

UNIVERSIDAD DE COSTA RICA

FACULTAD DE DERECHO

TESIS PARA OPTAR POR EL GRADO EN LICENCIATURA EN DERECHO

“LEGITIMACIÓN PARA ACCIONAR EN PROCESOS PARA LA TUTELA DE
INTERESES SUPRAINDIVIDUALES A LA LUZ DEL NUEVO CÓDIGO
PROCESAL CIVIL COSTARRICENSE”

GÉNESIS ESPINOZA SEGURA

B02243

SAN RAMÓN, COSTA RICA 2019



12 de diciembre de 2018
FD-3522-2018

Dr. Alfredo Chirino Sánchez
Decano
Facultad de Derecho

Estimado señor:

Para los efectos reglamentarios correspondientes, le informo que el Trabajo Final de Graduación (categoría Tesis), de la estudiante: Génesis Yuliana Espinoza Segura, carné B02243, denominado: "Legitimación para accionar en procesos para tutela de intereses supraindividuales a la luz del nuevo código procesal civil costarricense". fue aprobado por el Comité Asesor, para que sea sometido a su defensa final. Asimismo, el suscrito ha revisado los requisitos de forma y orientación exigidos por esta Área y lo apruebo en el mismo sentido.

Igualmente, le presento a los (as) miembros (as) del Tribunal Examinador de la presente Tesis, quienes firmaron acuso de la tesis (firma y fecha) de conformidad con el Art. 36 de RTFG que indica: "EL O LA ESTUDIANTE DEBERÁ ENTREGAR A CADA UNO DE LOS (AS) MIEMBROS (AS) DEL TRIBUNAL UN BORRADOR FINAL DE SU TESIS, CON NO MENOS DE 8 DÍAS HÁBILES DE ANTICIPACIÓN A LA FECHA DE PRESENTACIÓN PÚBLICA".

Tribunal Examinador

Informante	Dr. Rolando Vega Robert
Presidente	Lic. Carlos González Mora
Secretaria	Licda. María Isabel Rodríguez Herrera
Miembro	Licda. Ruth Mayela Morera Barboza
Miembro	Dra. Isabel Montero Mora

Por último, le informo que la defensa de la tesis es el **23 de enero del 2019**, a las 6:00 p.m. en la Sede de San Ramón.

Atentamente,

Ricardo Salas Porras
DIRECTOR



ACT/gce
Cc: arch. Expediente



Aprobación del director

Ciudad Universitaria Rodrigo Facio, 28 de noviembre del 2018

Dr. Ricardo Salas Porras

Director

Área de Investigación

Facultad de Derecho

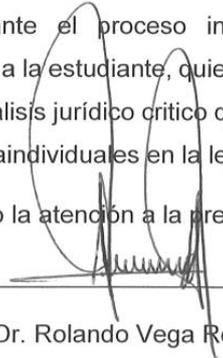
Universidad de Costa Rica

Estimado señor:

Por este medio tengo el agrado de saludarle y a la vez hacer de su conocimiento que he procedido a leer el trabajo final de graduación titulado "**Legitimación para accionar en procesos para la tutela de intereses supraindividuales a la luz del nuevo Código Procesal Civil costarricense,**" elaborado por la estudiante Génesis Espinoza Segura, y considero que cumple con todos los requisitos de fondo y forma, por lo que se encuentra listo para ser sometido a su defensa pública.

Cabe destacar que durante el proceso investigativo he realizado varias apreciaciones y correcciones a la estudiante, quien las ha acogido adecuadamente, dando como resultado un análisis jurídico crítico que realiza un importante aporte al estudio de los intereses supraindividuales en la legislación procesal civil patria.

Agradeciendo la atención a la presente se despide:



Dr. Rolando Vega Robert

Director

Carta de los lectores

Ciudad Universitaria Rodrigo Facio, 28 de noviembre del 2018

Dr. Ricardo Salas Porras

Director

Área de Investigación

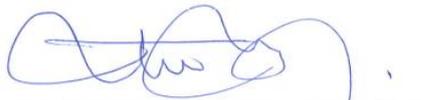
Facultad de Derecho

Universidad de Costa Rica

Estimado señor:

Por este medio tengo el agrado de saludarle y a la vez hacer de su conocimiento que he procedido a leer el trabajo final de graduación titulado **“Legitimación para accionar en procesos para la tutela de intereses supraindividuales a la luz del nuevo Código Procesal Civil costarricense,”** elaborado por la estudiante Génesis Espinoza Segura, y considero que cumple con todos los requisitos de fondo y forma, por lo que se encuentra listo para ser sometido a su defensa pública.

Agradeciendo su atención se despide la presente:



Licda. Ruth Mayela Morera Barboza

Lectora

Ciudad Universitaria Rodrigo Facio, 27 de noviembre del 2018

Dr. Ricardo Salas Porras

Director

Área de Investigación

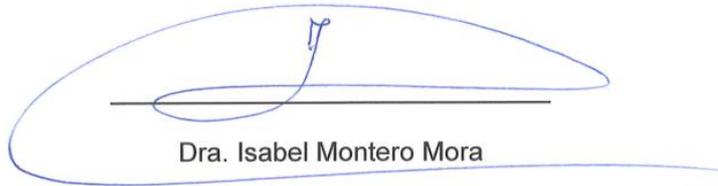
Facultad de Derecho

Universidad de Costa Rica

Estimado señor:

Por este medio tengo el agrado de saludarle y a la vez hacer de su conocimiento que he procedido a leer el trabajo final de graduación titulado **“Legitimación para accionar en procesos para la tutela de intereses supraindividuales a la luz del nuevo Código Procesal Civil costarricense,”** elaborado por la estudiante Génesis Espinoza Segura, y considero que cumple con todos los requisitos de fondo y forma, por lo que se encuentra listo para ser sometido a su defensa pública.

Agradeciendo su atención se despide la presente:



Dra. Isabel Montero Mora

Lectora

Carta de la filóloga

San Rafael de Heredia, 7 de diciembre de 2018

Señor
Universidad de Costa Rica

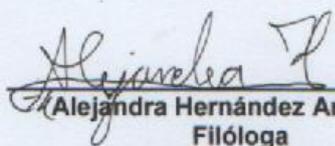
Estimado señor:

En mi calidad de filóloga, hago constar que he revisado el trabajo para optar por el grado de licenciatura en Derecho, bajo el título:

LEGITIMACIÓN PARA ACCIONAR EN PROCESOS PARA LA TUTELA DE INTERESES SUPRAINDIVIDUALES A LA LUZ DEL NUEVO CÓDIGO PROCESAL CIVIL COSTARRICENSE, elaborado por la estudiante Génesis Espinoza Segura.

La revisión se hizo en la parte morfosintáctica, forma, estilo, redacción, puntuación y ortografía; por lo cual este trabajo está listo en tales aspectos para ser presentado ante la Universidad.

Atentamente,


Alejandra Hernández Arguedas
Filóloga
Cédula 4 193 626
Carné 66820 del Colegio de
Licenciados y Profesores en Letras,
Filosofía, Ciencias y Artes

Dedicatoria

Dedico esta tesis a mi madre, pilar fundamental, por su paciencia, amor y apoyo incondicional.

A mi padre, por su amor, apoyo incondicional y ejemplo de superación.

A mi hijo, luz de mi vida, quien me ha dado la fuerza suficiente para seguir adelante en este proceso, el cual no ha sido fácil, sin embargo su amor y compañía me han reconfortado en todo momento.

Agradecimientos

Agradezco al licenciado Rolando Vega Robert y las licenciadas Isabel Montero Mora y Ruth Mayela Morera Barboza, quienes con su dedicaci3n y tiempo me ayudaron a salir adelante con mi trabajo final de graduaci3n. Su disposici3n, su guía y apoyo fueron esenciales durante este proceso.

Índice general

Dedicatoria	i
Agradecimientos.....	ii
Índice general.....	iii
Tabla de abreviaturas.....	v
Resumen.....	vi
Ficha bibliográfica	ix
Introducción.....	1
Capítulo I: Derechos supraindividuales, historia y clasificación	3
Sección I. Historia.....	3
Sección II. Desarrollo histórico de los intereses supraindividuales y otras particularidades	7
Sección III. Clasificación de los intereses supraindividuales	17
Capítulo II. Acción, legitimación, pretensión y partes procesales	23
Sección I. Aspectos generales.....	24
Sección II. Partes, sustitución procesal, sucesión procesal y pluralidad de partes.....	48
Sección III. Legitimación para los derechos de incidencia colectiva	66
Capítulo III. Procesos supraindividuales en Iberoamérica	73
Sección I. Derecho comparado: Brasil.....	73
Sección II. Derecho comparado: México	86
Sección III. Derecho comparado: Panamá	100
Sección IV. Derecho comparado: Colombia	109
Sección V. Análisis comparativo de la normativa en estudio	126
Capítulo IV. Problemática en la legislación procesal civil costarricense	135
Sección I. Regulación en el Código Procesal Civil, Ley n.º 9342	136
Sección II. Análisis de documentos y entrevistas	151
Conclusiones.....	181
Recomendaciones.....	186
Bibliografía preliminar.....	188
Doctrina.....	188
Tesis	191
Jurisprudencia.....	192

Leyes y códigos	194
Revistas	197
Documento de sitio web	199
Recursos sin publicar	202
Entrevistas	203
Anexos	204

Tabla de abreviaturas

NCPC Nuevo Código Procesal Civil

CPC Código Procesal Civil

LACP Ley de Acción Civil Pública

CDC Código de Derechos del Consumidor

CFPC Código Federal de Procedimientos Civiles

LFPC Ley Federal de Procedimientos Civiles

Resumen

La presente investigación tiene como objeto analizar el tema de los intereses supraindividuales en la legislación procesal civil costarricense, derechos que son parte de la modernidad y solventan las necesidades sociales que surgen por la complejidad de las relaciones entre sujetos.

