

# **LOS CONSUMIDORES Y USUARIOS EN LA LEC: LEGITIMACIÓN**

**Rosa Pérez Martell**

*Profesora de Derecho Procesal*

<b>SUMARIO:</b>	I. INTRODUCCIÓN
	II. ANÁLISIS DE LA LEGITIMACIÓN:
	A. Especial referencia a las asociaciones de consumidores y usuarios
	B. Mención a los grupos no constituidos como asociación

## I. INTRODUCCIÓN.

Antes de entrar en el estudio de la legitimación concedida a los consumidores y usuarios, habría que señalar qué se entiende por tales. En este sentido, la Ley 26/ 1.984, de 19 de julio, la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios dispone en su art. 1.2 que son consumidores y usuarios: “Las personas físicas o jurídicas que adquieren, utilizan o disfrutan como destinatarios finales, bienes muebles o inmuebles, productos, servicios, actividades o funciones, cualquiera que sea la naturaleza pública o privada, individual o colectiva de quienes los producen, facilitan, suministran o expiden”. Del mismo modo, en la Ley 7/ 1.998, de 13 de abril, Ley de Condiciones Generales de la Contratación se añade otra definición de quienes son consumidores o usuarios y señala que: “Las referencias contenidas en la LEC a los consumidores y usuarios, deberán entenderse realizadas a todo adherente, sea o no consumidor o usuario, en los litigios en que se ejerciten acciones individuales o colectivas derivadas de la presente Ley de Condiciones Generales de la Contratación” y a partir de esta última disposición puede observarse como se realiza una ampliación en el concepto de consumidor o usuario<sup>1</sup>... imponiéndose en la doctrina actual el concepto que se refiere a los mismos en un sentido amplio.

Una vez señalados quienes son consumidores y usuarios, mayor interés merece, desde el punto de vista de este estudio, la tutela jurídico-procesal de los mismos. Así, un sistema que regule la tutela jurídica de los consumidores supone la necesaria superación de numerosas dificultades<sup>2</sup>: La primera, la gran amplitud de la materia, en la que una gran cantidad de disciplinas se relacionan con dicha materia. Desde el punto de vista del derecho procesal, dicha tutela se encaminará a establecer los medios procesales adecuados para la defensa y tutela jurisdiccional de los intereses de los consumidores. La segunda dificultad se encuentra en la naturaleza difusa de los intereses de los consumidores... El legislador, al regular la tutela de estos intereses deberá estar y contemplar la defensa de los intereses individuales y colectivos de los consumidores. Una tercera dificultad vendrá impuesta por el hecho de que los medios tradicionales de que se sirve el ordenamiento jurídico se dirigen a la tutela jurisdiccional y resultan inadecuadas para la protección de los intereses de los consumidores. Una última contrariedad se deriva de la posible detección del fraude. Una vez señaladas las dificultades, hay que hacer referencia a que, tradicionalmente, ha

1 Vid. Broseta Pont, M. *Aspectos generales para una introducción sobre el derecho de los consumidores*, en Estudio de derecho Mercantil en homenaje al prof. A. Polo. Madrid. 1.981, pág. 77

2 Vid. Acosta Estévez, J. *Tutela procesal de los consumidores*. Ed. Bosch. Barcelona. 1.995. cit. págs. 108 y 109

habido una ineficacia del sistema procesal para tutelar jurisdiccionalmente los intereses de los consumidores. Así como el derecho sustantivo se veía correspondido con las normas que regulaban esta materia, desde el punto de vista del derecho procesal había una ineficacia del sistema procesal o, en palabras muy concretas,<sup>3</sup> existía un “inmovilismo” procesal... que desembocaba en que al no existir unos institutos procesales acordes con las necesidades tutelares del consumidor implicaba la ineficacia de las normas de derecho objetivo. En este mismo sentido, “la legislación más reciente había mostrado sensible a esta realidad y había reconocido la existencia de estos intereses en el ámbito sustantivo, dotándolos de la cualidad de jurídicamente protegidos... Aunque este sistema de protección se demostró jurídicamente insuficiente, porque la especial naturaleza de estos intereses no encajaba en un proceso civil como el nuestro, que está previsto para la tutela de los derechos individuales. No se supo dar respuesta adecuada a las exigencias del derecho sustantivo y, no se puede dejar de tener presente que toda reforma procesal, si no se hace en armonía con el derecho sustancial, corre el riesgo de reaccionar sobre éste de un modo imprevisto, hasta el punto de constituir una reforma indirecta del derecho sustancial efectuada impensadamente a través del proceso”<sup>4</sup>

De cualquier manera, la elaboración de un desarrollo normativo procesal encaminado a proporcionar una protección jurisdiccional plena y eficaz de los derechos del consumidor tiene su punto de partida en la Constitución. Así, la concepción de una tutela jurídico-procesal de los consumidores en el seno del ordenamiento positivo patrio debe partir de un estudio del artículo 51<sup>5</sup> de la Constitución<sup>6</sup>, aunque, en este precepto se recogen una serie de derechos que, bajo la expresión “derechos de los consumidores” se acotan por límites muy difuminados<sup>7</sup> como consecuencia de su gran amplitud y, sin lugar a dudas, esta circunstancia será la que dificulte la existencia de una tutela jurídico-procesal coherente y específica sobre los mismos. Posteriormente, se fue mejorando el otorgamiento de esta tutela y, se introdujo en nuestro sistema procesal un mecanismo que posibilitara la tutela jurisdiccional de la dimensión colectiva de los intereses del consumidor. Esto se hizo a través de la legitimación colectiva de los arts. 7.3 de la LOPJ<sup>8</sup>, 20 de la LGCU y el art. 25 de la LGP.

