

## **El acceso a la justicia de los consumidores: las acciones de los intereses supraindividuales**

**Virna Velásquez Garrote**

Abogado

UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL NORTE

El hombre como ser racional está llamado a optar y tiene la posibilidad de tomar decisiones para buscar su propia felicidad, todas y cada una de las personas tienen la máxima libertad de elegir y de actuar en la persecución de sus propias aspiraciones y en la conducción de su vida; de esta concepción moral del hombre se deriva el concepto de lo que hemos llamado usualmente la libertad política. El mercado es el proceso en que más se manifiesta la libre elección, en el se forman los precios, por medio de las curvas de la oferta y demanda, se determina qué, cómo y cuándo producir. Es decir, será el modelo económico liberal en sus diversas variaciones el que determine el rol del Estado en la economía de un país y cómo éste podrá adoptar más o menos políticas intervencionistas de acuerdo al grupo que desee proteger. A partir de estas políticas el Estado se ha preocupado de intervenir en el sistema de mercado para resguardar las libertades públicas de los ciudadanos. Así entonces se ha entendido la libertad de comercio, tanto en un aspecto economista, como desde un ángulo social, de manera que ésta comprende no sólo la mera obtención de lucro, sin mayor intervención estatal, sino que se ha concebido al consumidor como integrante del proceso económico de una sociedad, que es el destinatario de la actividad empresarial y, como tal, está sujeto a tutela y es deber del Estado brindarle protección.

Todo lo expuesto más la asimetría de la información entre los componentes de la relación de consumo, la necesidad de proteger la confianza en las instituciones por parte del no profesional, el hecho de que la información no es de fácil acceso para el consumidor dentro del mercado, los gastos de organización para este grupo, y el mayor costo que le significa ejercer su reclamo ante el beneficio que pueda obtener, constituyen las razones que inspiran la existencia de un derecho del consumo y obliga al Estado para que, en cumplimiento de su rol tanto en el ámbito económico como político, consagre en su legislación la protección a los consumidores, entendiendo que éstos forman parte de la economía del país, y son integrantes de la cadena de consumo, por ende un factor importante para el equilibrio del mercado, de allí la impor-

tancia de que se les garantice la plena libertad de elección de los productos y servicios en base a una información veraz, oportuna y completa de los mismos y, lo más importante, se asegure a los consumidores el acceso a una justicia real, efectiva y rápida, esto último en atención a la velocidad de las transacciones en el mercado.

En la legislación chilena un primer intento por regularizar la protección al consumidor se atisba con la dictación de la Ley N° 18.223, de junio del año 1983, que tímidamente entregó ciertas facultades a los hasta entonces desconocidos "consumidores". Si bien constituyó un avance, su gran defecto fue el carácter represivo de ésta, con nula aplicación en la práctica forense en lo que se refería a proteger al consumidor, pues sólo sancionaba aquellos casos de situaciones extremas, algunas dolosas, que victimizaban al consumidor de bienes o servicios, es decir, no se percibía un verdadero acceso por parte del consumidor a los derechos consagrados en la norma. El 7 de marzo del año 1997 se publicó en el Diario Oficial la actual Ley sobre Protección de los Derechos de los Consumidores N° 19.496, que entró en vigencia en el mes de junio de ese mismo año. Esta normativa se caracteriza por que define y enumera los derechos y deberes de los consumidores, legisla sobre el contrato de adhesión y las cláusulas abusivas, cautela el derecho a la información y a la seguridad de los bienes y servicios, además crea un organismo público encargado de velar por la protección y promoción de los derechos de los no profesionales: el Servicio Nacional del Consumidor.

Sin embargo, existe aún mucho que precisar y mejorar de la actual legislación, ya que se percibe, no sólo para quienes litigan en esta materia, sino, y esto es lo importante, para los consumidores afectados, que la norma no otorga cabal protección a los derechos de libertad del consumidor y la materialización de los mismos, por medio del acceso real y oportuno a la justicia, de forma tal que la ley se convierta en un instrumento de aplicación eficaz y no en una mera expectativa. En este sentido, de acuerdo a una encuesta CERC de junio del año 2003,<sup>1</sup> el 65% de la población considera que la protección al consumidor es de mala calidad, ello se debe justamente a la percepción que existe de la actual legislación, pues, si bien su estructura establece variados derechos para ambas partes de la relación de consumo, al momento de ejercerlos se desvanecen las buenas intenciones de la ley, ya que el consumidor se ve enfrentado a juicios de una larga tramitación, entre uno y medio a dos años, y en que la mediación a la que puede acceder por medio de las diligencias que efectúe el Servicio Nacional del Consumidor es de poca fuerza y por ello en muchas ocasiones los proveedores ni siquiera asisten a la citación rea-

---

<sup>1</sup> Dato aportado por el Director del Servicio Nacional del Consumidor, Sr. Alberto Undurraga, en Seminario sobre "La legislación chilena sobre el Derecho de Protección al Consumidor", realizada en la Universidad Diego Portales, el día 27 de octubre de 2003.

lizada por éste, obligando a los consumidores a emplear las acciones judiciales. Por tanto, al cotejar costos y beneficios, los consumidores consideran mejor no ejercer acciones y “no perder tiempo”, dudan de las instituciones y tienen la sensación de encontrarse desprotegidos ante al proveedor.

Esto se agrava aún más en las denominadas infracciones menores masivas, que cometen los proveedores, ya que el cobro de ajustes de sencillo, la tasa en los intereses superior a la permitida por la ley, cobranzas judiciales, etc., implican al consumidor individualmente considerado un costo no sólo de dinero, sino también de tiempo, más alto que el beneficio que obtendrían si pudiesen iniciar una acción para restablecer el imperio del derecho, lo que lleva, de acuerdo a la teoría económica, a que los consumidores no ejerzan las acciones y los inescrupulosos continúen cometiendo la infracción. Las “pequeñas infracciones en masa” producen una falta de transparencia en el mercado y, por ende, una distorsión para el ciclo y el buen funcionamiento de la economía, a su vez generan desconfianza entre las partes de la relación de consumo, afectando el sistema económico. Por ello la incorporación de la defensa de los intereses colectivos y difusos de los consumidores, en la discusión de los parlamentarios en el proyecto de ley, genera una herramienta procesal adecuada ante un no profesional, que aisladamente no tiene incentivos para conseguir una solución y compensación a los daños causados por la infracción, obteniendo subsidiariamente una economía procesal importante para los tribunales de justicia y un ahorro para el país en los recursos que se utilizan innecesariamente para solucionar el mismo hecho en varias oportunidades. Sin embargo, los abusos que de ella se han observado en la legislación comparada (especialmente el caso de las denominadas *class action* en los Estados Unidos<sup>2</sup>) produjeron, ante la propuesta del Ejecutivo de incorporarlas a nuestro ordenamiento, un inmediato rechazo por un vasto sector de los proveedores, quienes consideran que lejos de ayudar a mejorar las falencias, sólo traerán como consecuencias nuevos problemas a esta relación de consumo. En primer lugar, por la “industria” de reclamos que podría producirse; en segundo, porque se considera que habría una desigualdad ante la ley y el debido proceso para los proveedores, en atención a que no conocerán efectivamente a su demandante, por ende su derecho a defensa se ve disminuido, de igual forma sostienen que la incorporación de estas acciones va a provocar el aumento inmediato de los precios para resguardarse de las posibles demandas. En lo que sí hay acuerdo por ambos sectores, es en que debe perfeccionarse la legislación actual sobre el derecho del consumidor.

Planteado el escenario, debemos primero entender desde cuándo y por qué en gran parte de la legislación comparada se han acogido las acciones

---

<sup>2</sup> Ponencia de don Matías Cortes de la Cerda, socio de la compañía de abogados Shook, Ardí & Bacon LLP, al Instituto Libertad y Desarrollo.

supraindividuales como herramientas para el acceso a la justicia. Ya las Directrices de las Naciones Unidas para la Protección del Consumidor de 1985 establecían claramente como uno de sus principios y una de las tareas para asegurar una adecuada protección del consumidor, la necesidad de establecer mecanismos adecuados y acordes a la legislación de los respectivos países, que buscaran el acceso de los consumidores y usuarios al ejercicio de las acciones destinadas a proteger sus derechos. Entre las directrices que nos interesan para el tema en cuestión, destacamos las siguientes:

1. "Corresponde a los gobiernos formular o mantener una política enérgica de protección del consumidor, teniendo en cuenta las directrices que figuran más adelante y los acuerdos internacionales pertinentes. Al hacerlo, cada gobierno debe establecer sus propias prioridades para la protección de los consumidores, según las circunstancias económicas, sociales y ecológicas del país y las necesidades de su población y teniendo presentes los costos y los beneficios que traigan las medidas que se proponga".<sup>3</sup> De esta directriz cabe destacar los siguientes principios:

- *La promoción y protección de los intereses económicos de los consumidores.*
- *La posibilidad de compensación efectiva al consumidor.*

2. "Medidas que permiten a los consumidores obtener compensación.