La legislación procesal civil actual intentó tutelar este tema por medio del capítulo V del proyecto de ley n.º 15.979, este contenía el procedimiento para el tratamiento de las acciones colectivas. Las normas que disponían lo relativo a los derechos supraindividuales solventaban las necesidades jurídicas que se desprendían de las relaciones sociales de grandes grupos y a su vez originaban conflictos en masa que la legislación procesal civil no podía solucionar con herramientas para intereses individuales. Este capítulo fue eliminado por intereses políticos y económicos, sin embargo se presenta en la Asamblea Legislativa el proyecto de ley n.º 19354, que tiene como objetivo la tutela de los intereses supraindividuales.

Se justifica el tema de los intereses supraindividuales dada su relevancia por ser un concepto presente en la realidad de los ciudadanos, quienes requieren tutela no solo en la esfera individual específica, sino más allá; el artículo 41 de la Constitución Política dispone: “Ocurriendo a las leyes, todos han de encontrar reparación para las injurias o daños que hayan recibido en su persona, propiedad o intereses morales. Debe hacerseles justicia pronta, cumplida, sin denegación y en estricta conformidad con las leyes”¹. De esa norma se deriva la obligación para el Estado de satisfacer las pretensiones de sus ciudadanos.

Es necesario que se vea más allá de los intereses políticos, las necesidades del país, de los seres humanos y sobre todo del ciudadano; cada litigante, juez, jurista, entre otros, debe conocer el tema desde el punto de vista de un especialista en derecho y así los civiles también posean el conocimiento de sus intereses como grupo, que hay otras formas de accionar a favor de sus derechos, los cuales han sido lesionados y trascienden esa esfera individual que solo conocen. Tampoco se puede dejar de lado la necesidad de una normativa que

¹ Asamblea Nacional Constituyente, “Constitución Política de la República de Costa Rica: 7 de noviembre de 1949”.

presente un debido proceso para las acciones colectivas, como se había pretendido en el proyecto del Código Procesal Civil (CPC).

Se justifica el tema porque su regulación es una necesidad, es actual y se ha desarrollado en otros países.

La hipótesis de la investigación consiste en lo siguiente: “Es necesaria la aprobación del proyecto de ley n.º 19.354, por cuanto la regulación vigente es insuficiente al limitar el derecho de acceso a la justicia a pesar de las normas contempladas en la Ley n.º 9342 que eliminó el capítulo V del expediente legislativo”.

Por su parte, el objetivo general de la investigación es: Analizar la figura jurídica de la legitimación en el nuevo Código Procesal Civil (NCPC) y en el proyecto de ley n.º 19354, en relación con los intereses supraindividuales.

Como objetivos específicos, se encuentran:

- 1- Identificar las diferencias existentes entre la legitimación en los procesos individuales y en los procesos de incidencia colectiva.
- 2- Diferenciar los conceptos de los componentes de los derechos supraindividuales, interés difuso, colectivo e individual homogéneo.
- 3- Contrastar el tratamiento del tema de la legitimación en la tutela de los intereses supraindividuales, desde el derecho comparado, con la revisión de al menos tres países.
- 4- Examinar los alcances de la legitimación de la tutela de los intereses supraindividuales en el NCPC y en el proyecto de ley de ley n.º 19.354.
- 5- Validar la justificación de la propuesta de reforma legal que se tramita bajo el expediente legislativo n.º 19.354.

Respecto a la metodología, en la investigación se emplea el método cualitativo. Primeramente se analiza de lo general a lo específico, por medio del método deductivo, tomando en cuenta fuentes documentales como libros físicos y digitales, revistas, leyes nacionales e internacionales, artículos, doctrina, jurisprudencia, bases de datos, entre otros, con el fin de lograr un panorama

general que permita el desarrollo de la investigación y el avance hacia los contenidos específicos que se intentan puntualizar.

Por otra parte, se entrevista a un grupo de profesionales en el tema, con el propósito de conocer los diferentes criterios relativos al presente trabajo de investigación.

Como conclusiones más importantes, se tienen:

- La eliminación del capítulo V del proyecto n.º 15.979 representó una lamentable noticia para la jurisdicción civil, significó un retroceso al no regular un tema de esta envergadura, el cual ya forma parte de la modernidad, lo que limita el acceso a la justicia y el de economía procesal, aumenta la brecha social y premia a la clase alta, aquellos grandes accionistas de empresas que causan daños masivos o transgreden los derechos de grandes grupos de personas.
- La Ley n.º 9342 patria no satisface las necesidades en materia de intereses transindividuales, es de importancia la aprobación del proyecto de ley n.º 19.354, el cual contiene un proceso estructurado y específico que vendría a complementar la normativa que resulta insuficiente y llenar los vacíos legales presentes en la legislación, con el objetivo de lograr el acceso a la justicia y en aras del principio de economía procesal, el cual caracteriza a estos procesos.
- La falta de regulación de los intereses supraindividuales en la legislación procesal civil violenta el derecho fundamental de acceso a la justicia que debe ser promovido y garantizado en todo Estado democrático.

Ficha bibliográfica

Espinoza Segura, Génesis. "Legitimación para accionar en procesos para la tutela de intereses supraindividuales a la luz del nuevo Código Procesal Civil costarricense. Tesis de licenciatura en Derecho, Facultad de Derecho. Universidad de Costa Rica. San Ramón, Costa Rica. 2018. ix y 213.

Director: Rolando Vega Robert.

Palabras claves: intereses supraindividuales, acciones colectivas, legitimación, interés colectivo, interés difuso, interés individual homogéneo.

Introducción

La presente investigación desarrolla el tema de la legitimación para accionar en procesos para la tutela de intereses supraindividuales, contenidos en el nuevo Código Procesal Civil (NCPC), Ley n.º 9342, los cuales pretenden proteger todo aquello que sobrepase la esfera individual.

En cuanto a esos intereses supraindividuales, la nueva legislación pretendía tutelarlos por medio del capítulo V que contenía el procedimiento respectivo para su tratamiento. Sin embargo, dicho capítulo fue eliminado del proyecto de ley n.º 15.979.

En consecuencia, se aprobó el NCPC sin prever que algunos preceptos de este cuerpo normativo otorgaban legitimación colectiva a grupos, así como también el caso de los interdictos y algunos sumarios, ya que se complementaban con la parte que fue cercenada.

Las normas que otorgan legitimación y son pertinentes a la tutela colectiva en la Ley n.º 9342 necesitan una solución por parte del legislador para su adecuada aplicación, porque esta situación puede limitar el acceso a la justicia. Es importante señalar que en la Asamblea Legislativa se tramita el proyecto de ley n.º 19.354, el cual tiene como finalidad la protección de los intereses supraindividuales. Este proyecto es la transcripción del capítulo V que fue suprimido de la nueva legislación procesal.

Por ende, la investigación tiene como finalidad principal analizar el tema de la legitimación y establecer la necesidad de aprobación del proyecto de ley n.º 19.354 que tutela los intereses supraindividuales. Esta necesidad nace con la evolución de la sociedad y de otros aspectos que van de la mano con ella. Un ejemplo de esto es el caso de los derechos humanos y las categorías que de ellos se desprenden. El reconocimiento de nuevos derechos ante un mundo cambiante es el resultado del avance social, cultural, tecnológico, científico, ambiental, entre otros, de modo que la tutela de intereses transindividuales es un derecho de los ciudadanos que debe ser tutelado por cada legislación.

En concordancia con lo mencionado, se plantea como objetivo general el siguiente:

Analizar la figura jurídica de la legitimación relacionada con la tutela de los intereses supraindividuales en el NCPC y en el proyecto de ley n.º 19.354 que está en trámite en la Asamblea Legislativa.

Por su parte, los objetivos específicos de la investigación son:

- 6- Identificar las diferencias existentes entre la legitimación en los procesos individuales y en los procesos de incidencia colectiva.
- 7- Diferenciar los conceptos de los componentes de los derechos supraindividuales, interés difuso, colectivo e individual homogéneo.
- 8- Contrastar el tratamiento del tema de la legitimación en la tutela de los intereses supraindividuales, desde el derecho comparado, con la revisión de al menos tres países.
- 9- Examinar los alcances de la legitimación de la tutela de los intereses supraindividuales en el NCPC y en el proyecto de ley de ley n.º 19.354.
- 10- Validar la justificación de la propuesta de reforma legal que se tramita bajo el expediente legislativo n.º 19.354.

Como problema de la investigación, se formula:

La legitimación para accionar en procesos para la tutela de intereses supraindividuales del NCPC, no es del todo satisfactoria, debido a que las únicas normas que quedaron y se vinculan a intereses supraindividuales se nutrían del capítulo V que fue eliminado del proyecto. La falta de contenido normativo dejaría por fuera aspectos importantes como la representatividad adecuada.

Además, la hipótesis del trabajo de investigación es la siguiente:

Es necesaria la aprobación del proyecto de ley n.º 19.354, por cuanto la regulación vigente es insuficiente al limitar el derecho de acceso a la justicia a pesar de las normas contempladas en la Ley n.º 9342 que eliminó el capítulo V del expediente legislativo.

El método utilizado en este trabajo de investigación es el cualitativo, el cual se realiza por medio del análisis de doctrina y normativa nacional e internacional, así como jurisprudencia y resoluciones judiciales, con el fin de establecer la naturaleza y el alcance de los intereses supraindividuales y las acciones colectivas en la legislación procesal civil costarricense. Se complementa lo anterior con un análisis de derecho comparado que tiene como propósito reconocer la existencia de la normativa de diferentes países de América en el tema de los derechos supraindividuales.

Finalmente, se llevan a cabo entrevistas a reconocidos expertos sobre el tema, tomando en cuenta que sean personas que provengan del propio ámbito jurisdiccional y también ejerzan liberalmente la profesión de abogados.