3 Vid. Acosta Estévez, J. *Tutela...* cit. pág. 126

4 Vid. Cordón Moreno, F. en el prólogo a, *La tutela jurisdiccional de los intereses supraindividuales colectivos y difusos*. Ed Aranzadi. pág. 26

5 Vid. Art. 51 de la Constitución: “Los poderes públicos garantizarán la defensa de los consumidores y usuarios, protegiendo, mediante procedimientos eficaces, la seguridad, la salud, y los legítimos intereses económicos de los mismos. Los poderes públicos promoverán la información y la educación de los consumidores y usuarios, fomentarán sus organizaciones y oirán a éstas en las cuestiones que puedan afectar a aquellos, en los términos que la ley establezca. En el marco de lo dispuesto por los apartados anteriores, la ley regulará el comercio interior y el régimen de autorización de productos comerciales”.

6 Vid. Acosta Estévez, J. *Tutela procesal...* cit. pág. 67. “Los derechos que están presentes en el art. 51 de la Constitución son: derecho a la protección de la salud y seguridad, derecho a la protección de los intereses económicos, derecho a la reparación por los daños sufridos, derecho a la información y a la educación, derecho de representación”...

7 Vid. Polo, E. *La protección del consumidor en el derecho privado*. Madrid. 1.986

8 Vid. Art. 7.3 de la LOPJ: “Los Juzgados y Tribunales protegerán los derechos e intereses legítimos, tanto individuales como colectivos, sin que en ningún caso pueda producirse indefensión. Para la defensa de estos últimos se reconocerá la legitimación de las corporaciones, asociaciones y grupos que resulten afectados o que estén legalmente habilitados para su defensa y promoción”

Por eso decimos que ya se había otorgado legitimación a las asociaciones de consumidores y usuarios para ejercitar las acciones colectivas de cesación o inhibitorias frente a conductas lesivas de los consumidores y usuarios. Así sucedía en el ámbito de la publicidad ilícita (art. 25 .1 de la Ley 34/ 88, de 11 de noviembre), la competencia desleal (art. 19.2 de la Ley 3/ 91, de 10 de enero) o las cláusulas abusivas (art. 16.3 de la Ley 7/ 88, de 13 de abril). Con carácter más general, el art. 20.1 de la Ley 26/84, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, ofrecía un soporte suficiente para reconocer legitimación a las asociaciones de consumidores y usuarios para el ejercicio de todo tipo de acciones colectivas inhibitorias, incluso si no estaban expresamente tipificadas o contempladas por alguna otra norma. Desde otro ángulo se señala que, antes de nuestra nueva LEC no existía en nuestro ordenamiento jurídico ninguna norma que reconociera con carácter general, legitimación a las asociaciones de consumidores y usuarios para ejercitar acciones colectivas de indemnización de los daños y perjuicios padecidos por un grupo más o menos amplio de personas<sup>9</sup> ya que el art. 20.1 LCU no podría constituir un apoyo sólido a esta tesis y tampoco, el art. 7.3 de la LOPJ.

Esta es la situación con anterioridad a la LEC. A partir de la misma, hay razones por las que se siente la necesidad de tutelar los intereses supraindividuales, sin embargo, observamos que todavía hay unos límites muy confusos a la hora de diferenciar dichos intereses de la pluralidad de derechos individuales de los perjudicados<sup>10</sup>.

En la LEC, lo realmente nuevo, en la protección de los intereses colectivos o de grupo, como señala algún autor, “<sup>11</sup>es la forma en que la LEC se ocupa del tema, pues lo hace con un sentido abierto, intentando abordar los diversos problemas procesales que se suscitan en este ámbito, y no únicamente el de la legitimación” ya que, el legislador había abordado esta cuestión en normativas como: la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, la Ley General de Publicidad, la Ley de Competencia Desleal, la Ley de Condiciones Generales de la Contratación. La novedad también se refiere a la legitimación de los grupos no constituidos como asociación.

En la LEC otros preceptos que hacen referencia a los consumidores son:

- En cuanto a la competencia, referente a la competencia territorial se introduce una especialidad en el art. 54. 2 cuando señala que “no será válida la sumisión expresa contenidas en contratos de adhesión o que se hayan celebrado con consumidores y usuarios, por lo que en estos casos se aplicarán las normas generales de la competencia”
- Referente a la *capacidad*, se les reconoce expresamente su capacidad para ser parte a los grupos de consumidores y usuarios afectados por un hecho dañoso,

<sup>9</sup> Vid. Marín López, J. J. *Las acciones de clase en el derecho español*. En <http://www.indret.com>

<sup>10</sup> Vid. Jornadas sobre Derecho del Consumo, organizadas por el Ministerio de Sanidad y Consumo en <http://www.msc.es/notas/2001-02-28-1.htm>

<sup>11</sup> Vid. Garnica Martín, J. *Las acciones de grupo en la LEC 1/ 2.000*. Revista La Ley. Año XXII, Número 5.391, 8 de octubre de 2.001

cuando las personas que los compongan estén determinadas o sean fácilmente determinables y constituyan la mayoría de los afectados, compareciendo en juicio las personas que actúen en su nombre frente a terceros (art. 7.7 LEC). Las referencias que se hacen a la capacidad ya sea, para ser parte o procesal las veremos a continuación:

