

SUSANNA OROMÍ VALL-LLOVERA

LOS PODERES DEL JUEZ EN LA RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS COLECTIVOS

Las acciones de representación,
los acuerdos de resarcimiento,
el procedimiento testigo
y la extensión de efectos

Marcial Pons

MADRID | BARCELONA | BUENOS AIRES | SÃO PAULO

2023

ÍNDICE

	Pág.
CAPÍTULO I. MANIFESTACIONES DE UNA REALIDAD: EL AUMENTO DE LA COLECTIVIZACIÓN DEL PERJUICIO Y LA RESPUESTA DEL SISTEMA JUDICIAL	11
1. INTRODUCCIÓN	11
2. RASGOS DISTINTIVOS DE LOS CONFLICTOS COLECTIVOS Y EN MASA	13
3. DIFICULTADES DE ACCEDER A LA JUSTICIA PARA RESOLVER CONFLICTOS COLECTIVOS: LIMITACIONES ECONÓMICAS Y SOCIALES	14
4. EFECTO DISUASORIO DE LA TUTELA COLECTIVA: CAMBIOS SOCIALES, POLÍTICOS Y JURÍDICOS	18
5. LA NECESIDAD DE DAR LA MISMA SOLUCIÓN A TODOS LOS AFECTADOS POR UN CONFLICTO COLECTIVO.....	20
CAPÍTULO II. LAS DIFERENTES TÉCNICAS DE RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS COLECTIVOS Y LITIGIOS EN MASA: CONTROL JUDICIAL DE LA TUTELA COLECTIVA Y EL PAPEL DE LOS ÓRGANOS JUDICIALES	23
1. ESPECIALIZACIÓN FUNCIONAL DE ÓRGANOS JUDICIALES	24
1.1. Una experiencia en el sistema español	24
1.2. El papel del juez especializado	26
2. LA FACULTAD DEL JUEZ DE PROCEDER A LA CONVERSIÓN DE PROCESOS O ACCIONES INDIVIDUALES EN UN PROCESO COLECTIVO	27
3. EL CONTROL JUDICIAL ANTE EL PLANTEAMIENTO DE PROCESOS INDIVIDUALES Y DE PROCESO COLECTIVO DE FORMA SIMULTÁNEA: ¿CABE UNA ACUMULACIÓN DE PROCESOS?	29

	Pág.
4. EL PROCEDIMIENTO TESTIGO Y LA EXTENSIÓN DE EFECTOS DE LAS SENTENCIAS	32
4.1. Las nuevas facultades del juez en el procedimiento testigo	35
4.2. La extensión de efectos de sentencias para acciones individuales en materia de condiciones generales de la contratación: el control judicial	47
5. LA RESOLUCIÓN ALTERNATIVA O COMPLEMENTARIA DE LITIGIOS COLECTIVOS Y EN MASA: EL PAPEL DEL ÓRGANO JUDICIAL EN LOS ACUERDOS DE RESARCIMIENTO	53
5.1. Ventajas e inconveniente de los acuerdos colectivos y el papel del órgano judicial	55
5.2. El decisivo papel del juez en el control de los acuerdos colectivos	58
5.3. Condiciones para proceder a la homologación judicial del acuerdo colectivo.....	61
5.3.1. Control judicial de la representatividad adecuada del legitimado colectivo.....	61
5.3.2. Control judicial del contenido del acuerdo	64
5.3.3. Comunicación de la propuesta de transacción colectiva a los afectados. Posibilidad de aceptar o rechazar el acuerdo	66
5.4. La homologación judicial del acuerdo de resarcimiento propuesta en el sistema español de acciones de representación.....	69
6. TUTELA PROCESAL DE TIPO REPRESENTATIVO PARA LA PROTECCIÓN DE INTERESES COLECTIVOS. ACCIONES DE REPRESENTACIÓN Y PROCESO COLECTIVO.....	71
6.1. Tutela procesal colectiva de tipo representativo en el sistema español: proceso colectivo	73
6.2. Características comunes de las acciones colectivas de representación	76
6.3. Acciones colectivas de cesación, declaración y resarcitorias y acumulación de acciones en clave colectiva: los poderes del juez.....	78
7. REFLEXIÓN FINAL.....	82
 CAPÍTULO III. FACULTADES Y PODERES DEL JUEZ EN EL PROCESO COLECTIVO.....	 83
1. LA PECULIAR DIMENSIÓN DE LAS FACULTADES Y LOS PODERES DEL JUEZ CUANDO SE PROTEGEN INTERESES COLECTIVOS	83
2. LA NECESIDAD DE ESTABLECER UN PROCESO COLECTIVO ESPECIAL Y ÁMBITO DE APLICACIÓN.....	86
3. LEGITIMACIÓN Y TUTELA DE TIPO REPRESENTATIVO.....	90
3.1. El legitimado colectivo y el papel del juez	92
3.2. Requisitos de representatividad adecuada de la entidad habilitada y control judicial de su cumplimiento	95