Los gobiernos deben establecer o mantener medidas jurídicas o administrativas para permitir que los consumidores o, en su caso, las organizaciones competentes obtengan compensación mediante procedimientos oficiales o extraoficiales que sean rápidos, justos, poco costosos y asequibles. Al establecerse tales procedimientos deben tenerse especialmente en cuenta las necesidades de los consumidores de bajos ingresos".

3. "Los gobiernos deben alentar a todas las empresas a solucionar las controversias con los consumidores en forma justa, rápida y exenta de formalidades, y a crear mecanismos voluntarios, como servicios de asesoramiento y procedimientos extraoficiales para presentar reclamaciones, que puedan prestar asistencia a los consumidores".

4. "Se debe facilitar a los consumidores información sobre los procedimientos vigentes y otros procedimientos para obtener compensación y solucionar controversias".

---

<sup>3</sup> Organización Internacional de Consumidores: "Acceso a la Justicia: la realidad latinoamericana a través de sus leyes de protección del consumidor", 8ª Conferencia de Derecho del Consumidor; 9-11 abril 2001.

Con el objeto de dar cumplimiento a estas directrices y a la exigencia de compensación y acceso a la justicia de los consumidores, en la doctrina comparada se han ideado distintos mecanismos, entre los que se destacan las acciones populares que pueden ser ejercidas por grupos de personas, que de acuerdo a su normativa estén legitimadas activamente para presentarlas. Entre éstas se distinguen acciones de intereses supraindividuales, entre los cuales se encuentran los intereses difusos y colectivos, también se habla de intereses o derechos individuales homogéneos, éstos se han definido como sigue:

### **Intereses difusos:**

- Aquellos intereses supraindividuales, de naturaleza indivisible, de que sean titulares personas indeterminadas y ligadas por circunstancias de hecho.<sup>4</sup>
- Estas acciones se promueven en defensa de un conjunto indeterminado de consumidores afectados en sus derechos.<sup>5</sup>

### **Intereses colectivos<sup>6</sup>**

- Aquellos intereses supraindividuales, de naturaleza indivisible, de que sea titular un grupo, categoría o clase de personas ligadas entre sí o con la parte contraria por una relación jurídica base.<sup>7</sup>
- Las acciones que se promueven exclusivamente en defensa de los derechos del consumidor afectado.<sup>8</sup>

### **Intereses homogéneos individuales**

- Los intereses que derivan de un origen común.<sup>9</sup>
- Aquellos que siendo de carácter individual tienen, sin embargo, un origen común.

---

<sup>4</sup> Artículo 52 de la Ley Modelo de Protección del Consumidor elaborada por la oficina regional para América Latina y el Caribe de *Consumers International*.

<sup>5</sup> Definición del artículo 50 del proyecto de ley aprobado en primer trámite constitucional, de reforma a la Ley 19.496: "Son de interés difuso las acciones que se promueven en defensa de un conjunto indeterminado de consumidores afectados en sus derechos".

<sup>6</sup> Extracto del artículo 81 del Código de Defensa del Consumidor brasileño, fracción III. De acuerdo con su artículo 81, párrafo único, son *difusos* los intereses "transindividuales, de naturaleza indivisible, de que sean titulares personas indeterminadas y ligadas por circunstancias de hecho" (fracción I); en cambio, son *colectivos* los intereses "transindividuales, de naturaleza indivisible, de que sea titular un grupo, una categoría o una clase de personas ligadas entre sí o con la parte contraria por una relación jurídica base" (fracción II).

<sup>7</sup> Artículo 53 de la Ley Modelo de Protección del Consumidor elaborada por la oficina regional para América Latina y el Caribe de *Consumers International*.

<sup>8</sup> Definición artículo 50 del proyecto de ley aprobado en el primer trámite constitucional, de reforma a la Ley 19.496: "Son de interés colectivo las acciones que se promueven en defensa de derechos comunes a un conjunto determinado o determinable de consumidores, ligados con un proveedor por un vínculo contractual".

<sup>9</sup> Idem, nota 5.

## LEGISLACION COMPARADA<sup>10</sup>

A continuación presentamos un análisis de derecho comparado, en el tema que nos ocupa. Se analizará el sistema normativo de los siguientes países:

### a) Brasil

En el Código de Defensa del Consumidor brasileño ( Ley Federal Nº 8.078, de 11 de septiembre del año 1990), se distingue entre los intereses colectivos en términos genéricos, y los intereses individuales homogéneos. Los primeros comprenden la acción por interés colectivo y la acción por interés difuso, que son definidos en el artículo 81, parágrafo único: "son difusos los intereses transindividuales, de naturaleza indivisible, de que sean titulares personas indeterminadas y ligadas por circunstancias de hecho" (fracción I); en cambio, son colectivos los intereses "transindividuales, de naturaleza indivisible, de que sea titular un grupo, una categoría o una clase de personas ligadas entre sí o con la parte contraria por una relación jurídica base"(fracción II).<sup>11</sup>

Es decir, los intereses colectivos son aquellos en que al igual como lo ha definido el proyecto de ley chileno, existe una colectividad de personas unidas por un vínculo jurídico, los cuales pueden ser determinados o determinables. Y por su parte son difusos los intereses que se fundamentan sólo en situaciones de hecho que han ocurrido en un momento, lugar y afectando a un grupo de personas, sin que exista un lazo contractual entre ellos.

Ahora bien, la mayoría de la doctrina internacional está conteste en que el carácter transindividual e indivisible de estas acciones fundamenta sus efectos, a saber, la comunidad que se produce entre los consumidores, basada en las circunstancias de hecho o la existencia de un contrato, igual para todos, implica que si se lesiona a uno, todos serían lesionados, pues se encuentran en iguales condiciones; por tanto, a contrario sensu e ipso facto, la satisfacción y la restitución del imperio del derecho para uno también importará este efecto para todos.

El Código brasileño también considera los intereses individuales homogéneos, que siendo de naturaleza individual, tienen un origen común, por ello se permite su ejercicio colectivamente con el objeto de indemnizar los

<sup>10</sup> Boletín Mexicano de Derecho Comparado, Seminario Internacional sobre la Formación y Características del Sistema Jurídico Latinoamericano y del Problema del Proceso Civil, organizado por el Centro de Estudios Jurídicos Latinoamericano, el Congreso Nacional de Ricerche de la Universidad de "Tor Vergata", de Roma, Instituto Italo-Latinoamericano, Roma 16-18 de mayo 2002.

<sup>11</sup> Artículo 81 del Código de Defensa de los Consumidores: "La defensa de los intereses y derechos de los consumidores y las víctimas podrá ser ejercida en juicio individual o colectivo".

daños que individualmente haya sufrido cada consumidor. Aquí, a diferencia de lo dicho de los intereses transindividuales, la esencia de éstos es de naturaleza individual, tanto que cada uno puede presentar su propia demanda independientemente.

De acuerdo al artículo 82 del Código brasileño, los legitimados activos para ejercer acciones son:

I. Ministerio Público.<sup>12</sup>

II. La Unión (Gobierno Federal), los Estados, los Municipios y Distritos Federales.

III. Entidades u órganos de Administración Pública, directa o indirecta, aun los que carezcan de personalidad jurídica propia, siempre que estén específicamente destinados a la defensa de los intereses o derechos protegidos por este código.

IV. Las asociaciones legalmente constituidas al menos con un año de anterioridad a la presentación de la demanda y que incluyan entre sus fines institucionales la defensa de los intereses y derechos de los consumidores, sin que sea menester autorización de su asamblea para ejercer la acción respectiva.