- Capacidad para ser parte: con arreglo al art. 6.1.7º de la LEC “tendrán capacidad para ser parte en los procesos ante los Tribunales civiles ... 7º Los grupos de consumidores o usuarios afectados por un hecho dañoso cuando los individuos que lo compongan estén determinados o sean fácilmente determinables. Para demandar en juicio será necesario que el grupo se constituya con la mayoría de los afectados”. Asimismo, en el art. 9 se dispone que “La falta de capacidad para ser parte y de capacidad procesal podrá ser apreciada de oficio por el tribunal en cualquier momento del proceso”
- Capacidad procesal. Las Asociaciones de Consumidores y Usuarios, en cuanto personas jurídicas, gozan de capacidad procesal suficiente a tenor de lo establecido en el art. 6.1.3 de la LEC Según el art. 10 de la LEC “Serán considerados partes legítimas quienes comparezcan y actúen en juicio como titulares de la relación jurídica u objeto litigioso”

En cuanto a la intervención de los afectados en el proceso declarativo y en la ejecución:

El art. 15 regula la cuestión de la intervención en procesos para la protección de derechos e intereses colectivos y difusos de consumidores y usuarios: “En los procesos promovidos por asociaciones o entidades constituidas para la protección de los derechos e intereses de los consumidores y usuarios, o por los grupos de afectados, se llamará al proceso a quienes tengan la condición de perjudicados por haber sido consumidores del producto o usuarios del servicio que dio origen al proceso, para que hagan valer su derecho o interés individual. Este llamamiento se hará publicando la admisión de la demanda en medios de comunicación con difusión en el ámbito territorial en el que se haya manifestado la lesión de aquellos derechos e intereses.

A continuación, en dicho art. se parte de dos posibilidades:

- Que se trate de un proceso en el que estén determinados o sean fácilmente determinables los perjudicados por el hecho dañoso. El demandante o demandante deberán haber comunicado previamente la presentación de la demanda a todos los interesados. En este caso, tras el llamamiento, el consumidor o usuario podrá intervenir en el proceso en cualquier momento, pero sólo podrá realizar los actos procesales que no hubieran precluido
- Que se trate de un proceso en el que el hecho dañoso perjudique a una pluralidad de personas indeterminadas o de difícil determinación, el llamamiento suspenderá el curso del proceso por un plazo que no excederá de dos meses y que se determinará en cada caso, atendiendo a las circunstancias o compleji-

dad del hecho y a las dificultades de determinación y localización de los perjudicados. El proceso se reanudará con la intervención de todos aquellos consumidores que hayan acudido al llamamiento, no admitiéndose la personación individual de consumidores o usuarios en un momento posterior, sin perjuicio de que éstos puedan hacer valer sus derechos o intereses conforme a lo dispuesto en los arts. 221 y 519 de esta Ley.

Es evidente que esto supone que, al iniciarse un proceso, cuyo objeto lo constituya la defensa de estos intereses y las reclamaciones de los perjuicios que hubieran podido causarse por conductas vulneratorias de los mismos, y siempre que su promoción se haya efectuado por alguna de las asociaciones o grupos de afectados, se prevea de quienes, no perteneciendo a esa asociación o grupo, pero habiendo sido afectado por aquellas conductas dañosas, tengan la posibilidad de intervenir en el proceso junto a sus promotores iniciales, en defensa de sus derechos o intereses individuales.

A partir de aquí, podemos decir que hay dos formas para conseguir que se produzca esa intervención<sup>12</sup>:

No habiendo dificultad para ello, se impone a la asociación o grupo que quiera demandar, el deber de comunicarlo a quienes se supieran perjudicados, antes de la presentación de la demanda. La duda<sup>13</sup> que puede surgir es que si lo que ha de comunicarse es la demanda, tal y como se va a presentar, o la mera intención de demandar y el contenido esencial de las pretensiones que quieren ejercitarse. En este caso sería suficiente con la constancia de aquella intervención. Si el perjuicio afectara a una pluralidad de personas indeterminadas o de difícil determinación, se les concederá la oportunidad de que conozcan la promoción de la demanda, por si desean intervenir en el proceso.

En cuanto a cómo se produce la intervención en los supuestos mencionados, se traduce en su llamamiento al proceso, para lo que se dará publicidad a la demanda en los medios de comunicación con difusión en el lugar en que se hubiera manifestado los perjuicios. Este quedará a la decisión judicial ya que no se indica el tiempo, el contenido o la forma de este llamamiento. Este llamamiento tiene diferentes consecuencias según la situación determinada o indeterminada en que se encuentren los afectados, y a que antes nos hemos referido: Si están determinados y al tener ya el conocimiento previo de la demanda que deben haberles hecho sus promotores, aquel llamamiento legitimará su intervención en cualquier momento del proceso, aunque sólo podrán llevar a cabo las actuaciones que no hubieren precluido. En caso de indemnización, el llamamiento causará la suspensión de las actuaciones por el plazo máximo de dos meses para darles la oportunidad de intervenir. Una vez que finaliza el plazo, el proceso se reanudará con los que hubieran acudido al llamamiento, no admitiéndose la personación de quienes lo hicieran posteriormente.

Esto no supone que quienes no pudieran o no quisieran intervenir en este proceso vean cerrado el camino a ver paliados los perjuicios que hubieran podido sufrir en

12 Montón García, M.L. *Los consumidores y usuarios en la nueva LEC*. Rev. La Ley. Nº 5156. 2.000.

13 Vid. Díez Picazo Jiménez, I. *Derecho Procesal Civil*, con de la Oliva. cit ...pág. 598

sus derechos o intereses, pues la sentencia que se dictara puede establecer los requisitos que han de reunir los sujetos pasivo de aquellos perjuicios, y si éstos no hubieran sido parte en el proceso, podrán solicitar ser reconocidos como perjudicados por reunir tales requisitos, lo que les legitimaría para solicitar la ejecución en su beneficio (art. 221.1 de la LEC)

La concurrencia o no de aquellos requisitos se va a establecer por el juez al que se le atribuya llevar a cabo la ejecución de estas sentencias, como presupuesto previo y necesario para que los afectados, que no fueron parte en el proceso de declaración, pudieran instarla. Los sujetos que consideren que reúnen dichos requisitos, deben solicitar de aquel su reconocimiento como ejecutantes y, a la vista de la solicitud y previa audiencia del condenado, el juez resolverá por auto lo que estime procedente. Si fuera favorable a lo solicitado, el testimonio de esta resolución será el equivalente a un título ejecutivo que legitimaría al beneficiario para solicitar la ejecución de la sentencia en lo que le corresponda con arreglo al art. 519 de la LEC.