Esta metodología tiene como finalidad cumplir con los objetivos planteados en la investigación y confirmar la hipótesis del presente trabajo de investigación.

Capítulo I: Derechos supraindividuales, historia y clasificación

Sección I. Historia

En la Edad Antigua que va desde la creación del mundo hasta el año 476 de la era cristiana², la idea de poder político estaba directamente relacionada con el bien común, no existía una verdadera participación del individuo. Platón (428-347 a.C.) diseñó el Estado ideal de su República incluyendo esta idea del bien³.

En el fondo, en todo este universo político platónico-socrático preocupa la pasividad y escasa participación de los ciudadanos, así como el elitismo general de una teoría que considera que los destinados a gobernar son niños hechos «de barro y oro» y, por ende, superiores al resto de los mortales⁴.

Platón era discípulo de Sócrates, este último nunca escribió, sin embargo desarrolló su filosofía por medio de sus alumnos. Para Sócrates, la gestión política de la polis necesariamente debía estar en manos de aquellos

² Fernando de Castro, *Historia antigua* (Madrid, España, 1850), consultado el 1 de septiembre, 2017, http://www.biblioteca.uma.es/bbl/doc/FONDO_ANTIGUO/12604434.pdf

³ Jesús Armando Martínez Gómez, "El poder, el bien común y los intereses individuales y sociales", última modificación 2011, consultado el 1 de septiembre, 2017, <http://www.eumed.net/rev/cccss/12/jamg.htm>

⁴ Mireya Tintoré Espuny, "El liderazgo político en la antigüedad clásica", *Revista Centro de Estudios Políticos y Constitucionales*, n.º 121 (2003), consultado el 1 de septiembre, 2017, <https://recyt.fecyt.es/index.php/RevEsPol/article/viewFile/46084/27584>

conocedores de la moral, el bien común, la justicia y la virtud. Este pensador señalaba “que el político ha de trabajar para mejorar las almas de los ciudadanos, defendiendo en todo momento lo que es más provechoso para los habitantes de la polis”⁵.

Por su parte, Platón exponía las ideas de su maestro y las defendía, creía que el ideal era que la justicia y prudencia debían estar en las almas de los ciudadanos.

Para este pensador todo debía quedar en estrecha relación con lo social, se busca el bienestar general, no se enfatiza en cada individuo y la división social de esta época es una muestra de la situación que vivían algunas personas que no tenían privilegios.

Platón manifestaba que el Estado surge respondiendo a la necesidad de superar las limitaciones individuales del hombre, quien no está en condiciones de satisfacer todas sus necesidades, y tiene por finalidad el logro del verdadero bien: general, abstracto y trascendente. Para ello, cada parte debe quedar ajustada al todo social, diseñado por el gobernante filósofo para garantizar el bienestar colectivo⁶.

Estas ideas pasaron a ser recopiladas y expuestas por su discípulo Aristóteles (384-322 a.C.), quien seguía una misma línea de pensamiento: “(...) en un segundo momento, Aristóteles llegó todavía más lejos y demostró cómo en su búsqueda de la felicidad, el hombre no puede aspirar sólo a su bien personal puesto que es un ser social”⁷. De acuerdo con Aristóteles, un buen Gobierno se caracteriza por el bien común y no por el bien individual.

Otro filósofo orientado por ideas similares a las de Platón y Aristóteles fue Cicerón, quien consideró que es necesario que los hombres capaces se formen para el servicio de la República hasta entregar su vida por ella o por el bien común. Armando Martínez Gómez expresa:

En todos estos casos, el ‘bien común’, el ‘interés común’ o la ‘utilidad pública’ son cualitativamente diferentes y superiores a la suma de los bienes particulares de los individuos que los componen, de ahí que estos

⁵ *Ibíd.*

⁶ Martínez Gómez, “El poder, el bien común y los intereses individuales y sociales”.

⁷ *Ibíd.*

últimos deban subordinárseles, siendo el Estado en abstracto el garante de la subordinación. En estos sistemas teóricos, la funcionalidad social se acoge al principio de subordinación de la parte al todo, de lo particular a lo público, del interés individual al común. De manera que aquí un Estado se considera justo si hace corresponder su política con un orden considerado natural, siguiendo determinados principios de inclusión y exclusión. Por naturaleza hay hombres libres y esclavos, ciudadanos y extranjeros, señores y siervos, siendo el bienestar general de los primeros el que está llamado a garantizar el Estado. Los segundos quedan excluidos y sujeto su bienestar a la suerte⁸.

Los derechos individuales no eran relevantes en esta época, se seguía un orden natural y era la justicia divina una realidad presente. La sociedad era organizada jerárquicamente, con gran auge de la esclavitud.

La Edad Media, la cual se ubica del 476-1492 aproximadamente, fue una época donde se trataron a profundidad temas y problemas fundamentales para los valores y la política contemporánea, tales como la relación entre política y religión, la soberanía del Estado, el origen popular del poder, la propiedad, el poder legal, la justicia, el deber de obedecer, entre otros. Hasta la Edad Media predominó una perspectiva holista de la sociedad, donde prevaleció el dominio del todo respecto a las partes, en estas sociedades aún no se desarrollaba el concepto de privacidad, que sí era propio de los modernos.

Con la Edad Moderna (1453- 1789) surgieron cambios significativos que se venían produciendo a finales de la Edad Media. Los aportes de Rousseau marcaron una bisagra del mundo antiguo al moderno y un ejemplo de esto es lo siguiente:

Contribuyó notablemente a la transformación de las sociedades occidentales, instalando esta figura del ciudadano, y el ascenso de las libertades, los derechos individuales y la razón como valores máximos entre los hombres y para la sociedad. Consideró que en el mundo que se estaba configurando, los hombres deberían abandonar su papel de

⁸ Ibid.

siervos para convertirse en ciudadanos libres, dueños de su destino y detentadores de la soberanía⁹.

A partir de la filosofía moderna que va desde el siglo XV al siglo XVIII¹⁰, se habló de bien común, pero en función de aspectos económicos fundados en el derecho natural a la propiedad privada. Martínez Gómez se refiere respecto a este cambio de panorama del bien común al interés individual.

Los principios del cálculo utilitarista son una de las fórmulas con que se aspiró a dar solución a la tensión que se creaba entre el interés general y el bien privado. Con el proyecto moderno se desarrolló la convicción de que los derechos del hombre eran inalienables e inviolables, de ahí que desde entonces se entendiera que no debía defenderse una idea de bien común que no tuviera en cuenta determinados derechos propios e intransferibles de la persona humana. Por eso comenzó a decirse que el bien común (o interés general) solo podía prevalecer sobre el bien particular en determinados aspectos y que aquel, en general, debía tender a promover este¹¹.

El carácter subjetivista de esta era y la concepción antropocéntrica le asignaron al hombre un comportamiento individualista, el triunfo dejó ser colectivo y gremial, más bien, se tornó en un logro individual. Para ello fue necesario el desarrollo de la personalidad, mediante la formación literaria y artística, con destrezas y habilidades que los distinguieron de los demás.

Con la Edad Contemporánea que va a partir de 1789, se dio una serie de cambios significativos para el desarrollo histórico, como por ejemplo la Revolución francesa, la Declaración de los Derechos del Hombre y el Ciudadano, la consolidación del sistema capitalista, la economía de mercado, la educación cívica, entre otros. En 1845 surgió otro evento significativo para la historia y fue la Revolución Industrial. Esta época fue clave para el desarrollo de la sociedad en virtud a los cambios que ocurrieron a partir de estas fechas. Las transformaciones que sucedieron en estos años no fueron solo tecnológicas,

⁹ Walter Olvano Feù, "Rousseau y la educación moderna. Fundación de una ética y una filosofía política", consultado el 3 de septiembre, 2017, http://hum.unne.edu.ar/postgrado/eventos/coloquio_filo/acta02.pdf

¹⁰ Alberto Tenenti, *La edad moderna siglo XVI-XVIII* (Barcelona, España: Crítica, 1997), consultado el 3 de septiembre, 2017, <https://es.scribd.com/document/173835164/La-Edad-Moderna>

¹¹ Martínez Gómez, "El poder, el bien común y los intereses individuales y sociales".

¹¹ Olvano Feù, "Rousseau y la educación moderna".

sino también sociales, ambientales y demográficas. Es a partir de la Revolución Industrial que se puede afirmar que se vive en un mundo totalmente industrializado.

Por otro lado, de regreso al tema central de este apartado que son los derechos individuales, Ayn Rand indica que el principio de los derechos individuales del hombre implicó extender la moralidad al sistema social como una limitación al poder del Estado, como la protección del hombre contra la fuerza bruta de la colectividad, como la subordinación del poder al derecho (*might to right*)¹².

Aspecto destacable es que estos derechos significaban en esta época la destrucción de todo aquello que sustentaba el complejo de los derechos medievales. El estudio de estos derechos lleva consigo una serie de sucesos históricos como se expuso. La autora reconoce que la Declaración Americana de los Derechos Inherentes al Hombre marcó un límite importante en la historia de los derechos humanos y, por ende, los derechos individuales¹³.

Expuesto el desarrollo histórico de los derechos individuales y su evolución a lo largo del tiempo, en la siguiente sección se pasará al tema de los derechos supraindividuales, con el objetivo de conocer su devenir y comprender su naturaleza.