El requisito de preconstitución y de antigüedad mínima de la asociación puede ser dispensado por el tribunal en las acciones colectivas de responsabilidad por daños individuales sufridos a consecuencia de un mismo hecho, cuando las víctimas actúen como litisconsortes y siempre que haya manifiesto interés social evidenciado por la dimensión o característica del daño o por la relevancia del bien jurídico protegido.

Respecto de los intereses individuales homogéneos, se faculta en el capítulo II a ejercer una acción civil colectiva por los daños sufridos, a todos aquellos ya señalados en el artículo 82, y la víctima a nombre propio o sus herederos.

En cuanto al procedimiento propiamente tal, se complementa el Código de Protección del Consumidor con el Código de Procedimiento Civil y la Ley N° 7.347, del año 1985. En general, podemos señalar que cuenta con dos etapas, una para declarar la responsabilidad y la otra para la ejecución de lo obtenido. Presentada la demanda, deberá ser publicada en un diario de circulación nacional, a fin de que los interesados puedan participar en el juicio declarativo en el cual se dictará una condena "genérica", como indica el artículo 95 del Código, estableciendo la responsabilidad por los daños causados.

---

<sup>12</sup> El Ministerio Público en Brasil no sólo tiene la facultad del ejercicio de la acción penal pública, sino que también, y por expresa orden de la Ley N° 7.347, de 1985, de la acción civil de intereses colectivos.

El requisito para ejercer estas acciones es que el interés sea de carácter social, de manera que el daño que produjo su violación tenga efectos o características de relevancia que afecten a un bien jurídico protegido. Se admiten para la defensa de estos derechos e intereses todas las acciones que sean adecuadas para la tutela de éstos, de ahí que son admisibles de igual forma medidas cautelares que tengan por objeto resguardar el cumplimiento práctico de la obtención en el juicio, las cuales se regularán por el Código de Procedimiento Civil, artículo 287, además de otras que el propio Código brasileño en su artículo 84 enumera; entre éstas podemos citar: la prisión, impedimentos para realizar actividades nocivas, requisar determinados bienes, etc.

La etapa de liquidación y ejecución de la sentencia será promovida por la víctima o sus herederos, además de quienes ya señalamos como legitimados para ejercer estas acciones, según el artículo 82 del Código. La ejecución podrá ser colectiva y de acuerdo a los montos fijados por la sentencia de liquidación, sin perjuicio de otras excepciones. Para llevar a cabo este procedimiento se requiere que previamente se certifique, por el tribunal que llevó a cabo el procedimiento de liquidación, la respectiva sentencia.

La sentencia será publicada en un diario de circulación nacional, sin perjuicio de otro mecanismo de comunicación social que pueda utilizarse, ello a fin de que los interesados puedan intervenir en el proceso.

En caso de que alguno de los legitimados ejerza la acción y a posteriori la pierda por falta de prueba, ésta no se extingue por el hecho de quedar firme la sentencia que la rechaza y cualquier otro legitimado podrá volver a interponer la acción con nuevos medios de prueba. Así lo dispone el artículo 103 del Código brasileño:

I. *Erga omnes*, si se tratare de derechos o intereses difusos, excepto si la demanda fuere juzgada improcedente por el tribunal, basado en la insuficiencia de pruebas, supuesto en el que cualquiera podrá intentar otra acción, con idéntico fundamento, valiéndose de nueva prueba.

II. *Ultra partes*, pero limitadamente al grupo, categoría o clase de personas que son titulares de un mismo derecho colectivo, con la misma excepción antedicha, cuando se trata de la hipótesis del inciso III, del parágrafo único del artículo 81 (interés individual homogéneo).

III. *Erga omnes*, pero sólo en el caso de haberse acogido la demanda para beneficiar a todas las víctimas y sus sucesores, en el supuesto de los varios titulares de derechos individuales homogéneos.

Los intereses colectivos en sentido amplio (colectivos y difusos) son tratados en un procedimiento unitario y con soluciones uniformes, los individuales homogéneos son de naturaleza individual, pero por su origen común son tratados colectivamente.

## **b) España**

La ley española distingue entre intereses colectivos e intereses difusos, no los denomina específicamente con ese término y los ha regulado en el artículo 11 de la Ley de Enjuiciamiento Civil (de 7 de enero del año 2000), a propósito de la legitimación de las asociaciones de consumidores y usuarios para defender los derechos de sus asociados y asociación, como los intereses generales de los no profesionales. Sin embargo no sistematiza los denominados intereses individuales homogéneos o de grupo .

El artículo 11 de la Ley de Enjuiciamiento Civil indica quiénes pueden ejercer las acciones dependiendo del tipo de interés que se trate. Si los perjudicados por un hecho dañoso son un grupo de consumidores o usuarios cuyos componentes están 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 éstos, así como a los propios grupos de afectados. En cambio si se refiere a la defensa de intereses difusos, los legitimados activos son exclusivamente las asociaciones de consumidores y usuarios, que conforme a la ley sean representativas.<sup>13</sup>

---

<sup>13</sup> Artículo 20:

1. Las Asociaciones de consumidores y usuarios se constituirán con arreglo a la Ley de Asociaciones y tendrán como finalidad la defensa de los intereses, incluyendo la información y educación de los consumidores y usuarios, bien sea con carácter general, bien en relación con productos o servicios determinados; podrán ser declaradas de utilidad pública, integrarse en agrupaciones y federaciones de idénticos fines, percibir ayudas y subvenciones, representar a sus asociados y ejercer las correspondientes acciones de defensa de los mismos, de la asociación o de los intereses generales de los consumidores y usuarios, y disfrutarán del beneficio de justicia gratuita en los casos a que se refiere el artículo 2.2. Su organización y funcionamiento serán democráticos.

2. También se considerarán Asociaciones de consumidores y usuarios las Entidades constituidas por consumidores con arreglo a la legislación cooperativa, entre cuyos fines figure, necesariamente, la educación y formación de sus socios y estén obligados a constituir un fondo con tal objeto, según su legislación específica.

3. Para poder gozar de cualquier beneficio que les otorgue la presente Ley y disposiciones reglamentarias y concordantes deberán figurar inscritas en un libro registro, que se llevará en el Ministerio de Sanidad y Consumo, y reunir las condiciones y requisitos que reglamentariamente se establezcan para cada tipo de beneficio.

En la determinación reglamentaria de las condiciones y requisitos se tendrán en cuenta, entre otros, criterios de implantación territorial, número de asociados y programas de actividades a desarrollar.

La distinción entre los intereses colectivos y difusos sólo se basa en el grado de determinación de los titulares de la acción, de manera que será un interés colectivo si los perjudicados se encuentran determinados o sea fácil determinarlos; a contrario sensu, si no es posible hacer esta identificación, se trataría de intereses difusos. La legislación española no regula los intereses individuales homogéneos.

El procedimiento de las acciones supraindividuales se encuentra contemplado en la Ley de Enjuiciamiento Civil del año 2000, y ella se remite a su vez al juicio ordinario o al juicio verbal dependiendo de la cuantía de la demanda. Para determinar si se trata de intereses colectivos o difusos, se pueden solicitar por el futuro demandante diligencias preliminares con el objeto de precisar aquello. Para cumplir con ese objetivo se contempla un sistema de publicidad de la demanda, para facilitar el acceso al proceso colectivo de cada uno de los afectados.<sup>14</sup> En lo que se refiere a la integración de los grupos, la Ley de Enjuiciamiento Civil del año 2000 no establece los requisitos específicos para determinar quiénes pueden pertenecer a la categoría o grupo de afectados y por tanto se encuentran legitimados para ejercer la acción, sólo señala en términos generales la exigencia de haber sido "perjudicados por un hecho dañoso". Cabe agregar a este requisito lo establecido por el artículo 221 de la Ley de Enjuiciamiento Civil a propósito del contenido de las sentencias, en que se indica que cuando no sea posible individualizar a los consumidores y usuarios beneficiados, la sentencia establecerá los datos y requisitos necesarios para obtener los beneficios de la resolución. La legislación española no contempla la posibilidad de que el consumidor o usuario que no esté conforme con la defensa, el resultado del juicio o por otra causa pueda ser excluido de ese grupo, para evitar ser afectado por la sentencia que se pronuncie por el órgano jurisdiccional e iniciar una acción por sí mismo.

