sustantivo homogéneo (igual o similar) para que puedan ser deducidas a través de las acciones colectivas.

²⁰ Venturi, Elton, o, cit., nota 23, p. 17.

²¹ Benítez Tiburcio, Alberto, o, cit., nota 82, p. 98.

²² *Ibíd*em, p. 93.

CAPITULO II.- ANTECEDENTES DE LAS ACCIONES COLECTIVAS.

2.1 Definición y antecedentes de las acciones colectivas.

2.2 Antecedentes de las acciones colectivas en México.

2.2.1 Nuevo marco jurídico

2.2.2 Contenido de la normatividad secundaria

DEFINICION Y ANTECEDENTES DE LAS ACCIONES COLECTIVAS

Una Acción Colectiva es un mecanismo legal que legitima a una persona física, grupo de personas, organización civil e incluso a una autoridad, a presentar una demanda en representación de un grupo determinado de individuos (unidos por una causa común), con el fin de tutelar sus intereses colectivos mediante un sólo proceso jurisdiccional, cuya resolución tendrá efectos sobre todo el grupo o colectividad. Esta acción permite el acceso a la justicia de colectividades que no están formadas por individuos identificados con nombre y apellido —lo que se conoce como intereses y derechos difusos— y, también, a grupos de individuos que están determinados o son determinables en contra de un demandado, y que debido a razones económicas, jurídicas, culturales, políticas o sociales, no están en posibilidades de acudir a los tribunales.²³

La normatividad internacional distingue entre intereses colectivos y difusos. En ambos existe una pluralidad de personas, pero en los primeros esa pluralidad tiene una organización establecida para la obtención de un fin común.

Las doctrinas española, brasileña e italiana, por ejemplo, hacen la distinción entre intereses colectivos y difusos. En estos casos se consideran colectivos los intereses de una comunidad de personas sólo cuando exista un vínculo jurídico entre los componentes del grupo, como ocurre en las sociedades mercantiles, el condominio, la familia, el sindicato, etcétera. Son difusos, en cambio, los intereses que, sin fundarse en un vínculo jurídico, se basan en factores de hecho frecuentemente genéricos y contingentes, accidentales y mutables, como habitar en la misma zona, consumir el mismo producto, vivir en determinadas circunstancias socioeconómicas, etcétera.²⁴

En opinión del Presidente de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Guillermo Ortiz Mayagoitia, las acciones colectivas no conllevan necesariamente la

²³ Adriana Labardini Izunza, *Acciones Colectivas en la Sociedad del Consumo*, Alconsumidor, A.C México, 2010, p. 11.

²⁴ Una amplia y documentada sicusion del marco jurídico internacional, se encuentra en Juan Ramírez Marín, "Acciones de clases", inédito, Centro de Estudios en Derechos e Investigaciones Parlamentarias, diciembre de 2011.

existencia de derechos colectivos, cuyos titulares pueden ser grupos o comunidades, sino a la capacidad de que estos grupos conjunten sus derechos y obtengan un valor agregado al resultado de los procedimientos jurisdiccionales a favor de toda la comunidad. Estas acciones grupales —señaló el ministro— suman y agregan derechos y pretensiones de varios individuos, que buscan un fin similar. En su opinión, las acciones colectivas no se refieren únicamente a la posibilidad de ampliar el número de involucrados en un litigio o controversia para que accedan a un mismo expediente, sino que se trata de ampliar el margen de litigios concluidos, para que su resultado sea benéfico, incluso, para quienes no litigaron en ese momento.²⁵

De acuerdo con Antonio Gidi las acciones colectivas son una “acción promovida por un representante (legitimidad colectiva) para proteger el derecho que pertenece a un grupo de personas (objeto de litigio) y cuya sentencia obligará al grupo como un todo”.²⁶

El propósito general de las acciones colectivas —según estos autores— es permitir que una o más personas demanden o sean demandadas en nombre propio o en nombre de otros individuos, los cuales poseen motivos de queja similares o han sido afectados en un mismo sentido. El representante del grupo emprende la acción colectiva, delegada por todos los miembros del grupo, para buscar la reparación de algún daño.

La acción colectiva representa un remedio sofisticado para las inconformidades de la sociedad, al hacer efectiva la justicia sin importar la situación social de los consumidores, debido a que los sectores vulnerables, en general, son quienes no pueden pagar un abogado. El trabajo en grupo facilita que los recursos

²⁵ Intervención del Ministro Presidente de la Corte. Guillermo I. Ortiz Mayagoitia, co motivo de la inauguración del Seminario sobre Acciones Colectivas, que se llevó a cabo en la Ciudad de México el 27 de marzo de 2008, disponible en www.scjn.gob.mx (fecha de consulta: noviembre de 2010).

²⁶ Antonio Gidi, Tutela de derechos difusos colectivos hacia un código modelo para Iberoamérica, Porrúa, México, 2004, p. 15.

disponibles, humanos y materiales, sean compartidos entre sus miembros y se generen beneficios colectivos o sociales.²⁷

Las acciones colectivas tienen diversos campos de aplicación, tales como servicios financieros; competencia económica; protección del medio ambiente y el equilibrio ecológico; relaciones de consumo de bienes o servicios, públicos o privados. En países como Estados Unidos, España, Colombia, Brasil, Argentina, Chile, Uruguay, Venezuela y Costa Rica existen amplios campos de aplicación como patrimonio y espacios públicos, seguridad pública, medio ambiente, libre competencia, derechos de autor, propiedad intelectual, derechos del consumidor, entre otros más.²⁸

Como en su momento lo expresó el Diputado Benítez Treviño en México, los derechos de primera generación provienen del siglo de las luces, tales como la igualdad, la fraternidad y la libertad; los derechos de segunda generación se refieren a aspectos tales como la salud, la cultura y la educación; y entre los derechos de tercera generación se encuentran las acciones colectivas, en los cuales el Estado tiene responsabilidad como parte.²⁹

²⁷ Matilde González, "Acciones colectivas, ahora derecho ciudadano", Zócalo, vol. 10, núm, 123, 2010, p. 28.

²⁸ Cámara de Senadores, Gaceta Parlamentaria, número 195, 9 de diciembre de 2010, Cámara de Diputados, Gaceta Parlamentaria, número 3069, viernes 6 de agosto de 2010.

²⁹ Diputado Humberro Benitez Treviño, versión estenográfica de la discusión del dictamen de las Comisiones Unidas de Justicia y de Economía en materia de acciones colectivas, Camara de Diputados, sesión de 28 de abril de 2011, México, disponible en www.diputados.gob.mx (fecha de consulta: diciembre 2011).

ANTECEDENTES EN MÉXICO

Antes de que entraran en vigor la reforma constitucional (2010) y procesal (2012) de las acciones colectivas en México, la Ley Federal de Protección al Consumidor incluía, en su artículo 26, la denominada acción de grupo. Al amparo de esta figura, desde 2007 la Procuraduría en la materia (PROFECO) emprendió las siguientes acciones:

— 30 de abril de 2007, contra Air Madrid Líneas Aéreas, S.A., por ocasionar daños a 459 consumidores por suspender el servicio.

— 6 de julio de 2007, contra Líneas Aéreas Azteca, S.A. de C.V., por ocasionar daños a 620 consumidores al suspender el servicio.

— 26 de marzo de 2008, contra la Constructora CTU, por ocasionar daños a 84 consumidores al entregar viviendas con fallas estructurales construidas en el fraccionamiento Rincones de Sierra Azul, en Chihuahua, Chihuahua.

— 27 de febrero de 2009, contra Aero California, S.A. de C.V., por ocasionar daños a los consumidores al suspender el servicio.

— 4 de agosto de 2009, contra el Consorcio Aviaxsa S.A. de C.V., por ocasionar daños a los consumidores al suspender el servicio. Reclaman el pago de varias prestaciones, como las cantidades entregadas por virtud del contrato de transporte aéreo, las cantidades adicionales erogadas por el incumplimiento, el pago de una indemnización a cada consumidor que no sea inferior al 25% del precio del boleto o billete de pasaje o de la parte no realizada del viaje.

— 3 de agosto de 2009, contra la Constructora Graciano y Asociados, S.A. de C.V., debido a que en algunos casos incumplió con la entrega de viviendas en los plazos pactados y en otros casos no otorgó la escritura pública de compraventa de los inmuebles, libres de todo gravamen, ocasionando daños a 80 consumidores de Durango.

— 18 de febrero de 2010, contra Nokia México, S.A. de C.V., por ocasionar daños a 121 consumidores a nivel nacional, a quienes no hizo válida la garantía de calidad respecto de los equipos de telefonía que distribuye.

— 17 de marzo de 2010, contra Azcué Muebles, S.A. de C.V., por ocasionar daños a 281 consumidores al incumplir con la entrega de los bienes adquiridos y no hacer efectiva la garantía de los productos.

— 11 de mayo de 2010, contra Mupen, S.A. de C.V., por ocasionar daños a 49 consumidores al incumplir con la entrega de los bienes adquiridos y no hacer efectiva la garantía de los productos.

— 9 de julio de 2010, contra Construcciones y Edificaciones Andha, S.A. de C.V., por ocasionar daños a 425 consumidores al incumplir con la entrega de lotes, negarse a devolver el pago de ahorro y las mensualidades entregadas.³⁰

En torno a la figura de acción de grupo, el 26 de mayo de 2011 la Primera Sala de la Suprema Corte resolvió dos amparos directos, con los cuales estableció un antecedente relevante en esta materia. Se trató de una resolución, propuesta por el ministro José Ramón Cossío, para resolver un litigio entre una constructora y un grupo de sus clientes, representados por Profeco. La Corte determinó que los efectos de la sentencia, condenatoria para la empresa, no se limitaban a los consumidores que hubieran presentado quejas ante esta Procuraduría o que participaron en el juicio principal, sino que cubría a todos los miembros de la clase afectada, definida por el hecho de poder estar afectados por la fuente de daño. Esta sentencia también determinó que la empresa debía indemnizar a los condóminos con una cantidad que no fuera menor a 20% del monto del detrimento que hubieran sufrido en su patrimonio.³¹

³⁰ Procuraduría Federal del Consumidor, Acciones de grupo, disponible en www.profeco.gob.mx/ (fecha de consulta septiembre de 2010).

³¹ José Ramón Cossío Díaz, entrevista concedida a la revista Derecho ambiental y ecología, Centro de Estudios Jurídicos y Ambientales, s/f/, disponible en www.ceja.oerg.mx (fecha de consulta diciembre de 2011).

De acuerdo con la resolución de la Corte, los efectos de las sentencias que se dicten en esta materia se harán extensivas 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, sin importar su participación o no en el juicio correspondiente, y que acrediten su calidad de perjudicados.

Esta resolución subrayó que la acción de grupo, entonces vigente, tenía una doble función: por una parte protegía con mayor extensión a consumidores afectados por la obtención de bienes o servicios normalmente producidos y comercializados en masa y, por otra, incentivaba a mejorar los controles de calidad de los propios proveedores en la producción, distribución y comercialización de bienes y servicios.³²

Sin embargo, la acción de grupo se tramitaba por la vía ordinaria civil federal, pues estaba diseñada para el trámite de acciones individuales, por lo cual no incluía los elementos característicos de la acción colectiva.

³² Suprema Corte de Justicia de la Nación, Accion Colectiva, instrumento procesal para resarcir derechos afectados de ciudadanos, SCJN, Comunicado de Prensa 140/2010, 26 de mayo de 2010.

Nuevo marco jurídico

El 29 de julio de 2010 el Diario Oficial de la Federación publicó un decreto de reforma por medio del cual se introdujo en la Constitución la figura de las acciones colectivas y se facultó al Congreso de la Unión para expedir las leyes secundarias en la materia. El artículo 17 constitucional, párrafo tercero, señala ahora lo siguiente:

“El Congreso de la Unión expedirá las leyes que regulen las acciones colectivas. Tales leyes determinarán las materias de aplicación, los procedimientos judiciales y los mecanismos de reparación del daño. Los jueces federales conocerán de forma exclusiva sobre estos procedimientos y mecanismos”.³³

De acuerdo con el dictamen discutido en el Senado de la República, los principales objetivos de esta reforma son establecer mecanismos e instrumentos procesales accesibles y sencillos, que hagan posible el ejercicio pleno de los derechos colectivos y permitan su defensa; así como contribuir a mejorar el acceso a la justicia, dado que existen derechos que hoy no encuentran una vía adecuada para su efectivo ejercicio, protección y defensa.³⁴

Esta nueva disposición constitucional —señala dicho dictamen— permitirá la organización de las colectividades y de los individuos para la mejor defensa de sus intereses y derechos; facilitará el acceso a la justicia y la resolución de los conflictos sociales en forma pacífica, económica, pronta y expedita; permitirá que de forma ordenada y regulada se generen las condiciones para agrupar a todas aquellas personas cuyos derechos han sido vulnerados y para que se organicen a fin de lograr la adecuada defensa y protección de sus derechos. Con todo ello, en el largo plazo, se busca generar confianza en las instituciones, fortalecer las

³³ Diario Oficial de la Federación, 29 de julio de 2010, primera sección, p. 2.

³⁴ Cámara de Senadores, Dictamen de las Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales de Gobernación y de Estudios Legislativos respecto a la iniciativa que adiciona el artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en Materia de acciones colectivas, Gaceta Parlamentaria, número 68, 10 de diciembre de 2009.

asociaciones y desarrollar a la sociedad, haciéndola más justa, equitativa e incluyente.

Con la aplicación de las acciones colectivas se pretende resolver procedimientos judiciales que en algunos casos suelen ser lentos y costosos, que impiden a la parte económicamente más débil presentar o conducir adecuadamente un proceso judicial, aceptar transacciones desventajosas o a asumir la violación de derechos.³⁵

Sobre este tema, la iniciativa presentada por el Diputado Javier Martín Zambrano Elizondo —incluida en el dictamen de esta reforma constitucional— señala que a un consumidor le representa entre cuatro mil y siete mil 900 pesos recuperar los montos por cobros indebidos o excesivos en sus reclamaciones a empresas proveedoras de bienes o servicios. Según Zambrano Elizondo a 60% de la población no le resulta conveniente hacer un reclamo por medio de mecanismos tradicionales, pues el costo de ello consumiría completamente su ingreso familiar mensual.³⁶

El dictamen elaborado por la Cámara de Diputados, en su función de órgano de revisión constitucional, destacó las siguientes ventajas y argumentos en la adopción de la figura de acciones colectivas:

- Los países que han incorporado las acciones colectivas en sus leyes han obtenido mejores resultados en el acceso a la justicia, han atendido derechos que anteriormente no eran respetados y han logrado un mejor equilibrio entre las corporaciones y la población en general.
- Se introducen mediaciones efectivas entre actores sociales, capital privado e instituciones públicas, que permiten la cohesión social y la generación de consensos a favor de una

³⁵ Ídem.

³⁶ Cámara de Diputados, Gaceta Parlamentaria, número 2807, 27 de julio de 2009.

mayor certeza jurídica y la tutela efectiva del interés y derechos colectivos.

- Esta figura favorecerá la protección de intereses difusos, derechos sociales y derechos colectivos sin menoscabo de intereses y derechos individuales, lo cual permitirá al marco jurídico mexicano resolver no sólo conflictos de carácter privado, sino conflictos en los que existen intereses eminentemente colectivos.
- Se establecerán mecanismos de economía procesal, puesto que se logrará reducir costos y generar eficiencia y efectividad en los procesos jurídicos de nuestro país, al descargar al Poder Judicial de las múltiples demandas existentes, cuyo contenido es repetitivo.
- Mediante la reparación del daño se corregirán prácticas arbitrarias y se garantizará certeza jurídica en los casos en los que no existe un agravio personal y directo contra actos de autoridad y en los que, de acuerdo con los procedimientos procesales actuales, lo que se denomina interés jurídico no se considere suficientemente claro y directo.
- Concede legitimación activa a los ciudadanos en general, grupos, partidos, sindicatos y autoridades, al otorgar al grupo agraviado legitimación directa.³⁷

Para dimensionar la importancia de esta normatividad, el especialista Ruiz Munilla apuntó que países nórdicos, como Suecia, Noruega y Dinamarca, tienen un alto índice de desarrollo, gracias a que 87 por ciento de sus habitantes están organizados en asociaciones para defender sus derechos. Mientras, en México

³⁷ Cámara de Diputados, Dictamen de la Comisión de Puntos Constitucionales, con proyecto de decreto por el que se adiciona un párrafo tercero y se recorre el orden de los párrafos subsecuentes del artículo 17 de la constitución política de los estados unidos mexicanos, Gaceta Parlamentaria, número 2976-IV, 25 de marzo de 2010.

sólo 4.5 por ciento de la población participa en alguna asociación y en Latinoamérica lo hace 17 por ciento, precisó.³⁸

José Ramón Cossío, ministro de la SCJ, consideró que esta reforma constitucional constituye un gran paso para la tutela de los derechos colectivos y contribuye a resolver los problemas de acceso a la justicia. Nuestro sistema jurídico en general y el procesal en particular —explicó Cossío—, fueron diseñados desde una perspectiva individualista, que si bien satisfizo las necesidades jurídico-sociales de cierta época, “en la actualidad ha dejado de ser del todo eficiente para garantizar la protección de los derechos de los ciudadanos: basta acudir a uno de nuestros juzgados o tribunales para ver la carga excesiva de trabajo que provoca lentitud en la impartición de justicia”.³⁹

Una de las ventajas de que esta figura se haya introducido en la Constitución y que exista una ley secundaria federal, es que las acciones colectivas serán aplicables de manera uniforme en todo el país. De esta manera se evitará que ocurra como en Estados Unidos —explicó Cossío Díaz— donde los abogados escogen litigar estos temas en función de la legislación local que les sea más benéfica.⁴⁰

Contenido de la normatividad secundaria

La reforma constitucional estableció el plazo de un año para la creación de la legislación secundaria. Este proceso concluyó en la Cámara de Diputados el 28 de abril de 2011, cuando se discutió y aprobó el dictamen preparado por las Comisiones Unidas de Justicia y Economía, a la minuta enviada por el Senado.⁴¹

³⁸ José de Jesús Ruiz Munilla, conferencia sobre Acciones colectivas, “Boletín N°. 3683 Las acciones colectivas revolucionarán la defensa de los derechos de la ciudadanía: CEDIP”, Comunicación social, Cámara de Diputados, 28 de julio de 2011, disponible en www.diputados.gob.mx (fecha de consulta: diciembre de 2011).

³⁹ José Ramón Cossío Díaz, entrevista concedida a la revista Derecho ambiental y ecología, op. cit.

⁴⁰ Ídem.

⁴¹ Cámara de Diputados, Gaceta Parlamentaria, número 3249-III, 27 de abril de 2011, Dictamen de las Comisiones Unidas de Justicia y de Economía, 28 de abril de 2011, Este dictamen fue aprobado con 396 votos a favor y 4 votos en contra. Diario Oficial de la Federación, 30 de agosto de 2011, primera sección, p. 2.

El decreto de reforma se publicó en el Diario Oficial el 30 de agosto de 2011 (para entrar en vigor en un plazo de seis meses). Con ello se reformó la Ley Federal de Competencia Económica, para establecer que “aquellas personas que hayan sufrido daños o perjuicios a causa de una práctica monopólica o una concentración prohibida podrán interponer las acciones en defensa de sus derechos o intereses... de forma individual o colectiva”.⁴²

El núcleo de la reforma procesal fue la inclusión de un nuevo libro, titulado de las acciones colectivas, en el Código Federal de Procedimientos Civiles (artículos 578 a 626). Aquí se definieron las áreas de aplicación de estos nuevos derechos; los tipos de derecho; los sujetos legitimados para promoverlas; las medidas cautelares; los mecanismos de incorporación al grupo y, entre otras cosas, los tipos de sentencia.

En este Código se estableció que “la defensa y protección de los derechos e intereses colectivos será ejercida ante los Tribunales de la Federación” y “sólo podrán promoverse en materia de relaciones de consumo de bienes o servicios, públicos o privados y medio ambiente”.⁴³

Los tipos definidos de derecho son dos: uno, los llamados “derechos e intereses difusos y colectivos”, entendidos —según este Código— como aquéllos de naturaleza indivisible cuya titularidad corresponde a una colectividad de personas, indeterminada o determinable, relacionadas por circunstancias de hecho o de derecho comunes; y dos, los “derechos e intereses individuales de incidencia colectiva”, entendidos como aquéllos de naturaleza divisible cuya titularidad corresponde a los individuos integrantes de una colectividad de personas, determinable, relacionadas por circunstancias de derecho.⁴⁴

Las acciones que se pueden emprender en defensa de estos derechos son tres:

⁴² Diario Oficial de la Federación, 30 de agosto de 2011, primera sección, p. 11.

⁴³ Artículo 578 del Código Federal de Procedimientos Civiles.

⁴⁴ Ídem. Artículo 580.

Acción difusa: se ejerce para tutelar los derechos e intereses de una colectividad indeterminada. Tiene por objeto reclamar del demandado la reparación del daño causado a la colectividad, consistente en la restitución de las cosas al estado en que se encontraban antes de la afectación, o en su caso al cumplimiento sustituto, sin que necesariamente exista vínculo jurídico alguno entre dicha colectividad y el demandado.

Acción colectiva en sentido estricto: se ejerce para tutelar los derechos e intereses colectivos, cuyo titular es una colectividad determinada o determinable.

