

SERGI COROMINAS BACH

**PROCESOS COLECTIVOS  
Y LEGITIMACIÓN.  
UN NECESARIO SALTO  
HACIA EL FUTURO**

Prólogo de  
Teresa Armenta Deu

Marcial Pons

MADRID | BARCELONA | BUENOS AIRES | SÃO PAULO

2018

# ÍNDICE

	<u>Pág.</u>
<b>PRÓLOGO</b> .....	9
<b>ABREVIATURAS</b> .....	15

## CAPÍTULO I

### **NATURALEZA Y TUTELA DE LOS INTERESES COLECTIVOS EN LAS ACCIONES COLECTIVAS**

I. LA NATURALEZA DE LOS INTERESES COLECTIVOS .....	19
II. LOS INTERESES COLECTIVOS: LA TITULARIDAD COMO CRITERIO DE DISTINCIÓN.....	21
III. MODALIDAD DE TUTELA DE LA AFECTACIÓN DE LOS IN- TERESES COLECTIVOS.....	29
1. Tutela de los intereses <i>propriadamente grupales</i> .....	29
2. Tutela de los intereses <i>pluriindividuales homogéneos</i> .....	30

## CAPÍTULO II

### **LA LEGITIMACIÓN EN LAS ACCIONES COLECTIVAS**

I. LA LEGITIMACIÓN PARA EL EJERCICIO DE LAS ACCIO- NES COLECTIVAS EN ESPAÑA .....	35
1. Normativa .....	36
2. Modelo de acciones colectivas: un <i>opt-out</i> sin posibilidad de reserva de la pretensión.....	43
3. Entidades legitimadas para el ejercicio de la acción colectiva de cesación e indemnización (de forma separada o conjunta).....	47

	<u>Pág.</u>
3.1. Las Asociaciones de Consumidores y Usuarios .....	47
A. Requisitos comunes de las Asociaciones de Consumidores y Usuarios para el ejercicio de la acción de cesación e indemnización.....	48
a) Rango supraautonómico .....	54
b) Legalmente constituidas: finalidad de protección de los consumidores y usuarios .....	56
c) Inscripción en el Registro Estatal de Asociaciones de Consumidores y Usuarios .....	62
B. Otros requisitos exigidos a las Asociaciones de Consumidores y Usuarios para el ejercicio de la acción colectiva de indemnización cuando los afectados sean indeterminados .....	65
3.2. El Ministerio Fiscal.....	67
3.3. Los grupos de afectados.....	71
4. Entidades legitimadas exclusivamente para el ejercicio de la acción colectiva de cesación .....	73
4.1. El Instituto Nacional del Consumo y los órganos o entidades correspondientes de las comunidades autónomas y de las corporaciones locales competentes en materia de defensa de los consumidores y usuarios .....	73
4.2. Las entidades de otros Estados miembros de la Unión Europea .....	75
5. Particularidades de la legitimación en las materias sectoriales .	77
5.1. Condiciones generales de la contratación .....	77
5.2. Competencia desleal y publicidad .....	80
6. La financiación de las acciones colectivas en España .....	83
7. Precisiones finales: la falta de legitimación del consumidor individual para el ejercicio de la acción colectiva de cesación.....	89
II. LA LEGITIMACIÓN PARA EL EJERCICIO DE LAS ACCIONES COLECTIVAS EN OTRAS EXPERIENCIAS DE DERECHO COMPARADO.....	90
1. La experiencia italiana .....	92
1.1. La legitimación para el ejercicio de la acción colectiva de cesación.....	93
1.2. La legitimación para el ejercicio de la acción colectiva de indemnización (azione di classe) .....	101
1.3. La financiación para el ejercicio de las acciones colectivas en Italia .....	109
2. Las <i>class actions</i> norteamericanas .....	112

	Pág.
2.1. La Rule 23 de las Federal Rules of Civil Procedure (FRCP).....	114
2.2. Características propias de las <i>class actions</i> como sistema de tutela colectiva .....	121
A. El caracter regulativo o <i>deterrence</i> .....	122
B. Los abogados: la clave para la eficacia del sistema de <i>class actions</i> .....	123
2.3. Aspectos importantes del sistema procesal norteamericano que inciden en las <i>class actions</i> .....	126
A. El Discovery.....	126
B. La notificación adecuada a la clase .....	127
C. La discrecionalidad judicial .....	129
D. El papel del jurado en las acciones colectivas .....	130
3. La tutela colectiva en Brasil.....	131
3.1. La regulación del sistema de acciones colectivas brasileño.....	131
3.2. Un sistema de tutela colectiva diferente .....	134
3.3. Tipología de intereses en las acciones colectivas brasileñas .....	137
3.4. Legitimación para el ejercicio de las acciones colectivas .....	139
3.5. Costas y financiación en las acciones colectivas brasileñas .....	144
<b>III. LA PERSPECTIVA COMUNITARIA: LAS ACCIONES COLECTIVAS EN LA UNIÓN EUROPEA.....</b>	<b>146</b>
1. La legitimación en las acciones colectivas de cesación: la Directiva 98/27/CE .....	146
2. La legitimación para el ejercicio de las acciones colectivas de indemnización: Recomendación de la Comisión Europea de 10 de junio de 2013 .....	149
3. Financiación de las acciones colectivas en el ordenamiento jurídico comunitario.....	150