Sección II. Desarrollo histórico de los intereses supraindividuales y otras particularidades

Los intereses supraindividuales, entre ellos intereses difusos, intereses colectivos e individuales homogéneos, han adquirido mayor relevancia con el desarrollo de la sociedad. No surgen del derecho romano, no datan de las posiciones de este, se originan de las nuevas realidades sociales que no resultan ser satisfechas con aquellas posturas romanas, las cuales han tenido influencia en el derecho actual, mas no en el ámbito colectivo, ya que el esquema clásico de los derechos subjetivos es individualista, se manifiesta en el interés propio o privado. Estos instrumentos clásicos no son capaces de dar respuesta a los

¹² Objetivismo.org, "Derechos individuales", última modificación 5 julio, 2016, consultado el 3 de septiembre, 2017, <https://objetivismo.org/derechos-individuales/>

¹³ Comisión Nacional de Derechos Humano, "Derechos humanos en la edad moderna", consultado el 3 de septiembre, 2017, http://www.liceoupq.edu.mx/cndh/descargables/pdf_seccion/historia_2_2_3.pdf

problemas o procesos que exceden el cauce normal y conocido de los derechos subjetivos, en razón a la lesión que sucede en la esfera colectiva, por lo tanto ya no es un individuo, sino un conjunto de sujetos. Es el Código Napoleónico o Código Civil francés, aprobado el 21 de marzo de 1804¹⁴, que ejerce influencia en Europa y América, donde no había preocupación por intereses que no fuesen individuales¹⁵.

La complejidad de las sociedades modernas torna más densas las relaciones sociales. El avance de la ciencia, la tecnología, la facilidad de comunicarse de un territorio a otro, ya sea por mar, aire o tierra; así como las necesidades del individuo, satisfechas o insatisfechas; las brechas sociales; la economía; la religión; la política; entre otros; han tenido como resultado que la vida en sociedad o grupo lleve a grandes diferencias o surjan todo tipo de conflictos y lesiones a derechos que trascienden la esfera individual y es el sistema jurídico de un país el que debe solucionar cada problemática que plantean los ciudadanos.

Estos derechos que van más allá de la esfera individual son de tercera generación. Karina Alejandra Leal los explica de la siguiente forma: “Los derechos de tercera generación persiguen la protección de intereses difusos, es decir, de aquellos intereses que no se sitúan en cabeza de un sujeto determinado, sino que se encuentran difundidos o diseminados entre todos los integrantes de una comunidad, o inclusive de varias”¹⁶.

Es claro el carácter social que tiene este tipo de intereses y un origen postindustrial que se localiza en el intento de abrir el ordenamiento jurídico a toda serie de conflictos y pretensiones sociales inspiradas por determinados bienes vinculados con el desarrollo social. Cuando se habla de este tipo de intereses supraindividuales, se hace referencia a una tipología, que siguiendo el Código Modelo de Procesos Colectivos, se divide en: I difuso, II colectivo y III individual homogéneo¹⁷.

¹⁴ Jorge Guier, *Historia del derecho* (San José, Costa Rica: EUNED, 2012), 334.

¹⁵ Karina Leal, “Intereses colectivos y difusos, análisis doctrinal comparado” (tesis para optar por el grado de licenciatura en Ciencias Sociales y Jurídicas, Universidad Austral de Chile, 2004), 6.

¹⁶ *Ibid.*, 6.

¹⁷ Ada Pellegrini, Kazuo Watanabe y Antonio Gidi, *Código Modelo de Procesos Colectivos para Iberoamérica* (Caracas, Venezuela: Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal, 2004).

Ante los cambios de la sociedad, surgen distintos matices a la hora de hablar de este tipo de intereses. Maite Aguirrezaba acota:

La sociedad contemporánea ha sido calificada como una sociedad de masas, en la que las relaciones son cada vez más complejas: hay agrupaciones de diversos tipos (partidos políticos, sindicatos, asociaciones, etc.) o simplemente individuos afectados por infracciones del ordenamiento jurídico que tiene relevancia colectiva¹⁸.

Por ende, las actividades de los sujetos no tienen una incidencia individual, estas pueden afectar a otros y, a su vez, transgredir derechos e intereses de un conjunto, por ello la necesidad de instrumentos legales para la solución de conflictos que se originan ante este tipo de relaciones complejas, los cuales precisan soluciones acordes a su naturaleza.

Brasil ha sido un territorio pionero en este tema, con la configuración de mecanismos de protección jurisdiccional de los intereses transindividuales, lo cual lleva a impulsar o incidir en el Código Modelo de Procedimientos Civiles para Iberoamérica, donde se establece una serie de normas muy variadas para la protección supraindividual, pero no llega a ser suficiente; para el 2002 en el Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal surgió la idea de un Código Modelo de Procesos Colectivos y para el 2004 fue aprobado en Caracas por la Asamblea General del Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal¹⁹.

Este código brinda una protección de los intereses supraindividuales de carácter general y al mismo tiempo limita a los que puedan ser afectados en un ámbito particular, abarcando dos categorías: los intereses difusos y los individuales homogéneos donde intrínsecamente se pueden llamar colectivos. La doctrina en algunas ocasiones hace dos clasificaciones o tres, lo relevante es saber que se habla de supraindividuales, lo cual significa que trascienden la esfera individual y se reclaman por medio de acciones colectivas. Este código fue creado con un

¹⁸ Maite Aguirrezabal, "Informe del XIV congreso mundial de la asociación internacional de derecho procesal: El justo procesos en examen", *Revista Ius et Praxis* (2011): 367, consultado el 3 de septiembre del 2017, http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-00122011000200013&script=sci_arttext&tlng=en.

¹⁹ Rafael Pellido Penadés, "Acercamiento inicial a la protección de los intereses supraindividuales en el Código Modelo de Procesos Colectivos para Iberoamérica", *Revista del Instituto Colombiano de Derecho Procesal*, (2014), 47, consultado el 3 de septiembre, 2017, <http://mobiroderic.uv.es/bitstream/handle/10550/53249/101225.pdf?sequence=1&isAllowed=y>.

fin y es que se pueda adaptar a cualquier legislación, por ello regula la legitimación activa abierta para su ejercicio²⁰.

El Código Modelo de Procesos para Iberoamérica se inspiró en el Código Brasileño, su elaboración fue realizada por cuatro procesalistas brasileños aunque originalmente preveía los tres tipos de intereses. Este es un texto dirigido a la integración iberoamericana en materia procesal civil, con un acercamiento jurídico de las diferentes regulaciones nacionales.

Cabe señalar que las acciones colectivas nacieron en Inglaterra en el siglo XVII, donde grupos de personas con intereses comunes se unían para acudir a los tribunales en busca de justicia, esto se convirtió en costumbre y es el antecedente conocido más remoto de una petición o denuncia planteada ante un juez por una pluralidad de personas.

“La primera referencia doctrinal a las expresiones ‘acciones colectivas’ e ‘intereses difusos’ fue realizada por el jurista italiano Mauro Cappelletti en la Facultad de Jurisprudencia de Pavía, Italia, en el encuentro patrocinado por la Asociación Italia Nostra, celebrado en junio de 1974”²¹.

Algunos países como Brasil, Argentina, Colombia y México tienen un avance significativo respecto a la regulación de intereses supraindividuales, Brasil por ejemplo es uno de los primeros en prestarle importancia a la regulación de dichos derechos. Acercando un poco el lente al derecho interno, en otras palabras Costa Rica, Mario Peña Chacón detalla el tema de los intereses difusos en su artículo “Legitimación ambiental en el derecho procesal”, donde indica:

Tal y como se expuso anteriormente, la Constitución Política Costarricense mediante el artículo 49 tutela ‘al menos’ los derechos subjetivos y los intereses legítimos de los administrados. Ese ‘al menos’ deja abierta la posibilidad de la tutela de otro tipo de intereses, aparte de los ya citados. Bajo este esquema aparente de números *apertus* es que

²⁰ *Ibíd.*, 48.

²¹ Jorge Arturo Chávez Álvarez, “Las acciones colectivas en el régimen jurídico mexicano analizadas en el contexto de sus antecedentes”, *Lecturas Jurídicas* (2012), 84, consultado el 4 de septiembre, 2017, <http://www.fd.uach.mx/maestros/2013/02/19/Lecturas%20Jur%C3%ADdicas%202020.pdf#page=81> .

nacen los llamados intereses difusos, ejercidos mediante lo que la doctrina llama acción popular²².

Entonces en la llamada acción popular existe un interés legítimo objetivo, no así subjetivo. La acción popular es la acción jurisdiccional potencialmente concedida para todos y cada uno de los sujetos con capacidad procesal, donde el grado de interés no se califica o dosifica, porque cualquiera puede impugnar el acto lesivo. Si bien es entendido que en la Constitución Política costarricense los intereses difusos no están expresamente consagrados en su cuerpo normativo, la Sala Constitucional patria ha resuelto:

Los intereses difusos, aunque de difícil definición y más difícil identificación, no pueden ser en nuestra Ley -como ya lo ha dicho esta Sala- los intereses meramente colectivos; ni tan difusos que su titularidad se confunda con la de la comunidad nacional como un todo, ni tan concretos que frente a ellos resulten identificadas o fácilmente identificables personas determinadas, o grupos personalizados, cuya legitimación derivaría, no de los intereses difusos, sino de los corporativos o que atañen a una comunidad en su conjunto²³.

A contrario sensu, se trata de intereses individuales, pero a la vez diluidos en conjuntos más o menos extensos y amorfos de personas que comparten un interés y, por consiguiente, reciben un beneficio o un perjuicio, actual o potencial, más o menos igual para todos, por lo que con acierto se dice que se trata de intereses iguales de los conjuntos de personas que se encuentran en determinadas situaciones y, a la vez, de cada una de ellas. Es decir, los intereses difusos participan de una doble naturaleza, ya que son a la vez colectivos -por ser comunes a una generalidad- e individuales, por lo que pueden ser reclamados en tal carácter²⁴.

Se colige de esta manera complejo definir el concepto de interés difuso, el que además es reciente y su regulación no ha sido prioridad en las legislaciones, si bien ya ha tomado relevancia el tema, y se puede ver con los derechos de tercera

²² Mario Peña Chacón, *Legitimación procesal en el derecho ambiental*, consultado el 10 de septiembre, 2017, http://www.academia.edu/5881622/LA_LEGITIMACION_PROCESAL_EN_EL_DERECHO_AMBIENTAL

²³ Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, recurso de amparo: Voto n.º 3705- 93 del 30 de julio del 1993, 15:00 horas.

²⁴ *Ibid.*

generación, así como el Código Modelo de Acciones Colectivas para Iberoamérica, sin dejar de lado la doctrina internacional sobre derechos supraindividuales.

En un acercamiento al estudio del tema y su importancia para el derecho interno, Costa Rica, por ejemplo, lo regula en algunas materias, como la administrativa, penal, ambiental y agraria con el recientemente aprobado Código Procesal que contiene las disposiciones para la tutela del ambiente. En materia procesal civil, se intentó regular con el proyecto de ley n.º 15.979, ahora ley n.º 9342, al no lograrse quedaron normas que se nutrían del capítulo V, el cual contemplaba los intereses supraindividuales. No obstante, Mario Peña expresa:

Si bien a simple vista pareciera novedosa la incorporación de este tipo de intereses en el proceso civil, lo cierto del caso es que para efectos prácticos y procesales, es muy poco o nada lo que llegan a aportar, en la medida que la tutela efectiva de bienes ambientales de dominio público, a través de intereses difusos, ya era posible desde la promulgación del Código Procesal Contencioso Administrativo del año 2008²⁵.

Esta crítica deja entrevisto que la nueva regulación no es del todo satisfactoria para el especialista ambiental Mario Peña Chacón²⁶ y no se debe olvidar que esta regulación es solo una parte de lo que contenía el proyecto original del Código Procesal Civil (CPC), redactado por Montenegro, Artavia y Zeledón²⁷. Este contemplaba toda una regulación para los procesos colectivos, donde se tomaba como base el recién aprobado Código Modelo de Procesos Colectivos para Iberoamérica, el sistema norteamericano, así como la vasta experiencia de países como Argentina y Brasil; esta propuesta fue rechazada. Se dio un resultado no propuesto originalmente y que podría interpretarse como un estancamiento en el tema, si bien este código trae muchas esperanzas de

²⁵ Mario Peña Chacón, "Intereses supraindividuales y tutela interdictal en el nuevo Código Procesal Civil", *Actualidad en Derecho* (2016), consultado el 11 de septiembre, 2017, <http://derechoaldia.com/index.php/component/content/article/218-todos/procesal-civil/procesal-civil-doctrina/787-la-tutela-de-los-intereses-supraindividuales-en-el-nuevo-codigo-procesal-civil>.

²⁶ Coordinador de la maestría en Derecho Ambiental de la Universidad de Costa Rica. Profesor de la Facultad de Derecho de la Universidad de Costa Rica y de las maestrías en Derecho Ambiental y Derecho Público Comparado Franco-latinoamericano del sistema de estudios de posgrado de la Universidad de Costa Rica. Miembro de la Comisión de Derecho Ambiental de la Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza (UICN).

²⁷ Sergio Artavia y Carlos Picado, comp., *Código Procesal Civil: Comentado, explicado, concordado y con referencias bibliográficas* (San José, Costa Rica: Investigaciones Jurídicas, 2016).

avance, no sucede lo mismo en la parte de intereses supraindividuales, sobre todo en los individuales homogéneos, los cuales no son regulados.

La Ley n.º 9342 representó una oportunidad para los procesos colectivos en Costa Rica, en materia procesal civil solo quedó previsto en el instituto de interdictos, como lo es en el amparo de posesión, cuando los actos de perturbación “se realizan afectando el uso y disfrute de bienes públicos, en detrimento de la colectividad”²⁸. Es en los institutos de interdicto de restitución para la protección de la ciudadanía en general, así como el de suspensión de obra nueva y el sumario de derribo, donde los derechos de incidencia colectiva encuentran mejor cabida, principalmente en protección del dominio público.

Pese a este intento fallido de contemplar toda una regulación de intereses supraindividuales en el NCPC, el 5 de octubre del año 2014 se tramita el proyecto de ley número 19.354²⁹, que tiene como finalidad tutelar los intereses supraindividuales; con este proyecto se tendría normativa completa para estos derechos. El proyecto aún se encuentra en trámite y se espera que en algún momento llegue ser ley de la República.

La sociedad contemporánea trajo consigo nuevas exigencias sociales, las cuales ya no se ven solventadas con solo la protección de intereses individuales. La protección de intereses supraindividuales nace como consecuencia de la transformaciones que la sociedad ha experimentado, especialmente después de la II Guerra Mundial, que se ha reflejado con nuevas formas de conflicto y mecanismos que se precisan para su solución³⁰.

Comparado con otros, el tema de los intereses supraindividuales es relativamente reciente, hasta finales del siglo pasado la figura del consumidor no era predominante en el orden económico y social, ya que se suponía que en un sistema de mercado había equilibrios económicos eficaces para brindar una

²⁸ Peña Chacón, “Intereses supraindividuales y tutela interdictal en el nuevo Código Procesal Civil”.

²⁹ Asamblea Legislativa de la República de Costa Rica, Departamento de Estudios, Referencias y Servicios Técnicos, “Informe de jurídico del proyecto de ley para la tutela de intereses supraindividuales”, consultado el 29 de septiembre, 2017,

http://www.asamblea.go.cr/Centro_de_Informacion/Consultas_SIL/Pginas/Detalle%20Proyectos%20de%20Ley.aspx?Numero_Proyecto=19354

³⁰ Maite Aguirrezabal Grünstein, “Algunas precisiones en torno a los intereses supraindividuales (colectivos y difusos)”, *Revista Chilena de Derecho*, vol. 33, n.º 1, (2006), consultado el 29 de septiembre, 2017, http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-34372006000100005

adecuada protección, con la tendencia monopolista dentro del mercado se ve superado este pensamiento.

En este momento surge la politización de los derechos sociales, económicos y culturales. Se presenta la necesidad de identificar estos nuevos grupos sociales, de particulares condiciones, con intereses que pudiendo ser clasificados como individuales, no lo son porque su naturaleza es colectiva. Estos nuevos grupos, llamados por la doctrina intereses supraindividuales y denominados derechos de tercera generación, son una actualización de la Carta de 1948³¹ según la ACNUR. Estos no son de un corte individualista o socialista de la primera y segunda generación, su fundamento radica en la solidaridad.

Como defensores de estos intereses de índole colectiva, se encuentra el sistema del *Common Law*, sobre todo el de la *Class Actions* del sistema norteamericano que a su vez se funda en la *equity* y tiene antecedentes en el *bill of peace* del siglo XVII³². En el sistema *Civil Law* está Brasil como uno de los países que regula los intereses que traspasan la esfera individual, es un país pionero a la hora de tutelar derechos supraindividuales. En relación con el tema y el predominio de la tutela individual, Maite afirma: “En lo que respecta a los ordenamientos jurídicos continentales, sigue asentando la tutela de manera preferente sobre la perspectiva individual, y solo recientemente empieza a disponer de instrumentos adecuados para la contemplación y tutela de intereses de naturaleza colectiva”³³.

Cuando se dice que un derecho o interés es supraindividual o transindividual, significa que este trasciende la esfera de lo individual, está marcado por la impersonalidad y rompe con el concepto clásico de derecho subjetivo. Estos derechos no conciernen a una persona física o jurídica determinada, sino a una agrupación amorfa, fluida que tiene identidad social, sin personalidad jurídica.

Los intereses transindividuales tienen dos características particulares, una es su supraindividualidad y su indivisibilidad. Los interesados están entrelazados o conectados a tal punto que la satisfacción del interés de uno equivale a la

³¹ Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR), “¿Cuáles son los derechos humanos de tercera generación?”, consultado el 29 de septiembre, 2017, <https://eacnur.org/blog/derechos-humanos-tercera-generacion/>

³² Aguirrezabal Grünstein, “Algunas precisiones en torno a los intereses supraindividuales (colectivos y difusos)”.

³³ *Ibid.*

satisfacción de los intereses del conjunto, así como la derrota del interés de uno también representaría lo mismo para los demás.

Maite define intereses supraindividuales por medio de tres criterios, uno subjetivo, otro objetivo y por último un criterio normativo enunciados de la siguiente forma:

- a) El criterio objetivo parte de la perspectiva del bien como idóneo para ser sujeto de interés supraindividual. La existencia de un interés de este tipo se da por la aptitud de este bien para ser disfrutado por un grupo de sujetos, por otro lado su carácter difuso no solo se reconoce por la referencia a un conjunto indeterminado de sujetos, sino por su naturaleza y al régimen jurídico al cual está sujeto.

Se critica esta posición ya que a la hora de no exigir una organización formal, se podrían dar privilegios en ciertas circunstancias, también se denota como reductiva, pues una característica de esta concepción es la indivisibilidad del objeto de interés.

- b) Criterio subjetivo (el cual tiene mayor agrado en la doctrina), se denota el elemento plural y colectivo del elemento subjetivo. Se enfatiza que son colectivos, porque nadie es su titular, pero a su vez todos los que conforman determinado grupo categoría lo son. El problema que surge es que sea un tanto restrictiva, cuando no haya un ente que lo represente o cuando el grupo no esté debidamente organizado.
- c) Como tercer criterio se tiene el normativo, este califica si dicho interés es o no es reconocido por el ordenamiento jurídico, lo que caracteriza a estos intereses es el mantenerse ajenos a las normas jurídicas, por tanto como intereses meramente metafísicos. Los órganos jurisdiccionales no brindan protección a posiciones subjetivas que no hayan sido consideradas prevalentes y, por tanto, dignas de protección por el ordenamiento que deben aplicar. Una gran cantidad de estos intereses no alcanzan reconocimiento normativo material y procesal, este dato no es útil para una definición con validez general, puesto que este tipo de intereses plantea problemas incluso después de haber sido reconocidos por

el ordenamiento. El reconocimiento legal lo que hace es facilitar su defensa y protección³⁴.