La sentencia deberá señalar dentro de sus considerandos, como puntos relevantes de ella:

- 1) La individualización de los consumidores o usuarios beneficiados por la sentencia, siempre y cuando se trate de intereses colectivos. Si se refiere a intereses difusos, indicar los requisitos y características necesarios para ser parte de la clase.
- 2) Indicar expresamente el efecto ultra partes que tiene la sentencia de los procedimientos sobre intereses colectivos o difusos, artículo 222 de la Ley de Enjuiciamiento Civil.

---

<sup>14</sup> Artículos 13 y 14 de la Ley de Enjuiciamiento Civil del año 2000.

La clasificación dispuesta por esta legislación se limita a los intereses colectivos y difusos, siendo la diferencia entre uno y otro la posibilidad cierta de determinar a los sujetos afectados por la violación de sus derechos. Si ello es factible, se tratará de intereses colectivos; en caso contrario, difusos.

### **c) Colombia**

Los mecanismos establecidos en Colombia para el ejercicio de las acciones de un conjunto de consumidores o usuarios dañados en sus derechos tienen rango constitucional. En efecto, el artículo 88 inciso 1º de la Carta Fundamental de Colombia señala: "La ley regulará las acciones populares para la protección de los derechos e intereses colectivos, relacionados con el patrimonio, el espacio, la seguridad y la salubridad públicos, la moralidad administrativa, el ambiente, la libre competencia y otros de similar naturaleza que se definan en ella". Esta ley es la N° 472, del año 1998, que cumple con el mandato constitucional y establece los medios judiciales de acceso a la justicia para los consumidores. Así, entonces, distingue entre acciones populares<sup>15</sup> y las acciones de grupo.<sup>16</sup>

La legislación colombiana instituye para la protección de estos derechos dos mecanismos: acciones populares, en las que se resguardan los intereses colectivos y difusos, y acciones de grupo, que tutelan los intereses de grupo o los también denominados intereses individuales homogéneos.

El artículo 2º de la Ley 472, de 1998, define las denominadas acciones populares: "Son los medios procesales para la protección de los derechos e intereses colectivos. Las acciones populares se ejercen para evitar el daño contingente, hacer cesar el peligro, la amenaza, la vulneración o agravio

---

<sup>15</sup> Las acciones populares son aquellas que pueden ser ejercidas por cualquier ciudadano en defensa del interés de una comunidad de personas o del interés público.

Artículo 1005 Código Civil colombiano: "la municipalidad y cualquier persona del pueblo tendrá a favor de los caminos, plazas u otros lugares de uso público y para la seguridad de los que transitan por ellos, los derechos concedidos a los dueños de heredades o edificios privados.

Y siempre que a consecuencia de una acción popular haya de demolerse o enmendarse una construcción, o de resarcirse un daño sufrido, se recompensará al actor, a costa del querrellado, con una suma que no baje de la décima parte, ni exceda de la tercera parte de lo que cueste la demolición o enmienda, o el resarcimiento del daño del perjuicio de que si se castiga el delito o negligencia con una pena pecuniaria, se adjudique al actor la mitad.

Artículo 2333 del Código Civil chileno: "Por regla general se concede acción popular en todos los casos de daño contingente que por imprudencia o negligencia de alguien amenace a personas indeterminadas; pero si el daño amenazare solamente a personas determinadas, sólo alguna de éstas podrá intentar la acción". A través de esta acción se tutelan los intereses que la doctrina denomina colectivos y difusos.

<sup>16</sup> Las acciones de grupo que regulan los intereses de grupo o los intereses individuales homogéneos, como los llama el Código brasileño

sobre los derechos e intereses colectivos, o restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible". A su vez el artículo 4º de esta ley hace una lista no taxativa de derechos colectivos.<sup>17</sup> Las acciones populares proceden en contra de toda acción que amenace o vulnere los intereses colectivos,<sup>18</sup> sea que provengan de una autoridad o un particular; inclusive en caso de ser desconocida la persona que amenace o dañe estos derechos, corresponderá al juez determinarlos.

Los legitimados para ejercerla<sup>19</sup> se enumeran en el artículo 12 de la Ley 472, de 1998, entre los cuales se destaca: las organizaciones no gubernamentales:

<sup>17</sup> Artículo 4º : Derechos e intereses colectivos, son derechos e interese colectivos, entre ellos, los relacionados con:

- a) El goce de un ambiente sano, de conformidad con lo establecido en la Constitución, la ley y las disposiciones reglamentarias;
- b) La moralidad administrativa;
- c) La existencia del equilibrio ecológico y el manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución. La conservación de las especies animales y vegetales, la protección de áreas de especial importancia ecológica, de los ecosistemas situados en las zonas fronterizas, así como los demás intereses de la comunidad relacionados con la preservación y restauración del medio ambiente;
- d) El goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público;
- e) La defensa del patrimonio público;
- f) La defensa del patrimonio cultural de la nación;
- g) La seguridad y salubridad pública;
- h) El acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública;
- i) La libre competencia económica;
- j) El acceso a los servidores públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna;
- k) La prohibición de la fabricación, importación, posesión, uso de armas químicas, biológicas y nucleares, así como la introducción al territorio nacional de residuos nucleares o tóxicos;
- l) El derecho a la seguridad y prevención de desastres previsible técnicamente;
- m) La realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada, y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes;
- n) Los derechos de los consumidores y usuarios.

Igualmente son derechos e intereses colectivos los definidos como tales en la Constitución, las leyes ordinarias y los tratados de Derecho Internacional celebrados por Colombia.

<sup>18</sup> Las acciones populares proceden contra toda acción u omisión de las autoridades públicas o de los particulares, que hayan violado o amenacen violar los derechos e intereses colectivos.

Artículo 10. Agotamiento opcional de la vía gubernativa. Cuando el derecho o interés colectivo se vea amenazado o vulnerado por la actividad de la administración, no será necesario interponer previamente los recursos administrativos como requisito para intentar la acción popular.

Artículo 11. Caducidad. La acción popular podrá promoverse durante el tiempo que subsista la amenaza o peligro al derecho e interés colectivo. Cuando dicha acción esté dirigida a volver las cosas a su estado anterior, el término para interponerla será de cinco (5) años, contados a partir de la acción u omisión que produjo la alteración.

<sup>19</sup> Artículo 2º de la ley 472, de 1998: "*Titulares de las acciones*. Podrá ejercitar las acciones populares:

1. Toda persona natural o jurídica.
2. Las organizaciones No Gubernamentales, las Organizaciones Populares, Cívicas de índole similar.
3. Las entidades públicas que cumplan funciones de control, intervención o vigilancia, siempre que la amenaza o vulneración a los derechos e intereses colectivos no se haya originado en su acción u omisión.
4. El Procurador General de la Nación, el Defensor del Pueblo y los Personeros Distritales y municipales, en lo relacionado con su competencia.
5. Los alcaldes y demás servidores públicos que por razón de sus funciones deban promover la protección y defensa de estos derechos e intereses.

mentales, las organizaciones populares, cívicas o de índole similar; las entidades públicas que cumplen funciones de control o vigilancia, como las superintendencias, siempre que la amenaza o vulneración a los derechos e intereses colectivos no se haya originado en su acción u omisión; el procurador general de la Nación, el defensor del pueblo y los personeros distritales y municipales, en lo relacionado con su competencia, y los alcaldes y demás servidores públicos que, por razón de sus funciones, deban promover la protección y defensa de estos derechos e intereses.

Según la norma, la acción popular podrá promoverse durante el tiempo que subsista la amenaza o peligro al derecho e interés colectivo. Cuando dicha acción esté dirigida a volver las cosas a su estado anterior, el término para interponerla será de cinco (5) años, contados a partir de la acción u omisión que produjo la alteración. Será competente para conocer de las acciones populares que se originen en actos, acciones u omisiones de las entidades públicas y de las personas privadas que ejerzan funciones administrativas, la jurisdicción contenciosa administrativa, y en los demás casos en que no participen estos organismos conocerá la jurisdicción ordinaria civil.

En el procedimiento podrán dictarse medidas cautelares<sup>20</sup> que aseguren la eficacia de los resultados en el juicio. El artículo N° 25 de la ley faculta al juez para que de oficio o a petición de parte ordene las medidas necesarias para restablecer el imperio del derecho impidiendo que éste sea vulnerado, v.gr.: disponer la inmediata cesación de las actividades que producen el daño; ordenar que se ejecuten los actos necesarios, cuando la conducta potencialmente perjudicial o dañosa sea consecuencia de la omisión del demandado; obligar al demandado a prestar caución para garantizar el cumplimiento de cualquiera de las anteriores medidas previas y ordenar, con cargo al fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos, los estudios necesarios para establecer la naturaleza del daño y las medidas urgentes a tomar para mitigarlo.