Su objetivo es reclamar del demandado la reparación del daño causado, consistente en la realización de una o más acciones o abstenerse de realizarlas, así como cubrir los daños en forma individual a los miembros del grupo, los cuales derivan de un vínculo jurídico común existente entre la colectividad y el demandado.

Acción individual homogénea: se ejerce para tutelar derechos e intereses individuales de incidencia colectiva, cuyos titulares son los individuos agrupados con base en circunstancias comunes. Su propósito es reclamar de un tercero el cumplimiento forzoso de un contrato o su rescisión con sus consecuencias y efectos según la legislación aplicable.⁴⁵

Los tipos de sentencia son dos: en el caso de las acciones difusas, el juez sólo podrá condenar al demandado a la reparación del daño causado a la colectividad, consistente en restitución de las cosas al estado que guardaren antes de la afectación, si esto fuere posible. Esta restitución podrá consistir en la realización de una o más acciones o abstenerse de realizarlas. Si no fuere posible lo anterior, el juez condenará al cumplimiento sustituto, de acuerdo a la afectación de los derechos o intereses de la colectividad. En su caso, la cantidad resultante se destinará a un fondo especial.

Este fondo será administrado por el Consejo de la Judicatura Federal y deberá utilizarse exclusivamente para el pago de los gastos derivados de los

⁴⁵ Ídem. Artículo 581.

procedimientos colectivos, “así como para el pago de los honorarios de los representantes de la parte actora cuando exista un interés social que lo justifique y el juez así lo determine, incluyendo pero sin limitar, las notificaciones a los miembros de la colectividad, la preparación de las pruebas pertinentes y la notificación de la sentencia respectiva. Los recursos podrán ser además utilizados para el fomento de la investigación y difusión relacionada con las acciones y derechos colectivos”.⁴⁶

El segundo tipo de sentencia se aplicará a las acciones colectivas en sentido estricto e individuales homogéneas. En este caso el juez podrá condenar al demandado a la reparación del daño, consistente en la realización de una o más acciones o abstenerse de realizarlas, así como a cubrir los daños en forma individual a los miembros del grupo. En este último caso cada miembro de la colectividad podrá promover el incidente de liquidación, en el que deberá probar el daño sufrido. El juez establecerá en la sentencia, los requisitos y plazos que deberán cumplir los miembros del grupo para promover dicho incidente.⁴⁷

El cuadro 1 muestra una síntesis de los tipos de acción colectiva considerados en este Código, así como los objetos y sentencias que se derivan de cada uno de ellos.

Tipos de acción colectiva, según objeto de defensa y sentencias previstas

Acción	Derechos tutelados	Titular	Objetos	Sentencia
Difusa	Derechos e intereses difusos.	Colectividad indeterminada.	Reclamar la reparación del daño, sin que necesariamente	Restitución de las cosas o cumplimiento sustituto.

⁴⁶ Ídem. Artículo 617; véase también artículo 624.

⁴⁷ Ídem. Artículo 603 a 609.

			exista vínculo jurídico.	
Colectividad en sentido estricto	Derechos e intereses colectivos.	Colectividad determinada con base en circunstancias comunes.	Reclamar la reparación del daño y cubrir los daños en forma individual a los miembros del grupo, derivados en un vínculo jurídico.	Cubrir los daños en forma individual a los miembros del grupo. Los miembros de la colectividad podrán promover el incidente de liquidación en el que deberán probar el daño sufrido.
Individual homogénea	Derechos e intereses individuales de incidencia colectiva.	Individuos agrupados con base en circunstancias comunes.	Reclamar de un tercero el cumplimiento forzoso de un contrato o su rescisión con sus consecuencias y efectos según la legislación aplicable.	

Fuente: Código Federal de Procedimientos Civiles, Diario Oficial de la Federación, 30 de agosto de 2011 (disponible en www.diputados.gob.mx)

Los sujetos facultados para emprender una acción colectiva son de cuatro tipos:

- a) La Profeco, 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, en sus respectivos ámbitos de competencia.
- b) El representante común de la colectividad conformada por al menos treinta miembros.

- c) 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; entre otros, deberán registrarse ante el Consejo de la Judicatura Federal; y
- d) El Procurador General de la República.⁴⁸

De las formas de adhesión al procedimiento

En el caso de las acciones colectivas en sentido estricto e individuales homogéneas, los miembros de la colectividad afectada podrán adherirse a la acción de que se trate, a través de una comunicación expresa por cualquier medio dirigida al representante. Dicha adhesión podrá realizarse durante la substanciación del proceso y hasta dieciocho meses posteriores a que la sentencia haya causado estado o el convenio judicial sea cosa juzgada.

El interesado hará llegar su consentimiento al representante, quien lo presentará al juez; éste proveerá sobre la adhesión y, en su caso, ordenará el inicio del incidente de liquidación que corresponda a dicho interesado. A partir de que el juez determine el importe a liquidar, el miembro de la colectividad titular del derecho al cobro tendrá un año para ejercer el mismo.

Sin embargo, sólo tendrán derecho al pago que derive de la condena, las personas que formen parte de la colectividad y prueben en el incidente de liquidación, haber sufrido el daño causado.⁴⁹

Una vez iniciada una acción colectiva, en cualquier etapa del procedimiento el juez podrá decretar, a petición de parte, las siguientes acciones precautorias: la orden de suspender actos o actividades que estén causando o vayan a causar un daño inminente e irreparable a la colectividad; la orden de realizar actos o acciones que

⁴⁸ Ídem. Artículo 585.

⁴⁹ Ídem. Artículo 594.

su omisión haya causado o vayan a causar un daño inminente e irreparable a la colectividad; o la orden de retirar del mercado o asegurar instrumentos, bienes, ejemplares y productos directamente relacionados con el daño irreparable que se haya causado, estén causando o vayan a causar a la colectividad; así como cualquier otra medida que el juez considere pertinente dirigida a proteger los derechos e intereses de una colectividad.⁵⁰

Los jueces y tribunales pueden utilizar, como medios de apremio para hacer cumplir sus determinaciones, una multa por el equivalente a 30 mil días de salario mínimo por cada día que transcurra sin cumplimiento de lo ordenado por el juez; el auxilio de la fuerza pública y la fractura de cerraduras si fuera necesario; el cateo por orden escrita; el arresto hasta por 36 horas y, si el apremio fuera insuficiente, se procederá contra el rebelde por el delito de desobediencia.⁵¹

El diagrama 1 ilustra las principales etapas que componen el procedimiento para la elaboración de una demanda colectiva. Una vez que el juez recibe una demanda de este tipo, ordena un emplazamiento al demandado, quien a su vez puede realizar observaciones sobre la procedencia de la demanda.

Cuando se han recabado dichas observaciones, el juez debe certificar que la demanda cumple con los requisitos de procedencia. De no ser así, el demandante puede reelaborar la demanda o bien apelar la decisión de juez. Una vez que se acepta una demanda, el juez debe notificarlo al representante legal de la colectividad, quien a su vez ratifica la demanda y notifica a la colectividad del inicio de la demanda.

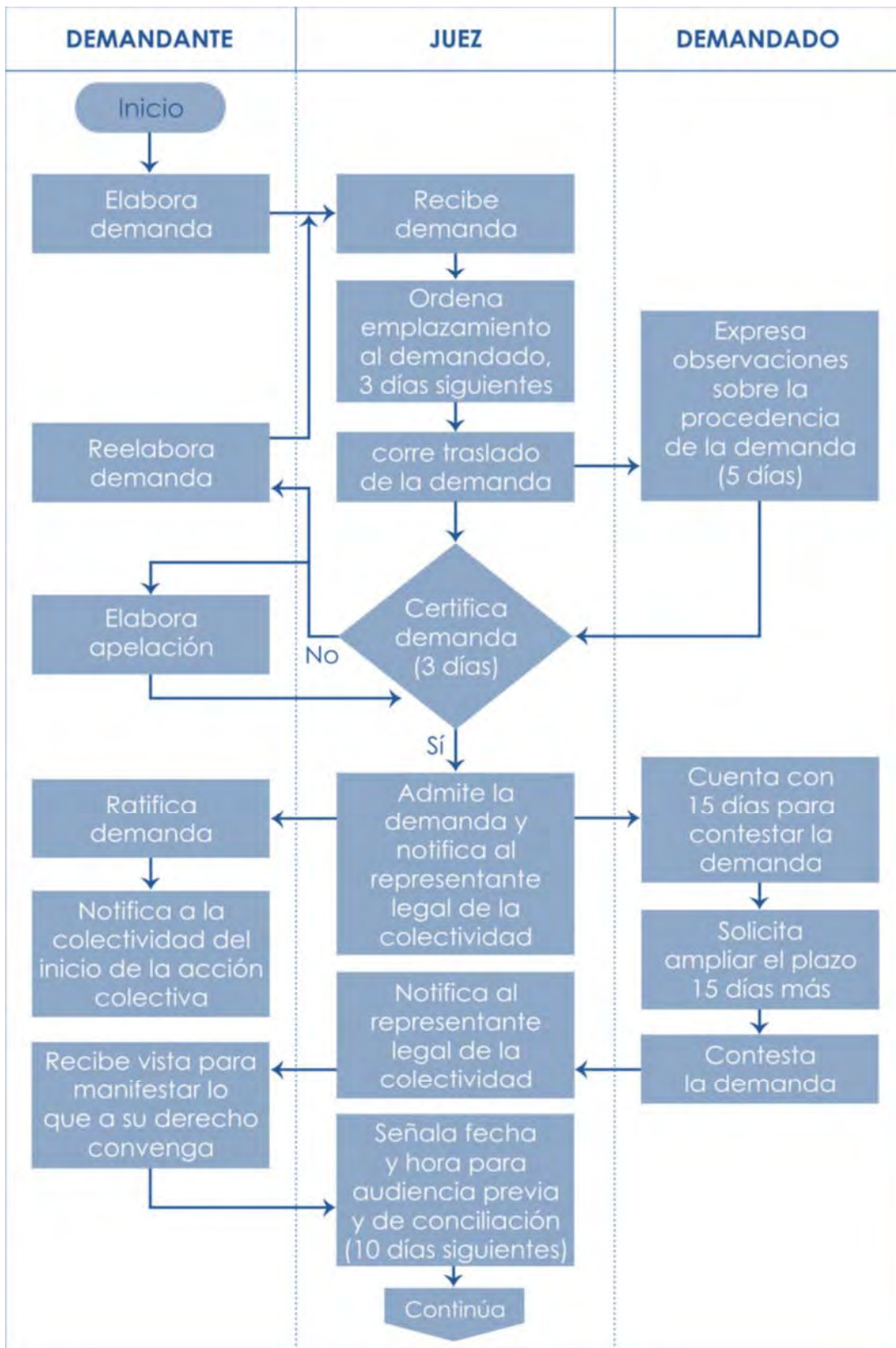
El demandado emite su respuesta, a partir de la cual el juez puede citar a una audiencia de conciliación. En esta etapa el juez propone soluciones a fin de iniciar un proceso de conciliación. Una vez que inicia este proceso, el juez da vista a Profeco, Profepa, Condusef, Cofeco y al titular de la PGR; escucha las

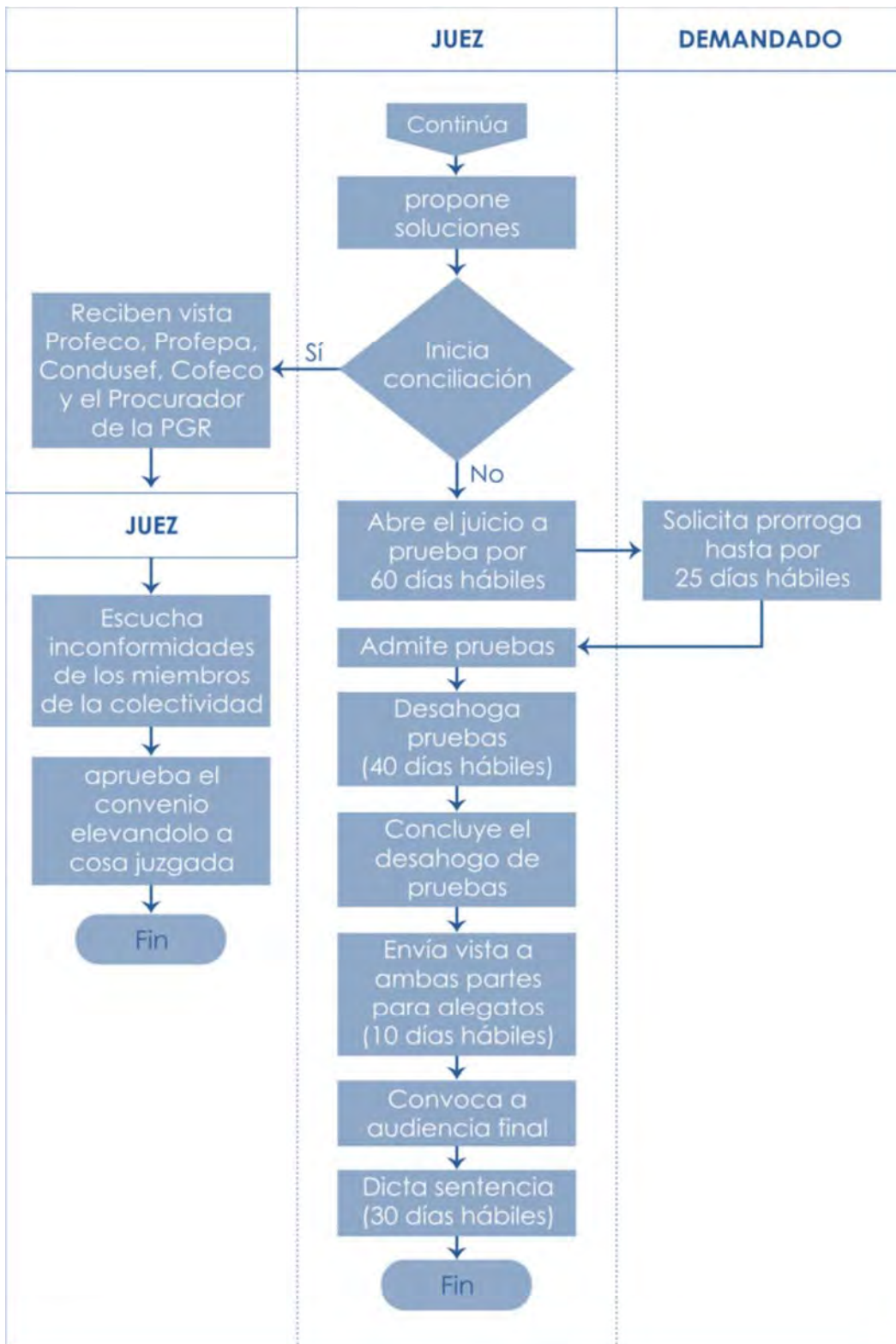
⁵⁰ Ídem. Artículo 610.

⁵¹ Ídem. Artículo 612.

inconformidades de los miembros de la colectividad; y, de ser ello posible, puede aprobar un convenio de conciliación, el cual adquiere el carácter de cosa juzgada.

En el caso de que no proceda la conciliación, el juez abre un juicio que incluye, principalmente, las etapas de admisión y deshago de pruebas, la recepción de alegatos de las partes, la convocatoria a audiencia final y la sentencia.





52

⁵² Elaboración con base en decreto de reforma y adiciona el Código Federal de Procedimientos Civiles, Diario Oficial de la Federación, 30 de agosto de 2011.

CAPITULO III. REFORMAS A LA LEY.

3.1 Puntos favorables de la reforma constitucional.

3.2 Iniciativas presentadas en las Cámaras del Congreso de la Unión.

3.2.1 Iniciativa de la presentada por Javier Corral Jurado.

3.2.2 Exposición de motivos del senador Jesús Murillo Karam.

3.3 Procesos colectivos.

3.4 Implementación de las acciones colectivas en las leyes secundarias.

3.4.1 Código Civil Federal

3.4.2 Código Federal de Procedimientos Civiles

3.4.3 Ley de Competencia Económica

3.4.4 Ley Federal de Protección al Consumidor

3.4.5 Ley General de Equilibrio Ecológico y Protección al Medio Ambiente

3.4.6 Ley de Protección y Defensa de Usuarios de Servicios Financieros.

3.4.7 Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación.

PUNTOS FAVORABLES DE LA REFORMA.

Diversos son los resultados que favorablemente se pretenden obtener con la reforma al artículo 17 Constitucional en materia de acciones colectivas entre ellas destacan los siguientes:

El Diputado Juventino Castro apunta que: “Con esta reforma se prevé la reducción de costos en los actores de un proceso, y que genere eficiencia y efectividad en el Poder Judicial que descargará múltiples demandas acumuladas que tienen contenido repetitivo.”⁵³

Por su parte Alejandro Calvillo, presidente de la Asociación Civil El Poder del Consumidor señala que: “Difícilmente una persona puede tener los recursos para enfrentar una violación a sus derechos de manera individual; las acciones colectivas permitirán que esta disparidad entre empresas o instituciones públicas y los ciudadanos quede superada.”⁵⁴ Asimismo, afirma que esta figura ayudará mucho al país en el combate a la impunidad.

Al respecto David Gibran Luna Chi anota que los procesos colectivos significan un gran ahorro de recursos para el Estado, pues le permite tratar en un solo juicio numerosas demandas. Para los ciudadanos significa la posibilidad de obtener reparación por daños menores que, en conjunto, constituyen un daño colectivo de considerables dimensiones. Además, mediante el ejercicio de acciones colectivas es posible prevenir tal tipo de daños. Por último, -añade- los procesos colectivos

⁵³ Avanza figura de Acciones Colectivas, Juan Arvizu y Andrea Merlos, El Universal, miércoles 24 de marzo de 2010. Documento disponible en: <http://www.eluniversal.com.mx/nacion/176499.html>

⁵⁴ México publica la reforma que crea la figura de las acciones colectivas, Mauricio Torres, jueves 29 de julio de 2010. CNNMéx. Documento disponible en: <http://mexico.cnn.com/nacional/2010/07/29/mexico-publica-la-reforma-que-crea-la-figura-de-las-acciones-colectivas>

pueden servir de estímulo para que los productores adopten una cultura de calidad y responsabilidad social.⁵⁵

INICIATIVAS PRESENTADAS EN LAS CÁMARAS DEL CONGRESO DE LA UNIÓN.

Iniciativa de la presentada por Javier Corral Jurado.

CÁMARA DE DIPUTADOS DEL H. CONGRESO DE LA UNIÓN. PRESENTE.-

El suscrito, Javier Corral Jurado, Diputado del Grupo Parlamentario del Partido Acción Nacional, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 71, fracción II, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; y 55, fracción II, y 56 del Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos presenta ante el pleno iniciativa con proyecto de Decreto que expide la Ley Reglamentaria del Párrafo Tercero del Artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en Materia de Acciones Colectivas, de conformidad con la siguiente

Exposición de Motivos:

I.- La presente Iniciativa tiene como antecedente jurídico inmediato, la reciente reforma al texto del artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicada en el Diario Oficial de la Federación el pasado 29 de julio de 2010, cuyo párrafo tercero prevé:

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

⁵⁵ Luna Chi, David Gibran, Horizonte de las acciones colectivas en México. Op.Cit.

bien de manera tardía, con esta inclusión México se incorpora a los países que prevén en su legislación la tutela de los llamados derechos colectivos o difusos; con lo que se amplía de manera significativa la esfera jurídica de los gobernados.

En este tenor, la “acción” o el “derecho de acción”, en su sentido específico incorporado en las legislaciones modernas, alude exclusivamente al ámbito procesal o adjetivo. En esa virtud, sus orígenes se remontan al derecho romano el que ya en una época tan lejana como 754 a.C., registra en su primera época las conocidas como “acciones de la ley”, las que evolucionarían hasta el procedimiento formulario (segunda mitad del siglo II a.C.) y el procedimiento extraordinario (siglo III d.C.) hasta Justiniano y su codificación.

Esta noción es importante por cuanto que diversos tratadistas, en diversas épocas, se han ocupado del derecho de acción no sólo por lo que atañe a su aplicación sino además, a su naturaleza jurídica: de Savigny a Chiovenda, Kohler a Couture, sin olvidar a Kelsen, el derecho de acción ha sido definido en multitud de formas. No obstante, las concepciones más recientes coinciden en calificar la acción procesal como un derecho abstracto, de naturaleza pública, autónomo, cuyo fin último es procurar la intervención del Estado a fin de resolver una controversia o conflicto jurídico, a partir de una lesión a la esfera jurídica de un sujeto.

La afirmación anterior implica por lo menos dos factores:

La existencia y consecuente protección de un derecho, y

La intervención del Estado para resolver el conflicto.

Lo que se traduce en distintos tipos de relaciones: La relación del (los) particulares con el Estado y la relación de los particulares entre sí a través de la intermediación del propio ente público. Ese cúmulo de consideraciones, deriva por fuerza en una exigencia para el Estado: El acceso a la justicia debe ser garantizado por el propio Estado. De lo contrario, no podrá imponer su autoridad en otros planos de convivencia. Este principio sirve de importante antecedente de la Iniciativa que nos

ocupa, pues esa obligación del Estado no prejuzga respecto de la naturaleza o el alcance del interés vulnerado, ya sea de naturaleza individual o colectiva. Es decir, en este punto, la tutela jurídica puede -y debe- extender sus efectos a favor de todos aquellos que se hayan visto -o puedan verse afectados- por una acción u omisión atribuible a un ente de derecho público o privado. En teoría, cualquier agravio que vulnere la esfera jurídica de una persona merece una reparación, de aquí que éste sea un aspecto especialísimo del derecho humano a la justicia.