El interés supraindividual se puede explicar desde el criterio objetivo y subjetivo, y de esta forma no excluir grupos que son parte de los intereses supraindividuales. Existen otras definiciones que contienen otros criterios para definir este conjunto de derechos.

En relación con la naturaleza de los intereses supraindividuales, es la misma que los derechos individuales, se capta como una satisfacción complementaria a los intereses individuales y aprecia esa dimensión colectiva, de manera que el primer derecho colectivo es el ámbito social. El Dr. Rodrigo Rivera esgrime lo siguiente:

Hemos sostenido que el hombre por naturaleza es un ser indigente. Resuelve sus necesidades en relación. En su andar establece múltiples relaciones: bien con la naturaleza o bien con su grupo humano, mediante las cuales va satisfaciendo sus necesidades, 'poco importa que broten de su estómago o de su espíritu' y se va acomodando en el mundo. En su interior construye un mapa de relaciones y resultados, con lo que va construyendo el concepto de valioso. Por ello, 'el valor es una abstracción mental realizada a partir de una experiencia humana concreta. Así que puede sostenerse que el fundamento de los valores debe buscarse en las relaciones de satisfacción de las necesidades'³⁵.

Los derechos colectivos tienen cabida en su estructura primigenia según el Dr. Rivera, debido a que el grupo actuaba para lograr la supervivencia de la comunidad, se relacionaban entre sí para protegerse y conseguir objetivos, no solo necesidades básicas como alimento, abrigo y techo, sino también una organización política. La historia tiene bastos ejemplos de cómo se desenvolvía el hombre y su grupo desde tiempos ancestrales.

Estos derechos asimismo surgen de las relaciones sociales, la esencia democrática y la participación ciudadana. A medida que la sociedad se hace más

³⁴ *Ibíd.*

³⁵ Rodrigo Rivera Morales, "Los derechos e intereses colectivos como derechos fundamentales", *Revista del Instituto Colombiano de Derecho Procesal*, n.º 33, (2007), 10, consultado el 1 de octubre, 2017, <http://publicacionesicdp.com/index.php/Revistas-icdp/article/view/77/pdf>

compleja, las relaciones sociales también, los individuos interactúan y ocurre una mayor socialización. Este tipo de interés tiene dos características primordiales: la indivisibilidad y la transindividualidad.

Algunas legislaciones han querido determinar si su origen es público o privado con el fin de establecer la competencia jurisdiccional. Mauro Cappeletti (citado por Ramiro Bejarano Guzmán) indica que la *summa divisio* entre lo privado y lo público le parece obsoleta pues se está en presencia de derechos que no por el hecho de ser colectivos son públicos y de los que nadie puede ser titular en particular, al pertenecer a todos y a ninguno³⁶.

Concluida la parte histórica de los intereses de esfera colectiva, se abarcará en la sección III la clasificación de los derechos de esta naturaleza, el acercamiento de la división tripartita que la doctrina hace, con el objetivo de que el lector comprenda el tema y pueda manejar los conceptos básicos de la presente investigación.

Sección III. Clasificación de los intereses supraindividuales

Para comprender la dinámica de este tipo de intereses, resulta necesario describir cómo la doctrina ha ido identificando estos derechos dividiéndolos y dotando de contenido específico a cada uno de ellos, para así establecer cuáles son sujetos o a quiénes alcanza la determinación y la vinculación que puede darse entre los sujetos afectados³⁷.

A) Intereses o derechos difusos

A este grupo se suman todos aquellos derechos de naturaleza indivisible, su conjunto o su agrupación de personas no puede ser determinable, estos sujetos están ligados entre sí por circunstancias de hecho³⁸. Se basan en factores frecuentemente genéricos y eventuales, como habitar en la misma área, consumir el mismo producto o vivir en determinadas condiciones socioeconómicas, por ejemplo. Son personas ligadas por circunstancias de

³⁶ Ramiro Bejarano Guzmán, *Las acciones populares* (Bogotá, Colombia: Fórum Pacis, 1993), 33.

³⁷ José Guillermo Toledo, "Las acciones colectivas como herramienta ciudadana" (Tesis para optar por el grado en licenciatura en Derecho, Universidad sede Regional Rosario, 2009), consultado 15 de noviembre, 2017, <http://imgbiblio.vaneduc.edu.ar/fulltext/files/TC090925.pdf>

³⁸ Leal, "Intereses colectivos y difusos, análisis doctrinal comparado".

hecho, pero no es posible determinar quiénes son. Augusto Morello lo define como:

En los intereses o derechos difusos el objeto común es indivisible y entre los involucrados por una situación de los consumidores que es envolvente, general, omnicomprensiva, no pre-existe ninguna relación de derecho, vínculo jurídico, enlace negocial o fuente jurígena equiparable. Nada más que, coexistencialmente, ser los que integran una comunidad, grupo, categoría o clase 'afectada'; la suerte de cualquiera de ellos será lo que le ocurre al conjunto. De facto, esa colectividad se ve inserta en una situación que es compartida por la generalidad: el daño, el deterioro, coloca en el centro de la referencia a la colectividad sobre las individualidades y en esa universalidad los bienes a tutelar no son divisibles o fraccionables (por caso, el ambiente); la contaminación del aire que respiran los habitantes de un lugar determinado³⁹.

Lo anterior representa una definición de interés difuso. Según Augusto M. Morello, es una de las tres clasificaciones que la doctrina distingue en los intereses supraindividuales, la cual es de compleja diferenciación en la práctica, en virtud de que la complejidad del tema va más allá de un simple categorización. El Código Modelo de Procesos Colectivos para Iberoamérica expone que los intereses o derechos difusos, así entendidos los supraindividuales, de naturaleza indivisible que sea titular un grupo, categoría o clase de personas ligadas por circunstancias de hecho o vinculadas entre sí o con la parte contraria por una relación jurídica base⁴⁰.

La Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica expone: "Los intereses difusos se colocan en un punto intermedio de los generales e individuales y en la medida que se especifican van a tomar cabida los colectivos, y luego, los corporativos"⁴¹. Para la Sala Constitucional de Costa Rica:

³⁹ Augusto Morello, *La tutela de los intereses difusos en el derecho argentino* (La Plata: Editora Platense, 1999).

⁴⁰ Pellegrini et al., *Código Modelo de Procesos Colectivos para Iberoamérica*.

⁴¹ Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, "Recurso de casación", consultado el 15 de noviembre, 2017, http://jurisprudencia.poder-judicial.go.cr/SCIJ_PJ/busqueda/jurisprudencia/jur_Documento.aspx?param1=Ficha_Sentencia¶m2=1&nValor1=1&nValor2=654683&tem1=Intereses%20difusos&strTipM=T&IResultado=2&strTem=ReTem

Los intereses difusos, que es la legitimación aducida por el accionante, este Tribunal ha dicho que se trata de aquel interés personal relacionado con un derecho o situación jurídica de naturaleza especial y particular, que puede ser compartido por otras personas, formando todos los interesados un grupo o categoría determinada. Así, la vulneración de ese derecho puede afectar a todos en general y/o a cada uno en particular, de ahí que cualquier miembro de esa agrupación puede interponer la acción para proteger el derecho que se estima lesionado. El interés, en estos casos, se encuentra difuminado, diluido (difuso) entre una pluralidad no identificada de sujetos⁴².

Cuando se habla de un interés difuso, es la afectación a una masa, a un conjunto que puede ser indeterminable, al haber una pluralidad de sujetos donde no se tiene en concreto la identidad de cada persona o al menos un agregado definido.

Es aquel derecho que le pertenece a un conjunto de personas que no pueden ser identificables, por su magnitud puede abarcar a diferentes grupos de sujetos, que se encuentran ligados por determinado hecho dañoso.

Esta categoría de intereses es compleja, en virtud de su expansión, al no ser un grupo concreto o de fácil identificación en la práctica, por lo que determinar quiénes han sido afectados es difícil, por ello es necesario acudir al principio de publicidad cuando se dan procesos o acciones en protección a este tipo de derechos y, de ese modo, poder alcanzar aquellos que deberían ser parte del juicio porque de una u otra forma se han visto perjudicados por un mismo hecho dañoso.

Expuesto el tema de los intereses difusos en los párrafos anteriores, a continuación se proseguirá a establecer cómo la doctrina define los intereses colectivos.

B) Intereses colectivos

Tanto los intereses colectivos como los difusos son una variedad de situaciones de ventaja meramente individual, pero en los intereses colectivos existía una

⁴² Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, Recurso de Amparo: Voto n.º 2007-02958 del 2 de marzo del 2007, 9:23 horas (expediente: 07-001191-0007-CO).

organización, como expresión de la estructura tendencialmente unitaria del colectivo, que aseguraba unicidad de tratamiento de esos intereses y uniformidad de efectos de la decisión jurisdiccional; en tanto que los intereses difusos estaban considerados todavía en forma atomística, lo que provoca una falta de los instrumentos para una valoración unitaria⁴³.

La particularidad que tiene este tipo de intereses es que su grupo es identificable y puede verificarse, su organización es determinable y al igual que los intereses difusos hay dos características esenciales como lo es su indivisibilidad y transindividualidad, es decir, se van a encontrar en una comunión tipificada, la respuesta positiva o negativa para uno solo significaría lo mismo para el resto. Lorena Bachmaier señala respecto al interés colectivo:

Quando un grupo se encuentra en una misma situación jurídica o cuando una pluralidad de sujetos se ven afectados por un mismo hecho, y los integrantes del grupo o los afectados están determinados o pueden ser determinados sin dificultad; por ejemplo: un grupo de padres de alumnos de un colegio, o un grupo de clientes que suscribieron con una determinada entidad bancaria un crédito hipotecario en un concreto año⁴⁴.

Por otra parte, Manrique Jiménez los define como:

Los intereses colectivos son intereses de categoría y, como tales, constituyen un tratamiento parcial en el contexto del amplio colectivo impersonal, anónimo e indeterminado, pero no por ello dejan de ser de vital importancia en el contexto social. Por consiguiente, los intereses colectivos son imputables a los sujetos representantes de tales intereses, sea mediante asociaciones, organizaciones, entidades varias o aún incluso mediante grupos organizados en virtud de intereses compartidos frente a amenazas o perjuicios comunes⁴⁵.

Para Maite Aguirrezabal y Alejandro Romero, el criterio de mayor adhesión ha sido el del derecho brasileño, el cual explica que los intereses colectivos son

⁴³ Vincenzo Vigoriti, *Interessi collettivi e processo. La legittimazione ad agire* (Milán, Italia: Giuffrè, 1979), 42-44.

⁴⁴ Lorena Bachmaier Winter, "La tutela de los derechos e intereses colectivos de consumidores y usuarios en el proceso civil español", última modificación 2004, consultado el 26 de noviembre, 2017, <https://docplayer.es/53120201-La-tutela-de-los-derechos-e-intereses-colectivos-de-consumidores-y-usuarios-en-el-proceso-civil-espanol.html>

⁴⁵ Manrique Jiménez et al., *El nuevo proceso contencioso administrativo* (San José, Costa Rica: Poder Judicial, 2006), 89.

aquellos comunes a una colectividad de personas y solamente a ellas. Cuando existe un vínculo jurídico entre los integrantes del grupo: la sociedad mercantil, el condominio, la familia, los entes profesionales, el mismo sindicato, surgen intereses comunes, nacidos en función de una relación base que une a los miembros de las respectivas comunidades y que, no confundiendo con los intereses estrictamente individuales de cada sujeto, permiten su identificación⁴⁶.

La diferencia entre el interés difuso del interés colectivo es la existencia de alguna forma de organización, encontrándose ante un interés colectivo si los miembros del grupo son determinados o son determinables con facilidad, contractualmente vinculados. Se concluye que los intereses colectivos conforman esta categoría cuando existe una determinación sencilla de los miembros del grupo que comparten esos elementos o características. Es posible contar con límite visible de la dimensión subjetiva y esto lleva a la diferencia primordial que existe entre los intereses difusos y los colectivos.

El interés colectivo es aquel de naturaleza indivisible y tiene como titular un grupo o conjunto de personas ligadas entre sí, hay un identificador común para esos sujetos que los hace determinables y se encuentran vinculadas con la parte contraria por una relación jurídica base.

La doctrina ha venido usando la palabra derecho o interés como sinónimo para hacer referencia a esta categoría; sin embargo, al parecer de la investigadora del presente trabajo, se trata de derechos cuando son amparados o tutelados por el ordenamiento jurídico.

C) Interés individual homogéneo

Gidi explica los intereses individuales homogéneos como los mismos derechos individuales que tradicionalmente han sido conocidos en el derecho civil como derechos subjetivos. El nuevo concepto de derechos individuales homogéneos solo refleja la creación de un nuevo instrumento procesal para el tratamiento

⁴⁶ Maite Aguirrezabal y Alejandro Romero, "El control de oficio de la competencia absoluta en relación a las acciones de protección de los intereses difusos y colectivos de los consumidores", consultado el 26 de noviembre, 2017. <http://lyd.org/wp-content/uploads/2015/02/pp-155-176-El-control-de-oficio-de-la-competencia-absoluta-en-Relacion-de-los-intereses-difusos-y-colectivos-de-los-consumidores-MAguirrezabal-ARomero.pdf>

unitario de los derechos individuales relacionados entre sí en una sola acción: la acción colectiva por daños individuales (*class action for damages*)⁴⁷.

Lorena Bachmaier se refiere al tema de intereses individuales homogéneos como una pluralidad de intereses individuales, que devienen de una pluralidad de acciones que nacen por un hecho dañoso, acciones donde la titularidad corresponde a cada uno de los afectados de forma individual⁴⁸. Como característica esencial para este interés, se tiene que todas las acciones se desglosan de un mismo hecho originario, del cual surge una serie de situaciones que pueden ser idénticas para los sujetos, o al contrario y que cada situación sea diferente a las demás.

La doctrina explica este tipo de intereses como accidentalmente colectivos. Los procesos que son esencialmente colectivos tienen un resultado uniforme, unitario para todos los interesados, un proceso caracterizado por la unilateralidad, a diferencia de los procesos accidentalmente colectivos, que su solución no es la misma para todos, ya que en un futuro se pueden presentar resultados desiguales para los individuos⁴⁹.

La violación de derechos difusos puede derivar en la violación de un cúmulo de derechos individuales, los cuales se encuentran relacionados. Al tener un origen común, son llamados homogéneos. Antonio Gidi expone algunos ejemplos para entender los intereses individuales homogéneos, como una demanda que se presenta para terminar la programación de un anuncio publicitario engañoso. Tal demanda protege un derecho difuso; los derechos individuales por daños derivados por el anuncio son derechos individuales homogéneos⁵⁰.

Otro ejemplo expuesto por la doctrina con el fin de comprender el tema es la contaminación de una bahía. Si se habla de la protección de intereses difusos, la acción colectiva para protegerla pretendería que se limpie la bahía, que el contaminador deje de derramar químicos causantes de dicho deterioro, entre otras cosas; esta resolución sería la misma para todos los individuos que han

⁴⁷ Antonio Gidi, *Las acciones colectivas y la tutela de los derechos difusos, colectivos e individuales en Brasil: un modelo para países de derecho civil* (México: Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2004), 62.

⁴⁸ Bachmaier Winter, "La tutela de los derechos e intereses colectivos de consumidores y usuarios en el proceso civil español".

⁴⁹ José Carlos Barbosa Moreira, *Tutela jurisdiccional dos interesses coletivos ou difusos, Temas de Direito Processual*, (São Paulo: Terceira Série, 1984), 196.

⁵⁰ Gidi, *Las acciones colectivas y la tutela de los derechos difusos, colectivos e individuales en Brasil*, 61.

sido afectados, de aquí su indivisibilidad, porque este derecho pertenece a la comunidad como un todo. Ahora, la violación de intereses difusos puede violar intereses individuales relacionados, si la contaminación de la bahía provoca que una serie de individuos desarrollen problemas de salud, otros tengan pérdidas económicas debido al deterioro de la explotación comercial en la bahía, o bien sufrir daños en sus propiedades. La pretensión colectiva que haga responsable al demandado con respecto a los miembros individuales del grupo cae bajo el concepto de derechos individuales homogéneos⁵¹.

Este tipo de intereses representa la suma de derechos subjetivos individuales, con la particularidad de su divisibilidad, y tiene como finalidad el tratamiento de derechos individuales en masa. Lo que identifica esta categoría es su origen común, que son aquellas situaciones jurídicas iguales, claramente no en sentido estricto, por lo tanto es la existencia de un núcleo común que permita un tratamiento unitario. Otro ejemplo de ellos sería la publicidad engañosa por medio de un canal de televisión (lesión de derechos difusos), que trae consigo daños individuales en la esfera jurídica de aquellos consumidores que por medio de dicho anuncio fueron incitados al error.

En resumen, este tipo de intereses es en realidad una sumatoria de intereses individuales que al tener un origen común se adhieren por permiso legal en un proceso judicial.

Expuesto el origen de los intereses supraindividuales, aunado a una explicación conceptual de los mismos, se pasará al capítulo II, el cual contiene conceptos procesales básicos que son centrales para el desarrollo de este trabajo de investigación como son la acción, pretensión, legitimación y partes procesales.

Capítulo II. Acción, legitimación, pretensión y partes procesales

Este capítulo tiene como fin estudiar la acción, pretensión, legitimación y partes procesales, desde que los derechos de los ciudadanos han de ser reclamables ante el ente estatal que resuelve los conflictos, desde luego divididas o distribuidas en las diferentes competencias según la materia que se trate. En este caso corresponde al Poder Judicial.

⁵¹ Ibid.

Sección I. Aspectos generales

A) Acción

La Convención Americana de Derechos Humanos en su ordinal 8, inciso 1, exige al Estado que por medio de los órganos jurisdiccionales los sujetos puedan ser escuchados en cualquier materia en que se funde su causa, con el cumplimiento de garantías y plazos estipulados por la ley. El numeral 8 de la convención reza:

Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter⁵².

La Carta Magna costarricense, en su artículo 153, establece que el Poder Judicial debe conocer las causas civiles, penales, de comercio, trabajo y contencioso administrativo, así como de otros que establezca la ley, cualquiera que sea, e indica:

Corresponde al Poder Judicial, además de las funciones que esta Constitución le señala, conocer de las causas civiles, penales, comerciales, de trabajo y contencioso-administrativas, así como de las otras que establezca la ley, cualquiera que sea su naturaleza y la calidad de las personas que intervengan; resolver definitivamente sobre ellas y ejecutar las resoluciones que pronuncie, con la ayuda de la fuerza pública si fuere necesario⁵³.

La norma constitucional obliga la resolución de los conflictos de ese señalamiento por parte de un poder preciso de la República, por medio de una resolución que ha de ser objetiva e imparcial.

Diferentes normas de la legislación interna regulan la función jurisdiccional, distribuida según la competencia por materia, así existe una actividad jurisdiccional estatal que se delimita de acuerdo con criterios de competencia.

⁵² *Ibíd.*

⁵³ Asamblea Nacional Constituyente, "Constitución Política: 8 de noviembre de 1949".