La sentencia que se dicte en el procedimiento de una acción popular deberá resolver acerca del restablecimiento del derecho colectivo dañado o amenazado, y en atención a ello, ordenará hacer o no alguna conducta determinada, la cual, a su vez, debe servir para prevenir nuevas situaciones que pongan en peligro ese interés colectivo o volver al estado anterior al daño, en caso que fuera posible físicamente. También deberá fijar el monto de la indemnización para el actor popular.

---

<sup>20</sup> Artículo 25, inciso primero. Medidas cautelares. Antes de ser notificada la demanda y en cualquier estado del proceso podrá el juez, de oficio o a petición de parte, decretar, debidamente motivadas, las medidas previas que estime pertinentes para prevenir un daño inminente o para hacer cesar el que se hubiere causado.

Se comunicará la sentencia a las entidades y autoridades administrativas para que participen en la ejecución del fallo, principalmente a través del Comité de Cumplimiento de Sentencia.

La sentencia firme y ejecutoriada tiene autoridad de cosa juzgada y efecto erga omnes.

El derecho colombiano del consumidor distingue además, para la tutela de los intereses supraindividuales, las acciones de grupos, que resguardan los intereses o derechos de grupo y que la doctrina brasileña denomina individuales homogéneos.

La Constitución Política de la República de Colombia, en el artículo 88 inciso 2º indica que: "También regulará las acciones originadas en los daños ocasionados a un número plural de personas, sin perjuicio de las correspondientes acciones particulares". La Ley 472, del año 1998, consagra en el artículo 3º: "Acciones de grupo. Son aquellas acciones interpuestas por un número plural o un conjunto de personas que reúnen condiciones uniformes respecto de una misma causa que originó perjuicios individuales para dichas personas. Las condiciones uniformes deben tener también lugar respecto de todos los elementos que configuran la responsabilidad. Las acciones de grupo se ejercerán exclusivamente para obtener el reconocimiento y pago de indemnización de los perjuicios".

La Corte Constitucional colombiana<sup>21</sup> ha indicado que "las acciones populares son el medio para proteger intereses particulares de sectores específicos de la población", es decir, cuando un conjunto de consumidores ha sido dañado en su derecho individual, y la causa de ello ha sido común para todos éstos.

Para que procedan las acciones de grupo, el artículo 46 de la ley indica: "La procedencia de las acciones de grupo. Las acciones de grupo son aquellas acciones interpuestas por un número plural o un conjunto de personas que reúnen condiciones uniformes respecto de una misma causa que originó perjuicios individuales para dichas personas. Las condiciones uniformes deben tener también lugar respecto de los elementos que configuran la responsabilidad. La acción de grupo se ejercerá exclusivamente para obtener el reconocimiento y pago de la indemnización de los perjuicios.

El grupo estará integrado al menos por veinte (20) personas".

Que cada persona pertenezca a un grupo y haya sufrido un perjuicio individual, el cual no necesariamente debe afectar derechos colectivos, ade-

<sup>21</sup> Idem, op cit, nota N° 12.

más el consumidor debe compartir con ese grupo condiciones comunes respecto del origen de la causa que le produjo su perjuicio particular. Es decir, los elementos de la responsabilidad deben ser uniformes, por último la acción prescribe en el plazo de 2 (dos) años, contados desde el hecho que causó el daño.

De acuerdo al artículo 48 de la Ley 472, la legitimación para ejercer las acciones de grupo corresponde a: "las personas naturales y jurídicas que hubieren sufrido un perjuicio individual conforme lo establece el artículo del mismo.

El Defensor del Pueblo, los Personeros Municipales y Distritales podrán, sin perjuicio del derecho que asiste a los interesados, interponer acciones de grupo en nombre de cualquier persona que se lo solicite o que se encuentre en situación de desamparo o indefensión. En este caso será parte en el proceso judicial junto con los agraviados".

En cuanto al procedimiento, una vez declarada admisible la demanda, el juez ordenará el emplazamiento de 10 días para que los demandados contesten. A los miembros del grupo se les informará a través de un medio masivo de comunicación o cualquier otro mecanismo eficaz. Durante el proceso quienes hubieren sufrido un perjuicio podrán hacerse parte, antes del inicio del período de prueba. Sin perjuicio de ello, una vez fallada la causa, igualmente el consumidor afectado podrá beneficiarse de la condena en costas, dentro del plazo de 20 (veinte) días contados desde la publicación de la sentencia, en un diario de circulación nacional.

El artículo 56 de la ley permite que el consumidor que forme parte de una acción de grupo, dentro del plazo de cinco (5) días siguientes al vencimiento del emplazamiento, manifieste su voluntad para ser excluido del grupo y reservar sus acciones para ser ejercidas éstas individualmente, igual derecho se le entrega a quien demuestre dentro de los cinco días siguientes a la emisión de la sentencia que sus intereses no han sido debidamente representados.

La sentencia estimatoria que se dicte en el proceso de las acciones de grupo deberá disponer del pago de una indemnización colectiva que contenga la suma ponderada de las indemnizaciones individuales y señalar los requisitos que deben cumplir los beneficiados que hayan estado ausentes del proceso y quieran en el cumplimiento de la sentencia hacerse parte.

El Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos será quien reciba la indemnización, y el Defensor del Pueblo administrará y pagará las

indemnizaciones individuales de quienes formaron parte del proceso como integrantes de la acción de grupo, y también compensará a aquellos que en forma posterior y cumpliendo los requisitos exigidos por el juez se hacen parte de este cumplimiento.

#### **d) México**

En el derecho mexicano las acciones de protección de los intereses supraindividuales se clasifican en acciones colectivas y de grupo. Las primeras se refieren a los intereses colectivos y difusos, en el caso de las segundas se sistematizan los intereses homogéneos individuales. El artículo N° 26 de la ley Federal de Protección de Consumidores establece: "La Procuraduría tendrá legitimación procesal activa para ejercer ante los tribunales competentes acciones de grupo en representación de consumidores, para que dichos órganos, en su caso, dicten:

I. La reparación por la vía incidental a los interesados que acrediten su calidad de perjudicados, en este caso la Procuraduría deberá contar previamente con mandato de los consumidores perjudicados.

II. Mandamientos para impedir, suspender o modificar la realización de conductas que ocasionen daños o perjuicios a consumidores o previsiblemente puedan ocasionarles.

Las atribuciones que este artículo otorga a la Procuraduría son discrecionales y se ejercerán previo análisis de su procedencia".

El procedimiento en la legislación mexicana respecto de las acciones supraindividuales importa dos etapas; en la primera de ellas, que es de conocimiento, se tiene por objeto que el juez declare la responsabilidad del proveedor en el daño o perjuicio causado a un grupo de consumidores, a consecuencia de la compraventa o la prestación de un servicio que éste realizó al no profesional. La Procuraduría puede iniciar el procedimiento sin necesidad de un mandato de los consumidores afectados. Si se admite por el tribunal la existencia de la responsabilidad de los proveedores como causantes del perjuicio, serán condenados a repararlo.

En la segunda etapa se promueve un incidente para ejecutar las acciones de condena que se obtuvieron en la primera, para ello la Procuraduría requiere, de conformidad al artículo 26, fracción I parte final, un mandato previo por parte de los consumidores, para que a través de este incidente se acredite por el organismo la calidad de éstos como tales y el

monto de los daños y perjuicios sufridos por ellos; también podrán comparecer por sí mismos los afectados. De manera que todos los consumidores que hayan sufrido el perjuicio resuelto en esa sentencia podrán comparecer al incidente de liquidación y ejecución de ésta, acreditando ser consumidores perjudicados y debiendo además probar el monto del daño sufrido.

Sin embargo de acuerdo al profesor José Ovalle Favella, en sus comentarios de la Federal de Protección al Consumidor, México, 1995, p. 68, en los años de aplicación de la norma aún no se ha ejercido por la Procuraduría Fiscal esta acción.

