

## El cambio de paradigma de las acciones colectivas ya está aquí. Arranca el proceso de trasposición de la Directiva europea sobre acciones de representación

Se avecina un cambio radical en la dinámica y funcionamiento de las acciones colectivas, que pasarán a llamarse acciones de representación. Se podrán ejercitar acciones de cesación y de resarcimiento de daños y perjuicios respecto de cualquier conducta infractora que perjudique los intereses colectivos de los consumidores y usuarios. Para las acciones resarcitorias se crea un proceso especial, que incluye una fase previa de certificación dirigida a verificar las condiciones de viabilidad de la acción (homogeneidad, legitimación, ausencia de óbices procesales y que no es manifiestamente infundada) y determinar la conducta y los consumidores afectados por el resultado de la acción. La regla general es que las acciones de representación afectarán a todos los consumidores, salvo que manifiesten su deseo de desvincularse del proceso colectivo. Si no es posible identificar a todos los consumidores afectados, se condenará al pago de una cantidad a tanto alzado que, en fase de ejecución, será distribuida por un liquidador a los consumidores que justifiquen reunir las condiciones para ser beneficiarios de la condena. Existen otras novedades relevantes, como los acuerdos de resarcimiento, que, tras su homologación judicial, serán vinculantes para los consumidores que no manifiesten su voluntad de desvincularse del acuerdo. Con estas y otras medidas, en definitiva, la futura norma pretende potenciar el ejercicio de acciones de representación y que los consumidores puedan beneficiarse de su estimación.

El Consejo de Ministros aprobó el Anteproyecto de Ley para la protección colectiva de los consumidores (el “**Anteproyecto**”) y ayer dio a conocer su texto, que somete a consulta pública por un plazo abierto hasta el 18 de enero. Es el primer paso para la transposición en España de la Directiva (UE) 2020/1828 del Parlamento Europeo y el Consejo relativa a las acciones de representación para la protección de los intereses colectivos de los consumidores, y por la que se deroga la Directiva 2009/22/EC, relativa a las acciones de cesación en materia de los intereses de los consumidores (la “**Directiva**”).

El Anteproyecto contiene, como era de esperar, una regulación completa que, como tal, contrasta con las parciales referencias a la litigación de intereses supraindividuales que contenía el texto actualmente vigente. Ello supone una profunda reforma del régimen legal actual de las acciones colectivas. En línea con el mandato de la Directiva, su objetivo es potenciar el ejercicio de estas acciones (que pasan a denominarse de representación) que incluyan los remedios de cesación y resarcimiento de daños y perjuicios (tanto de forma acumulada como de forma autónoma), así como dotarlas de un procedimiento

especial para su tramitación. Con ese fin se prevé regular un sistema unitario y coherente de tutela colectiva dentro del Libro IV de la Ley de Enjuiciamiento Civil (arts. 828 a 885 de la “LEC”). Este nuevo régimen procesal derogará las disposiciones procesales actuales en materia de distinción de procesos colectivos según el tipo de interés protegido (colectivos o difusos), las reglas de publicidad, llamamiento e intervención de los consumidores, la diligencia preliminar específica para efectuar el llamamiento individual o las normas sobre ejecución de sentencias estimatorias de acciones colectivas; también reformará las normas sustantivas relativas a este tipo de acciones.

El ámbito objetivo de las acciones de representación es amplio, puesto que pueden ejercitarse respecto de cualquier tipo de infracción que haya perjudicado los intereses colectivos de los consumidores y usuarios.

Los principales aspectos del Anteproyecto se exponen en los apartados siguientes.

## 1. CLASES DE ACCIONES DE REPRESENTACIÓN

El Anteproyecto establece dos clases de acciones de representación: las acciones de cesación y resarcitorias. Las primeras se dirigen a obtener el cese de la conducta y su prohibición de reiteración futura. Podrán ejercitarse frente a conductas ya finalizadas si existen indicios suficientes que hagan temer su puesta en práctica o su reiteración. Son, pues, las acciones de cesación que ya se contemplan para algunos supuestos en el régimen legal vigente.