### CAPÍTULO III

#### **UN MODELO DE LEGITIMACIÓN PARA EL EJERCICIO DE LAS ACCIONES COLECTIVAS EN EL ORDENAMIENTO JURÍDICO ESPAÑOL**

I. CUESTIONES PREVIAS .....	154
1. La necesidad de reconocer legitimación a los mismos entes para el ejercicio de las acciones colectivas de cesación e indemnización .....	155

	<u>Pág.</u>
2. La imprescindible perspectiva económica para el establecimiento de un sistema de acciones colectivas: el caso finlandés.	158
3. <i>Class actions</i> a la europea: una adopción sumamente compleja.	162
II. SISTEMA DE ACCIONES COLECTIVAS: <i>OPT-IN</i> VS. <i>OPT-OUT</i> .....	169
III. SUJETOS LEGITIMADOS.....	180
1. Los consumidores y usuarios afectados.....	180
1.1. La legitimación a un único miembro del colectivo.....	181
1.2. La legitimación al grupo de afectados.....	182
2. Entes estatutarios o institucionalmente representativos.....	183
2.1. Las Asociaciones de Consumidores y Usuarios.....	184
2.2. El Ministerio Fiscal.....	185
2.3. Los organismos y entidades públicas.....	186
3. Breve síntesis.....	186
IV. LA CERTIFICACIÓN COMO CONTROL DEL CUMPLIMIENTO DE LOS REQUISITOS DE LEGITIMACIÓN EN LAS ACCIONES COLECTIVAS.....	187
V. FINANCIACIÓN DE LAS ACCIONES COLECTIVAS.....	188
EPÍLOGO: ¿ES NECESARIO UN NUEVO PROCESO CIVIL PARA TRAMITAR LAS ACCIONES COLECTIVAS?.....	195
ÍNDICE DE JURISPRUDENCIA POR MATERIAS.....	203
BIBLIOGRAFÍA.....	219

## PRÓLOGO

*El fenómeno de las acciones colectivas constituye una revolución que acarrea reelaborar y acomodar gran parte de las instituciones sobre las que se asienta la teoría general del proceso. Como fenómeno complejo abarca múltiples aspectos entre los que destaca el que se analiza en esta monografía, la legitimación, uno de los desafíos de la dogmática procesal actual y clave para la correcta configuración de otros muchos ámbitos de la litigación colectiva, como la delimitación del contenido de la sentencia, la cosa juzgada o la ejecución. Representa, además, según la opción que se adopte a la hora de atribuir o reconocer legitimación a los diferentes sujetos, una clara manifestación de determinada política legislativa en orden a tutelar los intereses colectivos, individuales plurales o supraindividuales, según algunas de las denominaciones al uso.*

*Caracteriza a un tipo de acciones colectivas la comunidad de derechos e intereses, de manera que el ejercicio de la acción afecta a un grupo de personas tan numeroso que acudir a la acumulación subjetiva convertiría el proceso en impracticable. La tutela individual resulta insuficiente, no tanto por no proporcionar instrumentos para la protección del individuo, sino porque los condicionantes económicas y sociales aconsejan que las posiciones más débiles se vean compensadas por la eventualidad de litigar unidos. Esta necesidad confluye con intereses de economía procesal, de la administración de justicia y en buena medida del propio demandado. Ahora bien, el fenómeno de las acciones colectivas comprende asimismo la tutela de derechos e intereses supraindividuales que no pertenecen a ningún sujeto o entidad en particular, sino al conjunto de un grupo o de los consumidores, por ejemplo, como miembros de esa comunidad social. En este ámbito, la protección de los intereses supraindividuales en el proceso civil tra-*

*dicional había sido escasa centrándose en reconocer un determinado poder de oficio del tribunal para limitar la autonomía de la voluntad, de forma que aunque no pudiera instar de oficio la nulidad, sí podía resolver desconociendo la validez de los actos o contratos que infringían aquellos límites o llegar incluso a declarar la citada nulidad. Atribuir legitimación activa a un órgano oficial que actúa sometido al principio de legalidad era y es una de sus manifestaciones.*

*En la actualidad, uno de los desafíos consiste en adecuar la estructura bipolar de una relación jurídica entre un sujeto titular de un derecho o interés y su tutela, a la proliferación de sujetos legitimados y a la tutela de derechos e intereses que pertenecen a un grupo o clase como tal, preservando aquellos intereses y las garantías del principio de audiencia, del derecho de defensa y, en definitiva, del debido proceso. El trabajo que se presenta acomete el desafío de esclarecer los diferentes aspectos de la legitimación activa, centrándose en la configuración diseñada en la Ley de Enjuiciamiento Civil y otras normas conexas, completándolo con elementos claves de Derecho comparado por su singular relevancia.*

*Las acciones colectivas se perciben de manera bien diversa en América, y entre sus diferentes ordenamientos, en países como los Estados Unidos de América o Brasil, por ceñirnos a dos de especial significado; algo que se reitera en Europa, aunque su desarrollo resulta muy inferior a la vista de la regulación legal de países como Italia, Holanda o Suecia y se pone de manifiesto en la Recomendación de la Comisión Europea de 10 de junio de 2013. Estados Unidos ofrece un panorama legislativo consolidado, con sus luces y sus sombras, sin olvidar que originariamente el objetivo fue la búsqueda de la efectividad de los «Civil Rights» utilizando la justicia como instrumento de cambio social; sin perjuicio de que la evolución haya derivado hacia la ágil reparación del daño causado en masa. El objetivo social también ha estado presente en Brasil y en otros países iberoamericanos, informados por el Código Modelo de Procesos Colectivos, buscando incluso una finalidad explícita de mandato al legislativo para acometer reformas con una determinada orientación de protección de masas en condiciones de inferioridad.*