### **e) Chile**

En nuestra legislación la materia de protección al consumidor se encuentra regulada en la Ley N° 19.496, sobre Protección de los Derechos de los Consumidores, publicada el día 7 de marzo de 1997 y que entró en vigencia tres meses más tarde. Ella se estructura en 5 títulos y consta de 60 artículos, más un título final de disposiciones transitorias. La normativa posee las siguientes características:

1. Define y enumera los derechos y deberes de los consumidores, como también proporciona conceptos precisos sobre la materia que trata.
2. Determina las obligaciones de los proveedores de bienes y servicios, como por ejemplo la de respetar los términos del contrato, plazos, condiciones, precios, etc.
3. Se analizan las cláusulas abusivas y sus efectos nulos para el consumidor.
4. Se cautela el derecho a la información de los consumidores, en especial lo relativo a la publicidad de los productos.
5. Se protege a los consumidores legislando sobre la seguridad de los bienes y servicios.
6. Se fija el rol del Estado a través de la autoridad administrativa, a saber, el Ministerio de Economía Fomento y Reconstrucción y el Servicio Nacional del Consumidor.
7. Se establece el rol de la sociedad a través de organizaciones de consumidores

Respecto a su sentido y alcance, el artículo 1º expresa: “La presente ley tiene por objeto normar las relaciones entre los proveedores y consumidores, establecer las infracciones en perjuicio del consumidor y señalar el procedimiento aplicable en estas materias”, por ende sólo quedan sujeta a ésta los actos jurídicos que, de conformidad al Código de Comercio u otras disposiciones especiales, tengan el carácter de mixtos, esto es, mercantiles para el proveedor y civiles para el consumidor, lo anterior significa que esta ley no se aplica a los contratos celebrados entre proveedores, ni tampoco a los contratos celebrados entre consumidores.

Excepcionalmente, la ley se aplica a los siguientes casos:

1º Los actos de comercialización de sepulcros o sepulturas.

2º Arrendamiento de inmuebles amoblados por períodos determinados, continuos o discontinuos, no superiores a tres meses, para fines de descanso o turismo.

Las normas de esta ley no son aplicables a las actividades de producción, fabricación, importación, construcción, distribución y comercialización de bienes o de prestación de servicios reguladas por leyes especiales. No obstante, esta legislación actuará en las materias que las leyes especiales señalan.

Los derechos del consumidor constituyen el eje central de la normativa y deben ser respetados incluso antes de que se realice el acto de consumo, entre ellos destacamos:

*f) La reparación e indemnización adecuada y oportuna de todos los daños materiales y morales en caso de incumplimiento de los proveedores a las obligaciones que la ley les impone, así como el deber de accionar por los medios legales. Uno de los elementos a destacar de este derecho es la extensión del resarcimiento a los daños morales, en su caso; es uno de los avances de esta ley.*

*g) La educación para un consumo responsable asociada a la idea de celebrar las operaciones de consumo con el comercio establecido. El sujeto pasivo de este derecho, es decir, el obligado a entregarla, es la institucionalidad pública, y no el proveedor.*

En lo que dice relación con el acceso a la justicia de los consumidores, la ley en su Título IV dispone: “Del Procedimiento a que da lugar la aplicación de esta ley”, mismo que sistematiza sólo la protección individual de los derechos de los consumidores y usuarios, es decir, en la legislación de

protección al consumidor vigente no existen mecanismos tales como las acciones populares o de protección a los intereses supraindividuales, como hemos tenido oportunidad de conocer en otras legislaciones. La ley establece un procedimiento sumarísimo, es decir, breve y concentrado, que será de competencia de juez de Policía Local<sup>22</sup> de la comuna en que hubiere celebrado el contrato respectivo o, en su caso, se hubiere cometido la infracción o dado inicio a su ejecución (artículo 50 LPC).

La demanda se presenta por escrito y no requiere patrocinio de abogado, una vez recibida ésta, el juez decretará una audiencia oral de contestación, conciliación y prueba, dentro de los cinco días siguientes después de notificada la demanda. En esta misma audiencia se conocerán y resolverán las cuestiones accesorias, a menos que el juez fije otra audiencia para tal efecto, en este último caso, ésta no puede tener lugar en un plazo superior a cinco días desde la primera audiencia indicada. Dentro de los medios de prueba se permite presentar la lista de testigos en la misma audiencia o en el día hábil que la preceda. Rendida la prueba o llevadas a cabo las medidas para mejor resolver, el juez deberá dictar sentencia dentro de los cinco días siguientes.

El proyecto de ley, originado en un mensaje de S.E. el Presidente de la República, que modifica la Ley 19.496,<sup>23</sup> tiene por objeto justamente incorporar a nuestro derecho la institución jurídica de procedimiento de intereses supraindividuales. Este ha sido uno de los temas más discutidos por los distintos sectores en atención a las consecuencias jurídicas que implica, ya que por una parte se obtiene una economía procesal que se traduce en que en un solo juicio se va a conocer de un conjunto de acciones que se fundamentan ya sea en un interés colectivo, difuso o individual homogéneo, significando a su vez para los consumidores un ahorro de tiempo y constituyendo como un poder importante elevándose a una posición similar a la que, cree éste, tiene para él el proveedor, pues es conocido en la teoría económica el hecho de que la "mano invisible" no puede controlar todos los elementos que constituyen los requisitos para que éste funcione bien, de manera que siempre se produce en esta materia la asimetría de la información para el más débil de la relación de consumo, y por supuesto esto se hace más patente en los casos de las pequeñas infracciones masivas, en las que el consumidor, en el análisis de costos y beneficios, prefiere no ejercer la acción y aceptar la infracción a la ley, ya que lo que podría obtener individualmente es menor al costo que implica llevar el juicio adelante.

<sup>22</sup> Jueces de Policía Local, Ley 18.287, de 1° de diciembre de 1972.

<sup>23</sup> A la fecha de este trabajo, el proyecto se encuentra aprobado en su primer trámite legislativo, aprobado en general por el Senado.

Se argumenta por el Gobierno que esta institución no es ajena a nuestro derecho, pues en un fallo de la Corte Suprema en el juicio "Horvath Kiss con Conama" la Excm. Corte Suprema amplió el concepto de legitimado a todos los sujetos que se encontraban en la misma situación de hecho, no obstante que el daño infligido no les causara un perjuicio significativo a éstos individualmente considerados. Se dan también como ejemplo los artículos N°s 948 y 2333 del Código Civil<sup>24</sup> y la propia Ley N° 19.496 en su artículo N° 25, a propósito del que suspendiere, paralizare o no prestare un servicio previamente pagado –intereses colectivos– y el art. 45, que se refiere a la obligación del proveedor respecto de los productos peligrosos –intereses difusos.

Por otra parte el sector de los proveedores, basándose en la experiencia extranjera, principalmente la "class action"<sup>25</sup> de Estados Unidos, sostienen la poca utilidad de estos mecanismos y las consecuencias nefastas que podrían producir, al convertirse, según ellos, en herramientas para la industria del reclamo haciendo tambalear a las empresas que se vieran sometidas a juicios como éstos. De igual forma indican que estos procedimientos carecen de todo fundamento jurídico en nuestra legislación, afectando la garantía constitucional del debido proceso y el principio básico del derecho procesal civil en cuanto al efecto relativo de las sentencias. Sostienen además que en caso de instaurarse tal sistema, los precios de los productos y servicios tenderán naturalmente a subir, para cubrirse por las eventuales acciones a las cuales podrían verse enfrentados los proveedores.

Ahora bien, expuestos en términos resumidos ambos puntos de vista, pasemos a desarrollar lo que se ha propuesto en el proyecto y se encuentra aprobado en el primer trámite legislativo, respecto de las acciones supraindividuales. La primera modificación dice relación con el reemplazo del nombre del título IV por el siguiente: "Procedimientos a que da lugar la aplicación de la ley y del procedimiento para defender los intereses colectivos y difusos", de forma tal que ahora nos vemos enfrentados a 3 tipos de procedimientos distintos. Las acciones contempladas en la ley pueden ser ejercidas, según el artículo 50 del Proyecto de ley, en caso de

<sup>24</sup> Artículo 948 inciso 1° del Código Civil: "La municipalidad y cualquiera persona del pueblo tendrá, a favor de los caminos, plazas u otros lugares de uso público, y para la seguridad de los que transitan por ellos, los derechos concedidos a los dueños de heredades o edificios privados".

Artículo 2333: "Por regla general se concede acción popular en todos los casos de daño contingente que por imprudencia o negligencia de alguien amenace a personas indeterminadas; pero si el daño amenazare solamente a personas determinadas, sólo alguna de éstas podrá intentar la acción".

<sup>25</sup> *Class action*: Es el procedimiento en que se representan judicialmente a uno o más demandantes de una clase o un grupo, unidos por situaciones de hecho y/o derecho similares, normalmente buscando reparación económica a un daño sufrido y en menor medida pretendiendo una determinada declaración de un tribunal. Informe de la Comisión de Economía, Fomento y Desarrollo recaído en el proyecto de modifica la Ley N° 19.496, sobre Protección de los Derechos de los Consumidores, Boletín N° 2787-03.

que existan actos o conductas que afecten el ejercicio de cualquiera de los derechos de los consumidores,<sup>26</sup> y dichas acciones pueden realizarse a título individual o en beneficio del interés colectivo o difuso de éstos. La ley en la misma norma define qué se entiende por cada uno de ellos:

- Interés individual: las acciones que se promueven exclusivamente en defensa de derechos del consumidor afectado.
- Interés colectivo: las acciones que se promueven en defensa de los derechos comunes a un determinado o determinable grupo de consumidores, ligados con un proveedor por un vínculo contractual.
- Interés difuso: las acciones que se promueven en defensa de un conjunto indeterminado de consumidores afectados en sus derechos.

Los jueces de Policía Local serán competentes para conocer de todas las acciones que emanen de esta ley, siendo competente aquel del lugar donde se celebró el contrato, se hubiere cometido la infracción o dado inicio a su ejecución, a elección de los consumidores afectados.

Se presume que representa al proveedor aquella persona que ejerce habitualmente funciones de dirección o administración por cuenta del proveedor.

El proyecto de ley contempla los siguientes procedimientos:

#### 1. Procedimiento General:

Es aquel que tiene por objeto proteger los derechos individuales de los consumidores y su procedimiento es sumario, a diferencia de la legislación vigente, por ende el tribunal ordenará notificar el requerimiento, denuncia o querrela, fijando día y hora para la audiencia de contestación y conciliación; en caso que el juez de Policía Local, competente para conocer, estime que existen hechos sustanciales pertinentes y controvertidos, recibirá la causa a prueba por el término de diez (10) días; venciendo éste, se tendrá un plazo de cinco (5) días para hacer las observaciones a la prueba; transcurrido este plazo, la causa queda en estado de ser fallada y se deberá dictar sentencia dentro de los siguientes quince (15) días. En subsidio de las normas de este párrafo se aplica lo dispuesto en la Ley 18.287 y el Código de Procedimiento Civil.

---

<sup>26</sup> Artículo 50 del Proyecto de Reforma de la Ley 19.496: "Las acciones que deriven de esta ley se ejercerán frente a actos o conductas que afecten el ejercicio de cualquiera de los derechos de los consumidores".

## 2. Procedimiento especial para la protección del interés individual de los consumidores en causas de menor cuantía:

Este procedimiento se utiliza en única instancia y para aquellos casos en que el valor de la cosa objeto de la disputa no sea superior a cuatro unidades tributarias mensuales (4 UTM). Para optar por este mecanismo el actor deberá manifestarlo en la primera presentación, si nada dijese, el tribunal lo requerirá en forma expresa.

Se inicia por demanda escrita del consumidor afectado. En la primera resolución del tribunal éste fijará día y hora para la celebración de una única audiencia oral de discusión, conciliación y prueba.

La sentencia deberá ser dictada dentro del plazo de los cinco (5) días siguientes a la última audiencia; en cuanto a la multa impuesta por el juez en este procedimiento, no podrá ser superior al monto de lo disputado.

## 3. Procedimiento especial para la protección del interés colectivo o difuso de los consumidores:

El régimen se desarrolla a través de dos etapas. La primera, denominada, según el proyecto, artículo N° 53 y siguientes, "Declarativa de Responsabilidad", tiene por objeto determinar la existencia de infracciones a la ley y la responsabilidad que le cupo al proveedor en la afectación de los intereses individuales o colectivos, se organizará de acuerdo a las normas del procedimiento general con algunas variantes establecidas expresamente en la ley. La segunda etapa es el Procedimiento Colectivo Indemnizatorio, que tiene por objeto, como su nombre lo indica, determinar el monto de las indemnizaciones a pagar a los consumidores que se beneficien de una sentencia favorable pronunciada en el juicio declarativo de responsabilidad.

Estos procedimientos deben ser llevados por abogados habilitados para el ejercicio de la profesión, no se admite la comparecencia personal de los demandantes; el proyecto de ley permite que el tribunal designe un mandatario común, no indicando expresamente en qué casos, sin embargo, para lo no resuelto en la ley, ésta se remitirá a las normas comunes del Código de Procedimiento Civil.<sup>27</sup> Para ello se confeccionará un registro público de las designaciones que se hicieren, y cualquier abogado habilitado para el ejercicio de la profesión podrá presentarse al tribunal para su nombramiento como mandatario común en causa pendiente y antes de la dictación de la sentencia.

El análisis de estas etapas es el siguiente:

---

<sup>27</sup> Código de Procedimiento Civil, Libro I, Título III, artículos 17 al 24.

### a) Procedimiento Declarativo de Responsabilidad.

Se iniciará por demanda, la que puede ser presentada por: el Servicio Nacional del Consumidor; una asociación de consumidores constituida, a lo menos, con seis meses de anticipación a la presentación de la demanda y que cuente con la autorización de su asamblea para hacerlo; un grupo de consumidores afectados en un mismo interés, en número no inferior a 50 personas; y/o cualquier órgano de la Administración del Estado que dentro de sus atribuciones conozca de situaciones que afecten las disposiciones de la presente ley y demás normas que digan relación con el consumidor.<sup>28</sup> Los actores legitimados no requerirán, para representar en juicio, acreditar la representación de los consumidores a cuyo nombre actúan.

Para iniciar la tramitación, previamente corresponderá a las Cortes de Apelaciones en cuya jurisdicción se hubiere cometido la infracción declarar la admisibilidad de la acción deducida, para ello deberán verificar lo siguiente:<sup>29</sup>

- 1) Que la acción ha sido deducida por uno de los legitimados activos individualizados en el párrafo anterior.
- 2) Que la conducta cuya declaración infraccional se persiga pueda afectar el interés colectivo o difuso de los consumidores.
- 3) Que la acción deducida precisa los derechos afectados.
- 4) Que el número de afectados justifica la necesidad procesal o económica de someter su tramitación al procedimiento especial de intereses supraindividuales para protegerlos efectivamente.

La Corte conocerá en cuenta y bajo el sistema de la sana crítica de dicha admisibilidad, debiendo pronunciarse al quinto día hábil. Si es declarada admisible la acción, se certificará este hecho por la Corte y el juez competente acogerá a tramitación la demanda debiendo oficiar al Servicio Nacional del Consumidor, para que pueda hacerse parte en el juicio; en caso contrario los consumidores deberán ejercer sus acciones a través del procedimiento general. Se ordenará al demandante publicar un aviso en un medio de comunicación nacional, para que se informe a los consumidores que se consideren afectados y puedan hacerse parte también. En caso que la demanda sea presentada por una asociación de consumidores o un grupo de consumidores no inferior a 50, el tribunal podrá solicitar en casos calificados, por resolución

<sup>28</sup> Artículo 53 inciso segundo N° 1 letras a, b, c y d del Proyecto de Ley de Reforma a la Ley 19.496.

<sup>29</sup> Artículo 53 letra A, Proyecto de Ley de Reforma a la Ley 19.496.

fundada y teniendo en cuenta la capacidad económica de los demandantes, la naturaleza y la gravedad de la infracción denunciada, una caución no superior a 200 UTM, para responder en caso de que la acción sea declarada temeraria. En el orden consecutivo legal, el término probatorio será de 10 días, en el cual se admitirán como medio de prueba las resoluciones firmes que emitan los órganos de la Administración del Estado en el ejercicio de sus atribuciones, produciendo plena prueba en el juicio declarativo.

Terminado el período de observación a la prueba (5 días), se dictará sentencia dentro del plazo de los veinte (20) días siguientes; ésta deberá indicar, además de los requisitos del artículo 170 del Código de Procedimiento Civil, lo dispuesto por el artículo 53 E del proyecto de ley:

- a) Declarará la forma como tales hechos han afectado el interés colectivo o difuso de los consumidores.
- b) Declarará la responsabilidad del o los proveedores demandados en los hechos denunciados y la aplicación de la multa y/o sanción que fuere procedente.
- c) Declarará la procedencia de las correspondientes indemnizaciones, y designará mandatario común para representar a los interesados que no lo tuvieren.
- d) Dispondrá la devolución de lo pagado en exceso y la forma en que se hará efectiva, en caso de tratarse de procedimientos iniciados en virtud de un cobro indebido de determinadas sumas de dinero.
- e) Dispondrá la publicación de los avisos a que se refiere el inciso segundo del artículo 54 B, con cargo al o los infractores.

La sentencia definitiva dictada en el procedimiento declarativo producirá efecto *erga omnes*, salvo que la demanda haya sido rechazada por insuficiencia de pruebas, pues en tal caso todo consumidor afectado que no haya sido parte en el juicio puede iniciar otra acción con igual fundamento valiéndose de nueva prueba, ya que se mantuvo suspendida a su favor la prescripción por todo el tiempo de tramitación del juicio. Procederá respecto de esta sentencia el recurso de apelación en ambos efectos, el que gozará de preferencia para su vista.

#### **b) Procedimiento colectivo Indemnizatorio:**

Este procedimiento se tramita ante el mismo tribunal que conoció del procedimiento declarativo, en donde se obtuvo sentencia favorable, sin per-

juicio de los consumidores que opten por actuar individualmente y recurrir a los tribunales competentes de acuerdo a las reglas generales.

La sentencia ejecutoriada que declare la responsabilidad del o los demandados se dará a conocer a quienes estuvieren interesados en hacer valer sus derechos en el proceso indemnizatorio y deberá ser publicada en el diario que determine el juez en dos oportunidades con un intervalo no inferior a tres ni superior a cinco días<sup>30</sup> entre ellas. El plazo para interponer la demanda será de sesenta (60) días corridos contados desde la primera publicación; ésta podrá incluso hacerse a través de formularios elaborados por el Servicio Nacional del Consumidor. Vencido este plazo, el tribunal ordenará notificar a los demandados para que contesten la demanda dentro del plazo de cuatro (4) días, el que podrá ser ampliado por un máximo de 10 días, si por el número de demandados se requiera. En relación a las excepciones que pueden oponerse, el artículo 54 H del proyecto hace una enumeración taxativa de ellas, por tanto sólo pueden oponerse las siguientes:

- 1) Incompetencia del tribunal.
- 2) Ineptitud del libelo.
- 3) Falta de capacidad del demandante o de personería o representación legal del que comparezca en su nombre.
- 4) No poseer el demandante la calidad de afectado por los actos y hechos determinados en la sentencia declarativa de responsabilidad.
- 5) Haber hecho valer el demandante los mismos derechos en un procedimiento individual que no hubiere sido objeto de acumulación al procedimiento declarativo de responsabilidad, o haber hecho reserva de acciones, de acuerdo con el inciso tercero del artículo 53 B.<sup>31</sup>
- 6) Encontrarse extinguida la obligación del demandado por pago, transacción, compensación o prescripción.
- 7) Cosa juzgada.

El juez podrá realizar llamados a conciliación durante todo el procedimiento y los demandados a su vez proponer avenimientos, los que debe-

<sup>30</sup> Artículo 54 B del Proyecto de Ley de Reforma a la Ley 19.496.

<sup>31</sup> Artículo 53 B inciso tercero: "Dentro del plazo de 30 días contados desde la publicación del aviso a que se refiere el inciso anterior, cualquier consumidor podrá ocurrir ante el tribunal haciendo reserva de sus acciones, en cuyo caso no le serán oponibles los resultados del juicio".

rán ser publicados. En caso de producirse avenimiento o llegar a una transacción por las partes, éstos siempre se deberán someter a la aprobación del juez, quien puede rechazarlos si los estima contrarios a derecho o arbitrariamente discriminatorios. De estos acuerdos deberá el mandatario dar aviso a sus mandantes por medio de publicaciones y éstos tendrán el plazo de diez (10) días para impugnar el acuerdo, de manera que el procedimiento indemnizatorio sólo continuaría con ellos.

Contestada la demanda, se recibirá la causa a prueba, en caso que existan hechos sustanciales pertinentes y controvertidos, por el término de 8 días. La prueba se apreciará de acuerdo a la sana crítica, y habrá un período de observación a la prueba de seis (6) días. Vencido éste, se citará a las partes a oír sentencia dentro del término de quince (15) días.

En esta sentencia el tribunal determinará las sumas que le corresponden a cada uno de los demandantes de acuerdo al mérito del proceso, y en caso que el monto de las indemnización pueda producir un daño patrimonial significativo al proveedor, de manera que éste, señala el proyecto, pueda quedar en la insolvencia, el juez podrá establecer un programa de pago de éstas o un cumplimiento alternativo, con acuerdo de los mandatarios.

La sentencia definitiva y las demás resoluciones susceptibles de este recurso se concederán en ambos efectos y gozarán de preferencia para su vista.

## Conclusiones

Las acciones supraindividuales han representado durante el tiempo que llevan en vigencia una alternativa de solución de conflictos, una repuesta concreta a los consumidores y usuarios que se ven afectados en un número importante debido al mismo ilícito. Hasta ahora, la legislación imperante no ha creado una nueva figura jurídica en que pueda verse satisfecha tan loable tarea.

Cabe destacar de la doctrina internacional la clasificación de las acciones que resguardan los intereses, llámense colectivos, difusos o individuales homogéneos, ya que a través de ella se obtiene procesalmente el hilo conductor necesario para su tramitación, de esta manera las legislaciones que revisamos y la propuesta por el Ejecutivo chileno en términos generales concuerdan con el desarrollo de éstas por medio de dos etapas. La primera, y dicho sea de paso es la que más se ejerce en aquellos países en donde se cuenta con este tipo de procedimientos, es aquella en que su *quid* es la declaración de la existencia o no de la responsabilidad del proveedor en los hechos que se le imputan, lo que es de suma importancia y de allí su gran aplicación, pues con esto se consigue sentar un precedente respecto de las conductas que se pueden o no realizar en el mercado. En la segunda etapa, denominada de ejecución y liquidación, es donde se presentan las mayores interrogantes, principalmente en lo relativo a los montos a pagar a los consumidores afectados por el daño o perjuicio declarado en la sentencia, es aquí en donde se han producido los mayores debates y continuarán surgiendo mientras se discuta el proyecto, esto por cuanto en este punto el procedimiento dejaría de ser colectivo para transformarse en individual, dependiendo de la prueba del daño y la acreditación como miembro de la clase o grupo.

Sin embargo, es evidente que esta nueva herramienta jurídica significa un desafío, pero también un aporte importante para nuestro ordenamiento jurídico, y principalmente para el acceso real, efectivo y rápido de los consumidores a la justicia.

## Bibliografía

- Aimone, Enrique: *Derecho de Protección al Consumidor*, Santiago, Editorial ConoSur, 1998.
- Aristibal Villa, Javier: *Ponencia sobre Acciones de Clase en el Ordenamiento Jurídico Colombiano*, Universidad Icesi, Estudios Gerenciales, Centro de Estudios Arquidiócesis de Cali.
- Colegio de abogados de Houston, *Manual legal de la ley del consumidor 2001*, HBA Consumer law handbook.
- Boletín Mexicano de Derecho Comparado, [www.boletinmexicano.cl](http://www.boletinmexicano.cl) (nayjus – navegador jurídico internacional).
- Boletín N° 2787, Informe de la Comisión de Economía, Fomento y Desarrollo recaído en el proyecto que modifica la Ley 19.496, sobre Protección de los Derechos de los Consumidores.
- Fernández Fredes, Francisco: *Manual de Derecho Chileno de Protección del Consumidor*, Editorial Lexis Nexis, 2003.
- Macedos Junior, Ronaldo Porto, *Ponencia sobre la Globalización, la Regulación y el Derecho del Consumidor*, profesor visitante de la Universidad de Harvard.
- Vega Vargas, Claudia, y Velásquez, Virna: Tesis para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas, Universidad Católica del Norte, 2001.
- Ley N° 8.078, de 11 de septiembre 1990, Código brasileño.
- Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, 24 de julio 1984, España.
- Ley de Enjuiciamiento Civil, 2000, España.
- Ley Federal de Protección al Consumidor, 24 de diciembre, 1992, México.
- Ley 472, agosto de 1998, Colombia, para el cumplimiento constitucional del artículo 88.