Las acciones resarcitorias tienen una concepción amplia al incluir tanto la indemnización de los daños sufridos por los consumidores perjudicados por la conducta infractora como la reparación o sustitución de los bienes adquiridos, el reembolso o reducción del precio y la resolución del contrato.

A su vez, estas acciones pueden ser nacionales o transfronterizas en función del Estado ante el que se halle habilitada la entidad demandante.

En relación con una misma conducta, se pueden ejercitar ambas acciones de modo acumulado, pero también cabe su tramitación separada en caso de excesiva complejidad o dilación para el proceso y así lo acuerde el tribunal en el trámite de certificación. En este caso, el tribunal podrá acordar la suspensión de la acción resarcitoria hasta que se resuelva la de cesación.

## 2. ASPECTOS COMUNES DE LAS ACCIONES DE REPRESENTACIÓN

El Anteproyecto articula mecanismos procesales distintos y específicos según sean acciones de cesación o resarcitorias. Pero también presentan elementos comunes, que son los siguientes:

- (i) Se mantiene, en esencia, el régimen actual de legitimación activa. Estarán legitimadas las asociaciones inscritas en el Registro Estatal de Asociaciones de Consumidores y Usuarios o en los registros autonómicos (que se incluirán en el listado de entidades habilitadas para el ejercicio de acciones de representación nacionales que estará disponible en una base de datos pública), el Ministerio Fiscal, la Dirección General de Consumo, los órganos autonómicos y locales competentes en materia de defensa de los consumidores, y las

entidades habilitadas designadas en otros Estados miembros para el ejercicio de las acciones transfronterizas que figuran en la lista de la Comisión Europea.

- (ii) La competencia recaerá en los Juzgados de Primera Instancia del lugar del domicilio del demandado y, a falta de este, de un establecimiento, y subsidiariamente, si el demandado careciere de domicilio o establecimiento en el territorio nacional, el lugar de realización o producción de efectos de la conducta infractora. Se prevé la posibilidad de que el Consejo General del Poder Judicial apruebe la especialización de determinados juzgados para conocer en exclusiva las acciones de representación.
- (iii) Se excluye la intervención de los consumidores individuales. A diferencia del régimen actual, los consumidores individuales no podrán personarse en el proceso colectivo, ni a título propio ni representados por asociaciones de consumidores.
- (iv) En la demanda se deben identificar los consumidores afectados en la demanda o, en su defecto, especificar las características y requisitos que deben reunir para ser beneficiarios de la condena.
- (v) Suspensión, con el ejercicio de la acción de representación, de la prescripción de las acciones individuales de los consumidores afectados para obtener el resarcimiento de los daños padecidos. Esta previsión afectará a todas las conductas infractoras cometidas a partir del 25 de junio de 2023.
- (vi) Acceso a fuentes de prueba, incluidas las que sean precisas para determinar la identificación de los consumidores y usuarios afectados. La exhibición solicitada ha de ser proporcionada y se aplicarán las reglas del acceso a fuentes de prueba en procedimientos de reclamación de daños por infracción del derecho de la competencia (arts. 283 bis b, bis d a bis h y bis k LEC).
- (vii) Tramitación preferente durante todo el proceso, incluidos los recursos. Cabe en todo caso recurso de casación.
- (viii) No cabe ejecución provisional de la sentencia.
- (ix) No cabe renuncia a la acción de representación y, en caso de desistimiento, el tribunal decidirá sobre las costas en función de los motivos aducidos.

### 3. PROCEDIMIENTO DE LAS ACCIONES DE CESACIÓN

El procedimiento previsto para las acciones de cesación tiene los siguientes hitos:

- (i) La admisión a trámite de la demanda exige una reclamación previa al empresario o profesional por parte de la entidad demandante.
- (ii) Se seguirán las reglas del juicio verbal, pero con un plazo de 20 días para contestar a la demanda y con la celebración de vista y posibilidad de interponer recurso de apelación en todo caso.