Esta exige que a estos consumidores anónimos se les ofrezca, al menos, la oportunidad de beneficiarse de la tutela otorgada, en su caso, por los Tribunales: para ello se arbitran dos vías:

- Permitiendo la intervención postdemanda, en beneficio de quienes estimen oportuno participar en un proceso ya iniciado, a efectos de que la sentencia pueda afectarles directa y personalmente
- Estableciendo que las sentencias favorables a los intereses de los consumidores sean indicativas de los requisitos que han de reunir quienes, no habiendo sido parte en el proceso de declaración, quisieran reclamar al condenado en vía ejecutiva las indemnizaciones o derechos que entienden les corresponden conforme a su tenor.

Lo establecido anteriormente nos introduce en las siguientes cuestiones que se refieren al procedimiento:

- Los efectos de la sentencia. Es una novedad la extensión de los efectos de la sentencia que se produce a un consumidor afectado que no persone en el pleito y éste se beneficie de los efectos de una sentencia firme. Esta extensión de los efectos de la sentencia sólo será posible cuando no sea válida una determinación individual de los afectados, así se deduce del 221 de la LEC. Es decir, si un grupo de afectados perfectamente determinado pleitea y consigue una sentencia favorable, los efectos de la sentencia se circunscriben a las personas determinadas en la sentencia si otro consumidor tiene un problema nuevo, pero idéntico no podrá invocar la sentencia y tendrá que comenzar un nuevo juicio para conseguir un pronunciamiento favorable. Si la determinación individual no es posible (es el caso de que exista un alimento contaminado donde hay una pluralidad de individuos afectados en los que no se hayan manifestado todavía los síntomas), la sentencia, además de pronunciarse respecto a las personas concretas que se personaron en el juicio, establecerá los requisitos necesarios para que cualquier afectado pueda instar la ejecución: En los casos en que los efectos de la sentencia no se limiten a

quienes hayan sido parte, esas personas ajenas al procedimiento, antes de instar la ejecución deberán solicitar al Juzgado que dicte auto por el que se reconozca a los solicitantes como beneficiarios de los efectos de la sentencia. Una vez el Juzgado dicte el auto, previa audiencia al condenado, los solicitantes podrán instar la ejecución. (art. 519 LEC)

- La acumulación de procesos. Se permite la acumulación de aquellos cuyo objeto lo constituya la protección de los intereses de consumidores y usuarios, con independencia de quien hubiera sido su promotor (asociaciones, grupos o individuos aislados), cuando esa diversidad de procesos no hubiera podido evitarse mediante la acumulación inicial de las distintas acciones, o mediante intervención de los consumidores individuales en los procesos promovidos por las asociaciones o grupos, en la forma que se expresó con anterioridad. Además, esta acumulación podrá promoverse de oficio.

Esto viene a ser una excepción a la regla general que establece dicho precepto, en el que se señalan una serie de supuestos que vetan la posible acumulación de autos, aunque se de alguna de las circunstancias que la autorizan (efectos prejudiciales de un proceso en otro...En estos casos, si el riesgo de pronunciamientos contradictorios, incompatibles o excluyentes fuera evitable aduciendo la excepción de litispendencia, dada la coincidencia de objetos procesales en el que se entenderá que hubiera podido promoverse un proceso único que englobara todas las pretensiones que se hacen valer escalonadamente, la acumulación no se admitiría con carácter general. No son aplicables, por tanto, tales reglas en materia de consumidores y usuarios.

En cuanto al contenido de la sentencia, en el caso de que las demandas se hubieran promovido por asociaciones o grupos, la sentencia que se dicte, y según que la pretensión estimada fuera dineraria, de hacer, no hacer, o dar cosa genérica o específica, o su objeto lo fuera la declaración de ilicitud de una actitud o conducta, deberá de individualizar a quienes hubiera de beneficiar la condena, en aplicación de la específica normativa sobre la materia, de no ser posible, determinar los requisitos que habrán de reunirse para exigir la suma a la que se condenó y, en su caso, instar la ejecución en los términos que antes expresé. (art. 221.1 LEC)

Si se estima la ilicitud de una actividad o conducta sin contenido patrimonial reclamable habrá de determinarse, conforme a la normativa específica de la Ley para la protección de los consumidores y usuarios, si este pronunciamiento ha de causar efectos limitados a quien fue parte en el proceso, o causar efectos *erga omnes* (art. 221.2 LEC)

Caso de que concurren consumidores o usuarios individualizados, bien por promoción directa del proceso o por actuar en él como interviniente posterior, habrá de pronunciarse expresa e individualizadamente sobre sus pretensiones ( art. 221. 3 LEC)

Otros aspectos de la LEC de interés para los consumidores y además de que se potencian los mecanismos de defensa colectiva<sup>14</sup>, se refieren a la intervención de los mismos en los siguientes supuestos: las subastas (se fomenta la participación de los

14 Al recogerse expresamente que las asociaciones de consumidores y usuarios podrá actuar no sólo en defensa de los intereses colectivos, sino también del ejercicio colectivo de legitimaciones activas individuales de consumidores y usuarios, regulándose la publicidad para el llamamiento al proceso de los consumidores que hayan sido perjudicados

ciudadanos en las subastas de bienes ejecutados) la representación y defensa de procesos (por ejemplo, no es necesario la intervención de abogado en los juicios verbales cuya cuantía no exceda de 150.000 pesetas la unificación de procesos de ejecución que estaban dispersos (por ejemplo, referentes a la propiedad horizontal, en la ley de venta a plazos...) la comunicación de actos procesales que podrá hacerse por medios electrónicos...