En esa virtud, el derecho procesal o adjetivo, constituye otra cara de los derechos fundamentales del ser humano y en un medio como el nuestro, masificado, donde cada vez más la acción individual es susceptible de impactar positiva o negativamente en el conglomerado, la socialización del proceder individual impone nuevos modelos de convivencia y, obviamente, nuevas formas de interacción en la búsqueda de ese valor universal: La justicia. En una sociedad donde la dinámica de la convivencia reconoce derechos y deberes que rebasan al individuo, es preciso reconocer también la existencia de derechos transindividuales o colectivos. En muchas ocasiones, la falta de un auténtico acceso a la justicia obedece a que el promovente carece de una "legitimación" bastante o idónea. Dicho de otro modo: Carece de nexos que lo vinculen directamente con el hecho o el derecho que intenta combatir o bien, él no es el único titular del derecho vulnerado.

De este modo, tenemos que la "legitimación" ante la autoridad jurisdiccional de alguna manera limita el acceso a la justicia pues exige del actor una cualidad formal que no siempre posee, aunque sí cuente con el requisito fundamental detrás del ejercicio de una acción: Un interés legítimo vulnerado. De ahí que sea preciso revisar nuestro cuerpo normativo secundario para incorporar la tutela de esos otros intereses que trascienden la esfera individual de las personas.

II.- Por otro lado, tenemos que esta pretensión, además, es consecuente con el mandato constitucional ya referido; en efecto, como es de todos sabido, meses atrás, esta Cámara aprobó la minuta del Senado que reforma el artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que, entre otras cosas,

prevé el citado texto relativo a que el Congreso de la Unión deberá expedir las leyes que regulen las citadas acciones colectivas y con ello, tutelar los derechos colectivos e intereses difusos. El contenido de tales leyes será: Determinar las materias de aplicación, los procedimientos judiciales y los mecanismos de reparación del daño, en tanto que deberán ser los jueces federales quienes conozcan de manera exclusiva sobre estos procedimientos y mecanismos.

En la respectiva exposición de motivos del dictamen por el que esta Cámara aprobó la cita Minuta, destacan las siguientes consideraciones:

1. *“Uno de los acontecimientos destacados en el campo jurídico universal -y del cual no sólo no es ajeno el derecho mexicano, sino inclusive ‘pionero’-, es el nacimiento de los derechos sociales. En efecto se trata de derechos en los cuales se entroniza al ser humano no como individuo aislado, sino formando parte -y parte dinámica- de una colectividad que tiene una tarea, una finalística, igualmente colectiva. No puede tener*

vivencia, bajo el actual sistema, un amparo protector de garantías sociales, porque al fin y al cabo se sigue requiriendo un agravio personal, sólo reclamable por el individuo aislado que se ve afectado en sus derechos personales, aunque reconozcamos que ese individuo forma parte de un grupo social, protegido éste en virtud de una declaración teórica de que existen derechos sociales, no estamos proponiendo una acción popular, sino tan sólo una acción por interés general, pero por supuesto legitimada”;

2. *“En 1975 el jurista italiano Mauro Cappelletti, a través de las intervenciones que tuvo en Pavía, Italia, en la Facultad de Jurisprudencia, patrocinada por la Asociación Italia Nostra el 11 y 12 de junio de 1974, se refirió principalmente a un hecho ocurrido en los Estados Unidos cuando la Suprema Corte de ese país, en 1974, examinó y resolvió un caso relacionado con lo que en los procedimientos norteamericanos se conoce como de class actions, o sea las acciones en juicio llamadas de clase. En gran resumen: un accionista -un solitario accionista de una compañía- impugnó un monopolio que afectaba a los intereses de cerca de seis*

millones de pequeños accionistas. El caso fue conocido en la Suprema Corte de los Estados Unidos bajo el rubro *Eisen vs. Carlisle and Jaquelin*. Puntualizo: un pequeño accionista de una compañía americana, no a nombre propio sino de millones de accionistas en condiciones similares a las de él, presentó en juicio una acción procesal que obligó a la Suprema Corte a conocer y resolver la controversia jurisdiccional planteada. Por supuesto el accionante no contaba con un poder legal que le hubieran otorgado los millones de accionistas en cuyo nombre actuaba, ni con autorización legal de especie alguna. Como puede observarse, este precedente actuó no respecto al fondo de una contienda legal, sino sobre la legitimación en el juicio, es decir la *legitimatío ad causam*”;

3. “En México se había regulado una situación jurídica similar a la de *Cappelletti* en el artículo 213 de nuestra Ley de Amparo que tiene su antecedente directo en el artículo 8° bis confeccionado al inicio de la década de los sesenta, y en donde puede comprobarse el antecedente del amparo social, o de las *class actions*, que ahora conocemos como colectivas.

4. El mencionado artículo 213 está apartado para reglamentar la representación en materia agraria de los núcleos de población ejidal o comunal, y en lo particular de los ejidatarios y los comuneros en sus derechos agrarios. Tal representación, según su fracción I la tienen los Comisariados Ejidales o de Bienes Comunales. Pero en la fracción II se establece una representación substituta. Para evitar una conceptualización ambigua, transcribo textualmente dicha fracción: ‘Los miembros del Comisariado o del Consejo de Vigilancia o cualquier ejidatario o comunero perteneciente al núcleo de población perjudicado, si después de transcurridos quince días de la notificación del acto reclamado, el comisario no ha interpuesto la demanda de amparo”;

5. “En México el juicio de amparo es el único instrumento procesal constitucional que reconoce nuestro sistema para la defensa de los derechos, sólo puede ser planteado ante los jueces federales cuando se demuestre que el accionante recibe un agravio personal y directo por parte de una autoridad y, ello no ocurre así cuando se trate de impugnaciones por violación de derechos sociales, o sea

derechos pertenecientes a todos o a una concreta colectividad, por ello es imprescindible buscar un camino que permita por justicia social ejercer los derechos o acciones colectivas en contra de aquellos actos o hechos que vulneren los derechos colectivos.

6. Después de todo el análisis abordado en párrafos anteriores esta Comisión llega a la convicción de establecer en el artículo 17 constitucional un mecanismo de acción que permita ejercer un derecho colectivo”;

7. “Después de haber analizado las acepciones de diversos juristas como Barbosa Moreira, Kazuo Wuatanabe, Ja Rodolfo de Camargo Mancuso, el maestro Antonio Gidi llega a definir las acciones colectivas, cabe mencionar que esta Comisión está acorde con dicha definición y que es del tenor siguiente: ‘acción colectiva a una acción promovida por un representante (legitimidad colectiva), para proteger el derecho que pertenece a un grupo de personas (objeto de litigio) y cuya sentencia obligará al grupo como un todo””;

8. “La incorporación de la figura jurídica de acciones colectivas de acuerdo al estudio de derecho comparado realizado por esta comisión, ha tenido un impacto significativo en las sociedades contemporáneas en las cuales se introdujo como normativa: un mejor desarrollo al acceso a la justicia e introdujo frenos al abuso de poder, y la compensación a las quejas que antes no eran respetadas”;

9. “Que el arribo de las denominadas Sociedades de Masas han complejizado los escenarios de tensión social, económica y política, y han establecido la necesidad de búsqueda de mecanismos de cohesión social e incorporación efectiva de los derechos denominados de tercera generación”;

10. “Estos derechos de tercera generación que en esencia son colectivos, se han introducido poco a poco en los marcos normativos de la mayoría de los países; para responder a los complejos escenarios actuales de la Sociedad Moderna y su plena incorporación debe ser la aspiración de un Estado Social de derecho”;

11. *“En el marco del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, se han establecido nuevas categorías de derechos, que manifiestan una tendencia expansiva del principio de igualdad y de mecanismos de protección de todos los derechos, como un motor de desarrollo de los pueblos y que son un reflejo de las sociedades contemporáneas actuales, estos nuevos sujetos de derechos son: usuarios, consumidores, defensores ambientales, solidaridad etc., que han generado la pauta para establecer, a la par, nuevos mecanismos en la defensa de derechos más flexibles e incluyentes”;*

12. *“En México no existe un adecuado tratamiento procesal de los intereses y acciones colectivas, tan sólo en algunas materias existen un acercamiento (consumidores y agrario), en un proyecto de socialización en el ejercicio de la acción de amparo; pero de manera limitada, que muestran la insuficiencia de derecho procesal mexicano, al no conceder legitimidad activa los sujetos agraviados, como es el caso, de los consumidores y cuyos efectos puedan alcanzar a todos aunque no hubieren promovido la acción”;*

13. *“Que el principio jurídico de la tutela de intereses y derechos colectivos, no puede ser de carácter limitativo a unas cuantas materias; ya que se establecerían criterios reduccionistas en los derechos de los sujetos en materia de acciones colectivas en la Ley Fundamental, que contravienen el espíritu incluyente de la reforma, así como el pleno goce de derechos y acceso a la justicia de todos los mexicanos”;*

14. *“La incorporación de la figura de acciones colectivas, permitirá la protección de intereses difusos, derechos sociales y derechos colectivos; sin menoscabo de intereses y derechos individuales, lo cual permite resolver no sólo conflictos de carácter privado sino conflictos en los que existen intereses inminentemente colectivos”;*

15. *“La adición de un párrafo tercero del artículo 17, permitirá establecer mecanismos de economía procesal, puesto que: permiten la reducción de costos, generan eficiencia y efectividad en los procesos jurídicos de nuestro país al*

descargar al Poder Judicial de las múltiples demandas existentes, cuyo contenido es repetitivo. Este procedimiento procesal sumario permitirá resolver el mayor número de cuestiones procesales dentro de un mismo juicio, y esto se traduce como anteriormente se mencionó en la economía de costos, y así hacer expedito y efectivo el acceso a la justicia”;

16. “Este mecanismo procedimental concede legitimación activa a los ciudadanos en general, grupos, partidos, sindicatos y autoridades, al conceder al grupo agraviado legitimación directa”, y

17. “Permite que mediante la reparación del daño, se corrijan prácticas arbitrarias que afecten a los ciudadanos, así como una mayor certeza jurídica en los casos en los que no existe un agravio personal y directo contra actos de autoridad y en la que de acuerdo a los procedimientos procesales actuales, lo que se denomina interés jurídico no se considere suficientemente claro y directo”.

III.- Los factores, pues, que explican la oportunidad de la Iniciativa en cuestión, son múltiples; consideremos cuando menos los siguientes:

- La globalización no es sólo un fenómeno relativo a desarrollo de tecnologías e impulso a la competitividad de las empresas; es también una nueva forma de comunicarse de los ciudadanos y ese incremento y facilidad de los accesos, en el plano internacional, demanda mecanismos de protección, literalmente, a favor de todos los habitantes del Planeta; los derechos a los que nos referimos podrían ser los derechos del consumidor, el derecho a un medio ambiente limpio o la exigencia tendente a impedir o evitar abusos y proteger los derechos humanos de las personas con independencia de que exista o no, un nexo entre éstas y el agente que produce la lesión de sus intereses, y*
- Como consecuencia de lo anterior, el sistema de acceso a la administración de justicia está cambiando de manera constante y vertiginosa; tómese como ejemplo la propuesta de reforma en materia penal que parte de la sustitución del sistema*

*inquisitivo a un modelo acusatorio; y cuya pretensión teleológica es, precisamente, la salvaguarda de los derechos del acusado.*⁵⁶

56

<http://www3.diputados.gob.mx/camara/content/download/240493/677612/file/Iniciativa%20de%20Ley%20de%20Acciones%20Colectivas.%20Final.%2002.08.pdf>.

La exposición de motivos de la iniciativa de reforma constitucional a fin de que pueda ser revisada, aunque me he permitido elaborar una breve sinopsis de la misma, comentando adicionalmente algunos puntos que llamaron mi atención.

Es interesante que quienes redactaron la iniciativa hayan estado conscientes de la urgente necesidad de rediseñar el enfoque de ciertas instituciones, especialmente en el ámbito procesal; es cierto que la paulatina complejidad entre las relaciones de los individuos ha provocado que estas instituciones, creadas desde una perspectiva liberal e individualista, resulten en este momento insuficientes con las situaciones que vivimos día a día. Me parece oportuno que hayan tomado como referencia la experiencia del Derecho comparado, ya que en múltiples países ya se tomó conciencia (desde hace ya varios años) sobre esta necesidad de renovar las instituciones procesales, con la finalidad de defender y proteger en forma más efectiva los derechos e intereses de las colectividades.

Crear los mecanismos procesales adecuados para hacer efectivos los derechos puede decirse que es un verdadero acceso a la justicia; el cual a su vez tiene como consecuencia la reducción de la tensión social, ya que los conflictos interpersonales y sociales se procesan adecuadamente a través de las instituciones jurídicas. Es precisamente la acción colectiva, señalan, la institución que en otros sistemas jurídicos ha resultado idónea para defender, proteger y representar jurídicamente en forma colectiva los derechos e intereses de los miembros de una colectividad o grupo dentro de una sociedad. En el estudio que realicé en el capítulo segundo de este trabajo, pude constatar que en el derecho comparado, las acciones y procesos colectivos han tenido resultados satisfactorios, en el sentido de que los individuos tienen un real y efectivo acceso a la justicia, reduciendo -como ya lo he mencionado- la tensión social y generando confianza en las instituciones del Estado.

Un punto que no puedo dejar de mencionar, y que de igual forma ya había comentado anteriormente, es sobre las variaciones terminológicas en otras jurisdicciones respecto de los derechos e intereses supraindividuales e individuales homogéneos; en esta iniciativa también se confirma dicha regla; ya

que se les denomina “derechos e intereses colectivos” en vez de “colectivos estricto” en vez de supraindividuales, sentido colectivos simplemente, e individuales de incidencia colectiva en lugar de individuales homogéneos. Ya que en los capítulos anteriores he estado hablando de “intereses supraindividuales e individuales homogéneos”, haré lo posible para que estos cambios en las denominaciones no deriven en una innecesaria confusión terminológica y conceptual.

Quiero concluir citando textualmente este párrafo con el que se explica claramente el propósito de la iniciativa: “[...] el establecimiento en la Constitución de las acciones y procedimientos colectivos como medios para la tutela jurisdiccional de los derechos e intereses colectivos. El término derechos e intereses colectivos comprenden los difusos, los colectivos en sentido estricto y los individuales de incidencia colectiva. Consideramos que a través su incorporación en el ordenamiento jurídico mexicano se estará tomando un paso vital hacia el mejoramiento de acceso a la justicia de todos los mexicanos y habitantes de este país, así como hacia una verdadera posibilidad de hacer efectivos muchos derechos que hoy no encuentra una vía adecuada para su ejercicio, protección y defensa. En última instancia esta reforma coadyuvará en la construcción de un efectivo estado de derecho, en donde todo aquel que tenga un derecho o interés, pueda encontrar la forma de protegerlo y defenderlo adecuadamente a través del sistema de las instituciones de administración de justicia”.

LOS PROCESOS COLECTIVOS

Uno de los objetivos centrales de este trabajo, y de éste capítulo en lo particular, es estudiar y analizar la reforma que se efectuó en el año 2010 al artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, con la cual se introdujo a nuestro sistema jurídico la acción colectiva, figura hasta entonces poco conocida en nuestro país, y ciertamente tan utilizada en la gran mayoría de los países en Latinoamérica, Norteamérica y Europa.

No pretendo desde este momento hacer algún tipo de conjetura o resolución anticipada sobre su viabilidad y posible efectividad en México; las críticas y los argumentos a favor y en contra serán esgrimidos después de haber revisado por completo las razones que expusieron los legisladores y académicos a fin de implementar la acción colectiva en nuestro país, la forma en que se llevará a cabo el procedimiento en lo general, y las particularidades que se establecieron en cada una de las leyes secundarias vinculadas a la reforma constitucional.

Sólo el futuro y la experiencia podrán revelarnos si el instrumento en cuestión pudo ser realmente un medio efectivo para defender los derechos e intereses de la colectividad; pero desde este momento quiero dejar en claro que, definitivamente, esta implementación era una tarea jurídica pendiente de vital importancia para nuestro sistema jurídico y para el mejoramiento del acceso a la justicia; y si bien, objetivamente cuenta con varias limitaciones, puede en cierta medida considerársele una vía eficaz de acceso a la justicia para los individuos cuyos derechos fueron transgredidos masivamente; asimismo, puede que incorpore la posibilidad de que la sociedad civil, al organizarse, llegue a equiparar el poder y el nivel de sofisticación de los grandes poderes fácticos, quienes son los que actualmente vulneran –y han vulnerado impunemente- en forma repetida los derechos de las colectividades.⁵⁷

Por otra parte, considero que antes de analizar la reforma es pertinente conocer algunos elementos sobre la naturaleza de los procesos colectivos, ya que, -como

⁵⁷ Benítez Tiburcio, Alberto, op. cit., nota 82, pp. 102-103.

se explicará en líneas posteriores- en nuestro país estaban regulados ciertos medios con los cuales la colectividad podía ser considerada el ente titular de los derechos transgredidos, sin embargo tenía que estar representada siempre por un órgano de la administración pública. Me parece que esta es una de las grandes diferencias de la acción colectiva con estos instrumentos, ahora el proceso colectivo pueden iniciarlo los individuos directamente afectados en forma de agrupación, sin necesidad de la “intermediación” obligatoria de algún órgano o entidad de la administración pública.

ANTECEDENTES DE LOS PROCESOS COLECTIVOS EN EL MARCO NORMATIVO MEXICANO

Antes de la reforma en el año 2010 al artículo 17 Constitucional y posteriormente en el año 2011 a las respectivas leyes secundarias vinculadas, no había un medio legal efectivo para reclamar por la vía jurisdiccional el respeto a los derechos e intereses colectivos, difusos e individuales homogéneos (o individuales de incidencia colectiva); sin embargo, existían algunas figuras que tibiamente contemplaban la tutela de estos intereses en materia agraria, protección al medio ambiente, consumidores y salud, las cuales se desarrollarán a continuación:

1. AMPARO AGRARIO

A partir de la reforma efectuada al artículo 107 Constitucional el 2 de Noviembre de 1962, se puede ubicar la protección de intereses comunes en materia agraria; en virtud de que se creó el artículo 8º Bis de la Ley Orgánica de los artículos 103 y 107 de la Constitución, en el cual se otorgó representación legal para interponer un Juicio de amparo a nombre de un núcleo de población, a los comisariados ejidales o de bienes comunales y a los miembros del Comisariado o del Consejo Vigilancia o cualquier ejidatario o comunero, perteneciente al núcleo de población perjudicado.

Posteriormente, en 1976 se le adicionaron a la Ley de Amparo los artículos 212 a 234, con los cuales se regulaban las acciones colectivas en materia agraria, y que tuvieron como antecedente el artículo 8º Bis.

2. DENUNCIA POPULAR EN LA LEY GENERAL DE EQUILIBRIO ECOLÓGICO Y PROTECCIÓN AL AMBIENTE (LGEEPA)

Desde la reforma efectuada en 1996, en los artículos 189 a 204 de la Ley General de Equilibrio Ecológico y Protección al Ambiente (LGEEPA) se encontraba prevista la figura de la denuncia popular, la cual podía ser presentada ante la Procuraduría Federal de Protección al Ambiente (PROFEPA) por cualquier persona, grupo social, organización no gubernamental, asociación o sociedad; respecto de todo hecho, acto u omisión que produjera o pudiera producir desequilibrio ecológico, daños al medio ambiente o a los recursos naturales; contravención a las disposiciones de dicha ley y de los demás ordenamientos que regularen materias relacionadas con la protección al ambiente y la preservación y restauración del equilibrio ecológico. La denuncia debía ejercitarse por escrito, conteniendo ciertos requisitos básicos como el nombre o razón social, domicilio, teléfono del denunciante y, en su caso, de su representante legal; los actos, hechos u omisiones denunciadas; los datos que permitieren identificar al presunto infractor o localizar la fuente contaminante, y las pruebas que en su caso ofreciera el denunciante.

Como consecuencia de la reforma del 30 de agosto de 2011 que se efectuó a ésta ley, al artículo 202 se le adicionaron dos párrafos, los cuales señalan entre otras cuestiones que la PROFEPA podrá ejercitar la acción colectiva de conformidad con lo establecido en el Código Federal de Procedimientos Civiles.

3. ACCIÓN DE GRUPO EN LA LEY GENERAL DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR

En materia de protección a los derechos de los consumidores, el 24 de diciembre de 1992 se hizo una reforma a la Ley Federal de Protección al Consumidor en la cual, a través del artículo 26 se otorgó legitimación procesal activa a la

Procuraduría Federal del Consumidor (PROFECO) para ejercer ante los tribunales competentes la acción de grupo, en representación de los grupos de consumidores afectados. El objetivo del planteamiento de esta acción, era que con la sentencia dictada respecto de la conducta que hubiere ocasionado daños y perjuicios a consumidores, se procediera en su caso a la reparación de los mismos, o se dictara el mandamiento que impidiera, suspendiera o modificara la realización de conductas que ocasionaren o pudieran ocasionarlos. Para el caso de la indemnización de los daños y perjuicios, la Procuraduría en representación de los consumidores, los reclamaba ejercitando la vía incidental.