- (iii) Flexibilidad para la adopción de medidas cautelares: cabe pedir el cese provisional de la conducta infractora, siempre que se acredite la actualidad de la conducta, y cabe la dispensa de la obligación de prestar caución tras atender las circunstancias del caso, la entidad económica y la repercusión social de los distintos intereses afectados.
- (iv) No se exige que los consumidores afectados manifiesten su voluntad de adherirse a la acción de cesación o beneficiarse de la sentencia.

#### 4. VINCULACIÓN DE LAS ACCIONES RESARCITORIAS A LA GENERALIDAD DE LOS CONSUMIDORES

Con carácter general, las acciones resarcitorias desplegarán efectos sobre todos los consumidores afectados. Para determinar ese alcance, se prevé un mecanismo opt-out, de manera que el resultado del proceso vincula a todos los consumidores, salvo que soliciten expresamente su desvinculación.

En situaciones excepcionales, el tribunal podrá decidir que se siga un sistema opt-in, esto es, que sea vinculante solo para aquellos consumidores que manifiesten su voluntad de quedar vinculados al resultado del proceso. Así se acordará cuando lo aconseje una buena administración de justicia, siempre que la cantidad reclamada para cada beneficiario sea superior a 5.000 euros.

#### 5. PROCESO ESPECIAL PARA LAS ACCIONES RESARCITORIAS

El esquema del proceso especial para las acciones resarcitorias se puede describir gráficamente:



Se explican las fases más relevantes en los apartados siguientes.

##### 5.1 LA AUDIENCIA DE CERTIFICACIÓN

La audiencia de certificación se convocará en todo caso tras la admisión de la demanda. En ella se resolverá sobre los posibles obstáculos para la prosecución alegados alegadas por el demandado (falta de jurisdicción, competencia o de legitimación, o algún obstáculo que impida la válida prosecución del proceso) y se discutirá si concurren las condiciones de legitimidad de la acción: la necesaria homogeneidad y que la acción no sea manifiestamente infundada.

Existirá homogeneidad si es posible determinar la concurrencia de la conducta infractora, el daño colectivo y el nexo causal sin necesidad de considerar aspectos fácticos o jurídicos que sean particulares a cada uno de los consumidores y usuarios afectados por la acción.

En esta fase inicial se verifica también que la financiación del proceso por terceros (que deberá ser indicada por la demanda) no sea fuente de conflictos de interés. Esto sucederá si el demandado es competidor del financiador o un empresario del que dependa el financiador, o si el tribunal advierte que las decisiones del proceso están indebidamente influidas por el financiador, de modo que pueda resultar perjudicial para los intereses de los consumidores.

## 5.2 EL AUTO DE CERTIFICACIÓN

El auto de certificación debe determinar la conducta (ámbito objetivo) y los consumidores afectados por el proceso (ámbito subjetivo). Si no es posible identificar a los consumidores, el auto establecerá las características y requisitos que deben reunir para considerarlos beneficiarios de la condena.

Tanto si acuerda como si deniega la certificación, el auto es recurrible en apelación. La resolución firme que deniegue la certificación impide el ejercicio de acciones de representación resarcitorias sobre el mismo objeto. Se puede continuar el proceso para resolver la acción de cesación si se hubiera ejercitado.

El auto de certificación será objeto de publicidad por comunicación individual, si es posible, o en medios de comunicación, y establecerá el plazo (entre 2 y 4 meses) para que los consumidores manifiesten su desvinculación (o vinculación, en caso de que se siga el esquema *opt-in*) a la acción de representación a través de una plataforma electrónica.

## 5.3 EFECTOS DE LA CERTIFICACIÓN DE LA ACCIÓN DE REPRESENTACIÓN RESARCITORIA SOBRE LAS ACCIONES INDIVIDUALES

Estos efectos son los siguientes:

- (i) Dentro del plazo conferido a los consumidores para manifestar su voluntad de desvinculación del proceso colectivo, la interposición de una acción individual equivaldrá a la voluntad de apartarse de la acción de representación.
- (ii) Tras el transcurso de ese plazo, ya no serán admisibles las acciones resarcitorias individuales.
- (iii) En las acciones individuales en trámite, el consumidor demandante debe manifestar si desea quedar vinculado o no a la acción de representación.

## 5.4 EL LISTADO DE LOS CONSUMIDORES AFECTADOS POR LA ACCIÓN DE REPRESENTACIÓN

La entidad demandante deberá facilitar al tribunal el listado de los consumidores que desearon desvincularse de la acción de representación (o vincularse a ella, si se hubiera configurado como *opt-in*), que será aprobado por auto tras ser oído el demandado.

## 5.5 TRAMITACIÓN POSTERIOR

La demandada contestará a la demanda en un plazo de 30 días desde la notificación del auto que apruebe el listado de consumidores afectados. Se elimina la audiencia previa propia del juicio ordinario y se concede un plazo común de 10 días a las partes para proponer de prueba por escrito, que será resuelta por auto.

El auto que admita los medios de prueba convocará a las partes a la celebración del juicio conforme a las reglas del juicio ordinario.

## **5.6 ALTERNATIVA PROCEDIMENTAL**

Si lo solicitan todas las partes o lo considera adecuado el tribunal, existe la alternativa de tramitar el procedimiento con pronunciamientos sucesivos: enjuiciar primero la responsabilidad del demandado relacionada con la conducta denunciada y, después, enjuiciar y determinar las concretas cantidades que deben de pagarse.

## **5.7 CONTENIDO Y EFECTOS DE LA SENTENCIA QUE ESTIME LA ACCIÓN RESARCITORIA**

La sentencia que estime la acción resarcitoria debe contener el mayor grado de determinación posible en cuanto a los beneficiarios y la concreta prestación que les corresponde. Si no se pueden determinar todos los beneficiarios, la sentencia debe fijar un importe a tanto alzado de las sumas que deberían abonarse a los consumidores afectados. Esta cantidad deberá consignarse en el juzgado en el plazo indicado en sentencia.

La sentencia afectará a los consumidores y usuarios a los que se refiera el auto de certificación, aunque no hayan sido identificados de modo individualizado. También tendrá efectos de cosa juzgada respecto de una acción de representación resarcitoria con el mismo objeto.

## **6. LOS ACUERDOS DE RESARCIMIENTO**

Para ser vinculantes, deben ser homologados judicialmente. No cabrá la homologación del acuerdo si lesiona indebidamente los derechos de los consumidores, vulnera normas imperativas o está sujeto a condiciones que no puedan cumplirse. Se establece un régimen distinto de homologación según el acuerdo sea previo o posterior a la certificación de la acción. Tras su homologación, no podrá ejercitarse una acción de representación con el mismo objeto. El acuerdo resarcitorio no supone un reconocimiento de responsabilidad o culpabilidad por parte del demandado.

## **7. CUMPLIMIENTO Y EJECUCIÓN DE LA SENTENCIA QUE ESTIME LA ACCIÓN RESARCITORIA Y ACUERDOS DE RESARCIMIENTO. NOMBRAMIENTO DE LA ENTIDAD DEMANDANTE COMO LIQUIDADOR**

Los consumidores podrán solicitar la ejecución de sentencia o los acuerdos de resarcimiento, sin necesidad de abogado y procurador, por medio de formularios y a través de la plataforma electrónica.

Si están identificados todos los consumidores beneficiarios, se les debe abonar el importe correspondiente. Si no están determinados, la entidad demandada debe ingresar en la cuenta de depósitos y consignaciones del juzgado el importe a tanto alzado fijado en la sentencia. En estos casos, se nombrará liquidador a la entidad demandante para distribuir dentro del plazo señalado por el juez ese importe entre los beneficiarios tras verificar si cumplen los requisitos y características señalados en sentencia para beneficiarse de la condena. La entidad liquidadora podrá solicitar el incremento de esa

cantidad si se revela insuficiente y el tribunal resolverá en auto lo que proceda tras oír a las partes y celebrar una vista.

Las discrepancias sobre la distribución se resolverán por el juez de primera instancia que conoció de la acción de representación. Si la entidad liquidadora no entrega la cantidad al potencial beneficiario, este podrá plantear su solicitud ante el tribunal en un formulario sin necesidad de abogado y procurador.

Finalizado el plazo otorgado por el juez para la realización de las actuaciones de distribución (y, en su caso, la prórroga si se hubiera concedido), la entidad demandante encargada de la liquidación presentará una rendición de cuentas con una lista de los beneficiarios y pagos realizados a cada uno de ellos. La entidad demandada podrá impugnar determinados pagos y partidas, lo que será resuelto por sentencia tras la celebración de una vista a la que asistirán la entidad demandante encargada de la liquidación, la demandada y los beneficiarios de los pagos impugnados. Si se considera que el pago no era procedente y se aprecia dolo o culpa grave de la entidad liquidadora, esta responderá solidariamente del reembolso.

Tras la aprobación de las cuentas de la entidad encargada de la liquidación, se devolverá al condenado el remanente.

La ejecución de condenas no dinerarias se podrá solicitar mediante un formulario sin necesidad de abogado y procurador, se despachará por el tribunal que actuará de oficio y se prevé un sistema de multas coercitivas.

## **8. EL REGISTRO PÚBLICO DE ACCIONES DE REPRESENTACIÓN**

Su objeto es dar publicidad y difusión a través de un portal en Internet a las resoluciones dictadas en los procesos relativos a acciones de representación, así como la información sobre consumidores afectados, ubicación y forma de acceso a la plataforma electrónica o información relativa al modo y plazos para solicitar el cumplimiento de la sentencia o del acuerdo resarcitorio.

## **9. LA APLICACIÓN TEMPORAL**

Los procesos para la protección de los intereses colectivos y difusos de los consumidores pendientes a la fecha de entrada en vigor de la ley continuarán sustanciándose en todas las instancias y recursos extraordinarios, así como la ejecución forzosa, conforme a la legislación procesal anterior.

## **10. OTRAS NORMAS OBJETO DE REFORMA**

El Anteproyecto adapta a este nuevo régimen procesal la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios y otras leyes complementarias, e introduce los requisitos que deben cumplir las entidades habilitadas para ejercitar acciones de representación en otro Estado miembro de la Unión Europea. También se prevé la reforma, entre otras, de la Ley de Competencia Desleal (solo se podrá ejercitar una acción resarcitoria si media dolo o culpa del agente) y la Ley sobre Condiciones Generales de la Contratación. En particular, las acciones de representación que el adherente profesional pueda interponer conforme a esta última ley se tramitarán conforme a las normas previstas para las acciones de representación ejercitadas por consumidores.

## 11. SIGUIENTES PASOS

El Gobierno ha aprobado la tramitación urgente del Anteproyecto. Iremos informando de cualquier novedad sobre su tramitación y su definitiva aprobación, que, en buena lógica, se debería producir en el año 2023, ya que el plazo de transposición de la Directiva finalizó el 25 de diciembre de 2022 y sus disposiciones son aplicables a partir del 25 de junio de 2023 (art. 24 de la Directiva).

## 12. ABOGADOS DE CONTACTO



**Manuel García-Villarrubia**

**Socio**

+34915860139

manuel.garcia-villarrubia@uria.com

---



**Cristian Gual Grau**

**Socio**

+34934165128

cristian.gual@uria.com

---



**Cristina Ayo Ferrándiz**

**Counsel**

+34934165594

cristina.ayo@uria.com

---



**Miguel Ángel Cepero Aránguez**

**Counsel**

+34915870861

miguelangel.cepero@uria.com

---