*Europa y más en concreto la Unión Europea se aproxima a las acciones colectivas con desconfianza, asentada, de un lado, en la firme convicción de la existencia de suficientes instrumentos jurídicos de tutela en los distintos ordenamientos [«proceso tipo» alemán, «GLO» (global litigation order) inglesa] y de otro, en el temor a los desajustes jurídicos y económicos que originaría la imprescindible adecuación de gran parte de las categorías como la legitimación, la cosa juzgada o el título para la ejecución, por ejemplo. Con todo, la lenta asunción de la necesidad de una tutela colectiva cuando se identifica la existencia de derechos*

*o intereses que no pertenecen a nadie en particular se inicia a raíz del medioambiente o los intereses de los consumidores y ha ido ampliándose mediante la incorporación de conceptos como «intereses colectivos y difusos», «derechos individuales homogéneos», o «intereses difusos» en el sentido indicado en líneas anteriores. Las acciones de cesación ha sido el primer tipo de acción colectiva aceptada y objeto de la Directiva 98/27/ CE, de 19 de marzo, en materia de protección de los consumidores. Suerte dispar es la deparada al ejercicio judicial de los derechos individuales homogéneos por la desconfianza hacia un proceso en el que se deciden los derechos económicos de quienes permanecen ausentes. Aunque no solo. Dos aspectos más actúan en su contra. Por un lado, los costes procesales; y de otro, la presión ejercida por las grandes «Enterprise» (entidades bancarias, compañías de seguro, ...) que perciben la litigación colectiva como una amenaza a sus intereses. Lo cierto es que a día de hoy, 2018, no hay novedades relevantes desde la publicación de la citada Recomendación de 11 de junio de 2013, más allá de una mera Consulta; y los principios sentados en la citada Recomendación, además de procurar que todos los Estados miembro dispongan de sistemas de recursos colectivos a nivel nacional respetuosos de los principios básicos en toda la Unión, no articula realmente un modelo claro y eficaz, sino que se centra en conjurar los peligros advertidos en el norteamericano, pronunciándose a favor de los sistemas de inclusión «opt in», la necesidad de una adecuada representación de las entidades, la información previa al ejercicio de la acción colectiva y exponer el origen de los fondos que se utilizarán para sufragar su ejercicio.*

*Volviendo al tema central del libro que se prologa, la legitimación constituye un aspecto nuclear de las acciones colectivas que requería desde hace tiempo un análisis en profundidad, con carácter monográfico. Los ordenamientos que conocen las acciones colectivas abren un abanico de posibilidades sobre quién puede ejercitarlas: desde el consumidor, adherente o perjudicado por un hecho dañoso a título particular, las asociaciones, entidades legalmente constituidas, los grupos de afectados, el Ministerio Fiscal, el Ombudsman o una autoridad administrativa. Ese ejercicio abre interrogantes sobre si configuran actuaciones públicas o privadas, y en este último caso el carácter de la representación con la que actúan. Interrogantes que se extienden inexorablemente a la representatividad de las asociaciones, entidades o grupos, en su caso.*

*En el modelo de los Estados Unidos de América, es el juez quien con la certification order definirá el grupo, determinará la clase y velará por que quien presenta la demanda sea un miembro de la clase conforme a la definición formulada, procurando que «la clase» sea lo más homogénea posible y que el ejercicio de la «class action» sea mejor, en términos de economía procesal, que el ejercicio acumulado*



*de las acciones de manera individual, así como de las posibilidades de que se ejercite el «opt out» (abandono del grupo o clase) y, muy singularmente, la «adequacy of representation», o lo que es igual, que las peticiones del representante sean típicas del grupo, que se refieran al mismo objeto y causa de pedir y que no exista conflicto de intereses. La Ley de Enjuiciamiento Civil optó por la designación ope legis de un elenco de sujetos legitimados, haciendo depender su delimitación del tipo de acción que se ejercita y del grado de determinación del grupo de consumidores afectados, cuando se trata de acciones resarcitorias. Este régimen general convive con el previsto en la mayoría de normas sectoriales, que han optado por regular la acción de cesación mediante una configuración propia de los legitimados para el ejercicio de cada acción. El panorama resulta inexorablemente confuso y subyace a la falta de claridad conceptual existente, origen y causa de las dispares posiciones doctrinales y jurisprudenciales resultantes, y a la postre de una situación siempre en entredicho.*

*Frente a este panorama, del que solo se ha ofrecido una brevísima aproximación, el trabajo de Sergi Corominas Bach acomete la legitimación desde la doble perspectiva anunciada: la legislación española, como elemento central, y sendos ejemplos de Derecho comparado, elegidos por constituir apuntes señeros de diferentes modelos, desde el norteamericano hasta el italiano, pasando por el brasileño o aquel que parece dibujar la reticente postura de la Unión Europea, para culminar con su propuesta personal de cara a una ineludible reforma de la Ley de Enjuiciamiento Civil en esta materia. A partir de una extensa referencia informativa sobre los muchos aspectos implicados: como la naturaleza y clasificación de la variada denominación de «intereses», las diversas perspectivas que ofrece la legitimación, o los modelos de acciones colectivas existentes; se conduce al lector hasta su propuesta, asentada en la titularidad como criterio diferenciador, discriminando entre los intereses propiamente grupales (Competencia Desleal; Condiciones Generales de la Contratación y Publicidad) y los intereses individuales plurales homogéneos (daños).*