A pesar de contemplarse en la ley la posibilidad de la Procuraduría de representar a los consumidores ante las autoridades judiciales, desde su creación en 1975, sólo había presentado diez acciones de grupo ante los tribunales federales, en contra de Air Madrid, S.A., Líneas Aéreas Azteca, S.A. de C.V., Corporación Técnica de Urbanismo, S.A. de C.V., Aero California, S.A. de C.V., Consorcio Aviaxsa, S.A. de C.V., Graciano y Asociados, S.A. de C.V., Nokia de México, S.A. de C.V., Azcué Muebles, S.A. de C.V., Mupen, S.A. de C.V., y Construcciones y Edificaciones ANDHA, S.A. de C.V.

Lamentablemente, sólo en tres de las diez acciones de grupo presentadas hasta el año de 2010 por la PROFECO, se ha dictado sentencia definitiva parcialmente favorable a los intereses de los consumidores, son los casos de Líneas Aéreas Azteca S.A. de C. V., Graciano y Asociados S.A. de C.V y Corporación Técnica de Urbanismo S.A. de C.V.

En el resto de las acciones de grupo intentadas, los resultados han sido diversos, en algunos el Juzgado de Distrito correspondiente se ha declarado legalmente incompetente para conocer del juicio de acción, se ha desechado la demanda promovida por improcedencia de la vía civil, se ha interpuesto recurso de apelación en contra de la sentencia definitiva, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha hecho uso de la facultad de atracción para conocer y resolver los Juicios de amparo directo (en este caso, promovidos por la PROFECO y Corporación Técnica de Urbanismo, S.A. de C.V), se ha absuelto a la parte

demandada de las prestaciones reclamadas, o se encuentran pendientes de dictar sentencia definitiva.

Como puede notarse, la PROFECO ha interpuesto acciones de grupo en contra de empresas de los sectores inmobiliario, prestación de servicios y de telecomunicaciones, que han vulnerado los derechos de los consumidores, con el propósito de obtener resoluciones judiciales favorables a los intereses de estos últimos.⁵⁸

Es notorio que el esquema que tenía la PROFECO no era en estricto sentido una acción colectiva, era una acción que pretendía la defensa de derechos colectivos, pero la decisión de ejercicio dependía de esta institución, y por supuesto ésta actuaba bajo su propio impulso. Ésta es una distinción que es importante establecer en comparación con el esquema actual de la acción colectiva: cuando una institución ejerce una acción no lo hace como representante de la clase, en la medida en que tiene su propio ámbito de atribuciones. En ese sentido, las instituciones ejercen sus propias facultades y no tienen el papel de representantes o mandatarias de la clase en el sentido más tradicional.⁵⁹

4. ACCIÓN POPULAR EN LA LEY GENERAL DE SALUD

En el artículo 60 de la Ley General de Salud se menciona en forma muy escueta la posibilidad de utilizar la acción popular para denunciar ante las autoridades sanitarias todo hecho, acto u omisión que represente un riesgo o provoque un daño a la salud de la población, bastando para darle curso el señalamiento de los datos que permitan localizar la causa del riesgo.

Es en el capítulo III del Reglamento de la Ley General de Salud en materia de publicidad, donde se especifica que la acción popular podrá ejercitarse por

⁵⁸ Procuraduría Federal del Consumidor, Comunicado #40, "Aplauda Profeco la aprobación del Congreso de reformas al art. 17 Constitucional sobre Acciones Colectivas"

<http://www.profeco.gob.mx/prensa/prensa10/marzo10/bol40.asp>

⁵⁹ Roldán Xopa, José et al., "Claroscuros de las acciones colectivas", en Revista El mundo del Abogado, sección debate, 1º de enero de 2011.

cualquier persona, para lo cual deberá hacer la denuncia ante la autoridad sanitaria, de forma escrita o verbal; señalando el hecho, acto u omisión que a su juicio represente un riesgo o provoque un daño a la salud de la población, y debiendo proporcionar los datos que permitieren identificar y localizar la causa del riesgo o daño sanitario y, en su caso, a las personas involucradas.

Se debe presentar el escrito en original y copia en la Jurisdicción Sanitaria que corresponda a la Delegación política donde se genera la denuncia. Este recurso administrativo puede considerarse un medio efectivo para instaurar una defensa constitucional de la salud; con ella cualquier ciudadano que considere menoscabado su derecho a la protección de la salud, puede considerarse legitimado para actuar procesalmente y poner en movimiento el mecanismo legal que le permita remediar dicha violación. Nuevamente nos encontramos con el concepto de interés simple, con el cual cualquier ciudadano por el sólo hecho de pertenecer a una sociedad, se encuentra legitimado sin necesidad de invocar un derecho subjetivo o un interés legítimo.

PROCESO DE REFORMA AL ARTÍCULO 17 CONSTITUCIONAL

El maestro Alberto Benítez Tiburcio, coautor del proyecto de decreto, explica cómo fue que surgió esta propuesta de adicionar el artículo 17 Constitucional, que tenía la finalidad de incluir en nuestro sistema jurídico acciones y procedimientos que permitieran la protección y defensa de los derechos o intereses supraindividuales e individuales homogéneos.

Fue hace ya varios años que surgieron criterios que comenzaron a reconocer la legitimación colectiva para la defensa de los intereses y derechos de los grupos; ante esta situación, Benítez Tiburcio, junto con otros académicos y agrupaciones de la sociedad civil realizaron un congreso sobre acciones y procedimientos colectivos en noviembre del año 2007, en el cual se llegó a la conclusión de que

era más que necesario que en nuestro país se establecieran los instrumentos y procedimientos necesarios para proteger los derechos de grupo, a fin de mejorar las condiciones de acceso a la justicia y alcanzar una verdadera justiciabilidad de los derechos consignados en nuestro marco normativo.⁶⁰

Posteriormente, el mismo grupo de trabajo que participó en el congreso elaboró un proyecto de reforma al artículo 17 Constitucional, en el que, de ser aprobado, se le añadiría un párrafo con el cual se permitiría incluir dentro de nuestro sistema jurídico las acciones y procesos colectivos.

⁶⁰ Benítez Tiburcio, Alberto, *op. cit.*, nota 82, p. 106.

IMPLEMENTACIÓN DE LAS ACCIONES COLECTIVAS EN LAS LEYES SECUNDARIAS.

El Senador Murillo Karam presentó el 7 de Septiembre de 2010 una iniciativa con proyecto de decreto para reformar y adicionar diversos artículos del Código Federal de Procedimientos Civiles, del Código Civil Federal, de la Ley Federal de Competencia Económica, de la Ley Federal de Protección al Consumidor, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, de la Ley General del Equilibrio Ecológico y la Protección al Ambiente y de la Ley de Protección y Defensa al Usuario de Servicios Financieros; con la finalidad de reglamentar el contenido del párrafo tercero del artículo 17 Constitucional. Dicha iniciativa fue turnada a las comisiones unidas de Gobernación y Estudios Legislativos; y el 9 de Diciembre de 2010 el dictamen emitido por las comisiones fue aprobado ante el pleno de la Cámara de Senadores por 72 votos y enviada la minuta a la Cámara de Diputados, donde el 28 de Abril de 2011 el pleno la aprobó sin hacer ninguna modificación.

Por otro lado, cabe mencionar que el presidente de la Comisión de Gobernación, Javier Corral Jurado, también presentó en la Cámara de Diputados una iniciativa pero con diferente técnica legislativa: propuso la expedición de la “Ley Reglamentaria del Párrafo Tercero del Artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos” en materia de acciones colectivas; por cuestiones prácticas, me parece más conveniente la expedición de una Ley específica sobre la materia, a reformar todas las leyes en las que la reforma constitucional impactaría. Finalmente, lo que prosperó fue la decisión de reformar los ordenamientos mencionados en párrafos anteriores.

El decreto con el que se reformaron y adicionaron diversos preceptos de las legislaciones vinculadas a las acciones colectivas, fue publicado a través del Presidente de la República, en el Diario Oficial de la Federación el treinta de agosto de dos mil once, y entró en vigor el veintinueve de febrero de dos mil doce.

Procederé a enlistar cada una de las leyes secundarias reformadas, así como los respectivos artículos relacionados con las acciones colectivas, contenidos en cada una de ellas.

1. CÓDIGO CIVIL FEDERAL

En este ordenamiento se adicionó el artículo 1934 bis, el cual a la letra dice:

“El que cause un daño de los previstos en este Capítulo a una colectividad o grupo de personas, estará obligado a indemnizar en términos de lo dispuesto en el Libro Quinto del Código Federal de Procedimientos Civiles”.

El artículo anterior está contenido dentro del Capítulo V denominado “De las obligaciones que nacen de los actos ilícitos”; por lo cual puede inferirse que, de ser el caso, el demandado en una acción colectiva estará obligado a pagar por los daños causados a una colectividad o grupo de personas, siempre de conformidad con lo dispuesto en el Código Federal de Procedimientos Civiles.

2. CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS CIVILES (CFPC)

El 30 de Agosto de 2011 se publicó el decreto por el que se adicionaron y modificaron diversas disposiciones de éste Código (para entrar en vigor en un plazo de seis meses), las cuales tienen como su principal objetivo establecer el procedimiento a través del cual se protegerán los intereses o derechos de grupo.

El núcleo de la reforma fue la inclusión de un nuevo libro, titulado “De las acciones colectivas”, artículos 578 a 626, en los cuales se definieron las áreas de aplicación de estos nuevos derechos, los sujetos legitimados para promoverlas, las medidas cautelares, los mecanismos de incorporación al grupo, los tipos de sentencia, etcétera.

En el artículo 1º se estableció que “Sólo puede iniciar un procedimiento judicial o intervenir en él, quien tenga interés en que la autoridad judicial declare o constituya un derecho o imponga una condena, y quien tenga el interés contrario. Actuarán, en el juicio, los mismos interesados o sus representantes o apoderados, en los términos de la ley. En cualquier caso, los efectos procesales serán los mismos, salvo prevención en contrario”. Sin embargo en el párrafo tercero se estableció que, cuando se trate de un interés o derecho colectivo, difuso o individual de incidencia colectiva; podrá ejercitarse de forma también colectiva, de acuerdo con lo dispuesto en el Libro Quinto del mismo código. Este tercer párrafo que se adicionó constituye uno de los cambios más importantes, ya que se sale del esquema de la teoría clásica de la acción, en la cual sólo puede iniciar un procedimiento judicial o intervenir en él, quien tenga interés en que la autoridad judicial declare o constituya un derecho o imponga una condena, y quien tenga el interés contrario (tal como se menciona en el primer párrafo del mismo artículo) por lo cual esta excepción es de suma relevancia en la reforma.

Competencia

En la fracción IV del artículo 24 se estableció que el tribunal competente para conocer de las acciones colectivas será aquel en razón del territorio: “Por razón de territorio es tribunal competente; fracción IV.- El del domicilio del demandado, tratándose de acciones reales sobre muebles o de acciones personales, colectivas o del estado civil” Los Tribunales Federales serán los competentes para conocer de la defensa y protección de los derechos e intereses colectivos (supraindividuales) y, esencialmente, sólo podrán promoverse en estas materias: relaciones de consumo de bienes o servicios, públicos o privados y medio ambiente. (Art. 578). Desde la modificación al artículo 17 Constitucional ya se había advertido que quienes conocerían de las acciones colectivas serían los jueces federales.

Procedencia de la acción colectiva

En cuanto a la procedencia de la acción colectiva, esta será apta para tutelar las pretensiones cuya titularidad corresponda a una colectividad de personas (derechos e intereses difusos y colectivos, entendidos como aquéllos de naturaleza indivisible cuya titularidad corresponde a una colectividad de personas, indeterminada o determinable, relacionadas por circunstancias de hecho o de derecho comunes), así como para el ejercicio de las pretensiones individuales cuya titularidad corresponda a los miembros de un grupo de personas (derechos e intereses individuales de incidencia colectiva, entendidos como aquéllos de naturaleza divisible cuya titularidad corresponde a los individuos integrantes de una colectividad de personas, determinable, relacionadas por circunstancias de derecho).

Tipos de acciones colectivas

Las acciones que se pueden emprender en defensa de estos derechos son tres (artículo 581):

i. Acción difusa: Es aquélla de naturaleza indivisible que se ejerce para tutelar los derechos e intereses difusos, cuyo titular es una colectividad indeterminada, que tiene por objeto reclamar judicialmente del demandado la reparación del daño causado a la colectividad, consistente en la restitución de las cosas al estado que guardaren antes de la afectación, o en su caso al cumplimiento sustituto de acuerdo a la afectación de los derechos o intereses de la colectividad, sin que necesariamente exista vínculo jurídico alguno entre dicha colectividad y el demandado.

ii. Acción colectiva en sentido estricto: Es aquella de naturaleza indivisible que se ejerce para tutelar los derechos e intereses colectivos, cuyo titular es una colectividad determinada o determinable con base en circunstancias comunes, cuyo objeto es reclamar judicialmente del demandado, la reparación del daño

causado consistente en la realización de una o más acciones o abstenerse de realizarlas, así como a cubrir los daños en forma individual a los miembros del grupo y que deriva de un vínculo jurídico común existente por mandato de ley entre la colectividad y el demandado.

iii. Acción individual homogénea: Es aquella de naturaleza divisible, que se ejerce para tutelar derechos e intereses individuales de incidencia colectiva, cuyos titulares son los individuos agrupados con base en circunstancias comunes, cuyo objeto es reclamar judicialmente de un tercero el cumplimiento forzoso de un contrato o su rescisión con sus consecuencias y efectos según la legislación aplicable.

Prescripción

Las acciones colectivas anteriormente mencionadas podrán tener por objeto pretensiones declarativas, constitutivas o de condena; y prescribirán a los tres años seis meses, contados a partir del día en que se haya causado el daño. Si se trata de un daño de naturaleza continua el plazo para la prescripción comenzará a contar a partir del último día en que se haya generado el daño causante de la afectación. (Artículos 582 y 584)

Sujetos legitimados activamente

En cuanto a la legitimación activa, el artículo 585 establece cuales son los sujetos legitimados para poder plantear las acciones colectivas:

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 el Código.

iv. El Procurador General de la República.

Representatividad adecuada

En el caso del representante común de la colectividad y las asociaciones sin fines de lucro, deberán reunir los siguientes requisitos para demostrar que poseen representatividad adecuada:

i. Actuar con diligencia, pericia y buena fe en la defensa de los intereses de la colectividad en el juicio.

ii. No encontrarse en situaciones de conflicto de interés con sus representados respecto de las actividades que realiza.

iii. No promover o haber promovido de manera reiterada acciones difusas, colectivas o individuales homogéneas frívolas o temerarias.

iv. No promover una acción difusa, colectiva en sentido estricto o individual homogénea con fines de lucro, electorales, proselitistas, de competencia desleal o especulativa.

v. No haberse conducido con impericia, mala fe o negligencia en acciones colectivas previas, en los términos del Código Civil Federal. El juez verificará de oficio que se cumplan estos requisitos a lo largo del procedimiento, ya que la representación adecuada se considera de interés público. En caso de que dichos requisitos dejaren de verificarse, o el legitimado activo decidiera dejar de serlo; el

juez deberá suspender el juicio y abrir un incidente de remoción y sustitución del representante, el cual deberá notificarse a la colectividad de acuerdo con las reglas de la notificación, establecidas en el tercer párrafo del artículo 591 del CFPC.

Procedimiento

Es desde el artículo 587 hasta el 602 donde se establece el procedimiento de la acción colectiva en cualquiera de sus tres clases. Si bien la estructura formal de la demanda es similar a la de un

procedimiento civil “tradicional”, deberán añadirse ciertos requisitos inherentes a un proceso colectivo (art. 587): en el caso de las acciones colectivas en sentido estricto y las individuales homogéneas, los nombres de los miembros de la colectividad que promueven la demanda; los documentos con los que la parte actora acredita su representación; la precisión del derecho difuso, colectivo o individual homogéneo que se considera afectado; el tipo de acción que pretende promover, los hechos en que funde sus pretensiones y las circunstancias comunes que comparta la colectividad respecto de la acción que se intente; y, 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.

Por otra parte, el precepto 588 estatuye los requisitos de procedencia de la legitimación en la causa, refiriéndose el primero de ellos a que, los actos deben haber causado un daño a consumidores o usuarios de bienes o servicios públicos o privados, al medio ambiente o que se trate de actos que hayan dañado al consumidor por la existencia de concentraciones indebidas o prácticas monopólicas, declaradas existentes por resolución firme emitida por la Comisión Federal de Competencia; que la causa verse sobre cuestiones comunes de hecho o de derecho entre los miembros de la colectividad de que se trate, que existan al

menos treinta miembros en la colectividad en el caso de las acciones colectivas en sentido estricto e individuales homogéneas, que exista coincidencia entre el objeto de la acción ejercitada y la afectación sufrida, que la materia de la litis no haya sido objeto de cosa juzgada en procesos previos con motivo del ejercicio de las acciones tuteladas en este Título, que no haya prescrito la acción, y otras que determinen las leyes especiales aplicables.

La legitimación en el proceso será improcedente cuando, en el caso de las acciones colectivas en sentido estricto e individuales homogéneas, los miembros promoventes de la colectividad no hayan otorgado su consentimiento; cuando los actos en contra de los cuales se endereza la acción constituyan procedimientos administrativos seguidos en forma de juicio o procedimientos judiciales, cuando la representación no cumpla los requisitos previstos en el artículo 586, cuando la

colectividad en la acción colectiva en sentido estricto o individual homogénea, no pueda ser determinable o determinada en atención a la afectación a sus miembros, así como a las circunstancias comunes de hecho o de derecho de dicha afectación; si el desahogo mediante el procedimiento colectivo no sea idóneo, que exista litispendencia entre el mismo tipo de acciones, en cuyo caso procederá la acumulación en los términos previstos en el Código, y que las asociaciones que pretendan ejercer la legitimación en el proceso no cumplan con los requisitos establecidos en este Título. (Artículo 589) El juez podrá prevenir a la parte actora para que aclare o subsane su demanda cuando advierta la omisión de requisitos de forma, sea obscura o irregular, otorgándole un término de cinco días para tales efectos. Una vez desahogada dicha prevención (o si es que la demanda presentada no incurrió en alguna omisión) dentro de los tres días siguientes, el juez ordenará el emplazamiento al demandado, le correrá traslado de la demanda y le dará vista por cinco días para que manifieste lo que a su derecho convenga respecto del cumplimiento de los requisitos de procedencia previstos en los artículos 587 y 588.

Desahogada la vista, el juez certificará dentro del término de diez días el cumplimiento de los requisitos de procedencia previstos en los artículos anteriormente mencionados. Este plazo podrá ser prorrogado por el juez hasta por otro igual, en caso de que a su juicio la complejidad de la demanda lo amerite.

Una vez realizada la certificación, el juez proveerá sobre la admisión o desechamiento de la demanda; y, en caso de ser admitida, el auto deberá notificarse personalmente al representante legal de la colectividad (dicha notificación deberá contener una relación sucinta de los puntos esenciales de la acción colectiva respectiva, así como las características que permitan identificar a la colectividad), quien asimismo deberá ratificar la demanda. De igual forma, el juez ordenará la notificación a la colectividad del inicio del ejercicio de la acción colectiva de que se trate, mediante los medios idóneos para tales efectos, tomando en consideración el tamaño, localización y demás características de dicha colectividad. La notificación deberá ser económica, eficiente y amplia, teniendo en cuenta las circunstancias en cada caso. El demandado contará con 15 días para contestar la demanda instaurada en su contra, a partir de que surta efectos la notificación del auto admisorio; a petición del demandado, el juez podrá ampliar este plazo por un periodo similar. Una vez contestada la demanda, se dará vista a la actora por 5 días para que manifieste lo que a su derecho convenga.

Notificaciones

La notificación personal que se realice al representante legal de la colectividad respecto del auto admisorio de demanda, deberá contener una relación sucinta de los puntos esenciales de la acción colectiva respectiva, así como las características que permitan identificar a la colectividad.

El resto de las notificaciones a los miembros de la colectividad o grupo deberán realizarse por estrados.

Salvo que otra forma de notificación se encuentre prevista en estos artículos, las notificaciones a las partes se realizarán en los términos que establece éste Código. (Art. 593)

Adhesión a la acción colectiva

Tratándose de acciones colectivas en sentido estricto e individuales homogéneas, podrá adherirse voluntariamente a ellas cualquier individuo que haya sufrido alguna afectación, a través de una comunicación expresa por cualquier medio, dirigida al representante común o al representante legal de la parte actora.

Esta adhesión podrá efectuarse durante la substanciación del proceso y hasta 18 meses posteriores a que la sentencia haya causado estado; o, en el caso de haber un convenio judicial, hasta que éste hubiere adquirido la calidad de cosa juzgada. Durante este lapso de 18 meses los interesados harán llegar su consentimiento expreso al representante, y éste a su vez lo remitirá al juez, quien proveerá respecto de la adhesión, y en su caso ordenará el inicio del incidente de liquidación que corresponda a dicho individuo, donde éste deberá probar el daño que le fue ocasionado. En caso de que la adhesión a la colectividad se efectúe durante la substanciación del proceso, el incidente de liquidación deberá promoverse de conformidad con el artículo 605.