	Pág.
3.3. Modelos o técnicas de legitimación colectiva y la facultad del juez en la determinación de los consumidores afectados.....	103
3.4. Requisitos de admisibilidad y procedencia del proceso colectivo: la llamada «certificación» de la acción colectiva	109
3.5. Sistemas de información y de publicidad del proceso colectivo	114
3.6. El posible papel de los consumidores individuales	123
4. LOS PODERES DEL JUEZ EN LAS FASES DEL PROCESO COLECTIVO	124
4.1. Inicio del proceso: la demanda colectiva y la fijación del objeto del proceso.....	126
4.2. Audiencia previa o inicial. La audiencia de certificación.....	129
4.3. La inadmisión o denegación de la certificación de la acción de representación resarcitoria.....	132
4.4. Contestación del demandado y continuación del procedimiento hasta la sentencia firme	133
4.5. Una alternativa procedimental: el procedimiento con pronunciamientos sucesivos	138
5. FACULTADES PROBATORIAS DEL JUEZ	140
5.1. Aumento de las facultades probatorias del juez	143
5.2. La adicional carga probatoria en la fase inicial del proceso: el papel del juez.....	144
5.3. Técnicas probatorias y medios de prueba específicos	148
5.4. Acceso y exhibición de pruebas: control judicial.....	152
5.5. Facultades del juez entorno a la carga de la prueba	157
6. LOS EFECTOS DE LA SENTENCIA COLECTIVA	158
6.1. Los efectos de cosa juzgada colectiva.....	158
6.2. Posibles efectos probatorios de la sentencia colectiva firme: la extensión de efectos.....	162
7. LOS PODERES DEL JUEZ EN LOS ASPECTOS ECONÓMICOS DEL PROCESO COLECTIVO: FINANCIACIÓN DE LA ACCIÓN COLECTIVA Y COSTAS	168
8. EFICACIA DE LA TUTELA COLECTIVA	172
8.1. Las facultades del juez en la tutela cautelar de los litigios colectivos.	172
8.2. El aumento de las facultades judiciales en la ejecución de la pretensión colectiva.....	175
CONCLUSIONES	185
BIBLIOGRAFÍA	187

CAPÍTULO I

MANIFESTACIONES DE UNA REALIDAD: EL AUMENTO DE LA COLECTIVIZACIÓN DEL PERJUICIO Y LA RESPUESTA DEL SISTEMA JUDICIAL

1. INTRODUCCIÓN

La vida cotidiana invadida por el consumismo y la globalización económica junto con el uso creciente de la tecnología, la fabricación en masa y la publicidad descontrolada, producen, cada vez con mayor frecuencia, conflictos que afectan a multitud de personas, tanto a nivel nacional como transfronterizo e internacional. No es que se produzcan más conflictos de los que tradicionalmente venían produciéndose, sino que las nuevas realidades sociales han hecho cambiar la forma en que se producen, favoreciendo una mayor colectivización del perjuicio. El sistema judicial también debe dar una respuesta a este fenómeno en auge, lo que puede conducir a un cambio en el rol y los poderes del juez que deberá ver aumentada su capacidad de adaptación. Surge la necesidad, por tanto, de tomar estos conflictos en su conjunto para poder examinar los procedimientos y técnicas para resolverlos.