También incide en los consumidores y usuarios otras novedades en la regulación contemplada en la LEC y que se refiere a: la simplificación de los procesos (de los cuatro anteriores se pasa a dos), su agilización, el incremento de la oralidad y la inmediatez ante el juez, la supresión de formalidades, el reforzamiento del crédito empresarial, el incremento de las garantías al ciudadano...

## II. LEGITIMACIÓN.

Con anterioridad a la LEC de enero de 2.001, se había evidenciado una novedad en el ámbito de acceso a la justicia. Aparecía la legitimación a favor de corporaciones, asociaciones y grupos en los que la legitimación no se reduce a quien actúe afirmando un derecho o un interés propio. Estamos ante una legitimación que atribuye a la parte la calidad necesaria para actuar en nombre propio y en la de todos los sujetos afectados<sup>15</sup>. Ya la LOPJ recoge agrupaciones con personalidad jurídica cuya finalidad consiste en velar procesalmente en defensa de intereses colectivos. Esta modalidad de legitimación rompe el esquema tradicional en derecho procesal. El art. 7.3 de la LOPJ fue en su momento novedoso al consagrar la legitimación colectiva a favor de las asociaciones, corporaciones y grupos que resulten afectados a que estén legalmente habilitados para la defensa de los intereses colectivos y ha venido a complementar unos supuestos de legitimación colectiva a favor de determinadas corporaciones y asociaciones para la defensa de los intereses colectivos. Es un reconocimiento del fenómeno jurídico colectivo desde un punto de vista procesal. Aunque también, el Ministerio Fiscal puede ser un órgano básico en defensa de los intereses difusos como de los colectivos, en materia de defensa de los derechos e intereses de los consumidores.

Asimismo, el Defensor del Pueblo<sup>16</sup> es otro órgano que tiene atribuido esta facultad. La tutela de los intereses difusos por parte del Defensor del Pueblo puede venir dada<sup>17</sup>, a través de su legitimación para la interposición del recurso de inconstitucionalidad y para la interposición del recurso de amparo.

### a. Legitimación de las Asociaciones de consumidores y usuarios

La legitimación se reconoce a las Asociaciones de Consumidores y Usuarios por su condición de tales, por ser personas jurídicas que persiguen de modo permanen-

15 Vid. Acosta Estévez, J. *Tutela...* cit. págs. 100y ss

16 Vid. Almagro Nosete, J. *Constitución y proceso*. Barcelona. 1.984. cit. pág. 280. "Como promotor del recurso de inconstitucionalidad, incumbe al defensor del Pueblo velar para que las leyes que se promulguen no contengan disposiciones inconstitucionales que atenten a los derechos y principios reconocidos constitucionalmente generadores de intereses difusos legítimos".

17 Vid. [http://www.ceaccu.org/ley\\_enjuic\\_civil.htm](http://www.ceaccu.org/ley_enjuic_civil.htm)

te el fin de protección de consumidores y usuarios. Esta situación es diferente de lo que sucede con los grupos de afectados, que se constituyen con carácter coyuntural para la defensa de los perjudicados por un hecho dañoso. Las principales novedades se encuentran en los arts. 11 y el 259.1.6:

- Se contempla en la LEC<sup>18</sup> la legitimación de las asociaciones de consumidores para defender derechos e intereses colectivos en los procesos judiciales, en el sentido antes visto. Esto supone posibilitar el ejercicio de un derecho básico de los ciudadanos como es el derecho de representación. Esta legitimación es de naturaleza extraordinaria, al venir concedida por la ley, y, tiene carácter social, distinguiéndose entre asociaciones de consumidores y usuarios legalmente constituidas, grupos de consumidores y usuarios formados por personas determinadas, y pluralidad de consumidores y usuarios no determinados, variando la legitimación según los casos. (como señala el art. 11 LEC)
- Hay un reconocimiento expreso de la función de las Asociaciones, ya que éstas pueden intervenir directamente en procesos judiciales reclamando derechos colectivos de todos los consumidores. Pero esto tiene lugar, no sólo cuando los perjudicados sean una pluralidad indeterminada, tampoco podrán actuar las asociaciones cuando los perjudicados sean fácilmente identificables. De igual forma, y a través de las diligencias preliminares, se contempla la posibilidad de que el tribunal inste al potencial demandado para que colabore en dicha determinación. A tal efecto, el tribunal adoptará las medidas oportunas para la averiguación de los integrantes del grupo, de acuerdo a las circunstancias del caso y conforme a los datos suministrados por el solicitante, incluyendo el requerimiento al demandado para que colabore en dicha determinación, según expresa el art. 256.1.6º de la LEC.

A partir de aquí, se trata de determinar quien y en que condiciones está legitimado para promover un proceso en defensa de los intereses propios de la condición de consumidores y usuarios. Para ello, es necesario examinar el art 11 de la LEC (ya indicado anteriormente) que es expresivo de la nueva regulación al señalar las siguientes distinciones:

- Que el *perjuicio se cause a personas concretas individualmente consideradas*. En este caso la legitimación correspondería a cada uno de los afectados de manera directa e independiente
- Que el *perjuicio se cause a una pluralidad de personas o a intereses generales de los consumidores y usuarios*<sup>19</sup>. Al mencionar estos derechos de grupos, hay que hacer referencia a la importante cuestión de la diferenciación de los intereses colectivos de los difusos, cuestión que aparece contemplada en el art. 11.