En el caso de la adhesión voluntaria, la exclusión que haga cualquier miembro de la colectividad en forma posterior al emplazamiento del demandado, equivaldrá a un desistimiento de la acción colectiva, por lo que no podrá volver a participar en un procedimiento colectivo derivado de o por los mismos hechos. (Artículo 594)

Audiencia Previa y de Conciliación

Una vez que se notificó en forma personal al representante legal respecto del auto que admitió la demanda, y su respectiva ratificación; el juez señalará fecha y hora

para realizar la Audiencia previa y de conciliación, la cual deberá llevarse a cabo dentro de los 10 días siguientes. En la audiencia, el juez propondrá soluciones al litigio y exhortará a las partes a solucionarlo; en caso de que sí llegaren a un convenio total o parcial, el juez de oficio revisará que proceda legalmente y que los intereses de la colectividad de que se trate estén debidamente protegidos. Antes de que el juez apruebe el convenio elevándolo a la categoría de cosa juzgada, deberá dar vista por 10 días al Procurador General de

la República, 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; y escuchar las manifestaciones de los miembros de la colectividad, si las hubiere.

Debe destacarse que la acción colectiva podrá ser resuelta por convenio judicial entre las partes en cualquier momento del proceso, hasta antes de que cause estado. (Artículo 595)

Pruebas

Si las partes no llegaren en la Audiencia Previa a convenio judicial alguno, el juez abrirá el juicio a prueba por un periodo de 60 días hábiles para su ofrecimiento y preparación, plazo que puede prorrogarse por 20 días hábiles a instancia de parte.

El auto que admita las pruebas señalará la fecha -en un lapso que no podrá exceder de cuarenta días hábiles, el cual podrá ser prorrogado por el juez - para la celebración de la audiencia final del juicio, en la cual se desahogarán. Una vez concluido el desahogo de las pruebas, el juez dará vista a las partes para que en un periodo de diez días hábiles aleguen lo que a su derecho y representación convenga.

El juez deberá dictar sentencia dentro de los treinta días hábiles posteriores a la celebración de la audiencia final.

Para un mejor proveer, el juez podrá allegarse de cualquier persona, documento o cosa, a petición de parte o de oficio, siempre que tengan relación inmediata con los hechos controvertidos. El juez deberá recibir todas aquellas manifestaciones o documentos, escritos u orales, de terceros ajenos al procedimiento que acudan ante él en calidad de amicus curiae o en cualquier otra, siempre que sean relevantes para resolver el asunto controvertido y que los terceros no se encuentren en conflicto de interés respecto de las partes.

El juez podrá requerir a los órganos y organismos a que se refiere la fracción I del artículo 585 o a cualquier tercero, la elaboración de estudios o presentación de los medios probatorios necesarios con cargo al Fondo que administra el Consejo de la Judicatura Federal.

Si el juez lo considera pertinente, de oficio o a petición de parte, podrá solicitar a una de las partes la presentación de información o medios probatorios que sean necesarios para mejor resolver el litigio de que se trate o para ejecutar la sentencia respectiva.

Para resolver el juez puede valerse de medios probatorios estadísticos, actuariales o cualquier otro derivado del avance de la ciencia. No será necesario que la parte actora ofrezca y desahogue pruebas individualizadas por cada uno de los miembros de la colectividad. Las reclamaciones individuales deberán justificar en su caso, la relación causal en el incidente de liquidación respectivo. (Artículos 596, 598, 599, 600 y 601)

Sentencia definitiva

La sentencia resolverá la controversia planteada por las partes conforme a derecho; y deberá ser notificada a la colectividad o grupo de acuerdo a lo dispuesto en el artículo 591 segundo párrafo.

Dependiendo del tipo de acción colectiva planteada, puede ser distinta la condena al demandado:

i. Acción difusa: el juez sólo podrá condenar al demandado a la reparación del daño causado a la colectividad, consistente en restitución de las cosas al estado que guardaren antes de la afectación, si esto fuere posible. Esta restitución podrá consistir en la realización de una o más acciones o abstenerse de realizarlas. Si no fuere posible lo anterior, el juez condenará al cumplimiento sustituto de acuerdo a la afectación de los derechos o intereses de la colectividad. En su caso, la cantidad resultante se destinará al Fondo al que se refieren los artículos 624, 625 y 626.

ii. Acción colectiva en sentido estricto e individual homogénea: el juez podrá condenar al demandado a la reparación del daño, consistente en la realización de una o más acciones o abstenerse de realizarlas, así como a cubrir los daños en forma individual a los miembros del grupo. Cada miembro de la colectividad podrá promover el incidente de liquidación, en el que deberá probar el daño sufrido; el juez establecerá en la sentencia, los requisitos y plazos que deberán cumplir los miembros del grupo para promover dicho incidente. El incidente de liquidación podrá promoverse por cada uno de los miembros de la colectividad en ejecución de sentencia dentro del año calendario siguiente al que la sentencia cause ejecutoria. A partir de que el juez determine el importe a liquidar, el miembro de la colectividad titular del derecho al cobro tendrá un año para ejercer el mismo. El pago que resulte del incidente de liquidación será hecho a los miembros de la colectividad en los términos que ordene la sentencia; en ningún caso a través del representante común. En caso de que se hayan ejercido simultáneamente una acción difusa y una colectiva en sentido estricto respecto de los mismos hechos, el juez procederá a acumularlas de acuerdo a lo establecido en el mismo Código Federal de Procedimientos Civiles.

La sentencia deberá indicar un plazo prudente de acuerdo a las circunstancias del caso para que el demandado pueda cumplirla; así como los medios de apremio en caso de incumplimiento de dicha sentencia.

Podrá interponerse recurso de apelación en contra de la sentencia definitiva; en caso de representación fraudulenta en contra de los intereses de alguna de las partes, éstas podrán presentar el recurso dentro de un plazo de 45 días hábiles a fin de que se resuelva sobre la nulidad de las actuaciones viciadas dentro del proceso colectivo, siempre y cuando dicha representación fraudulenta haya influido en la sentencia emitida. La sentencia no recurrida tendrá efectos de cosa juzgada.

En individuo que haya iniciado un procedimiento en el cual recayó una sentencia que causó ejecutoria, no podrá ser incluido dentro de un proceso colectivo si el objeto, las causas y pretensiones son las mismas.

Lo referente a las sentencias de las acciones colectivas puede encontrarse en los artículos 603 a 609, 614 y 615 del CFPC.

Medidas Precautorias

El juez podrá decretar las siguientes medidas precautorias en cualquier etapa del procedimiento y a petición de parte, siempre y cuando con las mismas no se causen más daños que los que causarían con los actos, hechos u omisiones objeto de la medida:

- i. La orden de cesación de los actos o actividades que estén causando o necesariamente hayan de causar un daño inminente e irreparable a la colectividad.
- ii. La orden de realizar actos o acciones que su omisión haya causado o necesariamente hayan de causar un daño inminente e irreparable a la colectividad.
- iii. El retiro del mercado o aseguramiento de instrumentos, bienes, ejemplares y productos directamente relacionados con el daño irreparable que se haya

causado, estén causando o que necesariamente hayan de causarse a la colectividad.

iv. Cualquier otra medida que el juez considere pertinente dirigida a proteger los derechos e intereses de una colectividad.

En el artículo 611 se establecen los requisitos y algunas especificaciones para hacer posible el otorgamiento de las medidas precautorias mencionadas anteriormente.

Medios de Apremio

Los medios de apremio son utilizados los tribunales para hacer cumplir sus determinaciones, entre los que se encuentran, la multa hasta por la cantidad equivalente a treinta mil días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, el auxilio de la fuerza pública y la fractura de cerraduras si fuere necesario, el cateo por orden escrita, y el arresto hasta por treinta y seis horas.

Relación entre Acciones Colectivas y Acciones Individuales

Entre un procedimiento individual y uno colectivo no es procedente la acumulación; en caso de coexistir simultáneamente, el demandado en ambos procesos deberá informarlo a los jueces, si es que los juicios provienen de la misma causa. El juez del proceso individual notificará a la parte actora sobre la existencia de la acción colectiva para que decida si continúa por la vía individual u opta por adherirse al proceso colectivo en un plazo de 90 días contados a partir de que se realizó la notificación. Para que proceda la adhesión de la parte actora al proceso colectivo, deberá desistirse del proceso individual a fin de que éste se sobresea.

En el caso de improcedencia de la pretensión en el proceso colectivo respecto de derechos o intereses individuales de incidencia colectiva, los interesados tendrán a salvo sus derechos para ejercerlos por la vía individual.

Gastos y Costas

El artículo 616 establece que en la sentencia de condena se incluirá lo relativo a los gastos y costas que correspondan; por otra parte, en el artículo 617 se señala que a cada parte le corresponderá asumir las cantidades que se hayan derivado de la acción colectiva, así como los honorarios del representante legal y el representante común de la colectividad. No obstante, estos honorarios están sujetos a ciertos límites dependiendo del monto líquido de la suerte principal, que se encuentran establecidos en el mismo artículo. En el artículo 618 se encuentran las reglas para la liquidación de gastos y costas en la ejecución de sentencia.

Las asociaciones civiles

Las asociaciones civiles a que se refiere el artículo 585 fracción II, deberán ser registradas ante el Consejo de la Judicatura Federal, para obtener dicho registro, deberán presentar los estatutos sociales que deben cumplir con los requisitos establecidos en el Título Quinto del Código, tener al menos un año de haberse constituido y acreditar que han realizado actividades inherentes al cumplimiento de su objeto social. Este requisito de al menos 1 año de antigüedad de la Asociación podrá omitirse, del 1º de marzo de 2012 hasta el 28 de febrero de 2013; en razón de que la reforma es relativamente reciente y puede que muchas asociaciones no llegaren a cumplir con la temporalidad requerida.

Para poder mantener el registro las asociaciones deberán cumplir con lo dispuesto en el artículo 622, entregar al Consejo de la Judicatura Federal un informe anual sobre su operación y actividades respecto del año inmediato anterior, a más tardar el último día hábil del mes de abril de cada año; y mantener actualizada en forma

permanente la información que deba entregar al Consejo de la Judicatura Federal en los términos de lo dispuesto por el artículo 621 del Código.

Otros requisitos que las asociaciones privadas deben cubrir para poder representar a una colectividad en un proceso colectivo, de acuerdo con el artículo 622, son las siguientes:

I. Evitar que sus asociados, socios, representantes o aquellos que ejerzan cargos directivos, incurran en situaciones de conflicto de interés respecto de las actividades que realizan;

II. Dedicarse a actividades compatibles con su objeto social, y

III. Conducirse con diligencia, probidad y en estricto apego a las disposiciones legales aplicables. (Artículos 619 a 623 C.F.P.C.)

(Artículos 619 a 623 de C. F. P. C.)

El Fondo

El Fondo a que se refieren los artículos 624 a 626 de éste Código, es en suma aquella cuenta bancaria que va a utilizarse para resguardar los recursos que deriven de las sentencias recaídas en las acciones difusas; estos recursos deberán ser utilizados exclusivamente para el pago de los gastos derivados de los procedimientos colectivos, así como para el pago de los honorarios de los representantes de la parte actora a que se refiere el artículo 617, cuando exista un interés social que lo justifique y el juez así lo determine, incluyendo pero sin limitar, a las notificaciones a los miembros de la colectividad, la preparación de las pruebas pertinentes y la notificación de la sentencia respectiva. Los recursos podrán ser además utilizados para el fomento de la investigación y difusión relacionada con las acciones y derechos colectivos. Será el Consejo de la Judicatura Federal quien administre dicho Fondo, asimismo, divulgará anualmente el origen, uso y destino de los recursos.

LEY FEDERAL DE COMPETENCIA ECONÓMICA

La Comisión Federal de Competencia está legitimada para promover acciones colectivas, siempre y cuando éstas estén relacionadas con la materia de competencia económica, puesto que la principal facultad de la Comisión es prevenir, investigar y combatir los monopolios, las prácticas monopólicas y las concentraciones; por lo cual cuando alguna de las actividades anteriormente mencionadas cause daños en forma masiva a particulares, este órgano desconcentrado podrá promover una acción colectiva.

En el artículo 38 de esta ley se modificó el primer párrafo y se adicionó un segundo, quedando el precepto de la manera siguiente:

“Aquellas personas que hayan sufrido daños o perjuicios a causa de una práctica monopólica o una concentración prohibida podrán interponer las acciones en defensa de sus derechos o intereses de forma independiente a los procedimientos previstos en esta Ley. La autoridad judicial podrá solicitar la opinión de la Comisión en asuntos de su competencia.

Las acciones a que se refiere el párrafo anterior podrán ejercerse de forma individual o colectiva, estas últimas en términos de lo dispuesto en el Libro Quinto del Código Federal de Procedimientos Civiles.

No procederá acción judicial o administrativa alguna con base en esta Ley, fuera de las que la misma establece.”

LEY FEDERAL DE PROTECCIÓN AL CONSUMIDOR

La Procuraduría Federal del Consumidor (PROFECO) es un organismo descentralizado con personalidad jurídica y patrimonio propios; que tiene funciones de autoridad administrativa y está encargada de promover y proteger los derechos e intereses del consumidor y procurar la equidad y seguridad jurídica en las relaciones entre proveedores y consumidores.

En la Ley Federal de Protección al Consumidor se reformó el artículo 26, otorgándole legitimación a la PROFECO para poder ejercer acciones colectivas en materia de derechos de los consumidores:

“Cuando se realicen actos, hechos u omisiones que vulneren derechos e intereses de una colectividad o grupo de consumidores, la Procuraduría, así como cualquier legitimado a que se refiere el artículo 585 del Código Federal de Procedimientos Civiles, podrán ejercitar la acción colectiva de conformidad con lo dispuesto en el Libro Quinto de dicho Código”

LEY GENERAL DEL EQUILIBRIO ECOLÓGICO Y PROTECCIÓN AL MEDIO AMBIENTE

La Procuraduría Federal de Protección al Ambiente (PROFEPA) es el órgano desconcentrado que se encarga de procurar la justicia ambiental, para salvaguardar los derechos ambientales y los intereses de la población, vinculados con la protección al ambiente y la preservación del equilibrio ecológico.

En el artículo 202 se adicionaron un segundo y tercer párrafo, otorgándole legitimación activa para iniciar un proceso colectivo:

“La Procuraduría Federal de Protección al Ambiente, en el ámbito de sus atribuciones, está facultada para iniciar las acciones que procedan, ante las autoridades competentes, cuando conozca de actos, hechos u omisiones que constituyan violaciones a la legislación administrativa o penal. Cuando se realicen actos, hechos u omisiones que vulneren derechos e intereses de una colectividad, la procuraduría Federal de Protección al Ambiente, así como cualquier legitimado a que se refiere el artículo 585 del Código Federal de Procedimientos Civiles, podrán ejercitar la acción colectiva de conformidad con lo dispuesto en el Libro

Quinto de dicho Código. Lo anterior también será aplicable respecto de aquellos actos, hechos u omisiones que violenten la legislación ambiental de las entidades federativas”.

LEY DE PROTECCIÓN Y DEFENSA AL USUARIO DE SERVICIOS FINANCIEROS

La Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros (CONDUSEF) tiene como objetivo prioritario procurar la equidad en las relaciones entre los usuarios y las Instituciones Financieras, otorgando a los usuarios elementos para fortalecer la seguridad jurídica en las operaciones que realicen y en las relaciones que establezcan con dichas instituciones; su objetivo lo llevará a cabo promoviendo, asesorando, protegiendo y defendiendo los derechos e intereses de los usuarios frente a las Instituciones Financieras, arbitrando sus diferencias de manera imparcial y promoviendo la equidad en las relaciones entre éstos, así como supervisar y regular al sistema financiero, a las Instituciones Financieras, a fin de procurar la protección de los intereses de los usuarios.

En la reforma del 30 de agosto de 2011 se adicionó la fracción V bis al artículo 11, con la cual se le otorgó legitimación activa a la CONDUSEF para que pueda plantear acciones colectivas:

“La Comisión Nacional está facultada para... V Bis.- Ejercitar la acción colectiva de conformidad con lo dispuesto en el Libro Quinto del Código Federal de Procedimientos Civiles, cuando se realicen actos, hechos u omisiones que vulneren los derechos e intereses de una colectividad de usuarios”

Asimismo, el artículo 92 fue reformado:

“Cuando se realicen actos, hechos u omisiones que vulneren derechos e intereses de una colectividad de Usuarios, la Comisión Nacional, así como cualquier legitimado a que se refiere el artículo 585 del Código Federal de Procedimientos

Civiles, podrán ejercitar la acción colectiva de conformidad con lo dispuesto en el Libro Quinto de dicho Código.”

LEY ORGÁNICA DEL PODER JUDICIAL DE LA FEDERACIÓN

Se adecuó la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación para reiterar la competencia de los Jueces de Distrito Civiles Federales para conocer de los procesos colectivos, de conformidad con lo establecido en el mandato constitucional; así como las atribuciones del Consejo de la Judicatura Federal.

Se reformaron las fracciones VI, VII y se adicionó una nueva fracción VIII al artículo 53; también se reformaron las fracciones XL, XLI y XLII y se adicionó la fracción XLIII al artículo 81.

Artículo 53. Los jueces de distrito civiles federales conocerán: [I a V.-...]

VI. De las controversias ordinarias en que la federación fuere parte;

VII. De las acciones colectivas a que se refiere el Libro Quinto del Código Federal de Procedimientos Civiles, y

VIII. De los asuntos de la competencia de los juzgados de distrito en materia de procesos federales que no estén enumerados en los artículos 50, 52 y 55 de esta ley.

Artículo 81. Son atribuciones del Consejo de la Judicatura Federal: [I a XXXIX.-...]

XL. Dictar las disposiciones necesarias para la recepción, control y destino de los bienes asegurados y decomisados;

XLI. Designar de entre sus miembros a los comisionados que integrarán la Comisión de Administración del Tribunal Electoral, en los términos señalados en el párrafo segundo del artículo 205 de esta ley;

XLII. Realizar las funciones que se le confieren en términos de lo dispuesto por el Título Tercero del Libro Tercero del Código Federal de Procedimientos Civiles y expedir las disposiciones necesarias para el adecuado ejercicio de aquellas; y

XLIII.- Desempeñar cualquier otra función que la ley encomiende al Consejo de la Judicatura Federal.

CAPITULO IV. DERECHO COMPARADO.

4.1 Las acciones colectivas en la comunidad europea.

4.2 Las acciones colectivas en Argentina.

4.3 Las acciones colectivas en Brasil.

4.4 Las acciones colectivas en Chile.

4.5 Las acciones colectivas en México.

4.6 Código Modelo Iberoamericano.

ACCIONES COLECTIVAS Y DERECHO COMPARADO

Alrededor del mundo, la acción colectiva es llamada de distinta forma y no existe homogeneidad en el lenguaje. Se utilizan de forma indistinta los sustantivos “derechos” o “intereses” para los adjetivos: colectivos, difusos, sociales, de grupo, de clase, de serie, de sector, de categoría, de incidencia colectiva, dispersos, propagados, difundidos, fragmentarios, sin estructura, sin dueño, anónimos, transpersonales, supraindividuales, superindividuales, metaindividuales, transindividuales, entre otros. Los datos que se muestran a continuación permiten conocer algunas particularidades de la figura de la acción colectiva con las denominaciones y alcances específicos que se les ha dado en diferentes sitios.

Comunidad Europea

El Parlamento Europeo emitió una resolución el 13 de marzo de 1987 relativa a la compensación a consumidores. En junio de ese mismo año, esa misma instancia expidió una resolución sobre el acceso de los consumidores a la justicia. Al respecto, el Parlamento Europeo formuló una propuesta directiva comunitaria a fin de promover que cada uno de los miembros de la Comunidad Europea estableciera mecanismos de acceso a los consumidores ante sus propias jurisdicciones, por medio de acciones colectivas y de grupo, que puedan ser ejercidas por las organizaciones de consumidores con personalidad jurídica, generando con ello la legitimación procesal activa.⁶¹

Argentina

Antes de 1994, en Argentina no había disposiciones legales sobre acciones colectivas. En 1994, el artículo 43 de la Constitución Federal de 1853 se reformó incorporando una disposición que reconoce la protección de los derechos

⁶¹ Raquel Noyola Zarco, “Perspectivas de las acciones colectivas”, revista Pluralidad y Consenso, publicación del Instituto de Investigaciones Legislativas Belisario Domínguez del Senado de la República, año 1, núm. 5, diciembre de 2008.

colectivos. El artículo 43 permite una acción sumaria de amparo contra todas las formas de discriminación y para proteger el medio ambiente, la competencia, los consumidores y usuarios, así como los derechos de incidencia colectiva.

Aunque el texto del artículo 43 es aplicable sólo para las acciones de amparo, que son acciones que buscan proteger los derechos afectados por actos administrativos manifiestamente ilegales o arbitrarios, los tribunales argentinos expandieron gradualmente la norma para incluir otros tipos de acciones, incluyendo acciones civiles sumarias y ordinarias. Como tales, las acciones colectivas en Argentina pueden ser ejercidas a través del amparo civil, y acciones civiles sumarias y ordinarias. Estudiosos argentinos han definido los derechos de incidencia colectiva como derechos difusos, es decir, derechos que son indivisibles y que pertenecen a un número indeterminado de personas, tales como el derecho a un ambiente sano. Algunos otros han distinguido los derechos colectivos de los derechos difusos explicando que los derechos colectivos son aquellos que pertenecen a un colectivo cuyos miembros están unidos por un vínculo común, tales como los derechos de los usuarios de los servicios públicos.

Después de la reforma constitucional de 1994, en 14 años no se ha promulgado una legislación especial para poner en práctica los procedimientos de acción colectiva. En cambio, la Corte Suprema de Argentina emitió reglas de interpretación que fueron muy restrictivas, no permitiendo la presentación de acciones colectivas que buscaran compensación monetaria. Los tribunales, sin embargo, aplicaron estas reglas de interpretación de manera diferente, a veces inconsistentemente, al no estar atados por la doctrina del stare decisis. Por ejemplo, mientras un tribunal federal de apelación siguió la interpretación restrictiva de la Suprema Corte al considerar que las asociaciones no podían reclamar daños y perjuicios monetarios en representación de sus miembros, los demás tribunales permitieron tal compensación.

Este escenario cambió el 7 de abril de 2008, con una reforma a la Ley de Protección del Consumidor. Se reformaron 30 artículos de dicha legislación, incorporando algunos importantes cambios, tanto sustantivos como de

procedimiento. Sin embargo, sólo algunas disposiciones (52.55) abordan específicamente las acciones colectivas.

Un cambio importante introducido por la reforma es que se permite expresamente la tramitación de las acciones colectivas que buscan compensación monetaria. Aunque, como se mencionó anteriormente, algunos tribunales argentinos habían permitido las acciones colectivas por daños y perjuicios monetarios, para la expresa permisión de tal compensación la reforma regula la forma en que esa reparación es apropiada en las acciones colectivas.

La reforma otorga expresamente a las asociaciones de consumidores acceso a las acciones colectivas. Mientras que el texto original de la Ley de Protección al Consumidor dio a las asociaciones de consumidores derecho a defender los intereses de los consumidores cuando estos se vieron afectados o amenazados, no concedió específicamente a las asociaciones de consumidores derecho a ejercer las acciones colectivas. En la práctica, sin embargo, los tribunales les permitieron ejercerlas basados en el texto del artículo 43 de la Constitución. La reforma da ahora a las asociaciones de consumidores ese derecho, y también las legitima para unirse a las acciones colectivas como co-demandantes. Además, la reforma da derecho a ejercer acciones colectivas a los consumidores, las autoridades administrativas nacionales o locales, al defensor del pueblo y al Ministerio Público.

Las asociaciones de consumidores que buscan representar a grupos de consumidores deben reunir los siguientes requisitos: (i) estar constituidos como una entidad legal, (ii) no participar en política, (iii) ser independientes de los intereses profesionales o comerciales; (iv) abstenerse de recibir contribuciones de las empresas, y (v) abstenerse de publicitarse.

Los efectos de la res judicata son aplicados a las resoluciones favorables para los demandantes cuando son impulsados por otros consumidores o usuarios que comparten circunstancias similares y que no hayan ejercido el opt-out. Sin embargo, la reforma no dice nada sobre si el efecto de la cosa juzgada se dará a las resoluciones que son favorables a los demandados. Este silencio podría permitir a los demandantes de acciones colectivas argumentar que tienen un

derecho a iniciar una nueva acción individual o colectiva basada en los mismos hechos. La falta de equilibrio de esta situación es evidente. No debe haber ninguna razón para que a los miembros de una acción colectiva que estuvieron bien representados y que no hayan ejercido el opt-out se les permita volver a ejercer la acción si la decisión final no es favorable para ellos, mientras se prevea que los demandados siempre estarán obligados a acatar el fallo de la acción colectiva, sea cual fuere el resultado.

La reforma incluye una disposición que regula las resoluciones, y establece que para resolver una acción colectiva, debe darse previo aviso a la oficina de la defensoría pública para que emitan una opinión sobre si los intereses de los consumidores se han protegido adecuadamente. La resolución debe ser aprobada por el juez que deberá emitir un fallo. Los miembros de la acción colectiva pueden optar por excluirse del fallo.

En cuanto a los gastos y costas, aunque la regla general en el litigio argentino es que el que pierde paga, y sólo en casos excepcionales en que el tribunal considera que la controversia fue lo suficientemente compleja como para justificar la decisión, las costas pueden ser sufragadas por cada parte, la reforma establece que a los demandantes de la acción colectiva siempre se les concede asistencia jurídica gratuita. Tal generosidad no se muestra a los demandados que siguen rigiéndose por la regla “el que pierde paga”.

A pesar de que la introducción de algún tipo de acción colectiva en las reformas de 2008 a la Ley de Protección al Consumidor puede ser vistas como un primer paso hacia la adopción de una legislación uniforme sobre los procedimientos de acción colectiva en Argentina, es dudoso que tenga un impacto significativo en el esclarecimiento de las incertidumbres existentes, no sólo por algunas de las disposiciones incluidas, sino también porque, como se ha mencionado, contiene algunas omisiones significativas.

Es importante destacar la ausencia de un procedimiento de preadmisión y certificación que son necesarios para garantizar que sólo las acciones que lo merezcan sean admitidas, a fin de evitar el desperdicio de recursos judiciales. Juristas y legisladores han abogado por la inclusión de una ley general que rija los

procedimientos de acciones colectivas. Algunas propuestas en este sentido se han introducido anteriormente ante el Congreso Argentino, pero sólo una, propuesta legislativa por el diputado Juan Manuel Urtubey, se ha mantenido como tal. La propuesta de Urtubey sigue la regla 23 de la Ley Federal de Procedimiento Civil de los Estados Unidos de América, que prevé el procedimiento de certificación, en el cual la acción sólo será admitida si: (i) la clase es tan numerosa que la acumulación de todos los miembros es impracticable, (ii) hay cuestiones de hecho o de derecho comunes a la colectividad, (iii) las reclamaciones o defensas de los representantes son típicas de las reclamaciones o defensas de la colectividad, y (iv) los representantes deben actuar de manera equitativa y adecuada protegiendo los intereses de la colectividad. Además, para resolver sobre la certificación de la acción colectiva, el tribunal debe considerar (a) que la iniciación de juicios separados crea el riesgo de decisiones judiciales que no son compatibles o incompatibles para los miembros individuales de la colectividad o para aquellos que no son partes en la acción, o que tienen el efecto de limitar o impedir la protección de sus propios derechos, y (b) que las cuestiones comunes de hecho o derecho predominan sobre las cuestiones individuales. Según la propuesta de Urtubey, las partes pueden apelar la decisión de certificación de colectividad. La propuesta de Urtubey también requeriría a la Corte para definir a la colectividad una vez que se decida certificar la acción. Los miembros del grupo pueden elegir el opt-out si no desean participar en la acción, mediante notificación escrita a la Corte en cualquier momento antes de la emisión de la sentencia.

Por último, la propuesta de Urtubey establece que todos los miembros de la colectividad, con excepción de aquellos que ejercieron el opt-out, quedarán obligados por la sentencia.

Brasil

En las dos últimas décadas, Brasil ha visto un aumento en el número de acciones colectivas, especialmente en las áreas de consumidores, ambiental y derecho

tributario. Los casos también se han vuelto más agresivos y, en algunos de ellos, se han utilizado como un intento de crear o revisar las leyes federales. Publicaciones doctrinales también están contribuyendo a esta tendencia mediante la discusión de mecanismos adicionales para facilitar la presentación de acciones colectivas en Brasil. A la luz de numerosas propuestas en las acciones colectivas pendientes de aprobación ante el Congreso Nacional, estos desarrollos pueden conducir a un aumento de los litigios colectivos en los próximos años. En Brasil, una acción colectiva se diferencia de una demanda individual en los siguientes aspectos: (i) el demandante no es la parte con derecho a ayuda, sino más bien un representante, (ii) los derechos perseguidos en una acción colectiva son de naturaleza colectiva o derechos individuales homogéneos, y (iii) la resolución dictada en una acción colectiva afecta a todas las partes con derecho a ayuda, con la condición de que no sería desfavorable a la colectividad la falta o insuficiencia de pruebas.

Influenciada por las tendencias mundiales, y especialmente por el modelo de acciones colectivas estadounidense, la legislación brasileña sobre las acciones colectivas se ha desarrollado significativamente en los últimos 20 años. La promulgación de la Ley de Acción Popular en 1965 fue el primer intento de proteger los derechos de tercera generación de una manera tangible. Pero fue sólo con la promulgación de la Ley número 7347 en 1958 y de la Ley de Acción Civil Pública, que una auténtica acción colectiva, encaminada a proteger los intereses colectivos en sentido amplio, se creó. La fuerza de estas acciones de clase se vio reforzada cuando a los derechos de la siguiente generación se les dio rango constitucional en 1988. Luego, tres años más tarde, el Código de Defensa del Consumidor (CDC) introdujo nuevas normas para las acciones colectivas que permiten la aplicación colectiva de los derechos difusos, colectivos e individuales homogéneos y una innovación en el ordenamiento jurídico brasileño.

Las demandas colectivas previstas en el CDC, en especial aquellos que buscan la recuperación de los daños y perjuicios por la violación de los derechos individuales y homogéneos, son la versión brasileña de las acciones colectivas de Estados Unidos. Hay, sin embargo, dos diferencias principales entre los brasileños y los

modelos americanos. En primer lugar, bajo el modelo brasileño, sólo algunas entidades específicas están legitimadas para demandar. En segundo lugar, no existen procedimientos de certificación o de preadmisibilidad establecidos por lo que es innecesario que el tribunal para determinar si la colectividad lo es de cohesión, si los miembros de la colectividad son lo suficientemente numerosos como para justificar un tratamiento de acción colectiva, si los problemas comunes prevalecen sobre los individuales, y si la acción colectiva es un mecanismo superior para resolver estos problemas. Como resultado, cualquier entidad con legitimación activa puede presentar una demanda y designarse como representante colectivo. Esto por sí solo es suficiente para que la acción colectiva sea admitida y tratada como tal.

En Brasil, la gran mayoría de las acciones colectivas son presentadas por la Oficina de la Defensoría Pública (en su mayoría en relación con las cuestiones ambientales y fiscales) y las asociaciones (sobre todo en asuntos de consumo). En 2007, la Ley número 11.448 amplió la capacidad jurídica para presentar acciones colectivas ante la Oficina de Defensores Públicos, lo que probablemente contribuirá a un aumento en el número de acciones colectivas presentadas. En la actualidad, muchas entidades autorizadas ejercen su derecho a demandar por la presentación de acciones colectivas en todo tipo de temas. Por ejemplo, en una demanda presentada por una asociación en contra de United Internacional Pictures por la producción de la película Madagascar, el demandante afirmó que aunque la película parecía inofensiva, podía ser interpretada como una invitación a los adolescentes y niños a experimentar con drogas ilegales. La base de esta acusación fue una sola línea de un personaje de la película, la cebra, cuando dijo que estaba arrepentido por no llevar sus “drops” a una fiesta rave.

Debido a que en Brasil, en lenguaje de jerga “drops” es el nombre para la droga éxtasis, los demandantes dijeron que esta era una invitación a usar drogas ilegales. La defensa argumentó que si bien la referencia cuando mucho podría resultar en un adulto que asocie el término con las drogas, los adolescentes y niños no saben de lenguaje de jerga, y es poco probable que relacionen la

terminología con las drogas. Estos argumentos todavía no son analizados por el tribunal.

Mientras que algunos grupos están utilizando las acciones colectivas para quejas legítimas, es alarmante que otros las están tratando de utilizar como medio para cambiar las leyes federales. Un ejemplo interesante es una acción colectiva presentada por una asociación de consumidores en contra de una empresa cervecera, solicitando que una cerveza sin alcohol se retire del mercado.

La asociación de consumidores afirmó que aunque el nivel de alcohol en el producto estaba dentro de los parámetros de las normas aplicables a las bebidas no alcohólicas, el hecho de que contenía un poco de alcohol, incluso en una cantidad muy pequeña, haría engañosa a la etiqueta y peligroso al producto para los consumidores. La asociación obtuvo una medida cautelar ordenando que el producto se retirara del mercado. Esta decisión se encuentra suspendida por una orden judicial luego de que el acusado presentó un procedimiento cautelar ante el Tribunal Superior de Justicia (STJ).

Del mismo modo, otra asociación presentó 16 acciones colectivas diferentes en contra de todos los fabricantes de tabaco en Brasil, buscando prohibir la fabricación y comercialización de cigarrillos en el país. De los 16 casos presentados, 13 ya han sido desechados en razón de que la legislación brasileña expresamente autoriza y regula enérgicamente la fabricación y comercialización de tabaco en el país.

Otro caso similar que fue notable es la acción colectiva presentada por la Procuraduría Pública de Minas Gerais, en contra de McDonald's, en la que se solicitó incluir información nutricional en sus productos en todo Brasil. En vez de litigar el caso, el demandado decidió celebrar un convenio para hacer lo que el demandante solicitó a nivel nacional, a fin de evitar casos similares. Respecto a los casos de la bebida y la comida rápida, vale la pena señalar que aunque los demandados se encontraban en plena conformidad con los reglamentos establecidos por las autoridades federales, los demandantes de la acción colectiva, fueron los triunfadores.

Todavía queda mucho trabajo por hacer en Brasil. Ciertamente, la crítica más importante del sistema de acción colectiva brasileña es la ausencia de reglas que definen la jurisdicción de los tribunales para decidir las acciones de clase similar presentadas en distintos lugares. Actualmente, acciones colectivas similares son presentadas en tribunales diferentes lo que lleva a decisiones contradictorias. A pesar de estas cuestiones, los estudiosos del derecho nacional siguen afirmando que en más entidades se debe permitir el inicio de las acciones colectivas, argumentando que ello permitiría una mayor protección a los derechos de la tercera generación. Estas dos cuestiones, sin embargo, deben ser analizadas en conjunto y a menos que o hasta que el tema de reglas contradictorias se resuelva, la posibilidad de presentar acciones colectivas no se debe ampliar para no autorizar a más entidades a hacerlo.

En lugar de centrarse en permitir la presentación de más acciones colectivas, la atención debe centrarse en cómo diseñar un sistema que va a generar resultados de mayor calidad. Evitar decisiones contradictorias parece ser, evidentemente, un primer paso necesario. Uno de los temas que han generado un gran debate en relación con la Ley Pública de Acciones Civiles de 1958, son los efectos de las sentencias dictadas en acciones colectivas. Mientras algunos sostienen que las decisiones dictadas en acciones colectivas deben ser eficaces en todo el país, independientemente de la parte que presenta la demanda o de la Corte que falle, otros creen que esa interpretación sería peligrosa e ineficiente. En una decisión muy reciente que implica una acción colectiva presentada por una asociación de consumidores que buscan los ajustes de tasas de interés para los demandantes que tenían cuentas bancarias con el banco demandado, el STJ, al contrario de la mayoría de sus precedentes, resolvió favorablemente la apelación especial presentada por la asociación de consumidores, sosteniendo que la decisión dictada por un tribunal en el Estado de Sao Paulo tendrá efectos en todo el país. La ponente, Nancy Andrighi, basa la decisión, principalmente en el argumento de que el artículo 16 de la Ley Pública de Acciones Civiles, que limita los efectos de las decisiones de acción colectiva a la jurisdicción del tribunal de origen de la decisión, no se aplica a las acciones colectivas de los consumidores (la Ley

Pública de Acciones Civiles tendría la aplicación subsidiaria, siempre y cuando no genere conflicto con el Código de Defensa del Consumidor).

La Juez Andrichi explicó el conflicto con el Código de Defensa del Consumidor sosteniendo que éste no contempla las limitaciones específicas y establece que los efectos de una resolución dictada en acciones colectivas en materia de derechos transindividuales o individuales y homogéneos son erga omnes. A la luz de esta decisión, podemos esperar un cambio en la tendencia anterior de no aceptar los efectos de una decisión de acción colectiva en todo el país.

Otra regla importante que parece funcionar como un incentivo para la propuesta de acciones colectivas es la falta de aplicación de la regla “el que pierde paga” en acciones colectivas, siempre que el demandante no litigue de mala fe. Esto lleva a que a la parte demandante no se le ordene pagar los honorarios de los abogados, siempre que se haya actuado de manera recta y sin mala fe.

A pesar de que los honorarios de los abogados pudieran ser sustanciales en las acciones colectivas, teniendo en cuenta que los demandantes tienen derecho a pedir daños morales colectivos, la falta de aplicación de la regla “el que pierde paga” por igual tanto a los demandantes como a los demandados, crea una situación claramente desequilibrada.

Como resultado de las críticas formuladas contra el modelo actual, un grupo de expertos ha elaborado propuestas que buscan promover un Código Brasileño de Acciones Colectivas. A medida que el grupo involucrado en la elaboración de estas propuestas (Ada Pellegrini, Kazuo Watanabe, Antonio Gidi y Alusio de Castro Mendes) también participó en la promoción del Código Modelo Iberoamericano de Acciones Colectivas (el Código Modelo), las propuestas de Brasil fueron claramente inspiradas en el Código Modelo.

Las propuestas actualmente en estudio giran en torno a las siguientes ideas: (i) aumentar el número de entidades que tienen derecho a demandar, (ii) la creación de un incentivo especial para la entidad que con éxito entable una acción colectiva, y (iii) la creación de un Estado de prioridad para las acciones colectivas, lo que les permita ser procesadas y juzgadas con mayor rapidez que otras demandas. Además, las propuestas de incorporar la posibilidad de acciones

colectivas pasivas previstas en el Código Modelo. Una de las propuestas permite expresamente la aplicación complementaria a las acciones colectivas pasivas de todas las disposiciones aplicables a las acciones colectivas activas, siempre que estas disposiciones no sean contradictorias. Otra innovación importante es la disposición que establece que las acciones colectivas que se ocupan de los daños de una medida nacional (daño nacional) deben ser presentadas en el Distrito Federal por el Ministerio Público Federal. Finalmente, una de las propuestas tiene por objeto establecer que las pruebas reunidas en la sociedad civil, las investigaciones preliminares (inquérito civil) antes de la presentación de una acción colectiva, sólo se puede utilizar en los tribunales en caso de que la parte investigada haya tenido la oportunidad de discutir las pruebas reunidas. Esto cambiaría el escenario actual, donde los fiscales no están obligados a dar a las partes que están investigando la posibilidad de formular observaciones sobre las pruebas reunidas en las investigaciones antes de decidirse a presentar una demanda colectiva.

Chile

La Ley de Protección al Consumidor de 1997 no permitía la presentación de acciones colectivas de violación a los derechos del consumidor. Esto cambió en 2004, cuando la Ley fue reformada para introducir las acciones colectivas en Chile. La reforma se dirigió a desalentar violaciones masivas de la ley y a prevenir que los tribunales fueran sobrecargados de casos similares que pudieran ser objeto de una acción colectiva única. La reforma establece que las acciones colectivas deben incluir tanto los intereses difusos o colectivos de los consumidores. Intereses difusos son aquellos que pertenecen a un número indeterminado de consumidores. Los intereses colectivos son derechos comunes que pertenecen a un grupo determinado o determinable de consumidores. La reforma permite a los actor demandar una resolución declarativa y la reparación

de daños y perjuicio, así como la anulación de cláusulas abusivas incluidas en los contratos de adhesión.

El pronunciamiento se concede a: (i) El Servicio Nacional del Consumidor (SERNAC), (ii) las asociaciones de consumidores, o (iii) un grupo de al menos 50 de los consumidores con los mismos derechos afectados. Las asociaciones de consumidores deben haberse incorporado por lo menos seis meses antes de la presentación de la demanda y debe tener la autorización necesaria por sus miembros para iniciar la demanda. Además, debe ser una organización de personas físicas o jurídicas, independientes de intereses económicos, comerciales o políticos, que tienen el objetivo de proteger, informar, educar y representar a los consumidores y la defensa de los derechos del consumidor.

Las acciones colectivas en Chile son un procedimiento sumario dividido en tres fases: (1) la admisibilidad o certificación; (2) declaración, y (3) la ejecución o liquidación. En la fase de admisibilidad o certificación el tribunal debe determinar que: (i) la demanda fue presentada por una persona con autoridad, (ii) se trata de intereses colectivos o generalizados de los consumidores, (iii) la acción identifica los alegatos de hecho y jurídicos que afectan los intereses colectivos, y (iv) el número potencial de las partes afectadas justifica, económica y procesalmente, la institución de la acción colectiva. Estos criterios de admisibilidad limitada generan un umbral bajo para la certificación colectiva. Las características clave de los procedimientos de admisibilidad, tales como el predominio de temas comunes sobre los individuales, la superioridad de la acción colectiva para la resolución justa y eficiente de la controversia, la capacidad de gestión del caso, por lo general de las reclamaciones colectivas o de las defensas, y la suficiencia de la representación no se mencionan.

