

LAS ACCIONES COLECTIVAS. SUS GENERALIDADES*

DRA. PAULA MARÍA GARCÍA VILLEGAS SÁNCHEZ CORDERO**

I. Introducción

El desarrollo económico y el uso de los avances tecnológicos implicaron la sustitución de la producción artesanal y de las relaciones personales entre consumidores y productores, por la producción masiva y las relaciones impersonales entre ellos, a grado tal que en ocasiones no solamente en las ventas por Internet o teléfono, sino en aquellas realizadas por los productores en masa, el consumidor se limita a firmar un contrato que difícilmente lee o entiende sus cláusulas.

La tecnología, sin duda, ha traído aparejados enormes beneficios a la humanidad,¹ pero la producción masiva de bienes y servicios ocasionó desequilibrios entre productores y consumidores.

En ese contexto, y ante las desventajas y asimetrías referidas en perjuicio de los consumidores, es que en 1973 la Asamblea Consultiva del Consejo de Europa emitió la resolución 543/73 "Carta Europea de Protección de los Consumidores", que constituye los inicios regulatorios de las acciones de clase, también llamadas de grupo, colectivas o populares.² Entre otros países que preceden a México en su ejercicio y regulación (normalmente de competencia federal) se encuentran los Estados Unidos de Norteamérica, Canadá —reguladas a nivel provincial—, Australia, y en Iberoamérica, España,¹ Colombia, Brasil, Costa Rica, Uruguay, Argentina, Chile y Venezuela; así como casi todos los países de la Unión Europea.

II. Finalidades de las acciones colectivas

Las acciones colectivas tienen como finalidades esenciales:

- 1) Que exista un real y efectivo acceso a la justicia de quienes no tienen la posibilidad de ejercer un derecho individual subjetivo, ya sea porque:
 - a) La cuantía de lo demandado es muy pequeña y por ende, ante un análisis costo-beneficio, no les costea ejercer la acción —lo que sabe quien causa el daño—;
 - b) Tienen desventajas de facto ante su contraparte, pues estos últimos tienen la posibilidad de ser representados por abogados con mucha experiencia y conocimientos o, finalmente,
 - c) Por desconocimiento de su derecho;
- 2) Mejorar los controles de calidad de los propios proveedores en la producción, distribución y comercialización de bienes y servicios, pues la sola existencia en la ley de la acción colectiva hace que los proveedores y productores generen sus bienes con mejor calidad, proporcionen mejor servicio o dejen de realizar la conducta dañina, ya que con ello evitan ser demandados en un juicio colectivo que, además de ser altamente desgastante, puede llegar a ocasionar que pierdan prestigio y aceptación social, lo que incide en sus ventas y precios de sus acciones, si es que cotizan en bolsa.
- 3) Impide que existan sentencias contradictorias, porque en lugar de existir distintos juicios en los que se ejerza en forma individual

* Ponencia presentada el 17 de mayo de 2012 en las Mesas Redondas "Reforma Constitucional en Materia de Derechos Humanos: Un enfoque en la administración de justicia", organizadas por el Tribunal Superior de Justicia y el Consejo de la Judicatura del Distrito Federal, a través del Instituto de Estudios Judiciales.

** Jueza del Juzgado Quinto de Distrito del Centro Auxiliar de la Primera Región, con residencia en el Distrito Federal.

110 Dra. Paula María García Villegas Sánchez Cordero

un derecho, con criterios en las sentencias que pueden llegar a ser opuestos, hay un único criterio jurisdiccional, lo que genera certeza y seguridad jurídica entre las partes y, finalmente, la regulación de las acciones colectivas busca:

- 4) Tener una sociedad más justa y menos dispar.

Los dos “sistemas ejes” que regulan las acciones colectivas son el norteamericano y el europeo. Existe una tercera variante —donde se encuentra la regulación de México—, el sistema iberoamericano, que más bien en la práctica es el sistema latinoamericano e, inclusive, existe un Código Modelo de Procesos Colectivos para Iberoamérica, aprobado en Caracas, Venezuela, el 28 de octubre de 2004. El modelo iberoamericano es una mezcla *sui generis* del europeo y norteamericano —pareciera que más apegado al sistema europeo que a este último—.

Las diferencias entre estos dos consisten en que en el americano no hay restricciones en cuanto a las cualidades necesarias para comparecer al juicio; tienen el sistema llamado *opt out*, es decir, todas las personas que demuestren pertenecer al grupo afectado pueden ser beneficiarios de la sentencia sin tener que participar en el mismo; la publicidad es permitida y muy empleada; el procedimiento de investigación de la prueba es bastante amplio, incluso existe un *pretrial discovery*; cuentan con un jurado popular, muy característico del derecho anglosajón; la acción está abierta a prácticamente todo tipo de daños; el pago por daños es la indemnización más la sanción por haber cometido la conducta y, finalmente, el abogado patrono es remunerado sobre un porcentaje de las indemnizaciones pagadas a sus clientes (*contingency fees*).

Por el contrario, en el sistema europeo existen restricciones en cuanto a las cualidades para comparecer en juicio; tienen el sistema de *opt in*, esto es, únicamente las personas que expresamente manifestaron su voluntad para estar incluidas en la acción colectiva serán

tomadas en cuenta; la publicidad en principio está limitada; no hay jurado popular, sino que el juez resuelve el caso con los elementos de prueba basados en peritajes judiciales; la indemnización es el monto del perjuicio sufrido; la acción se limita, en principio, salvo si no procede, a la reparación de los daños materiales y, por último, la parte que pierde el juicio es quien eroga los gastos del procedimiento y los honorarios de los abogados de ambas partes.

Por lo que hace a su regulación en el derecho mexicano, el 29 de julio de 2010, se publicó en el *Diario Oficial de la Federación (DOF)*, el “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”. El tercer párrafo adicionado contempla expresamente las acciones colectivas, así como, por un lado, la obligatoriedad de legislar a nivel federal tanto los derechos colectivos como los instrumentos procesales para hacerlos efectivos y, por el otro, determinar la competencia federal para resolver las acciones que al respecto se ejerzan, al señalar que:

[...] 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.

En la exposición de motivos de esta reforma constitucional, se dispuso entre otras cuestiones que:

[...] 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.⁴

Esto significa que, por mandato constitucional, el juzgador debe dejar atrás la forma clásica con la que resuelve los casos en los que se ventilan los intereses individuales o un derecho subjetivo, para interpretar las normas en forma vanguardista y acorde con los fines perseguidos de las acciones colectivas, pues su impacto es mucho mayor y, por tanto, se requiere del máximo esfuerzo de los titulares de los órganos jurisdiccionales competentes, por eso es que deben ser flexibles en la interpretación de las normas para poder llegar a la verdad material y evitar formalismos innecesarios, sin que esto signifique, de manera alguna, abandonar el principio de legalidad, pues es el que otorga certeza jurídica a las partes, pero sí implica tener una mente lo suficientemente amplia como para dejar atrás si es necesario las formas tan rígidas de interpretar y aplicar el derecho subjetivo, pues esto es en algunas ocasiones una denegación de justicia.

Pues bien, en cumplimiento a lo dispuesto por el poder reformador de la Constitución, por Decreto que modificó el Código Federal de Procedimientos Civiles (CFPC), publicado en el DOF de 30 de agosto de 2011,⁵ se adicionó el libro quinto en el CFPC, denominado "de las acciones colectivas", que comprende de los artículos 578 al 626.

Una vez precisado lo anterior, se procede a señalar algunas de las características de la regulación de las acciones colectivas en el sistema jurídico mexicano.

En primer lugar, se encuentra la restricción en cuanto a las cualidades para comparecer en juicio, pues el artículo 585 del CFPC,

dispone claramente quiénes tienen legitimación activa para ejercer las acciones colectivas y son, la Procuraduría Federal de Protección al Consumidor (para la defensa de los derechos del consumidor), la Procuraduría Federal de Protección al Ambiente (para la defensa de los derechos relacionados con el medio ambiente), la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros (para la defensa de los derechos de los usuarios de los servicios financieros), la Comisión Federal de Competencia (para la defensa de la libre concurrencia y competencia económica, evitando con esto los monopolios, oligopolios o monopsonios); el representante común de la colectividad, integrada con al menos treinta miembros; las asociaciones civiles sin fines de lucro, con dos candados, porque además de reunir los diversos requisitos que establece el Código Procesal Federal, deben haber sido legalmente constituidas al menos un año antes del momento de presentar la acción y, su objeto social debe incluir la promoción o defensa de los derechos e intereses colectivos de que se trate (del consumidor, medioambientales, de servicios financieros o, entre otros, cuestiones referentes a la libre concurrencia o competencia económica) y; finalmente, el abogado de la Nación, también se encuentra legitimado para ejercer la acción. El legislador estimó necesario que el juez certificara que se cumplan con los requisitos de procedencia para poder continuar con la acción.

Por otro lado, se cuenta con el sistema de *opt in*, pues solamente quienes expresamente manifestaron su voluntad para estar incluidas en la acción colectiva, serán tomadas en cuenta.

En lo referente a la publicidad, se tendrá que hacer camino al andar, porque el CFPC no dispone algo en concreto relacionado con este tema.

El juez es sin duda el rector del proceso, en consecuencia, puede allegarse de todos los elementos de prueba que estime necesarios para

112 Dra. Paula María García Villegas Sánchez Cordero

resolver el asunto, se admiten todas las pruebas que estén reconocidas por la ley, desde luego que sean pertinentes. Se hace mención especial de la prueba científica. Además no es necesario que se ofrezcan ni que se desahoguen en forma individualizada por cada miembro de la colectividad. Así, se puede ofrecer la prueba testimonial; las documentales públicas y privadas; las periciales, la de inspección judicial; taquigráficas y, entre otras, como se dijo, la prueba científica, que sin duda, jugará un papel primordial en los juicios colectivos. Se deja claro que el juez califique tal como sucede en el sistema americano, la idoneidad de las pruebas aportadas por las partes.

Por otro lado, se contempla la institución del *amicus curiae*, sin que exista, hasta este momento, pues seguramente en un futuro se reformará el CFPC, un límite en el número de amigos de la corte que quieran participar en el juicio, debiendo el juez relacionarlos a todos.

Por lo que hace a la indemnización, depende de si se trata acciones difusas o, por el contrario, acciones colectivas en sentido estricto e individuales homogéneas, de las que se hablará al final de este artículo.

En el caso de acciones difusas, se condena a la restitución de las cosas al estado que guardaban antes de la afectación, si esto fuere posible y, si no lo es, hay una condena al cumplimiento sustituto de acuerdo con la afectación de los derechos o intereses de la colectividad y, en el caso de acciones colectivas en sentido estricto e individuales homogéneas, se puede condenar a la reparación del daño, así como a cubrir los daños en forma individual a los afectados, quienes cuentan con un año para ejercer el cobro, contados a partir de que el juez determine en el incidente de liquidación, el importe a liquidar, que no necesariamente es igual a cada afectado.

Por último, en el sistema mexicano, cada parte asume sus gastos y costas derivados de la acción colectiva, así como los respectivos honorarios de sus representantes (sujetos a un arancel máximo). Esto

es acertado porque evita el uso indebido de las acciones colectivas y escuda sus finalidades y los derechos que protege.

Como se advierte, uno de los aspectos más álgidos, es el de las pruebas, porque en algunos juicios colectivos es altamente difícil probar si alguna persona jurídica, física o ente del Estado, está ocasionando un daño a la colectividad con el producto o servicio ofertado o, con la realización de un hecho (en el caso de las cuestiones medioambientales). Como se señaló someramente al especificar ciertas características del sistema norteamericano, en los Estados Unidos de América del Norte, existen una serie de estándares que los jueces deben tomar en cuenta para determinar si la prueba, especialmente tratándose de la prueba científica, es o no idónea, por ello es que hay un filtro previo de idoneidad de la prueba científica —que es distinta a la prueba pericial—. Estos estándares son los llamados *Daubert standards*, y derivaron del caso *Daubert et al. vs. Merrell Dow Pharmaceuticals, Inc.*,⁶ resuelto por la Suprema Corte de los Estados Unidos de Norteamérica el 28 de junio de 1993. En ese juicio, se trató de probar que un medicamento era el causante de males congénitos de nacidos, cuyas madres habían consumido durante el embarazo el medicamento. La Corte Suprema a partir de este caso, dejó atrás el criterio que prevalecía conocido como la "prueba Frye" y determinó que para admitir los testimonios de los científicos, es decir, los conocimientos y resultados de investigaciones novedosas proporcionados por los científicos, no solamente requieren que la metodología empleada en el protocolo de investigación tenga aceptación generalizada entre la comunidad de científicos en esa área del conocimiento en particular, sino que además requiere que se conozca el grado de confiabilidad de la forma o técnica empleada por la ciencia para llegar a la conclusión determinada; el margen de error del resultado y, que el protocolo de investigación, o técnica empleada así como de la metodología utilizada se haya publicado en revistas prestigeadas en el mundo científico.

Las acciones colectivas tutelan los derechos o intereses:

- a. 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 derecho comunes; y
- b. Derechos e intereses individuales de incidencia colectiva, entendidos como el conjunto de derechos e intereses individuales de los que son titulares los miembros de un grupo de personas y que pueden reclamarse mediante acción colectiva debido a su origen común.

Importa señalar que evidentemente a lo largo de los años la materia de estudio de las acciones colectivas, se ha ido ampliando cada vez más, de hecho quedó evidenciado al haberse hecho referencia a quienes cuentan con legitimación procesal, porque ya no solamente se contemplan las cuestiones relacionadas con los consumidores, sino también las materias medioambiental, de competencia económica, de servicios financieros, protección a la salud y diversos derechos fundamentales, así como entre otros, a la defensa del patrimonio cultural, aunque en el caso del CFPC curiosamente no se hace referencia expresa a la defensa del patrimonio cultural, sin embargo, con una interpretación teleológica del CFPC, se puede proteger.

Sólo resta precisar para este breve artículo, que las acciones colectivas tienen una gran relevancia social y un objetivo último muy noble, que se mencionó, y es el efectivo acceso a la justicia, evitando los abusos cometidos hacia quienes no tienen eco con su voz individual por la disparidad procesal real (no formal) en que se encuentran para detener el abuso del que son sujetos y que los ha dañado en su vida, por haber mermado su salud; algún otro derecho fundamental o su patrimonio.

Ojalá también que se ejerzan debidamente y no se abuse de ellas, porque de emplearse en forma indebida su efecto en lugar de ayudar será el contrario, pero el beneficio de la duda está a favor de ellas y el papel que los jueces desempeñen es crucial para su buena marcha, trayectoria y credibilidad.

NOTAS

- 1 También tremendos perjuicios, especialmente en materia medioambiental. Los desequilibrios ecológicos (con daños irreparables a los diversos ecosistemas) han puesto en riesgo el futuro y la propia sustentabilidad del planeta Tierra.
- 2 Para lo que aquí interesa (por las fechas), cabe mencionar que los países fundadores de la Comunidad Europea del Carbón y del Acero, que eran Bélgica, la República Federal Alemana, Francia, Italia, Luxemburgo y los Países Bajos (Holanda), constituyeron en 1958 la Comunidad Económica Europea. En 1973, fecha de la resolución 543/73 que se comenta, se incorporaron el Reino Unido de la Gran Bretaña e Irlanda del Norte y Dinamarca, incluida Groenlandia, menos las Islas Feroe (Groenlandia, sin embargo, se retiró en 1985 a raíz del referéndum de 1982).
- 3 El Reino de España ingresó a la Unión Europea en 1985 junto con Portugal.
- 4 www.scjn.gob.mx.
- 5 Entró en vigor, de acuerdo con el artículo primero transitorio a los seis meses siguientes al día de su publicación.
- 6 <https://supreme.justia.com/cases/federal/us/509/579/case.html>.