Estos conflictos colectivos aparecen en muchos ámbitos, como en el medio ambiente, en materia de consumo, en las relaciones comerciales o empresariales o en el Derecho de la competencia, por poner algunos ejemplos. Podemos constatar las dificultades que tienen generalmente los consumidores y otros afectados para hacer valer sus derechos.

Desde hace largo tiempo, se vienen poniendo de manifiesto estas necesidades de reforma legislativa para introducir mecanismo procesales eficaces y rápidos, entre los que se encuentran los instrumentos de tutela colectiva de derechos¹.

Para proteger a estos ciudadanos, no es suficiente dictar normas sustantivas, también se debe garantizar su cumplimiento a través de procedimientos eficaces que defiendan de forma adecuada sus derechos cuando se producen infracciones. La existencia real de estos procedimientos está lejos de ser una realidad en el Derecho actual y requiere un estudio pormenorizado, objeto del presente trabajo, en el que se pretende incidir de forma especial en el papel del juez y de la administración de justicia en la resolución de conflictos colectivos.

El concepto clásico de «acción»², hoy colisiona con la realidad impuesta por la contratación en masa, las condiciones generales de la contratación o la mayor complejidad técnica de los procedimientos de insolvencia. Así, si bien la «acción» sigue desencadenando el proceso civil y la actuación de los tribunales, la misma no resulta eficiente, pues muchas veces los mandatos de estos son tardíos e ineficaces como consecuencia de un volumen monstruoso e ingente de demandas.

Cada vez con mayor asiduidad nos encontramos ante casos en que la persona, de forma individual, le es muy difícil o prácticamente imposible tutelar sus derechos e intereses legítimos, y busca otras formas de tutela, que implican la agrupación de varios intereses o derechos que se han visto lesionados de la misma o parecida forma. Se trata de procesos judiciales o de otros mecanismos de resolución de conflictos, iniciados por ciertos representantes de derechos ajenos (grupos de afectados, organizaciones o asociaciones e, incluso, organismos públicos) para defender los derechos de otras personas, que en muchas ocasiones son especialmente vulnerables. Vemos, por tanto, que la actuación judicial de estos representantes impactará o puede impactar con diversos efectos, incluidos los de cosa juzgada, sobre quienes no han sido parte en el proceso judicial.

Estos mecanismos de tutela colectiva persiguen superar las barreras a las que se enfrentan muchos ciudadanos en el ámbito de los procesos individuales tradicionales, como la incertidumbre acerca de sus derechos y de las herramientas procesales disponibles, el obstáculo psicológico de iniciar procesos judiciales o el coste económico de entablar acciones individuales.

¹ GONZÁLEZ CANO, María Isabel, *La tutela colectiva de consumidores y usuarios en el proceso civil*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2002, pp. 16 y 17.

² CHIOVENDA, Giuseppe, *La acción en el sistema de los derechos*, Temis, Bogotá, 2011. CALAMANDREI, Piero, «Sobre la relatividad del concepto de acción», en *Estudios sobre el Proceso Civil*, Trad. Santiago Sentís Melendo, Editorial bibliográfica argentina, Buenos Aires, 1945, p. 139.

Hoy en día este fenómeno se ha convertido en inocultable e inaplazable, lo que obliga a hacerle frente con urgencia, pues en caso contrario corremos el riesgo de poner en duda la efectividad del derecho de acceso a la justicia, como derecho humano y fundamental de los ciudadanos.

Tratar una temática tan compleja y, en gran medida, ajena a nuestra tradición jurídica resulta un gran desafío. No se pretende describir en detalle toda la problemática en torno a la tutela colectiva de los derechos. El objetivo es centrarse en un aspecto concreto, esto es, cómo el papel del juez y de la administración de justicia puede favorecer una resolución efectiva de los conflictos colectivos y en masa. De esta forma, las referencias normativas y jurisprudenciales se utilizan a título de ejemplo, para dar una panorámica general de las cuestiones que entendemos deben ser atendidas con mayor urgencia y para contribuir a dar alguna solución práctica, sin pretender en ningún momento agotar la materia. Es importante tener presente que se han intentado simplificar muchas de las complicadas discusiones en torno a distintos institutos de los procesos colectivos y acciones de clase, por lo que las referencias contenidas en las notas a pie de página deben servir para profundizar al respecto.