A los demandados se les conceden diez días para oponerse a la certificación o admisibilidad. Si el tribunal niega la admisibilidad, los demandantes sólo pueden volver a presentar las demandas como acciones individuales, excepto cuando se produzcan nuevas pruebas que pudieran modificar la decisión de admisibilidad del juez. Si la acción colectiva es admitida, el tribunal ordenará a los demandados publicar, por lo menos, dos avisos en un diario de circulación nacional. Los

consumidores tienen 30 días desde la fecha de tal publicación para ejercer el opt-out. Cualquier sentencia resultante de la acción colectiva no se aplicará a los consumidores que hayan ejercido el opt-out. Además, una vez que el anuncio se publica, no se pueden presentar otras demandas en contra del acusado sobre la base de los mismos hechos. Si esto sucede, el tribunal decretará una litispendencia. En la fase declarativa, el tribunal determinará si el acusado es responsable en lo abstracto, independientemente de cualquier reclamación de un miembro legítimo de la acción colectiva. La prueba se produce y el juez puede llamar a las audiencias de conciliación que estime pertinentes. Durante la fase declarativa, y antes de que recaiga sentencia definitiva, el tribunal puede dividir la clase en subclases. Estas subclases tienen por objeto facilitar el cálculo de la compensación o reparación. La decisión final está sujeta a la apelación con efectos de permanencia. En cuanto a la cosa juzgada, la ley establece que si el fallo es desfavorable a los demandantes, una nueva demanda puede ser presentada ante el mismo tribunal, pero sólo sobre la base de nuevas circunstancias. Lo que podría constituir nuevas circunstancias no se explica, dando a los jueces la facultad de decidir este punto sobre una base, caso por caso. El plazo de prescripción se suspende durante la fase del procedimiento colectivo.

La ejecución final o liquidación de fase, “un procedimiento colectivo para la fase de daños y perjuicios”, tiene el propósito de conceder daños y perjuicios a los consumidores que prevalecieron en el procedimiento de declaración. La responsabilidad no es reconsiderada y las conclusiones de hecho y de derecho antes de la fase de sentencia declaratoria, constituyen una prueba absoluta en la fase de ejecución. Los demandantes sólo deben demostrar que son miembros de la colectividad con el fin de calificar para la compensación. El mismo representante colectivo representa a los demandantes. La acción debe ser presentada ante el mismo tribunal que tenía jurisdicción en la fase declarativa dentro de los 90 días siguientes a la publicación de la sentencia final. Los demandados tienen 10 días para objetar a miembros específicos de la acción colectiva. El tribunal puede ordenar la práctica de pruebas si se determina que existen hechos sustanciales,

pertinentes y controvertidos. Los demandados tienen 30 días para pagar la condena, aunque el tribunal tiene la facultad de imponer un plan de pago a plazos cuando la cantidad en cuestión es importante.

México

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917 fue la primera Constitución del mundo que estableció los derechos sociales, junto con su equivalente de 1919 en Weimar. Sin embargo, ahora tiene más de 90 años de atraso en las áreas de los llamados derechos de tercera generación y nuevos mecanismos de exigibilidad. La falta de métodos de protección adecuados es particularmente notable en lo que respecta a los derechos relativos al medio ambiente, la salud, usuarios y consumidores, culturales, de desarrollo, de calidad de vida, de libertad de información tecnológica y autodeterminación del país, entre otros. El movimiento para dar acceso a la justicia a través de la protección de los derechos difusos y colectivos o intereses dirigido por Mauro Cappelletti durante la década de 1970 llegaron pronto a México a través de una serie de conferencias pronunciadas en la Facultad de Derecho de la UNAM en 1990. México se encuentra en una etapa inicial en el tema, en comparación con las normas y la evolución jurisprudencial de países como Argentina, Brasil, Chile, Colombia, España y Estados Unidos. Sin duda, México está en condiciones de evaluar y analizar la experiencia acumulada en estos países para forjar un sistema de enriquecimiento interno.

En el plano constitucional, hay algunos ejemplos de acciones colectivas. Por ejemplo, el amparo agrario de revisión constitucional a favor de la actividad agrícola de los grupos cooperativos o comunitarios, y una mal llamada acción popular, a través de la cual cualquier ciudadano puede presentar una queja ante la Cámara de Diputados del Congreso, en caso de responsabilidad por parte de altos funcionarios públicos (juicio político). En el plano legislativo, las demandas

populares ya existen en las áreas de medio ambiente, la salud, los consumidores y derechos de los adultos mayores. Éstas suelen dilatarse en los diferentes dependencias administrativas, y en muy pocos casos, se otorga autorización expresa para iniciar acciones judiciales, aunque en todas ellas, la dependencia tiene un monopolio exclusivo para comparecer ante un tribunal para reclamar una violación de los derechos colectivos. Algunas leyes regulan acciones colectivas o de grupo de forma expresa. La Ley Federal del Trabajo en Conflictos Económicos de Naturaleza Colectiva, el Código de Procedimientos Civiles de los Estados de Morelos, Chihuahua y Puebla; y la Ley Federal del Consumidor, que sólo da pie a la dependencia para iniciar una acción judicial a nombre de los consumidores.

Es importante mencionar que en 15 años, desde que la Ley de Protección al Consumidor fue promulgada, sólo ha habido dos acciones colectivas presentadas por la Agencia de Protección a los Consumidores ante la jurisdicción federal: los casos de Air Madrid y de Líneas Aéreas Azteca, ambos en 2007, con la excepción de algunos antecedentes judiciales aislados en materia de consumo.

En la actualidad, la posibilidad de una reforma legislativa se encuentra en estudio en México. Tal reforma podría llevarse a cabo de varias maneras: (i) transversalmente, es decir, incluyendo el medio ambiente, la salud, el consumo, la cultura, los procesos de revisión constitucional (amparo), y otros asuntos, (ii) mediante la introducción de capítulos específicos en el Código de Procedimientos Civiles y en el Código Federal de Comercio, o (iii) a través de la aprobación de un Código de Procedimiento Colectivo General. El Código Modelo Iberoamericano de Acciones Colectivas constituye una guía para promover las reformas legales.

Entre los múltiples aspectos que se deben considerar en la implementación de dicha reforma, se destacan las siguientes: (a) la amplia participación para iniciar estas acciones, teniendo en cuenta la experiencia de otros países, (b) la representación adecuada del grupo, (c) las medidas cautelares adecuadas; (d) la extensión de los efectos de la sentencia definitiva, y (e) la indemnización del daño causado y su extensión a los daños totales.

Consideraciones para prevenir el abuso del sistema, son de particular interés. Esas incluyen: (i) un procedimiento de certificación, antes del inicio de una acción

colectiva, (ii) la cosa juzgada, haciendo que la sentencia vincule a todos los miembros de la colectividad, (iii) sistema de opt-out que favorece las reclamaciones legítimas basadas en el principio numérico, (iv) topes a los honorarios de los abogados y a las estructuras de rendición de cuentas ante el poder judicial para evitar abusos por parte de los abogados de los demandantes, (v) derecho a presentar una acción colectiva que se limite a organizaciones específicas o para un número mínimo de individuos con el fin de evitar los intereses políticos que interfieren cada vez que se concede exclusivamente a las dependencias administrativas, de conformidad con el principio de representación adecuada, y (vi) la asignación de recompensas monetarias a las entidades específicas en lugar de permitir que las ganancias monetarias paren en los bolsillos de los abogados demandantes.

El ambiente es propicio para la discusión de una reforma constitucional para introducir las acciones colectivas, como demuestran las iniciativas presentadas este año para agregar un párrafo quinto al artículo 17 de la Constitución: Las leyes regularán aquellas acciones y procedimientos para una adecuada protección de los derechos colectivos e intereses colectivos, tanto como las medidas que permitan a los individuos organizarse para defenderse. La introducción de la acción colectiva es una prioridad de la Administración Federal, el Congreso y el Poder Judicial, incluyendo a los Estados.

No sólo para garantizar un mayor acceso a la justicia en los términos del artículo 17 de la Constitución, sino también para reducir los recursos humanos y materiales y los costos asociados a la maquinaria judicial, para dar coherencia a las decisiones judiciales, para garantizar el acceso asequible a la justicia, incluidas las pequeñas demandas, y, en particular, para fortalecer la democracia mediante la participación dinámica de la ciudadanía. Tal como lo expresó Cappelletti en las memorables conferencias dictadas en México, la gran responsabilidad de los juristas y en general de los legisladores y jueces de nuestros tiempos, consiste en llevar la ley a la sociedad civil, que es un aspecto fundamental de cualquier democracia real.

Código Modelo Iberoamericano

El código modelo iberoamericano de acciones colectivas es una propuesta de un comité del Instituto de Derecho Procesal Latinoamericano. Su adopción se está promoviendo en varios países de América Latina. De acuerdo con el Código Modelo, las acciones colectivas se ejercerán para salvaguardar (i) los intereses o derechos difusos, se definen como supra individuales, los derechos indivisibles o intereses en manos de un grupo, categoría o clase de personas unidas por las circunstancias de hecho, o (ii) intereses individuales homogéneos o derechos, entendido como un conjunto de derechos subjetivos individuales de origen común en manos de los miembros de un grupo, categoría o clase. El Código Modelo permitiría acciones colectivas que buscan alivio, reparación y medidas cautelares.

Si bien el Código Modelo establece que las acciones colectivas deben cumplir con algunos requisitos de admisibilidad, tales como: (i) la importancia social de la protección colectiva, (ii) el predominio de los asuntos comunes sobre los individuales, y (iii) la utilidad de la acción colectiva para la protección de los intereses individuales homogéneos o de los derechos, el Código no establece claramente un procedimiento de preadmisión para determinar si una acción colectiva tiene mérito para proceder como tal y si la acción colectiva es la herramienta idónea para resolver la controversia y lograr economía procesal.

El Código, sin embargo, establece que el juez podrá determinar si la representación es adecuada en cualquier momento, y que debe tomar en cuenta factores como la credibilidad de los representantes, capacidad, prestigio y experiencia, sus antecedentes en la protección judicial y extrajudicial de los derechos, su conducta en otros procesos de acción colectiva, la coincidencia de intereses de los miembros de la colectividad y el motivo de la queja, y, en el caso de las asociaciones, cuánto se ha tardado en incorporarse la asociación. El Código Modelo daría amplia participación de ejercer acciones de clase a: (i) los miembros de la colectividad, (ii) el Ministerio Público, (iii) Los defensores del

pueblo y comisiones de derechos humanos, (iv) algunas entidades públicas; (v) los sindicatos de trabajadores, (vi) las asociaciones que han sido legalmente constituidas por lo menos con un año de anterioridad, y (vii) los partidos políticos. Para las asociaciones, el Código Modelo no requiere autorización previa de sus accionistas para ejercer la acción y la exigencia de haber sido organizado con anterioridad puede ser dispensada por el juez cuando un interés social está claramente en juego.

Después de la presentación de la demanda, el juez debe fijar una audiencia conciliatoria en la que se realizarán pláticas para llegar a un convenio. Cualquier convenio alcanzado entre las partes debe ser aprobado por el juez. Si no se alcanza un convenio, el juez decidirá si los procedimientos cumplen los requisitos de admisibilidad para continuar como acción colectiva, o puede separar las peticiones en diferentes procesos de acciones colectivas, si tal separación conduce a la economía procesal o facilita la conducción del proceso. Como se explicó anteriormente, no se prevé procedimiento de admisibilidad. El tribunal entonces decide sobre las cuestiones controvertidas, las pruebas que se aporten, y determina la carga de la prueba aplicable al caso y qué parte debe soportarla. De acuerdo con el Código, la carga de la prueba pertenece a la parte que tenga conocimientos científicos o técnicos, información específica sobre los hechos, o una mayor facilidad para demostrarlo. Un mecanismo de prueba que es controvertido y previsto en este Código Modelo, lo es permitir la evidencia estadística o de muestreo, siempre y cuando se haya obtenido legalmente.

Esta disposición es contraria a las normas probatorias existentes en muchos países del civil law, donde la evidencia estadística no se puede utilizar para probar la causación individual de daños.

Si el tribunal estima que los demandados en lo general son responsables, los miembros de la colectividad cuentan con 60 días para solicitar una reparación individual. La acción puede ser presentada ante el tribunal del lugar donde el individuo miembro de la colectividad reside, el individuo sólo debe probar el daño individual, causa específica y cantidad de daños y perjuicios. Si las acciones individuales no se presentan dentro de los 60 días, el Ministerio Público deberá

presentar un procedimiento de liquidación en su nombre cuando la acción involucra un interés social importante.

En cuanto a las costas, el Código Modelo establece que si el demandado es hallado responsable, el tribunal le ordenara pagar las costas judiciales, honorarios de expertos y otros gastos, así como los honorarios de los abogados de los demandantes. Sin embargo, el mismo artículo establece expresamente que los demandantes que llevan las acciones colectivas no solicitarán avances de honorarios, gastos en expertos, o cualquier otro gasto, ni será condenado esto en costas, por ejemplo, honorarios o gastos, excepto en el caso de mala fe comprobada. Estas disposiciones parten de que el perdedor paga, que es la regla tradicional a cumplir en la mayoría de los países en cuanto a derecho civil.

El Código establece que el ejercicio de la acción colectiva pone límite para las acciones individuales o colectivas directa o indirectamente relacionadas con la disputa. El juicio tendrá efecto de cosa juzgada excepto cuando la solicitud sea rechazada por falta de pruebas, en cuyo caso, cualquiera de las partes que tenga la capacidad puede intentar otra acción, por motivos idénticos, con nuevas pruebas. En los casos de intereses individuales homogéneos o derechos, si la solicitud es rechazada, los interesados podrán presentar una acción individual de indemnización. Por otro lado, si el demandado obtiene en cuanto al fondo, ninguno de los miembros de la colectividad están sujetos a esa decisión. En los casos de intereses o derechos difusos, la cosa juzgada aplicará a todos los miembros de esa colectividad.

Finalmente, el Código establece que el recurso de la sentencia definitiva se concederá sin suspensión de la ejecución, a menos que los motivos sean importantes y pudieran ocasionar daños graves e irreparables a alguna de las partes.⁶²

⁶² TRADUCCION POR MARIA BENAVIDES, JAIME MURILLO Y RAÚL ALFARO, POR ENCARGO DEL INSTITUTO DE LA JJUDICATURA FEDERAL.

CONCLUSIONES

Después de haber finalizado esta investigación, la cual tuvo como objetivos primordiales el estudio de los intereses o derechos difusos, colectivos e individuales homogéneos y los respectivos mecanismos con los que se les ha tutelado en otros sistemas jurídicos; la determinación de la naturaleza de la acción colectiva, y el análisis sobre la implementación de ésta en el Sistema Jurídico Mexicano por medio de una reforma efectuada al artículo 17 Constitucional en junio del año 2010; me he permitido llegar a las siguientes deducciones o conclusiones:

1. Como consecuencia del cambio de circunstancias históricas, sociales, económicas y jurídicas que se han presentado en los últimos años a nivel internacional; han cobrado gran importancia social y jurídica otra categoría de intereses, denominados colectivos, difusos e individuales homogéneos; los cuales no han encontrado cabida para su protección jurisdiccional en los conceptos tradicionales del Derecho subjetivo y el interés jurídico.

2. La aparición de estos *nuevos* intereses, ha hecho que sea necesario el replanteamiento de conceptos e instituciones procesales a fin de que puedan ser tutelados y defendidos ante los tribunales en forma eficaz. Conceptos como la legitimación, los efectos de la cosa juzgada, las notificaciones, entre otros; fueron desarrollados históricamente desde una óptica individualista, y por lo tanto actualmente resultan insuficientes para esta “nueva realidad”; haciendo necesario que el Derecho se adapte a ella y desarrolle una configuración nueva e incluyente.

3. En cuanto a los intereses supraindividuales (difusos y colectivos) me encontré con una gran disparidad y falta de homogeneidad en cuanto a su denominación a lo largo de la investigación; esta cuestión de forma si bien no debe dejarse de lado, considero que lo que es realmente importante y hay que mantener en mente es sobre su naturaleza; no son ni una agrupación de múltiples intereses

individuales ni un ente único e indivisible, son una situación jurídica que refleja una aspiración compartida y coincidente con otras de igual contenido, por una colectividad que

está constituida a su vez por un conjunto de situaciones jurídico-subjetivas que tienen un origen individual.

Por la peculiar naturaleza que distingue a estos intereses, son reconocidos por el Derecho cuando se encuentran unificados, no porque individualmente carezcan de relevancia jurídica sino porque esta unificación hace que puedan ser apreciados de distinta manera, y por lo tanto considerados y tutelados en los ordenamientos jurídicos en forma más específica.

4. Los mecanismos de tutela jurisdiccional encontrados en otros sistemas jurídicos (en el caso de este trabajo, Estados Unidos, Argentina, Colombia, Brasil y Chile) se han denominado de distinta forma: acción colectiva, *class action*, acción popular, acción de grupo, etcétera. Sin embargo su utilización data de hace ya varias décadas, y se considera que han traído consigo buenos y satisfactorios resultados. En este aspecto considero que México se encontraba rezagado, no se habían contemplado los mecanismos necesarios (o si los había no eran lo suficientemente efectivos) para tutelar los intereses de grupo y hacer posible el derecho de acceso a la justicia de las colectividades.

5. Una de las vías más efectivas con la que se ha defendido, protegido y representado jurídicamente a los intereses o derechos que trascienden al sujeto individualmente considerado, es un mecanismo procesal denominado *Acción Colectiva*, el cual con su inclusión en diversos sistemas jurídicos ha traído como consecuencia la transformación de las relaciones tradicionales entre los ciudadanos, el Estado y el Poder Judicial.

6. La acción colectiva difiere con el concepto tradicional de *acción* como género y naturalmente de la *acción individual*; en virtud de que posee elementos esenciales que la distinguen de aquellas: la existencia de un representante que la promueve,

cuyo fin es proteger el derecho que pertenece a un grupo de personas, y cuya sentencia obligará al grupo como un todo (efecto *erga omnes*, o *ultra partes*, en el caso de acciones individuales homogéneas).

7. La interposición de una acción colectiva tiene principalmente tres fines u objetivos primordiales; la economía y eficiencia procesal, hacer efectivo el derecho de acceso a la justicia a los sectores de la sociedad que en otras circunstancias no tendrían acceso a ella, la efectividad del derecho material y la promoción de las políticas públicas del Estado (impartiendo justicia en el caso de un ilícito colectivo, corrigiéndolo también de forma colectiva; y desestimulando la práctica de estas conductas ilícitas colectivas mediante su efectiva punición).

8. Retomando los elementos anteriormente mencionados, considero que la acción colectiva es, definitivamente, una herramienta fundamental de acceso a la justicia, que consolida la defensa ante los tribunales de los derechos e intereses supraindividuales e individuales homogéneos; permitiendo además una eficaz impartición de justicia, evitando la interposición de numerosas demandas individuales.

9. Como pude observar en esta investigación, la acción colectiva por su propia y particular naturaleza supone también un proceso con cualidades y características que en muchas ocasiones que difieren con un proceso civil individual “tradicional”. Este replanteamiento de las instituciones procesales era una tarea jurídica pendiente y más que necesaria en el Sistema Jurídico Mexicano, a fin de mejorar el acceso a la justicia de aquellos grupos que no tenían cabida en los tribunales. Sin embargo, cabe mencionar que sí existían algunas figuras que típicamente contemplaban la tutela de los intereses de grupo en materia agraria (amparo agrario), de protección al medio ambiente (acción pública), consumidores (acción de grupo) y salud (denuncia popular); que a mi parecer no resultaron lo suficientemente efectivas.

10. Finalmente, fue hace un par de años que surgió la propuesta de adicionar un párrafo al artículo 17 Constitucional, a fin de incluir en nuestro sistema jurídico acciones y procedimientos que permitieran la verdadera protección y defensa de los derechos o intereses supraindividuales e individuales homogéneos.

Lamentablemente, desde un principio ésta reforma se topó con la oposición tanto de diversos grupos empresariales como de instancias políticas y gubernamentales; si bien en teoría estos obstáculos fueron superados, la reforma al artículo 17 Constitucional se aprobó respetando la estructura general, pero redactada de tal forma que hace nugatorios sus efectos, limitando de facto la defensa de estos derechos que estaban urgentes de una vía con la cual se les pudiera ejercer, proteger y defender adecuadamente.

11. Fue el 29 de Julio de 2010 cuando se publicó en el Diario Oficial de la Federación dicha reforma al artículo 17 Constitucional, y en su segundo transitorio se estableció un mandato al Congreso de la Unión para que realizara las adecuaciones legislativas pertinentes en un plazo máximo de un año. Fue el 30 de agosto de 2011 cuando se publicó el decreto con el que se reformaron y adicionaron diversos preceptos de las legislaciones federales secundarias vinculadas a la enmienda constitucional sobre acciones colectivas. Entre ellas, es en el Código Federal de Procedimientos Civiles donde encontramos los elementos esenciales del proceso colectivo, aunque con varias deficiencias notorias.

12. Las deficiencias y limitaciones que encuentro en la enmienda al artículo 17 Constitucional, versan sobre la competencia jurisdiccional exclusiva para los tribunales federales, y los ámbitos en que las acciones colectivas se pueden ejercer: consumo, competencia económica, medio ambiente y materia financiera; cuando el ámbito de aplicación de la acción es multidisciplinario: materia sindical, político-electoral, derecho a la educación, a la vivienda, a la salud, impuestos, monopolios, consumo, servicios financieros, medio ambiente, prestadores de

servicios en general, etcétera. También se tuvo el cuidado de sustraer a los distintos niveles de gobierno, de posibles procesos colectivos en su contra.

13. En cuanto a los elementos del procedimiento que se establecieron en el Código Federal de Procedimientos Civiles, encuentro fallas en cuanto a la técnica legislativa, en la redacción en varios de los artículos no hay claridad, y hay supuestos importantes que no se previeron.

En cuanto a cuestiones como la prescripción de la acción, el requisito de mínimo 30 integrantes para poder promover una acción colectiva o individual homogénea, la utilización del sistema denominado "*Opt-in*" (autoinclusión al grupo), los gastos y costas; entre otros aspectos, tampoco considero se establecieron de la mejor forma posible; las razones a detalle las esgrimí en la parte final del capítulo cuarto.

14. A pesar de las limitaciones anteriormente mencionadas, tengo la expectativa de que a este mecanismo procesal se le utilice lo mejor posible, y que poco a poco se vayan perfeccionando las legislaciones secundarias vinculadas, en especial el Código Federal de Procedimientos Civiles; a fin de que su utilización sea lo más eficiente, benéfica y pueda lograrse un cabal acceso a la justicia. No queda más que observar como se van adaptando las acciones colectivas a los tribunales y a nuestro sistema jurídico, a fin de determinar en forma más objetiva si su implementación fue adecuada, viable y funcional; esperemos que así sea.

15. Finalmente, es importante considerar que en ningún sistema jurídico ni la acción colectiva y posiblemente ningún otro instrumento procesal son la panacea, ni la solución verdadera y única al problema del acceso a la justicia; tampoco es el remedio definitivo para las desigualdades sociales y económicas, abusos, y engaños que se cometen día a día en la sociedad en diversos ámbitos. En particular en nuestro país, hay situaciones como la pobreza, la discriminación, la falta de empleo, los abusos de poder o la falta de educación, que requieren correcciones de fondo, y que difícilmente pueden solucionarse en los tribunales.

ANEXOS

Jueves, 07 de Febrero de 2008
Segundo Periodo Ordinario No.
Gaceta: 185

Iniciativas de Ciudadanos Senadores

Del Sen. Jesús Murillo Karam, del Grupo Parlamentario del Partido Revolucionario Institucional, la que contiene proyecto de decreto que adiciona el artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de acciones colectivas.

SE TURNÓ A LAS COMISIONES UNIDAS DE PUNTOS CONSTITUCIONALES; DE GOBERNACIÓN; Y DE ESTUDIOS LEGISLATIVOS.

El suscrito senador **Jesús Murillo Karam** integrante del Grupo Parlamentario del Partido Revolucionario Institucional de la LX Legislatura del H. Congreso de la Unión, en ejercicio de la facultad que me confiere el artículo 71, fracción II de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y el artículo 55 fracción II del Reglamento para el Gobierno Interior del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos, someto a la consideración de esta Soberanía la siguiente **Iniciativa con proyecto de Decreto que adiciona el artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en materia de acciones colectivas**, al tenor de la siguiente:

Exposición de motivos:

Es bien sabido que la realidad va siempre un paso delante de su interpretación por parte de los actores estatales relevantes y por ende de su normativización. Es misión de dichos actores estatales relevantes (legisladores, jueces, miembros de la administración pública, entre otros) el mantener en todo momento su plena disposición, apertura y entereza para

desentrañar y dilucidar dicha realidad y las necesidades sociales imperantes, en aras de establecer las normas jurídicas adecuadas que permitan a la sociedad la realización de aquellos valores considerados como supremos en un momento histórico determinado.

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

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

Nuestro sistema jurídico en general, y el procesal en particular, fueron diseñados desde una visión liberal e individualista que permite la titularidad de derechos y la protección de los mismos mediante mecanismos que privilegian la actuación individual sobre la colectiva. Si bien esta visión logró satisfacer las necesidades sociales en un momento histórico determinado, la creciente complejidad de las relaciones sociales y el aumento en número y en situaciones comunes de las interrelaciones entre los diversos miembros de la sociedad hace necesario rediseñar el enfoque de nuestras instituciones jurídicas y dirigirlo hacia el establecimiento de acciones y

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

Una de las instituciones que en otros sistemas jurídicos han permitido la tutela colectiva de derechos e intereses, así como la organización y asociación de personas para la defensa de los mismos son las acciones y procedimientos colectivos; éstos son instituciones que permiten la defensa, protección y representación jurídica colectiva de derechos e intereses de los miembros de una colectividad o grupo dentro de una sociedad. El término derechos colectivos comprende los llamados derechos difusos, colectivos en sentido estricto e individuales de incidencia colectiva. Los derechos e intereses difusos y colectivos en sentido estricto son aquellos derechos e intereses supraindividuales, de naturaleza indivisible de los que es titular una colectividad indeterminada (derechos difusos) o determinada (derechos colectivos en sentido estricto) cuyos miembros se encuentra vinculados por circunstancias de hecho o de derecho. Por su parte los derechos o intereses individuales de incidencia colectiva son aquellos de carácter individual y divisible que, por circunstancias comunes de hecho o de derecho, permiten su protección y defensa en forma colectiva.

Aunque en otras jurisdicciones las acciones y procedimientos colectivos han recibido distinto nombre y sus mecanismos divergen en lo accidental, al extraer su funcionalidad esencial podemos observar que regulan en forma relativamente similar el mismo fenómeno. En el derecho colombiano, la Constitución Política de Colombia señala en su artículo 88 que "la Ley

regulará las acciones populares para la protección de los derechos e intereses colectivos relacionados con el patrimonio, el espacio, la seguridad públicos, la moral administrativa, el ambiente, la libre competencia económica y otros de similar naturaleza que se definan en ella. También regulará las acciones originadas por los daños ocasionados a un número plural de personas sin perjuicio de las correspondientes acciones particulares. Asimismo definirá los casos de responsabilidad civil objetiva por el daño inferido a los derechos e intereses colectivos". La regulación secundaria en la materia (Ley 472 de 1998) establece que las acciones populares son el medio por el cual se tutelan los derechos colectivos en sentido amplio y se ejercen para evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración, o agravio sobre los derechos e intereses colectivos y de ser posible, restituir las cosas a su estado anterior. Por otro lado, las acciones de grupo permiten a un conjunto de personas que hayan resentido daños y perjuicios en condiciones uniformes respecto a misma causa demandar la satisfacción de sus intereses individuales.

En los Estados Unidos de América la vía más común para defender los derechos de un grupo de personas es la denominada acción de clase ("*Class action*"). Su finalidad es la de facilitar el acceso a la justicia de un grupo mediante la acumulación en un sólo procedimiento de reclamaciones individuales. Las acciones de clase están reguladas principalmente por las denominadas Reglas Federales de Procedimiento Civil (*Federal Rules of Civil Procedure*), en

particular las reglas 23, 23.1 y 23.2. Las acciones de clase son procedentes en una gran diversidad de materias tales como accidentes, responsabilidad por productos, libre competencia económica, derechos de autor, propiedad industrial, derecho del consumidor y derecho de los accionistas de las empresas e incluso en temas como discriminación y desempeño administrativo del gobierno. Adicionalmente se han creado vías de procedencia de las acciones de clase a nivel estatal en las materias de su competencia. Es importante mencionar que una parte considerable en el

desarrollo y evolución de las acciones de clase se ha dado por vía jurisprudencial.

En Brasil, la constitución en su artículo 5 fracción LXXIII establece que "cualquier ciudadano es parte legítima para proponer la acción popular que pretenda anular un acto lesivo para el patrimonio público o de una entidad en que el Estado participe, para la moralidad administrativa, para el medio ambiente o para el patrimonio histórico y cultural, quedando el actor, salvo mala fé comprobada, exento de las costas judiciales y de los gastos de sucumbencia"; a través del trabajo jurisprudencial se admitió el ejercicio de dicha acción para la tutela de otros derechos o intereses difusos, colectivos e individuales homogéneos. A manera de ejemplo, en Brasil la defensa colectiva de los derechos de los consumidores en juicio, incluso tiene una vía especial regulada por la Ley No. 8.078 del 11 de Septiembre de 1990, la cual establece que la defensa colectiva será ejercida cuando se trate de a) intereses o derechos difusos (intereses o derechos supraindividuales de naturaleza indivisible cuyos titulares son personas indeterminadas y coligadas por circunstancias de hecho), los intereses o derechos colectivos (intereses o derechos supraindividuales de naturaleza indivisible cuyo titular es un grupo, categoría o clase de personas coligadas entre sí por una relación jurídica base) y los intereses o derechos individuales homogéneos (intereses o derechos individuales con un origen común).

Existen muchas otras jurisdicciones que permiten la defensa colectiva de los intereses y derechos de las colectividades o grupos para alcanzar una plena protección de sus derechos (España, Costa Rica, Uruguay, Chile, Venezuela, entre otros). Aquí sólo hemos citado algunas de las más representativas para efecto de ilustrar los avances en esta materia en otros países.

En México, aunque alguna forma de denuncia popular y de acciones colectivas están relativamente previstas en algunos ordenamientos legales, su tratamiento es deficiente, sus efectos restringidos o su ejercicio se encuentra limitado por restricciones procesales. Por otra parte, el desarrollo

jurisprudencial en la materia ha sido exiguo y no es sino en fechas recientes que hemos sido testigos de algunos criterios que comienzan a reconocer la legitimación colectiva para la defensa de los intereses y derechos de grupos de personas.

En noviembre del año anterior un grupo de académicos y agrupaciones de la sociedad civil realizaron un congreso sobre acciones y procedimientos colectivos que reunió a expertos nacionales e internacionales sobre la materia, así como a legisladores mexicanos de distintas fracciones parlamentarias. La conclusión general de dicho congreso fue la imperiosa necesidad de incluir dentro de nuestro sistema jurídico acciones y procedimientos que permitieran la defensa de derechos colectivos, ello con el propósito de mejorar las condiciones de acceso a la justicia y alcanzar una verdadera efectividad de los derechos consignados en nuestro marco normativo. Con posterioridad a dicho congreso, un grupo de académicos dirigidos por el Maestro Alberto Benítez Tiburcio, el Doctor Eduardo Ferrer Mac Grégor y el Doctor Fernando García Sais, así como asociaciones de la sociedad civil realizaron un proyecto de reforma constitucional que permitiera incluir dentro de nuestro sistema jurídico las acciones y procedimientos colectivos. Una vez elaborado, dicho proyecto fue presentado a un grupo plural de legisladores quienes determinamos integrar un grupo de trabajo que tuviera como propósito analizar el proyecto referido. Dicho grupo estuvo formado por académicos y agrupaciones de la sociedad civil y legisladores. Esta iniciativa refleja los acuerdos del grupo de trabajo antes referido.

El propósito principal de esta iniciativa es el establecimiento en la Constitución de las acciones y procedimientos colectivos como medios para la tutela jurisdiccional de los derechos e intereses colectivos. El término derechos e intereses colectivos comprenden los difusos, los colectivos en sentido estricto y los individuales de incidencia colectiva. Consideramos que a través su incorporación en el ordenamiento jurídico mexicano se estará tomando un paso vital hacia el mejoramiento de acceso a la justicia de todos

los mexicanos y habitantes de este país, así como hacia una verdadera posibilidad de hacer efectivos muchos derechos que hoy no encuentra una vía adecuada para su ejercicio, protección y defensa. En última instancia esta reforma coadyuvará en la construcción de un efectivo estado de derecho, en donde todo aquel que tenga un derecho o interés, pueda encontrar la forma de protegerlo y defenderlo adecuadamente a través del sistema de las instituciones de administración de justicia.

Corresponderá al legislador ordinario tanto en el ámbito federal, como en el estatal, la adecuada interpretación del contenido y esencia de esta reforma, a efecto de establecer acciones y procedimientos ágiles, sencillos y flexibles que permitan la protección colectiva de derechos e intereses mencionados, en las materias en las que sea necesaria su regulación, incluyendo pero sin limitar a aquellas relacionadas con el medio ambiente, el equilibrio ecológico, el desarrollo sustentable, el uso y disfrute de espacios públicos, el uso y protección de los bienes del dominio público, libre competencia económica, acceso a servicios públicos, derechos de los consumidores y usuarios, moralidad administrativa, así como todos aquellos previstos en la legislación secundaria y en tratados internacionales. Asimismo se deberán instrumentar medidas que fomenten por un lado, la organización de individuos para la protección y defensa de sus derechos, y por otro una mayor difusión y un mejor acceso a la información sobre dichos derechos e intereses, ello con el propósito de robustecer el ejercicio de la ciudadanía y los deberes cívicos de los miembros de nuestra comunidad. El legislador deberá también prever mecanismos de participación ciudadana en los procedimientos judiciales que le permitan a los miembros de la comunidad coadyuvar en la mejor resolución de los litigios, sobre todo en aquellos en los que haya un evidente interés público en juego. En la legislación secundaria se deberá velar por el establecimiento de reglas adecuadas en materia de legitimación activa, pruebas no individualizadas, cosa juzgada, efectos de las sentencias, financiamiento de procedimientos, responsabilidad civil objetiva, entre otras, que sean compatibles con las

acciones y procedimientos colectivos.

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

Por las anteriores razones y fundamentos expuestos, me permito presentar a la consideración de esta H. Asamblea el siguiente: **PROYECTO DE DECRETO QUE ADICIONA EL PÁRRAFO QUINTO AL ARTÍCULO 17 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.**

Artículo Único: se adiciona el párrafo quinto al artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos para quedar como sigue:

Artículo 17. Ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma, ni ejercer violencia para reclamar su derecho.

Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial. Su servicio será gratuito, quedando, en consecuencia, prohibidas las costas judiciales.

Las leyes federales y locales establecerán los medios necesarios para que se garantice la independencia de los tribunales y la plena ejecución de sus resoluciones.

Nadie puede ser aprisionado por deudas de carácter puramente civil.

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.

Transitorios.

Artículo Primero. El presente Decreto entrará en vigor el día siguiente al de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

Artículo Segundo. El Congreso de la Unión, las Legislaturas de los Estados y la Asamblea Legislativa del Distrito Federal deberán realizar las adecuaciones que correspondan en las leyes de su competencia en un plazo máximo de doce meses contados a partir del inicio de la vigencia de este Decreto.

SENADOR JESÚS MURILLO KARAM

BIBLIOGRAFIA

ÁLVAREZ LEDESMA, Mario, *Conceptos Jurídicos Fundamentales*, México, McGraw-Hill Interamericana, 2008.

BENÍTEZ TIBURCIO, Alberto, "Acciones Colectivas en México" en *Jurípolis, Revista de Derecho y Política del Departamento de Estudios Jurídicos y Sociales del Tecnológico de Monterrey*, México, v. 2, núm. 10, 2009.

BIANCHI, Alberto, *Las acciones de clase*, Argentina, ed. Ábaco de Rodolfo Depalma, 2001.

BONFIGLIO, Rios, Alan, *Las acciones colectivas y su regulación en el sistema jurídico mexicano derivada de la reforma al artículo 17 Constitucional. Una institución procesal enfocada al acceso a la justicia*, Tesis Profesional, México, Facultad de Derecho- UNAM, 2012

BURGOA ORIHUELA, Ignacio, *El Juicio de Amparo*, 32ª edición, México, ed. Porrúa, 1995.

-----, *Las Garantías Individuales* 23ª edición, México, ed. Porrúa, 1991.

CABRERA ACEVEDO, Lucio, "La tutela de los intereses colectivos o difusos", en *XIII Jornadas Iberoamericanas de Derecho Procesal*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas- U.N.A.M., 1993.

-----, "La protección de intereses difusos y colectivos en el litigio civil mexicano" en *Revista de la Facultad de Derecho*, U.N.A.M., tomo XXXIII, enero-junio, núm. 127-129, 1983.

-----, "Pasado y posible futuro del amparo colectivo", en *Derecho Procesal Constitucional*, México, ed. Porrúa, 2003, Tomo I.

CAPPELLETTI, Mauro, "La protección de los intereses colectivos o difusos" en *XIII Jornadas Iberoamericanas de Derecho Procesal*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas- U.N.A.M., 1993.

-----, "Formaciones sociales e intereses de grupo frente a la justicia civil", en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, núm. 31-32, enero-agosto, Instituto de Investigaciones Jurídicas- U.N.A.M., 1978.

CAPPELLETTI, Mauro y GARTH, Bryant, *El acceso a la justicia. La tendencia en el movimiento mundial para hacer efectivos los derechos*, México, ed. Fondo de Cultura Económica, 1996.

CARBONELL SÁNCHEZ, Miguel, *Los Derechos Fundamentales en México*, 4ª edición, México, ed. Porrúa, 2011.

CARNELUTTI, Francesco, *Sistema de Derecho Procesal Civil*, México, Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, 2005, Tomo I.

-----, *Instituciones del Proceso Civil*, 3ª edición, trad. de Santiago Sentis, Argentina, Ediciones Jurídicas Europa- América, 1973, vol. II.

CORREAS, Oscar, *Acerca de los derechos humanos*, México, ed. Coyoacán, 2003.

COURTIS, Christian, "El derecho a un recurso rápido, sencillo y efectivo frente a afectaciones colectivas de derechos humanos", en *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*, México, No. 5, ed. Porrúa, Enero- Junio 2006.

FERRER MAC-GRÉGOR, Eduardo, *Juicio de Amparo e interés legítimo: la tutela de los derechos difusos y colectivos*, México, ed. Porrúa, 2003, Colección Breviarios Jurídicos.

FERRER MAC-GRÉGOR, Eduardo (coord.), *"Derecho Procesal Constitucional"*, México, ed. Porrúa, 2003, tomo I.

FERRER MAC-GRÉGOR, Eduardo *et al.*, "Las Acciones Colectivas en América Latina: un informe sobre las leyes vigentes, propuestas e iniciativas legislativas", en *Latin American Forum- IBA Legal Practice Division*, traducción por María Benavides *et al.*, Estados Unidos de América, 2008.

GAMBOA MONTEJANO, Claudia, y VALDÉS ROBLEDO, Sandra, *Las Acciones Colectivas. Análisis de las iniciativas presentadas en la materia, Derecho Comparado y opiniones especializadas*, México, Dirección de Servicios de Investigación y Análisis- Cámara de Diputados, 2011.

GARCÍA MÁYNEZ, Eduardo, *Introducción al estudio del Derecho*, México, ed. Porrúa, 2002.

GIDI, Antonio, *Las acciones colectivas y la tutela de los derechos difusos, colectivos e individuales en Brasil; un modelo para países de Derecho civil*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas- U.N.A.M., 2004.

GIDI, Antonio y FERRER MAC- GRÉGOR, Eduardo (coords.), *Código Modelo de Procesos Colectivos; un diálogo Iberoamericano*, México, ed. Porrúa, 2008.

-----, *La tutela de los derechos difusos, colectivos e individuales homogéneos; hacia un código modelo para Iberoamérica*, México, ed. Porrúa, 2003.

-----, *Procesos Colectivos; la tutela de los Derechos difusos, colectivos e individuales en una perspectiva comparada*, México, ed. Porrúa, 2003.

GÓMEZ LARA, Cipriano, *Teoría General del Proceso*, México, Oxford University Press, 2004.

GUTIÉRREZ DE CABIEDES E HIDALGO DE CAVIEDES, Pablo, *La tutela jurisdiccional de los intereses supraindividuales: colectivos y difusos*, España, ed. Aranzadi, 1999.

HABERMAS, Jürgen, *Conocimiento e interés*, España, Taurus, 1982.

HERNÁNDEZ MARTÍNEZ, María del Pilar, *Mecanismos de tutela de los intereses difusos y colectivos*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas- U.N.A.M., 1997.

LONDOÑO TORO, Beatriz, "Las Acciones Populares en Colombia, avances y perspectivas" en *Revista Derechos Humanos y Acción Defensorial*, Bolivia, año 2, no. 2, 2007.

-----, "Las Acciones Colectiva en defensa de los derechos de tercera generación", en *Revista Estudios Socio- Jurídicos*, Colombia, vol. 1, no. 2, Mayo 1999.

MARTÍNEZ VERGARA, Marianella y TRUJILLO HERNÁNDEZ Sara Helena, *Las Acciones Populares en Colombia*, Colombia, Pontificia Universidad Javeriana, 2011.

OVALLE FAVELA, José, "Acciones populares y acciones para la tutela de los intereses colectivos", en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, México, nueva serie, año XXXVI #107, Mayo- Agosto de 2003.

-----, “Las Acciones Colectivas en el Derecho Mexicano”, en *Revista del Instituto Federal de Defensoría Pública*, México, año 1 no. 2, Diciembre de 2006.

-----, *Teoría General del Proceso*, 6ª ed., México, Oxford University Press, 2011.

QUINTANA ROLDÁN, Carlos Francisco y SABIDO PENICHE, Norma D., *Derechos Humanos*, 5ª. Edición, México, ed. Porrúa, 2009.

RECASÉNS SICHES, Luis, *Introducción al Estudio del Derecho*, 6ª edición, México, ed. Porrúa, 1991.

RUIZ MUNILLA, Jesús, “Las acciones colectivas en el Derecho Mexicano”, en *Revista El mundo del Abogado*, México, Julio de 2011.

SIRVENT GUTIÉRREZ, Consuelo, *Sistemas Jurídicos Contemporáneos*, 10ª edición, México, ed. Porrúa, 2007.

LEGISLACIÓN NACIONAL

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Ley Federal de Competencia Económica

Ley Federal de Protección al Consumidor

Ley General del Equilibrio Ecológico y Protección al Medio Ambiente

Ley de Protección y Defensa al Usuario de Servicios Financieros

Código Civil Federal

Código Federal de Procedimientos Civiles

Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación

Ley de Amparo