*Este análisis en profundidad de la legitimación en el ordenamiento español resulta de extrema utilidad para valorar las carencias y problemas que la realidad ha ido poniendo de relieve en múltiples resoluciones jurisprudenciales y estudios doctrinales de los que se da cumplida cuenta. La legitimación reconocida a entidades según el tipo de acción ejercitada, de manera conjunta o exclusiva y su porqué, así como las particularidades de la legitimación en materias sectoriales (condiciones generales de la contratación, competencia desleal o publicidad) son objeto de una exposición crítica, en la que no se pierde de vista la relevancia de la financiación, como corolario de la viabilidad de la legitimación reconocida.*

*El último capítulo propone un modelo de legitimación para el ordenamiento español que clarifica el panorama normativo que la realidad desde el año 2000 ha puesto de manifiesto y da una respuesta posible a las constantes peticiones en tal sentido. Sin desvelar al lector los perfiles concretos del mismo, sí cabe destacar su fundamentación y coherencia, en atención a las singularidades de nuestro ordenamiento en su conjunto, aspecto de relevancia no menor, y que incide, además, en la importancia de la financiación y en otorgar una cierta amplitud a la intervención del órgano judicial, singularmente a la hora de una eventual certificación de la acción colectiva ope legis. Se sientan las bases, en definitiva, de uno de los aspectos determinantes de la reforma de esta importante materia.*

*No es, con todo, la única finalidad del libro, ni lo único que puede esperar el lector. Su lectura interesa por igual a abogados, juzgadores, asociaciones y consumidores en general, enfrentados diariamente a la resolución de un panorama que, tanto desde el plano legislativo como del jurisprudencial, presenta una complejidad creciente y en no pocas ocasiones contradictoria o, cuando menos, difícilmente inteligible. A tal efecto, el profundo análisis de la doctrina y la jurisprudencia confiere a la monografía una perspectiva de evidente utilidad práctica. Su publicación contribuye sin duda a cubrir un importante hueco en la bibliografía española, en la que existiendo relevantes trabajos desde una perspectiva más genérica adolecía de la ausencia de un estudio concreto y en profundidad sobre la legitimación en las acciones colectivas. Los lectores no resultarán decepcionados.*

*Sergi Corominas Bach fue estudiante en la Facultad de Derecho de la Universidad de Girona. Tras culminar el grado y la realización de la entonces denominada «tesina», en 2011, inició la elaboración de la tesis doctoral disfrutando de un beca de investigación asociada a un I+D+I de Excelencia, cuya defensa, como «Tesis con mención internacional», mereció la más alta calificación, constituyendo el germen de esta monografía. Sobre esa base se ha reelaborado durante dos años incorporando las necesarias actualizaciones legislativas y jurisprudenciales. Autor ya de publicaciones en revistas españolas y extranjeras, participante habitual en congresos, y miembro de diferentes proyectos de docencia e investigación, trabaja actualmente en la Universidad Católica San Antonio de Murcia (UCAM), donde es el responsable de Derecho procesal.*

Girona-Barcelona, abril de 2018.

Teresa ARMENTA DEU  
Catedrática de Derecho Procesal

## CAPÍTULO I

# NATURALEZA Y TUTELA DE LOS INTERESES COLECTIVOS EN LAS ACCIONES COLECTIVAS

### I. LA NATURALEZA DE LOS INTERESES COLECTIVOS

En primer lugar, es imprescindible indagar en la naturaleza de los intereses colectivos y señalar sus características para distinguirlos de otros intereses que comparten ciertos rasgos. Parte de la doctrina ha considerado que los intereses colectivos son privados<sup>1</sup>, otro sector doctrinal ha entendido que son públicos<sup>2</sup>, hasta llegar a una configuración como *tertium genus*<sup>3</sup>, a veces más cercano a lo privado que a lo público<sup>4</sup>. A continuación, postularemos nuestra postura en relación a

---

<sup>1</sup> T. MUÑOZ ROJAS, «El interés en el proceso civil», en *Temis* (Revista editada por la Facultad de Derecho de la Universidad de Zaragoza), núm. 4. Zaragoza, 1958, p. 46.

<sup>2</sup> L. SINAGRA, «Intervento» y P. MADDALENA, «Giurisdizione contabile e tutela degli interessi diffusi», en AAVV, *Strumenti per la tutela degli interessi diffusi della collettività. Atti del Convegno promosso dalla sezione di Bologna di Italia Nostra*, Rimini, Bologna, 5 dicembre 1981, pp. 168 y 100, respectivamente.

<sup>3</sup> P. GUTIÉRREZ DE CABIEDES E HIDALGO DE CABIEDES, *La Tutela Jurisdiccional de los Intereses Supraindividuales: Colectivos y Difusos*, Navarra, Elcano, 1999, p. 88; A. PELLEGRINI GRINOVER, «Acciones colectivas para la defensa del ambiente y de los consumidores (La Ley brasileña núm. 7374, de 24 de julio de 1985)», en *RDProc*, núm. 3, 1988, p. 708; A. M. MORELLO, J. C. HITTERS, BERIZONCE (con C. A. NOGUEIRA), *La justicia entre dos épocas*, La plata, Librería Editora Platense, 1983, p. 210, y W. CESARINI SFORZA, «Preliminari sul diritto collettivo», en *Il diritto dei privati*, Milano, Giuffrè, 1963, pp. 103 y ss.; M. S. GIANNINI, *Diritto amministrativo*, vol. I, Milano, Giuffrè, 1993, p. 111.

<sup>4</sup> F. CARPI, *La efficacia «ultra partes» de la sentenza civile*, Milano, Giuffrè, 1974, p. 73; J. GÓMEZ DE LIAÑO, *La legitimación colectiva...*, *op. cit.*, p. 563. También cabe mencionar la posición peculiar de VIGORITTI (con quien estoy de acuerdo como se verá más adelante) quien

la naturaleza de este tipo de intereses, valorando asimismo en la exposición cada una de las posiciones mencionadas.

Los intereses colectivos tienen características propias que forjan una identidad determinada y un alcance distinto de los derechos individuales subjetivos<sup>5</sup>. Las diferencias entre los intereses individuales sobre los que se había construido el sistema procesal hasta entonces y estos nuevos intereses residen, básicamente, en dos extremos: el carácter mediato de la relación entre los integrantes del colectivo titular del interés y el objeto del mismo, ya que el titular inmediato de estos nuevos intereses es una colectividad o grupo social; y en el carácter indivisible del objeto, al no poder este fragmentarse entre los integrantes del grupo titular<sup>6</sup>.

De hecho, estas dos características apuntadas responden al carácter supraindividual de los intereses colectivos, rasgo compartido también por los intereses generales. Por esta misma razón y en un momento inicial, la doctrina se centró en diferenciar los intereses individuales, los intereses generales y esta nueva tipología de intereses que, por su titularidad, llamaremos colectivos<sup>7</sup>. La finalidad era determinar la posición de esta nueva tipología de intereses respecto a los anteriormente existentes y, con ese afán, casi automáticamente se establecieron como un *tertium genus* vagamente definido entre los intereses individuales y los intereses generales<sup>8</sup>. En el plano teórico, la mencionada supraindi-

---

considera de poca utilidad toda la diferenciación realizada hasta la actualidad alrededor de la naturaleza de los intereses colectivos (V. VIGORITTI, *Interessi collettivi e processo: la legittimazione ad agire*, Milano, Giuffrè, 1979, pp. 34-35).

<sup>5</sup> A. GIL DOMÍNGUEZ, *Neoconstitucionalismo y derechos colectivos*, Buenos Aires, Sociedad Anónima editora, comercial, industrial y financiera, 2005, p. 138.

Así lo ha recogido también la jurisprudencia española, desde las incipientes STS núm. 907/1998, de 30 de septiembre, que recogía la teoría de los intereses colectivos y difusos, acogida por las Audiencias Provinciales (a título de ejemplo, la SAP de Girona núm. 467/2000, de 24 de octubre), a la reciente STS núm. 473/2010, de 15 de julio, pasando por la importante SAP de Sevilla núm. 33/2004, de 22 de enero o los Autos del JPI núm. 11 de La Coruña y el posterior de la AP de A Coruña núm. 18/2013, de 15 de febrero.

<sup>6</sup> Cabe remarcar que esta «nueva» tipología de intereses a los que nos referimos en esta parte introductoria son los que posteriormente llamaremos *intereses propiamente grupales*, nada que ver con los *intereses pluriindividuales homogéneos*, cuyo carácter colectivo únicamente emana de la forma de tutela que precisan por sus características, haciendo inviable la tutela individual.

L. M. BUJOSA VADELL, «La protección jurisdiccional de los intereses de grupo (colectivos y difusos): estado de la cuestión en España», en V. GIMENO SENDRA, «El Tribunal Supremo, su doctrina legal y el recurso de casación», *Estudios Homenaje del Profesor Almagro Nosete*, 2007, p. 609; F. CARNELLUTI, *Sistema de Derecho Procesal civil*, Buenos Aires, 1994, pp. 12-13; y V. DENTI, «Interessi difusi», en *Novissimo Digesto Italiano*, Apéndice vol. IV, 1968, p. 307.

<sup>7</sup> Sin que, con dicho adjetivo se pretenda adoptar un significado en cuanto a la determinación de los integrantes del grupo social titular de estos intereses, tal y como hace, por ejemplo, P. GUTIÉRREZ DE CABIEDES E HIDALGO DE CABIEDES, *La Tutela Jurisdiccional...*, op. cit., p. 85.

<sup>8</sup> F. BRICOLA, «La tutela degle interessi collettivi nel proceso penale», en AAVV, *Le azioni a tutela di interessi collettivi. Atti del Convegno di studio*, Pavia, CEDAM, 1974, pp. 106 y ss.;

vidualidad que presentaban estos intereses era la característica esencial que los diferenciaba de los intereses individuales<sup>9</sup>. Supraindividualidad que, si bien y como he apuntado era una particularidad compartida con los intereses generales, en los intereses colectivos se reducía a un determinado sector social, a diferencia de los intereses generales en los que se extendía a la totalidad de los ciudadanos.

Sin embargo, la distinción entre los intereses colectivos y los intereses generales es, a mi parecer, innecesaria en el Derecho privado, ya que en el ámbito civil no existen los llamados intereses generales, sino que se encuentran exclusivamente en el Derecho administrativo y en el Derecho penal, tal y como apunta GÓMEZ DE LIAÑO<sup>10</sup>. El interés general se caracteriza por ser un mero interés en la legalidad, sin precisar de ninguna cualificación subjetiva especial, mientras que el interés colectivo es un interés personal relativo a situaciones jurídico-subjetivas materiales tuteladas de un modo específico, idea que se desarrollará con posterioridad<sup>11</sup>.

## II. LOS INTERESES COLECTIVOS: LA TITULARIDAD COMO CRITERIO DE DISTINCIÓN

Una vez establecida la distinción apuntada entre los intereses individuales, los intereses generales y los intereses colectivos para determinar la naturaleza de estos últimos, la doctrina observó que dentro de los intereses colectivos, había sub-intereses de distintas características e intentó su clasificación, en base a la determinación. El resultado fue la dicotomía entre los intereses colectivos propiamente dichos y los

M. SÁNCHEZ MORÓN, *La participación del ciudadano*, Madrid, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1980, p. 116, y V. DENTI, «Interesse diffuso», *op. cit.*, p. 307.

<sup>9</sup> La SAP de Sevilla núm. 33/2004, de 22 de enero, uno de los primeros casos en los que se utilizó la regulación de la LEC respecto a las acciones colectivas, es muy clara al destacar, en su Fundamento Jurídico Primero, la supraindividualidad de los mismos de acuerdo con la Directiva 98/27/ce del Parlamento Europeo y del Consejo, de 19 de mayo, relativa a las acciones de cesación en materia de protección de los intereses de los consumidores (*DO L* 166, de 11 de junio de 1998, p. 51).

<sup>10</sup> F. GÓMEZ DE LIAÑO y R. GÓMEZ DE LIAÑO DIEGO, *Ley de Enjuiciamiento Civil: Notas y Doctrina de Tribunales*, Pamplona, Aranzadi, 2008, p. 160, e Y. DE LUCCHI LÓPEZ TAPIA, «La legitimación activa en los procesos para la tutela jurisdiccional civil de los intereses de los consumidores y usuarios», en AAVV, *Libro homenaje al Profesor Dr. D. Eduardo Font Serra*, Ministerio de Justicia, Centro de Estudios Jurídicos, 2004, pp. 608 y ss. En el mismo sentido: C. SAMARES ARA, *Las partes en el proceso civil*, Madrid, La Ley, 2000, p. 88.

<sup>11</sup> En contra de L. M. BUJOSA VADELL, «La protección de los consumidores y usuarios de la nueva Ley de Enjuiciamiento Civil», en *Revista jurídica de Catalunya*, ISSN 1575-0078, vol. 100, núm. 4, 2001 (Ejemplar dedicado a: La nova LEC Llei 1/2000, de 7 de gener), p. 609, y de acuerdo con P. GUTIÉRREZ DE CABIEDES E HIDALGO DE CABIEDES, *La Tutela Jurisdiccional...*, *op. cit.*, p. 86, quien lo considera «muy excepcional».

intereses difusos<sup>12</sup>, con la finalidad de destacar el carácter determinado o indeterminado del colectivo afectado para, de este modo, poder garantizar los derechos procesales de los integrantes del mismo en la tutela de las afectaciones que pudieran producirse. En este sentido, la mayoría de autores creyeron que si los integrantes del colectivo afectado eran determinados o determinables (intereses colectivos), la