2. RASGOS DISTINTIVOS DE LOS CONFLICTOS COLECTIVOS Y EN MASA

Para centrar el objeto de estudio, debemos partir de las características comunes que presentan los conflictos colectivos, con independencia del derecho subjetivo vulnerado, que permiten diferenciarlos de los conflictos individuales y que es importante tener presente desde un inicio:

— En primer lugar, la existencia de un número elevado de personas afectadas, de forma que todas ellas se encuentran en una posición similar frente a quien eventualmente ha causado el daño, por compartir una determinada situación de hecho o de derecho entre ellas o con tal persona. Así se crea una comunión de intereses, sin importar si la vulneración deriva de un derecho individual o colectivo.

— En segundo lugar, la repercusión social, económica y política de la resolución judicial, pues genera un impacto en la sociedad mucho más amplio del que provoca un conflicto individual, al resultar decisiones judiciales que afectan a muchos sujetos involucrados en el conflicto que pueden tener efectos administrativos o legislativos, como definir el destino de importantes recursos públicos, provocar la modificación o derogación de leyes o aumentar la protección de determinados colectivos más vulnerables. Esta es la razón por la que aflora el temor a politizar la justicia, como un intento de controlar este tipo de decisiones.

— Para terminar, el logro de encontrar una respuesta común del conflicto. Frente al riesgo que se dicten sentencias contradictorias ante un mismo hecho lesivo, propio de los procesos individuales y de la división de las funciones de los órganos judiciales por territorio y competencia, los procesos colectivos permiten obtener una solución única para todos los sujetos afectados. Esto también beneficia al demandado, que no tiene que enfrentarse a resoluciones judiciales contradictorias. Así se garantiza mejor el derecho a la igualdad. Pero también minimiza considerablemente los costes económicos de la justicia, pues los recursos humanos y materiales serán mucho mayores si cada sujeto afectado, ante un determinado hecho u omisión, interpone una demanda con el objeto de resolver su conflicto, pues para juzgar las mismas cuestiones frente a los mismos demandados, se tendrán que utilizar muchos más medios materiales y humanos, dispersos en el territorio. Podemos llegar incluso al colapso de los tribunales, pues es de sobra conocido que por regla general los recursos suelen ser insuficientes, lo que puede llegar a afectar a otros procesos judiciales.

A nivel global, la práctica totalidad de los países presentan conflictos de esta naturaleza, por lo que se trata de un campo del derecho en plena evolución y desarrollo, en unos sistemas jurídicos pensados centralmente con la finalidad de resolver conflictos individuales. Surge, pues, la necesidad de contar con un proceso judicial diferente del tradicional en el que el juez y la administración de justicia tenga nuevos roles y facultades, que permita dar una solución al conflicto colectivo, optimizando los recursos de la justicia y respetando las garantías y los derechos de los sujetos afectados.

De ahí la importancia de incidir más detalladamente en las implicaciones sociales, económicas y jurídicas de los procesos colectivos, pues de ellas deriva la necesidad de establecer estos procesos y de fijar qué papel debe tener el órgano judicial.

3. DIFICULTADES DE ACCEDER A LA JUSTICIA PARA RESOLVER CONFLICTOS COLECTIVOS: LIMITACIONES ECONÓMICAS Y SOCIALES

Es de sobra conocido que, a nivel internacional, se ha reconocido el acceso a la justicia como la premisa esencial del derecho a la tutela judicial efectiva o al debido proceso legal, constituyendo un verdadero derecho fundamental, cuya aplicación resulta obligatoria para el Estado. Así se reconoce en la Unión Europea, en el art. 6 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, establecido desde 1950, y fue tomado, en términos casi idénticos, por el art. 47 de la Carta de Derechos Fundamentales de la UE firmada en el año 2000: