

Silvia de Paz, Javier García Marrero, Juan Rodríguez Cárcamo, Beatriz García, Ana María Rodríguez, Antoni Frigola, Jorge Masía, María de Arcos, y Guillermo Cabrera

Se publica el Anteproyecto de Ley de acciones de representación para la protección de los intereses colectivos de los consumidores

El 9 de enero de 2023 el Ministerio de Justicia publicó el Anteproyecto de Ley de acciones de representación para la protección de los intereses colectivos de los consumidores (el “**Anteproyecto**”) (disponible en este [enlace](#)). El Anteproyecto tiene el objetivo de avanzar con el proceso de transposición en España de la Directiva (UE) 2020/1828 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 25 de noviembre de 2020, relativa a las acciones de representación para la protección de los intereses colectivos de los consumidores (la “**Directiva**”), cuyo plazo de transposición al ordenamiento interno de los distintos Estados miembros de la Unión Europea expiró el 25 de diciembre de 2022.

El Anteproyecto ha sido elaborado tras un proceso de consulta pública previa, que recibió comentarios de varias organizaciones y entidades que resultarán potencialmente afectadas por la futura norma (la consulta pública se encuentra disponible en este [enlace](#)). Previamente a convertirse en proyecto de Ley, el Ministerio de Justicia deberá recabar los informes y dictámenes que resulten preceptivos, procedentes de instituciones públicas, como el Consejo de Estado, así como cuantos estudios o consultas se estimen convenientes para garantizar el acierto y la legalidad del texto. Además, el Anteproyecto deberá ser sometido a un trámite de audiencia e información pública. Una vez se apruebe el proyecto de Ley, se someterá a votación por ambas Cámaras para su aprobación.

Si bien el Anteproyecto supone la reforma de varios cuerpos normativos que afectan, desde diversas perspectivas, a la regulación de los derechos de los consumidores y usuarios, la principal novedad introducida por el Anteproyecto es un régimen procesal especial para el ejercicio de las acciones de representación, en sus dos modalidades –de cesación y resarcitorias–. Dicha estructura procedimental se articulará mediante la adición de un Título IV, dentro del Libro IV, de la Ley 1/2000, de 7 de enero, de Enjuiciamiento Civil (“**LEC**”). Con ello, se reforma en profundidad el sistema de acciones de representación de consumidores y usuarios que preveía la norma procesal española hasta el momento.

1. Disposiciones comunes a las acciones de cesación y resarcitorias

El nuevo régimen procesal garantiza la legitimación activa de las entidades habilitadas para el ejercicio de acciones de cesación y de resarcimiento en representación de los consumidores y usuarios cuyos derechos se hayan visto afectados por una infracción.

Mediante la acción de cesación se podrá interesar la interrupción de una conducta lesiva para los intereses de los consumidores o usuarios perjudicados, así como la prohibición futura de dicha conducta. Si esta conducta lesiva hubiera finalizado en el momento de ejercitar la acción de cesación, pero existieran indicios suficientes de reiteración futura, también podrá interponerse una acción de cesación.

Mediante la acción resarcitoria se podrá interesar la reparación de los daños ocasionados a los consumidores o usuarios perjudicados como consecuencia de la conducta infractora. Esta reparación podrá consistir, entre otras, en el pago de indemnizaciones, sustitución de bienes, reembolso del precio pagado o la resolución de los contratos en los que se haya materializado la conducta prohibida.

Ambas acciones se podrán ejercitar de manera acumulada, si bien cabe la posibilidad de que el tribunal, ante una causa justificada (como, por ejemplo, que la tramitación acumulada genere excesiva complejidad o dilación en el proceso) acuerde la suspensión de la acción resarcitoria en tanto que se resuelva la de cesación. Además, los procedimientos en los que se ejerciten acciones de representación podrán tener tanto un carácter nacional (cuando la acción de representación se ejercite por una entidad habilitada en España ante un tribunal español), como transfronterizo (cuando la acción de representación se ejercite por una entidad habilitada en otro Estado miembro de la Unión Europea, de conformidad con lo previsto en la Directiva, ante un tribunal español). En cualquier caso, los consumidores no podrán intervenir en el proceso, más que para determinar el ámbito subjetivo del proceso cuando proceda (artículo 848 LEC).

A continuación, se señalarán los principales hitos de carácter procesal que trae consigo el Anteproyecto.

A. El ámbito material de aplicación

La Exposición de Motivos del Anteproyecto señala que el ámbito sustantivo de aplicación de la nueva normativa es amplio, de manera que se permite ejercitar acciones de representación con respecto a cualquier tipo de infracción en que se hayan visto afectados los derechos e intereses colectivos de los consumidores y usuarios. Así, según se indica en la Exposición de Motivos, el ámbito de aplicación del Anteproyecto parece ir más allá de lo previsto en el Anexo I de la Directiva, incluyendo, también, *“cualquier otro supuesto de vulneración de los derechos del consumidor que no entren en dicho anexo”*.

B. La legitimación activa de las entidades habilitadas

Sin perjuicio de lo previsto en leyes especiales, la legitimación activa para el ejercicio de las acciones de representación recaerá en: (i) las asociaciones representantes de los consumidores y usuarios nacionales que hayan sido legalmente constituidas, inscritas en los registros estatales o autonómicos correspondientes y habilitadas en España para la defensa de los consumidores y usuarios; (ii) las entidades designadas en otros Estados miembros de la Unión Europea para el ejercicio de acciones transfronterizas, siempre que hayan sido designadas con antelación a la conducta infractora y que figuren en el listado publicado por la Comisión Europea a tal efecto; (iii) el Ministerio Fiscal; (iv) la Dirección General de Consumo; y (v) otros órganos autonómicos y locales competentes en materia de defensa de los consumidores.

En el caso de España, los requisitos para habilitar a las entidades representantes de los consumidores, tanto para el ejercicio de acciones nacionales como transfronterizas, vienen recogidos en los artículos 54 y 55 del Real Decreto Legislativo 1/2007, de 16 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios, los cuales también han sido objeto de modificación por el Anteproyecto. Los nuevos requisitos tienen su reflejo en las condiciones señaladas por la Directiva; entre otros, que la entidad haya mostrado el desempeño, de manera efectiva y pública, de la actividad propia de su fin de protección de los consumidores durante un periodo mínimo de 12 meses antes de la fecha de solicitud de su designación como entidad habilitada, que se trata de una entidad sin ánimo de lucro, que no se encuentra en una situación de insolvencia y que no está incurso en una situación de conflicto de interés con sus representados.

C. La competencia objetiva y territorial de los órganos jurisdiccionales

La competencia objetiva recaerá sobre los juzgados de primera instancia, independientemente de la materia sobre la que verse el objeto del proceso. El Anteproyecto faculta al Consejo General del Poder judicial para que determinados juzgados especializados asuman el conocimiento

exclusivo de las acciones de representación. Por su parte, la competencia territorial corresponderá al Juzgado de primera instancia del lugar donde esté domiciliado el demandado y, a falta de este, donde tenga su establecimiento comercial; y, subsidiariamente, para el caso en que el demandado carezca de establecimiento o domicilio en territorio español, el del lugar donde se haya realizado o se haya producido el efecto del hecho infractor.

D. La creación del Registro Público de Acciones de Representación

El Anteproyecto prevé la creación de un Registro Público de Acciones de Representación, de carácter electrónico, que se encomendará al Ministerio de Justicia y deberá ser objeto de desarrollo reglamentario. El objetivo de dicha institución será fomentar la transparencia y el conocimiento de las acciones de representación en curso y sus afectados, de tal manera que todos los consumidores y usuarios puedan estar al tanto del desarrollo de los procedimientos de cesación y de resarcimiento colectivos y así ejercitar sus derechos.

E. La solicitud de acceso a fuentes de prueba

El Anteproyecto introduce un nuevo artículo en la LEC, el artículo 838, que prevé un mecanismo de solicitud de acceso a fuentes de prueba que se inspira –y, en buena medida, se apoya– en el actual artículo 283 bis LEC, introducido por el Real Decreto-Ley 9/2017 en materia de acciones de daños derivadas de infracciones del Derecho de la competencia.

Así, el contenido y los requisitos con los que deberá cumplir la solicitud de acceso a fuentes de prueba en el ejercicio de una acción de representación coinciden con los requisitos exigidos actualmente para solicitar un acceso a fuentes de prueba, si bien el Anteproyecto se adapta a las particularidades de las acciones de representación; por ejemplo, entre los datos que se podrán solicitar al demandado o a terceros, se incluyen aquellos que sean precisos para determinar la identidad de los consumidores y usuarios afectados por la acción. El tribunal deberá valorar la pertinencia de la exhibición de las pruebas solicitadas conforme al principio de proporcionalidad y respetando, en todo caso, la confidencialidad de la información. Con carácter general, los gastos ocasionados al demandado como consecuencia de la exhibición de la documentación requerida no serán reembolsados. Por lo demás, el procedimiento de solicitud se remite a lo dispuesto en el artículo 283 bis LEC.

F. La suspensión del plazo de prescripción de las acciones individuales

El Anteproyecto prevé que el ejercicio de una acción de representación suspenderá el cómputo del plazo de prescripción de las acciones individuales que puedan ejercitar los consumidores y usuarios afectados para obtener el resarcimiento frente a las infracciones que hayan sido cometidas el 25 de junio de 2023 o después de esa fecha.

El Anteproyecto, sin embargo, no aclara si dicho plazo de prescripción se suspende con respecto a todos los consumidores potencialmente afectados por la acción de representación, o si, por el contrario, el efecto suspensivo únicamente se extiende sobre aquellos consumidores que hayan decidido no desvincularse de la acción de representación y que, por tanto, queden vinculados por el resultado del procedimiento de representación colectiva.

2. Especialidades procesales en el ejercicio de acciones de cesación

Las principales especialidades que prevé el Anteproyecto para el ejercicio de acciones de cesación son:

- (i) El requisito de que la entidad habilitada realice una reclamación extrajudicial al empresario infractor, previamente a la interposición de la demanda, cuando se pretenda la cesación de la conducta que estuviera realizando.
- (ii) La tramitación del procedimiento se realizará a través de los cauces del juicio verbal, si bien con ciertas especialidades, como que en la demanda se deberán recoger los consumidores y usuarios que estarán afectados por la acción de representación (o, si no fuera posible su identificación, al menos se especificarán los requisitos que deben cumplir aquellos beneficiarios de una eventual sentencia estimatoria), el plazo para la contestación a la demanda será de 20 días y deberá celebrarse una vista en la que se resolverán las cuestiones que impidan la válida prosecución del procedimiento y en la que se propondrán y practicarán las pruebas de las que se pretendan valer las partes.
- (iii) Se podrán solicitar medidas cautelares relativas a la cesación de la conducta, incluso con carácter previo a la interposición de la demanda, siempre que quede acreditada la actualidad de la conducta. Además, según la entidad económica y repercusión social de los intereses afectados, se prevé la posibilidad de dispensar a la entidad solicitante de la obligación de prestar caución como requisito de adopción de la medida.

3. Especialidades procesales en el ejercicio de acciones resarcitorias

El ejercicio de acciones resarcitorias, por su parte, introduce especialidades que son, sin duda, las principales novedades procesales del Anteproyecto.

A. Sistema *opt-out* como sistema preferente en el caso de acciones de representación que no sean transfronterizas

El mecanismo escogido por el legislador español para la vinculación de los consumidores afectados a la acción de representación –y, con ello, al resultado del proceso– es un sistema *opt-out* o de desvinculación expresa de la acción. En términos generales, los consumidores potencialmente afectados por el objeto de la acción de representación quedarán vinculados por el proceso, salvo que manifiesten su voluntad expresa de quedar desvinculados.

En casos excepcionales, y siempre que el valor de la cuantía solicitada como resarcimiento para cada beneficiario supere los 5.000 euros, o en aquellos casos en los que resulte necesario para una buena administración de justicia, el Anteproyecto permite que el tribunal acuerde la utilización de un sistema *opt-in* o de vinculación expresa a la acción, de tal manera que los consumidores deban adherirse expresamente a la acción de representación. En cualquier caso, si se trata de consumidores afectados que tengan su domicilio en el extranjero, será necesario que éstos manifiesten expresamente su voluntad de quedar vinculados por el proceso (esto es, un sistema *opt-in*).

B. La introducción de una fase de certificación de la acción de representación

La principal novedad procedimental introducida por el Anteproyecto es la regulación de una fase de certificación de la acción de representación, mediante la convocatoria de una audiencia. El objeto de la audiencia de certificación será, además de resolver cuestiones procesales que

puedan impedir la válida prosecución del procedimiento, comprobar la concurrencia de los requisitos de la demandante como entidad habilitada, la homogeneidad de las pretensiones de los distintos consumidores y usuarios incluidos en la demanda, la definición del grupo de consumidores afectados por el proceso, que la acción no resulte manifiestamente infundada, así como un control judicial de las fuentes de financiación de la entidad habilitada demandante –en particular, si ha sido financiada por terceros con un potencial interés en el resultado del pleito que pueda generar una situación de conflicto de interés con la entidad habilitada o con los consumidores y usuarios afectados por el procedimiento–.

Una vez finalizada la audiencia de certificación, el Juzgado deberá dictar un auto, acordando o denegando la certificación. En cualquiera de los dos casos cabrá recurso de apelación, que se tramitará de forma preferente.

En caso de que se deniegue la certificación, no será admisible otra acción de representación resarcitoria que tenga el mismo objeto que aquella que ha sido denegada, aunque la entidad de representación demandante sea diferente.

En caso de que el Juzgado acuerde la certificación, el auto deberá determinar la conducta objeto de enjuiciamiento (ámbito objetivo del procedimiento) y los consumidores afectados (ámbito subjetivo del procedimiento). El Juzgado deberá también establecer un plazo dentro del cual los consumidores afectados por la acción de representación habrán de manifestar su voluntad de vincularse (o desvincularse, en función de si el sistema es *opt-in* u *opt-out*) de la acción y, en consecuencia, del resultado proceso. Asimismo, el auto que acuerde la certificación deberá encomendar a la entidad demandante la puesta en funcionamiento de una plataforma electrónica a través de la cual los consumidores y usuarios puedan manifestar dicha voluntad. El coste de la puesta en marcha de esta plataforma electrónica correrá a cargo de la entidad habilitada (y se integrará en las costas procesales).

En relación con las acciones individuales, el Anteproyecto prevé que, una vez transcurrido el plazo otorgado a los consumidores para expresar su voluntad, no podrán ejercitarse nuevas acciones individuales cuyo objeto esté comprendido en el auto de certificación. No se aclara, sin embargo, si dicha prohibición en el ejercicio de acciones individuales se refiere únicamente a las que pudieran ejercitar aquellos consumidores que estuvieran vinculados a la acción de representación, o si, por el contrario, podría extenderse a cualquier acción individual. En cualquier caso, de permitirse la tramitación paralela de acciones de representación y acciones individuales, ello podría dar lugar en la práctica a problemas de litispendencia y prejudicialidad de procedimientos con el mismo objeto que, por tanto, podrían derivar en pronunciamientos contradictorios.

C. La determinación y ejecución de la cuantía resarcitoria

Finalmente, resultan de interés las modalidades de ejecución de la sentencia colectiva y de liquidación de la cuantía de condena que propone el Anteproyecto.

La redacción propuesta del artículo 86o LEC establece que el tribunal deberá concretar la compensación que le corresponde a cada consumidor beneficiario de la sentencia. En tal caso, a la hora de ejecutar la sentencia, el artículo 873 LEC dispone que los consumidores deberán aportar la información que sea necesaria para que el condenado pueda proceder al pago.

Sin embargo, en los procedimientos en los que no resulta posible identificar a los beneficiarios por la acción, el artículo 86o.4 LEC facultaría al tribunal para fijar una cuantía a tanto alzado de la condena que se considere suficiente y que puede estar sujeta a posterior modificación en

caso de resultar insuficiente. En este caso, el Juzgado fijará un plazo en la sentencia para que el demandado ingrese el importe de la condena. En caso de incumplimiento, el Juzgado despachará ejecución –de oficio–.

Una vez el importe objeto de condena conste consignado en la cuenta del Juzgado (bien como resultado de la consignación voluntaria del demandado, bien como consecuencia del procedimiento de ejecución), el artículo 877 LEC prevé que la liquidación de las cantidades resarcitorias se encargue a la entidad habilitada demandante, la cual deberá proceder a la distribución entre los beneficiarios, en el plazo otorgado por el Juzgado, del importe de la condena, a través de la plataforma electrónica habilitada en el auto de certificación. En aquellos casos en los que se justifique la idoneidad de un mecanismo alternativo para acometer la liquidación, el Juzgado podrá acordar que la liquidación se practique por ese otro cauce, siempre que se garantice la accesibilidad de los consumidores y usuarios.

Los consumidores que justifiquen debidamente que reúnen los requisitos para resultar beneficiarios de la cantidad resarcitoria deberán entonces solicitar el cobro a través de la plataforma electrónica, sin necesidad de intervención de abogado o procurador.

Una vez liquidadas las cantidades compensatorias, de existir remanente, el artículo 881 LEC establece que deberá ser devuelto al condenado.

Tras haber concluido la distribución del importe de la condena, la entidad habilitada deberá presentar al Juzgado una rendición de cuentas de su labor.

En aquellos casos en los que la entidad habilitada no reconozca a un consumidor la condición de beneficiario de la sentencia, o que el consumidor no esté de acuerdo con el importe pagado por la entidad, el consumidor podrá dirigirse al tribunal que conoció del procedimiento en primera instancia.

D. Acuerdos de resarcimiento

Una vez certificada la acción, el Anteproyecto prevé la posibilidad de que la entidad habilitada y el empresario demandado alcancen acuerdos resarcitorios. El acuerdo deberá contener las cantidades a pagar a cada beneficiario, de ser posible, o el importe máximo de la indemnización y los criterios para distribuirlo entre los consumidores afectados.

Para ser vinculante, el acuerdo deberá homologarse ante el juzgado, que podrá denegar la homologación si considera el acuerdo lesivo para los derechos de los consumidores y usuarios afectados.

Para facilitar la consecución del acuerdo, el tribunal podrá suspender el procedimiento por un período máximo de 3 meses.

Una vez homologado, el acuerdo será vinculante para aquellos consumidores y usuarios afectados que no hayan manifestado su voluntad de desvincularse de aquél. Si los consumidores afectados tuvieran su residencia fuera de territorio nacional, sólo estarán vinculados por el acuerdo si han manifestado su voluntad de vincularse a la acción de representación.

Tras la homologación, no podrá ejercitarse una nueva acción de representación sobre el mismo objeto, aunque la entidad de representación sea diferente.

4. Conclusión

En términos generales, el texto del Anteproyecto pretende resolver de manera efectiva al objetivo señalado por la Directiva: que los Estados miembros cuenten con un sistema articulado de acciones de representación de los intereses de los consumidores.

No obstante, y en la medida en que su ámbito de aplicación material parece exceder del ámbito de aplicación material inicialmente previsto en el Anexo I de la Directiva, algunas cuestiones que plantea el Anteproyecto podrían dar lugar a problemas en la práctica, como la competencia objetiva de los juzgados en el supuesto de que se entendieran comprendidas las acciones de representación de consumidores y usuarios en materia de defensa de la competencia, la conjugación de la tramitación de acciones de representación y acciones individuales, o el procedimiento de ejecución de la sentencia resarcitoria.

De hecho, algunos de estos problemas ya se han puesto de manifiesto con anterioridad a la publicación del Anteproyecto que se analiza en la presente nota. A estos efectos, destaca la cuestión prejudicial elevada por el Tribunal Supremo ante el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (asunto C-450/22), pendiente de resolución en estos momentos, en la que se cuestiona la posibilidad de ejercitar acciones colectivas en materia de consumo cuando el análisis del carácter abusivo de las cláusulas impugnadas en representación de los consumidores requiera realizar un examen individualizado de las circunstancias de cada contratación particular (examen de transparencia), así como la relación existente entre las acciones colectivas y las acciones individuales y los posibles perjuicios que pueden llegar a ocasionarse a los consumidores en función de la relación entre ambos tipos de acciones.

En cualquier caso, será necesario esperar a la tramitación del proyecto legislativo y a su aprobación por el Congreso y el Senado para conocer el resultado final de lo que será el nuevo régimen español de acciones de representación colectiva en defensa de los intereses de los consumidores y usuarios. Pese a la exhaustividad del Anteproyecto, es probable que aún queden cuestiones que deban ser definidas o aclaradas en mayor medida por el legislador español.

CONTACTOS



Beatriz García
Socia de Derecho Público y Litigación
bgarcia@perezllorca.com
T: +34 91 423 20 78



Félix J. Montero
Socio de Litigación y Arbitraje
fmontero@perezllorca.com
T: +34 91 426 31 37



Javier García Marrero
Socio de Litigación y Arbitraje
jmarrero@perezllorca.com
T: +34 91 423 66 38



Juan Rodríguez Cárcamo
Socio de Derecho administrativo
jmrodriguez@perezllorca.com
T: +34 91 436 04 32



Antoni Frigola
Of Counsel de Competencia
afrigola@perezllorca.com
T: +34 91 360 97 94



Jorge Masía
Counsel de Competencia
jmasia@perezllorca.com
T: +34 91 423 47 31

www.perezllorca.com | Madrid | Barcelona | London | New York | Brussels | Singapore

La información contenida en esta Nota Jurídica es de carácter general y no constituye asesoramiento jurídico.

Este documento ha sido elaborado el 16 de enero de 2023 y Pérez-Llorca no asume compromiso alguno de actualización o revisión de su contenido.

YA DISPONIBLE | Nueva App Pérez-Llorca