---

<sup>12</sup> G. RECCHIA, «Considerazioni sulla tutela degli interessi diffusi nella Costituzione», en A. GAMBARO, *La tutela degli interessi diffusi nel diritto comparato*, Giuffrè, 1976, pp. 38-39; W. CESARINI SFORZA, «Preliminari sul diritto collettivo», en *Il diritto dei privati*, Milano, Giuffrè, 1963, pp. 104-105; *Id.*, «Gli interessi collettivi e la Costituzione», en *Riv. Dir. Lav.*, 1964, p. 49. En base a la fluidez del proceso de agregación, encontramos los intereses colectivos o cuya comunidad de personas este genéricamente organizada e identificable o intereses difusos o cuya pluralidad se encuentre en un estado más fluido: M. LOZANO-HIGUERO PINTO, *La protección procesal de los intereses difusos*, Madrid, 1983, p. 20; R. DE ÁNGEL YÁGUEZ, *Tratado sobre la responsabilidad civil*, Madrid, Civitas, 1993, p. 608; A. DE VITA, *La tutela giurisdizionale degli interessi collettivi nella prospettiva del sistema francese: aspetti principali del problema e specificazioni in tema di protezione degli interessi dei consumatori*, Milano, Giuffrè, 1976, pp. 350-351; W. CESARINI SFORZA, *Il diritto dei privati*, Milano, Giuffrè, 1963, p. 30; V. DENTI, «Profili civilistici della tutela degli interessi difusos», en *Strumenti per la tutela degli interessi diffusi della collettività. Atti del Convegno promosso dalla sezione di Bologna di Italia Nostra*, Rimini, Bologna, 5 diciembre 1981, pp. 39 y 61; A. CORASANITI, «La tutela degli interessi difusos davanti al giudice ordinario», en AAVV, *Rilevanza e tutela degli interessi diffusi: modi e forme di individuazione e protezione degli intereses della collettività*, Milano, Giuffrè, p. 63; y AAVV, «Interessi difusos», en N. IRTI (dir.), *Dizionari del Diritto privato*, vol. I, Milano, Giuffrè, 1980, p. 421. En base a su portador (criterio subjetivo), se diferencia entre intereses colectivos o cuyo portador es un ente exponencial de un grupo no ocasional e intereses difusos o que no tienen portador: M. S. GIANNINI, «La tutela degli interessi collettivi nei procedimenti amministrativi», en AAVV, *Le azioni a tutela degli interessi collettivi*, Pavia, CEDAM, 1976, p. 23; *Id.*, *Intervento*, en *Atti del convegno Nazionale sull'ammissibilità del risarcimento del danno patrimoniale derivante da lesione di interessi legittimi*, Milano, Giuffrè, 1965, pp. 352 y 354; B. CARAVITA, *Diritto pubblico dell'ambiente*, Bologna, Il Mulino, 2005, p. 279. En cuanto a la organización, DENTI diferencia entre intereses colectivos o de carácter corporativo e intereses difusos o generales («Interessi diffusi», *op. cit.*, p. 307). Partiendo del reconocimiento normativo, se define interés difuso como aquel que adolece de concreción normativa orgánica en su tutela material y procesal: M. LOZANO-HIGUERO PINTO, *La protección procesal*, *op. cit.*, p. 155; J. M. PERIS RIERA, *Delitos contra el medio ambiente*, Instituto de Criminología y Departamento de Derecho Penal de la Universitat de Valencia, 1984, p. 24; A. MATEOS RODRÍGUEZ-ARIAS, *Derecho penal y protección del medio ambiente*, Madrid, Colex, 1992, p. 37; F. SGUBBI, «Tutela penale di "interessi diffusi"», en *Quest. Crim.*, 1975, p. 440. Asimismo, a partir de la sectorialización del interés difuso con base en criterios subjetivos se ha pretendido diferenciarlo del interés colectivo (M. SÁNCHEZ MORON, *La participación del ciudadano*, *op. cit.*, pp. 116 y 125; F. GÓMEZ DE LIAÑO GONZÁLEZ, «La legitimación colectiva y el artículo 7 de la LOPJ», en *Justicia*, 1986, p. 558; E. GRASSO, «Gli interessi della collettività e l'azione collettiva», en *Riv. dir. proc.*, 1983, p. 28; M. S. GIANNINI, *La tutela degli interessi collettivi*, *op. cit.*, p. 23; N. TROKER, «Gli interessi diffusi nell'opera della giurisprudenza», en *RTDPC*, 1987, p. 1115. Junto a todos estos, conviene citar a BARRIOS DE ANGELIS, quien considera intereses difusos aquellos cuyo titular son los sujetos de un grupo indeterminado (D. BARRIOS DE ANGELIS, *Introducción al estudio del proceso*, Buenos Aires, Depalma, 1983, p. 126), y PELLEGRINI, quien parte de la vinculación jurídica entre los integrantes del grupo para diferenciar entre intereses colectivos o difusos (A. PELLEGRINI GRINOVER, «Acciones colectivas para la defensa del ambiente y de los consumidores», en *RDProc.*, núm. 3, 1988, p. 707 — criterio acogido por J. MONTERO AROCA, *De la legitimación en el proceso civil*, Barcelona, Bosch, 2007, p. 61), junto a otros autores como R. FEDERICI, *Gli interessi diffusi. Il problema della loro tutela enl Diritto amministrativo*, Padova, Cedam, 1984, pp. 95 y ss.



protección de sus derechos sería una tarea mucho más sencilla que en aquellos supuestos en los que los integrantes de dicho colectivo fueran indeterminados (intereses difusos)<sup>13</sup>.

De hecho, tal era la convicción en esta distinción que la propia Ley de Enjuiciamiento Española 1/2000 la acoge como criterio diferenciador para determinar los entes legitimados para el ejercicio de las acciones colectivas indemnizatorias, en su art. 11.2 (*Cuando los perjudicados por un hecho dañoso sean un grupo de consumidores o usuarios cuyos componentes estén perfectamente determinados o sean fácilmente determinables, la legitimación para pretender la tutela de esos intereses colectivos corresponde a las asociaciones de consumidores y usuarios, a las entidades legalmente constituidas que tengan por objeto la defensa o protección de estos, así como a los propios grupos de afectados*) y art. 11.3 (*Cuando los perjudicados por un hecho dañoso sean una pluralidad de consumidores o usuarios indeterminada o de difícil determinación, la legitimación para demandar en juicio la defensa de estos intereses difusos corresponderá exclusivamente a las asociaciones de consumidores y usuarios que, conforme a la Ley, sean representativas*)<sup>14</sup>.

No obstante, si bien en un momento inicial esta apreciación pareció acertada y se ha escrito mucho sobre la diferencia entre estos dos tipos de intereses en base a la determinabilidad del colectivo titular de los intereses en juego<sup>15</sup>, la realidad social representada por los movimientos migratorios y la materialización de frecuentes afectaciones de los intereses colectivos ha sacado a la luz la ineficacia del criterio de la determinabilidad de los intereses como clave clasificatoria de este tipo de intereses<sup>16</sup>. El mercado actual presenta un carácter internacional y la movilidad de los ciudadanos es un hecho intrínseco a la *socialización* previamente apuntada. Asimismo, la contratación en masa, tanto a nivel nacional como internacional, junto con un mercado sin fronteras en el que los consumidores adquieren productos y servicios constantemen-

<sup>13</sup> P. GUTIÉRREZ DE CABIEDES E HIDALGO DE CABIEDES, *La Tutela Jurisdiccional...*, *op. cit.*, p. 109, junto a la doctrina italiana ya apuntada: G. RECCHIA, *Considerazioni sulla tutela*, *op. cit.*, pp. 38-39; W. CESARINI SFORZA, «Preliminari sul diritto collettivo», *op. cit.*, pp. 104-105; *Id.*, «Gli interessi collettivi...», *op. cit.*, p. 49.

<sup>14</sup> JUAN SÁNCHEZ también analiza dicha clasificación en R. JUAN SÁNCHEZ, *La legitimación en el Proceso Civil. Los titulares del derecho de acción: fundamentos y reglas*, Pamplona, Aranzadi, 2014, pp. 372-376.

<sup>15</sup> Al respecto, resulta de especial interés: L. M. BUJOSA VADELL, *La protección jurisdiccional de los intereses de grupo*, Barcelona, J. M. Bosch Editor, 1995, pp. 969-998.

<sup>16</sup> En este sentido: F. GASCÓN INCHAUSTI, «Acción colectiva de los usuarios frente a la entidad concesionaria de una autopista como consecuencia de las retenciones provocadas por una nevada (algunas consideraciones a la luz de la Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de julio de 2010)», en *Aranzadi Civil-Mercantil*, núm. 6/2011 (Estudio); L. M. BUJOSA VADELL, *La protección jurisdiccional...*, *op. cit.*, pp. 609 y ss., y J. NIEVA FENOLL, *Jurisdicción y proceso*, Barcelona, Marcial Pons, 2009, p. 727.

te, ha conllevado la aparición de una nueva tipología de intereses que parecen requerir una tutela colectiva, a pesar de presentar unos rasgos muy diferentes a los intereses colectivos descritos. En concreto, se trata de aquellos intereses individuales que resultan comúnmente afectados en los llamados «daños masivos», supuestos en los que determinados integrantes de un grupo social, como son los consumidores y usuarios, ven sus intereses individuales afectados de un modo homogéneo. Tal y como acabo de señalar, se trata de intereses individuales, por lo que presentan un objeto divisible, una titularidad en sentido clásico y, por ende, un carácter inmediato del sujeto con el objeto. A pesar de ello, la amplia pluralidad de afectados y el bajo tanto indemnizatorio de la afectación exigen una tutela colectiva de estos daños.

Así las cosas, la determinabilidad del colectivo afectado no puede ni debe ser el *quid* de la distinción entre intereses colectivos y difusos, ya que resulta insuficiente para construir, a partir del mismo, un esquema eficaz de protección procesal de los intereses colectivos frente los difusos<sup>17</sup>. Protección que, hasta la actualidad y tal y como recoge la LEC, se centra en los derechos de publicidad y comunicación del proceso colectivo, para permitir la participación de los afectados en el mismo en aras al derecho a la tutela judicial efectiva y, más concretamente, para evitar una indefensión<sup>18</sup>. No obstante, y como he apuntado, el grado de protección no puede depender del carácter determinado o indeterminado de los intereses en juego porque pueden existir elementos de internacionalidad que, a pesar de tratarse de un supuesto cuyos afectados sean determinados, se requiere una mayor protección procesal para que estos puedan ejercitar sus derechos en el proceso colectivo<sup>19</sup>.

<sup>17</sup> L. M. BUJOSA VADELL, *La protección jurisdiccional...*, op. cit., p. 611.

<sup>18</sup> La STC núm. 19/1984, de 10 de febrero, analiza la vulneración del derecho fundamental a obtener la tutela efectiva de jueces y tribunales a partir de la omisión de órgano judicial de emplazar a la parte recurrente de forma personal y directa. Asimismo, las SSTC núm. 36/1987, de 25 de marzo y núm. 39/1987, de 3 de abril, determinan el alcance y requisitos que deberá reunir el emplazamiento procesal para garantizar el derecho fundamental a obtener la tutela efectiva de jueces y tribunales. Por otra parte, la STC núm. 41/1987, de 6 de abril, analiza el emplazamiento procesal en el procedimiento penal en relación al mismo derecho fundamental.

Véase L. M. BUJOSA VADELL, «Algunos apuntes sobre el derecho a la tutela judicial efectiva en la jurisprudencia constitucional», en *La Ley: Revista jurídica española de doctrina, jurisprudencia y bibliografía*, ISSN 0211-2744, núm. 2, 1999, pp. 1828-1840.

<sup>19</sup> L. M. BUJOSA VADELL, *La protección jurisdiccional...*, op. cit., pp. 609-611.

En cuanto al reconocimiento y ejecución de acciones colectivas indemnizatorias: L. CARBALLO PIÑEIRO, «Reconocimiento y ejecución de acciones colectivas indemnizatorias en la Propuesta de Reglamento Bruselas I: qué, por qué y cómo», en E. M. VÁZQUEZ GÓMEZ, M.<sup>a</sup> D. ADAM MUÑOZ y N. CORNAGO PRIETO (coords.), *El arreglo pacífico de las controversias internacionales: XXIV Jornadas de la Asociación Española de Profesores de Derecho internacional y Relaciones internacionales (AEPDIRI)*, Córdoba, 20-22 de octubre, 2013, ISBN 978-84-9033-521-5, pp. 497-512.