18 Vid. Almagro Nosete, J. *Constitución y proceso...* cit. pág. 280

19 Vid. [http://www.ceaccu.org/ley\\_enjuic\\_civil.htm](http://www.ceaccu.org/ley_enjuic_civil.htm)

Así pues, la distinción puede hacerse desde dos puntos de vista<sup>20</sup>:

- la que tiene lugar desde el punto de vista de los grupos (en dichos grupos, sus componentes pueden estar determinados, o ser determinables o no estar ni ser determinables), y
- la que tiene lugar desde el punto de vista de los intereses en litigio (los intereses colectivos se referirán al sujeto como miembro de una colectividad, los intereses difusos, se refieren al individuo cuya tutela se hace desde una perspectiva individual pero que son referibles a una pluralidad de personas). A propósito de dicha cuestión puede suceder lo siguiente:

1. Que aparezcan *determinadas o sean determinables* personas que hubieran sufrido aquel perjuicio. Estarían legitimados para promover un proceso por tal motivo:

- Las asociaciones legalmente constituidas
- Las entidades constituidas para la defensa de estos intereses que lo harían a través de sus legítimos representantes
- Los propios grupos de afectados configurando un supuesto de legitimación indirecta de dudosa naturaleza, por cuanto hacen pensar que si éstas actúan en nombre propio haciendo vales derechos ajenos, que nos llevaría a un claro supuesto de legitimación por sustitución o si, se trata de una legitimación representativa sobre la base de considerar que, si bien estas asociaciones o grupos no son técnicamente verdaderos representantes de los consumidores o usuarios, se les permite, sin embargo, el ejercicio de los derechos ajenos en razón a la representatividad social que le otorgan sus propios objetivos<sup>21</sup>.

Desde luego, al referirnos a personas afectadas va a suponer que la entidad que actúa lo va a hacer en nombre de éstas y, al ser así, y estar defendiendo derechos personalizados, debe hablarse de la defensa de *intereses colectivos*.

2. Otra posibilidad es que los sujetos pasivos de aquellos perjuicios *no estén determinados* ya que la legitimación para defender los intereses de los genéricamente afectados corresponderá exclusivamente a las asociaciones de

---

20 Vid a este respecto, Garnica Martín, J. *Las acciones de grupo en la LEC...* cit. De la protección de los derechos e intereses de los grupos, particularmente de los consumidores y usuarios, se ha ocupado, con cierta frecuencia nuestra doctrina en los últimos años... el problema de la necesidad de tutela de los intereses de grupos es producto de la estructuración de las sociedades que conocemos como avanzadas. El origen de ese problema está en dos ideas: de una parte, la contratación en masa, fenómeno relativamente moderno pero completamente generalizado; y, de otra, la conveniencia, convertida en verdadera necesidad, de tutelar los derechos de los individuos en cuanto consumidores frente a las grandes empresas que les suministran bienes y servicios.

21 Vid. Garnica Martín, J. *Las acciones de grupo...* cit. me parece acertada la distinción que hace este autor ya que refleja las dos perspectivas en las que se aprecian las diferencias entre los intereses colectivos y los intereses difusos.

consumidores y usuarios válidamente constituías a las que legalmente se les reconozca representatividad para la defensa de aquellos *intereses* que, la propia determinación de los afectados, si permite calificar ahora de *difusos*. Aquí se excluye la legitimación de los simples grupos a los que sí se reconocía para el caso anterior.

Esta nueva situación es el fruto de lo prevenido en diversas normativas: el art. 20.1 de la Ley general de los Consumidores y Usuarios, 26/ 1.984, de 19 de julio, posteriormente desarrollado por el Real Decreto 825/ 1.990, de 22 de junio (sobre derecho de representación, consulta y participación de los consumidores y usuarios a través de sus asociaciones) y que, con posterioridad se recogen en el art. 11.1 de la LEC y, conforme a las cuales, se otorga legitimación a estas asociaciones legalmente constituidas para ejercitar las correspondientes acciones, no ya en defensa de los intereses de sus asociados, sino las generales de los consumidores y usuarios.<sup>22</sup>

A partir de la diferencia que se plantea a propósito de los intereses colectivos y difusos, es conveniente hacer una diferenciación de qué supone cada uno de ellos. En este punto ha existido una confusión entre dichos términos, hasta tal punto que se han empleado como sinónimos,<sup>23</sup> especialmente cuando se habla desde un punto de vista interno, ya que, la diferencia de ambos no afecta sino a la faceta externa del interés representada por el grado de agregación o delimitación de grupo en que se manifiesta el fenómeno<sup>24</sup>. Coincide en esta idea de la falta de claridad en torno a los intereses colectivos y difusos y llama la atención la absoluta falta de homogeneidad en el uso de vocablos y los conceptos en esta materia. Mientras que un mismo término es empleado para aludir a realidades muy diversas, una misma situación o realidad se denomina con términos no coincidentes<sup>25</sup>.

### **Los intereses difusos y colectivos**

Teniendo en cuenta la confusión que ha imperado en el tema de los intereses difusos, comenzaré por señalar, primero, la importancia de dichos intereses; segundo, qué son los mismos; y tercero, su diferencia con los intereses colectivos, habida cuenta de la confusión existente durante años en este tema y que, es en esta materia donde se da la mayor ambigüedad terminológica en la generalidad de la doctrina<sup>26</sup>.

22 Vid. de la Oliva Santos, A. *Derecho Procesal Civil. El proceso de declaración* (conforme a la ley 1/ 2.000 de Enjuiciamiento Civil). Ed. Ramón Areces. Madrid. 2.000. pág. 119

23 Vid. STC 15/ 89, de 26 de enero. En esta sentencia el Tribunal Constitucional se había expresado en el sentido de otorgar legitimación a las asociaciones de consumidores y usuarios para la defensa de sus intereses colectivos

24 Vid. Sgubbi, T. en *La tutela degli interessi diffusi nel diritto comparato*. Milano. 1.976

25 Vid. Rodríguez Meléndez, R. *Intereses y tutela constitucional*. En el nº 2 1.999, en <http://www.uv.es/ripj/2salva.htm>

26 Vid. Gutiérrez de Cabiédes, P. *La tutela jurisdiccional...* cit. pág. 30. "Tal equivocidad tiene su continuidad en la caracterización jurídica de estas situaciones... se une el déficit o la ambigüedad de análisis existente en cuanto a su naturaleza jurídica"

Con respecto a la primera cuestión: En los sistemas jurídicos del área occidental ha adquirido una importancia extraordinaria la protección de los llamados intereses difusos. Entre estos intereses sobresale, por su propia esencia, el interés de los consumidores en tanto que interés difuso digno de protección<sup>27</sup>. Si nos preguntamos el motivo por el que se protegen estos intereses, hemos de acudir a los años 70, en los que nuestro ordenamiento positivo vigente no recoge, de forma eficaz, la protección de los legítimos intereses de los consumidores. Este es el detonante que provoca una serie de transformaciones de la sociedad española: se empiezan a tomar en consideración los intereses de los consumidores, así como la necesidad de regular la materia relativa al consumo, y, sobre todo, se va a manifestar a través de la doctrina científica, de la jurisprudencia, de la legislación... En este sentido, se toma conciencia de que se ha adquirido una trascendencia social. Asimismo, en los últimos años se ha producido una efervescencia en lo relativo a la tutela jurídica de los consumidores, sufriendo el orden jurídico modificaciones que suponen una manifestación del nuevo *status quo* del ciudadano en tanto que consumidores. Así, se ha avanzado en esta cuestión, la situación jurídica del consumidor implica un avance importante, pero tampoco puede decirse que exista una plena tutela jurídico-procesal de los intereses y derecho del consumidor<sup>28</sup>.

La tutela jurisdiccional de los intereses difusos se logra a través del proceso y podemos hacer referencia a los problemas que pueden plantearse al explicar sus repercusiones en el orden procesal. En este punto, ha tenido una especial significación el art. 7.3 de la Ley Orgánica del Poder Judicial al señalar que: “Los Juzgados y tribunales protegerán los derechos e intereses legítimos, tanto individuales como colectivos, sin que en ningún caso pueda producirse indefensión. Para la defensa de estos últimos se reconocerá la legitimación de las corporaciones, asociaciones, y grupos que resulten afectados o que estén legalmente habilitados para su defensa y promoción”

En cuanto al segundo aspecto, la noción de interés difuso, más que a un concepto acabado y categorial, invoca una idea-fuerza renovadora de la clásica e insuficiente tutela procesal<sup>29</sup>. Del mismo modo, cuando hablamos de interés difuso nos estamos refiriendo a todas aquellas hipótesis fácticas de carácter socio-económico jurídico relevantes que integran o pueden integrar colectividades, categorías, grupos, clases, series o géneros de personas vinculadas por una común necesidad y cuya situación está deficientemente tutelada por el ordenamiento jurídico<sup>30 31</sup>.

Por último, antes de indicar las diferencias entre un tipo de interés y otro, pondré de relieve que, como punto común entre ambos, estamos ante intereses supraindividuales<sup>32</sup>, ya sea colectivos o difusos. Vamos a señalar distintas formas de apreciar estos términos señalados:

27 Vid. Gutierrez de Cabiedes, P. *La tutela jurisdiccional...* cit. pág. 100.

28 Vid. Carreras Llansana, J. en el prólogo a *La tutela procesal de los consumidores* de Acosta Estévez, J.

29 Vid. Acosta Estévez, J. En la introducción en la “*tutela procesal de los consumidores*”. Bosch. 1.995

30 Vid. Almagro Nosete, J. *La protección procesal...*cit.

31 Vid. Lozano-Higuero, M. *La protección procesal de los intereses difusos*. Madrid. 1.983. pág. 27

32 Ejemplos: entre las situaciones que dan lugar al surgimiento de un interés supraindividual como interés difuso: la difusión de una publicidad engañosa sobre un determinado producto que le atribuya cualidades que no tiene. Como interés colectivo: la falta de seguridad de un centro escolar.

- Cuando el interés corresponde a un grupo indeterminado, puede comenzarse a hablar de interés difuso o colectivo. La dimensión del grupo subjetivo lo que hace colectivo a un interés, pero en la indeterminación, la falta de límites precisos en cuanto a la identificación de las personas que lo componen, lo que convierte a ese interés en difuso. Por tanto el interés difuso se caracteriza por corresponder a los sujetos de un grupo indeterminado<sup>33</sup>.
- Otro elemento diferenciador está en excluir de la categoría de los intereses difusos a toda colectividad con personalidad jurídica reconocida.
- Un añadido elemento distintivo se encuentra en la llamada “vinculación jurídica<sup>34</sup>”. Son intereses difusos, los que se basan en datos de hecho genéricos y contingentes, accidentales y mudables. Son colectivos aquellos intereses comunes de una pluralidad de personas y solamente a ellas si existe un vínculo jurídico entre los integrantes del grupo.

Finalmente, hay que señalar que, el criterio escogido en nuestra norma procesal es el que hace referencia a: se habla de interés colectivo cuando el grupo de personas que se encuentran en una misma situación jurídica con respecto a un bien que todos ellos disfrutan conjunta y solidariamente y respecto del que experimentan una común necesidad sea determinado o determinable. Sin embargo, el interés es difuso si nos referimos a una pluralidad de sujetos amplia e indeterminada o muy difícil de determinable.

#### **b. Legitimación de grupos no constituidos como asociación**

En la LEC se reconoce legitimación a otras entidades legalmente constituidas que tengan por objeto la defensa o protección de los intereses colectivos<sup>35</sup>. En este caso, la legitimación se limita a la defensa de los intereses colectivos. El art. 11.2 de la LEC asigna legitimación para la tutela de los intereses colectivos a los grupos de afectados. En este punto, el legislador ha sido innovador y ha procedido a introducir la legitimación como parte del propio grupo de afectados. El único presupuesto para ello que explicita el legislador es que los componentes del grupo estén determinados o sean fácilmente determinables. Nuestra legislación no exige un número mínimo de miembros para que pueda hablarse de grupo, pero ello no obsta a que deba considerarse que no existe grupo cuando el número de integrantes sea tan escaso que no se perciba como un obstáculo práctico acudir a las técnicas tradicionales de tutela, es decir, a la tutela individual, o bien a la constitución de un litisconsorcio activo voluntario. Respecto a ellas, debe considerarse que las acciones de grupo tienen un rol subsidiario.

- En el art. 7.7 de la LEC se observa la idea de que actuarán en el proceso por el grupo, en calidad de representantes del mismo, las personas que, de hecho o en virtud de los pactos de la entidad, actúen en nombre frente a terceros.

33 Vid. Barrios de Angelis. Pág. 125.

34 Vid. Pellegrini Grinover, A. *Las acciones colectivas* Pág. 707.

35 Vid. Garnica Martín, J. *Las acciones...* cit.

- En el art. 256.1.6 de la LEC se establece la forma en la que puede procederse a la conformación del grupo, mediante el auxilio a las diligencias preliminares. En cambio, no se contemplan con el necesario detalle otras cuestiones de extraordinaria importancia, tales como la representación del grupo.

La posibilidad de representar al grupo tiene lugar en términos amplios, y puede dar lugar a determinados problemas. De hecho, el representante del grupo es un gestor de los intereses del mismo y su poder en la gestión de los intereses del grupo es muy importante. Debería haberse contemplado la posibilidad de que el juez controlara de oficio si es representante adecuado del grupo, así como las cautelas que podrá ser conveniente adoptar, tanto respecto a él como a las consecuencias del proceso y el régimen de sus actos procesales, cuestión que queda en el aire y que sin embargo, es de una gran importancia. Por lo tanto aquí se aprecia un vacío en dicha regulación y que dejan en la incerteza algunas cuestiones como, por ejemplo, si es suficiente con la petición del representante del grupo para desistir del proceso, así como para transigir o realizar actos dispositivos sobre los intereses del grupo, tales como renuncia de derechos.

La contraposición que se hace de estos otros entes a las asociaciones de consumidores y usuarios lleva a la idea de que se está pensando en simples agrupaciones de afectados, constituidas legalmente conforme a lo establecido en la Ley de Asociaciones de 24 de diciembre de 1.964. Los casos de asociaciones de perjudicados respecto a casos objeto de procesos muy conocidos de nuestra historia reciente han sido numerosas: el caso de la presa de Tous, con un número de aproximadamente de 35.000 afectados: a partir de este caso se constituyeron diversas asociaciones de afectados, como "la Asociación de afectados por las inundaciones de octubre de 1.982 en Valencia o la asociación de autónomos, pequeños y medianos empresarios de la Comarca de la Ribera. La cuestión es que, para que a estas asociaciones se les reconozca legitimación, es preciso que los afectados estén determinados o sean fácilmente determinables. No deben ser las dificultades puramente materiales en la determinación las que lleven a excluir la legitimación de los grupos o de las agrupaciones de afectados, porque en ese caso se puede vaciar de contenido la norma jurídica. Si hay algún interés en constituir legalmente esas agrupaciones, es precisamente por la existencia de un gran número de afectados y por la dificultad de coordinar su defensa. Sería absurdo utilizar esa circunstancia para negar legitimación a esas agrupaciones, que son las que precisamente se encuentran en mejores condiciones para poder defender adecuadamente esos intereses.

Aunque la ley no haga esta diferenciación hay que distinguir entre estos grupos legalmente constituidos y los grupos que no lo estén. Cuando ante esa falta de constitución legal se promueva una acción a través de las diligencias preliminares para conformar un grupo, el criterio a seguir para determinar si existe un obstáculo derivado de su falta de determinabilidad debe enjuiciarse en términos más estrictos por una razón que parece evidente, y es, que la propia necesidad de acudir al auxilio judicial es ya un indicio importante de esas dificultades.

Un problema que puede plantearse hace referencia a que los afectados estén representados por varias asociaciones. Podemos preguntarnos si todas ellas tienen

legitimación para el ejercicio de la acción del grupo, o esa legitimación debe considerarse restringida a aquella asociación que pueda considerarse representativa del grupo. En este caso que se examina, la respuesta más idónea se encamina a considerar que la agrupación de afectados puede asimilarse a las asociaciones de consumidores y usuarios y que no se le debe exigir que represente a la mayoría de los integrantes del grupo. Además, la necesidad de que se exija al grupo que se constituya con la mayoría de sus miembros viene a constituirse en un presupuesto para reconocerle la capacidad para considerar como parte a un ente sin personalidad jurídica.