No es dable confundir jurisdicción con competencia, toda vez que la competencia es una medida de la jurisdicción. El Dr. Walter Antillón plantea el tema de la jurisdicción con el siguiente punto de vista:

Por lo pronto, definamos la jurisdicción, en la aceptación etimológica de la palabra que la designa, como facultad de decir o dictar, el derecho (*iures dictio*); es claro que tal definición precisa contornos mejor alineados, porque 'dictar o decir el derecho', así lisa y llanamente puede referirse también a la tarea legislativa. Por lo tanto, preciso aclarar que a lo que se refiere ese concepto es a dictar el derecho para el caso planteado, mediante la aplicación al mismo de la regla general, sea, la ley. Por eso jurisdicción supone ya el acto previo de legislar (más bien de lo legislado), aunque dicho acto se produzca por el mismo órgano, y aun cuando este le haya creado momentos antes de fallar: por definición el acto legislativo es lógicamente precedente al acto jurisdiccional, porque este supone la existencia de aquel⁵⁴.

Es la función pública de hacer justicia, lo cual quiere decir que su contenido es la resolución de conflictos y decisión de discusiones, por ende como función que es, presume la existencia de un órgano que goza de competencia fijada por la ley.

La jurisdicción es una forma de autoridad, poder, dominio y potestad, es un cúmulo de facultades que conciernen a cierta materia, en determinado ámbito territorial. Es el poder de aplicar leyes, conocer los asuntos de las diferentes ramas del derecho y emitir fallos.

Al término jurisdicción se le han dado múltiples acepciones, como por ejemplo: un conjunto de atribuciones de una autoridad, una demarcación territorial sobre la cual se ejerce una función y, por último, una potestad jurisdiccional, la cual es técnicamente correcta⁵⁵.

En otras palabras, la jurisdicción tiene como tarea la administración de justicia, es la autoridad o poder para juzgar y aplicar las leyes y de esa forma resolver los

⁵⁴ Walter Antillón, *Ensayos de derecho procesal* (San José, Costa Rica: IJSA, 2004), 99.

⁵⁵ Omar White Ward, *Teoría general del proceso: Temas introductorios para auxiliares judiciales* (Heredia, Costa Rica: Poder Judicial, 2008), 24.

conflictos que nacen entre los particulares. El Dr. Walter Antillón en la definición anterior dice que es dictar el derecho para el caso planteado, muy acertado para definir el término y comprender que por medio de esta se aplica la ley.

A partir de lo que se ha venido esbozando, es un derecho y se debe obtener siempre que se ejerza por las vías procesales legalmente establecidas y que se concrete en una relación jurídica respecto a un objeto determinado y un sujeto establecido.

El tema de la jurisdicción se encuentra ligado a la acción, ya que en el fondo de ella subyace la evolución histórica de este concepto, el cual se expone detalladamente en las siguientes líneas.

El Estado mediante sus normas regula las relaciones intersubjetivas y crea en los individuos el predominio de un interés respecto a otro, o sea derechos y obligaciones; la primera en sentido subjetivo y la segunda en sentido objetivo, lo cual conlleva a que el individuo adquiera ciertas exigencias para el resguardo de sus derechos, así como también la inobservancia del derecho objetivo puede conducir a un incumplimiento del ordenamiento jurídico⁵⁶. Piero Calamandrei afirma:

Que si el derecho subjetivo significa preferencia dada por ley al interés individual, esto no quiere decir que quien está investido de aquel pueda poner en obra la propia fuerza privada para hacer valer, a cargo del obligado, tal preferencia. Formando la base de los conceptos de jurisdicción y acción se encuentra, en el Estado moderno, la premisa fundamental de la prohibición de auto defensa: derecho subjetivo significa interés individual protegido por la fuerza del Estado, no derecho de emplear la fuerza privada en defensa del interés individual⁵⁷.

La evolución de la autodefensa es todo un desarrollo histórico. En las comunidades primitivas solo se presentaban dos formas de solucionar conflictos, como es el acuerdo entre partes o el enfrentamiento violento, empleando la fuerza como manera de persuadir la pretensión de la otra parte.

⁵⁶ Piero Calamandrei, *Derecho procesal civil*, vol I. (Buenos Aires, Argentina: Ediciones Europa-América, 1973), 222.

⁵⁷ *Ibid.*

Cuando la protección y defensa de los derechos individuales es asumida por el Estado, la palabra “acción”, primeramente empleada en el uso de la fuerza, principia a representar otro sentido por completo diferente al inicial. En este punto es usada para proclamar la fuerza pública del Estado, no la actividad dirigida a la autodefensa, sino a poner en movimiento el órgano jurisdiccional en defensa de su interés tutelado⁵⁸.

Calamandrei se refiere a la acción como un *in iure condito*⁵⁹, en lo civil y en lo penal, lo cual significa un límite y una condición de la jurisdicción. Este autor identifica la acción como la facultad de dar el primer impulso a la actividad del juez y además el poder de preparar por el juez la materia y el programa de su providencia, es una colaboración por parte del actor durante todo el proceso. Este traza la ruta que el juzgador debe tener⁶⁰.

Con esto el jurista Piero Calamandrei quiere decir que si bien se protegen los derechos individuales de los sujetos, no significa que de oficio el juzgador iniciará un proceso para la defensa de ellos, es necesaria la intervención de la parte para activar el órgano jurisdiccional.

Por otro lado, Redenti considera la acción como “Aquella facultad jurídicamente concedida (y cuyo éxito está garantizado) a cargo o en contra de otros, pueda ser concebida como un derecho de aquellos tales sujetos legitimados”⁶¹. El autor la define como una facultad jurídica, lo que significa la potestad de un sujeto para obtener por medio de un acto propio un resultado jurídico.

Couture plantea el tema de la acción como el poder jurídico que posee todo sujeto de derecho para acercarse a los órganos jurisdiccionales a reclamarles la satisfacción de una pretensión⁶². La definición de Couture indica que la acción es un derecho que poseen todas las personas, con lo que se está de acuerdo, ya que por medio de la acción se presenta la pretensión, la cual puede ser acogida o no, a diferencia de la primera que corresponde a todos.

Este derecho históricamente fue confundido con otros poderes políticos, o facultades que le confieren el mismo nombre. La doctrina después de casi un

⁵⁸ *Ibíd.*, 230.

⁵⁹ *Ibíd.*, 234.

⁶⁰ *Ibíd.*, 236.

⁶¹ Enrico Redenti, *Derecho procesal civil*, Tomo I. (Buenos Aires, Argentina: Ediciones Europa-América), 45.

⁶² Eduardo Couture, *Fundamentos del derecho procesal civil* (Buenos Aires, Argentina: Depalma, 1993), 57.

siglo define su esencia, habiendo sido objeto de una formulación especial en la Declaración Universal de los Derechos Humanos, aprobada por la Asamblea de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948, en su artículo 10⁶³.

La acción es un atributo que le compete al sujeto en cuanto a su personalidad, por ello Couture afirma que este tiene un carácter privado y que a la hora de materializarlo pasa a tener carácter público en razón a su efectividad⁶⁴. Ugo Grocco se refiere al derecho de acción como:

Un derecho público subjetivo individual del ciudadano frente al Estado, personificado por los órganos jurisdiccionales y pertenecientes a la categoría de los derechos públicos subjetivos de la obligación, que se llaman derechos cívicos.

Tal derecho tiene, como elementos sustancial, el interés secundario y general del particular, en cuanto sujeto de derechos o persona, a la intervención del Estado para eliminar los obstáculos que, por una razón cualquiera (incertidumbre o inobservancia), se interponen a la realización de los intereses de derecho material (derechos subjetivos o situaciones jurídicamente relevantes), tutelados por el derecho objetivo⁶⁵.

Este derecho de acción es el de pretender la intervención del Estado y la prestación de la actividad jurisdiccional, para la declaración de certeza o la realización coactiva de los intereses tutelados en las normas de derecho objetivo.

Como en párrafos anteriores se señaló, la acción le compete al individuo en cuanto a un atributo de la personalidad, de carácter meramente privado en este aspecto, pero no se desliga de su carácter público porque la efectividad de su ejercicio es de interés para la comunidad. Mediante el ejercicio de la acción se activa la jurisdicción, ya que esta actúa con la iniciativa de parte: *nemo iudex sine actore*⁶⁶. Este poder de reclamar la tutela jurisdiccional es entonces la llamada acción, Véscovi la define como:

⁶³ Ibid.

⁶⁴ Ibid., 57.

⁶⁵ Ugo Grocco, *Derecho procesal civil* (México: Jurídica Universitaria, 2001), 142-143.

⁶⁶ Ibid., 58.

Consiste en el poder (abstracto) de reclamar determinado derecho (concreto) ante la jurisdicción (el poder judicial, los tribunales). Y ese poder determinar la obligación del órgano jurisdiccional de atenderlo, de darle movimiento, de poner en marcha el proceso. Con lo que, en definitiva, quien ejerce el poder tendrá una respuesta: la sentencia⁶⁷.

Es reclamar un derecho ante el órgano jurisdiccional y que a su vez se active el proceso, para que este dé inicio y finalice con la sentencia. Es un poder abstracto y no concreto, pues su finalidad es el acceso a la tutela jurisdiccional, este no se ejerce contra el demandado, sino frente al juez. Francesco Carnellutti la define como un derecho público subjetivo en manos de los particulares, donde se tiene como finalidad la justa composición de la litis⁶⁸.

La acción y el derecho tradicionalmente se consideraban como lo mismo, se llegó a decir que la acción era el derecho en movimiento, esta concepción que en el derecho romano se creía correcta deja de serlo en el derecho moderno⁶⁹.

Para Enrique Véscovi, existen tres afirmaciones fundamentales de la doctrina moderna sobre lo que es la acción:

- a) Que se trata de un derecho autónomo, independiente del derecho subjetivo que se reclama en juicio (Muther, Bulow, Chiovenda). Es decir, que el derecho de acción es instrumental, en cuanto tiende a (o sirve de instrumento para) satisfacer otro derecho, pero no queda subsumido en él. Este otro derecho es su contenido material, la pretensión, que ha pasado a primer plano, en especial luego de los estudios de Jaime Guasp. Lo que busca el autor con su pedido es, como se ha dicho, la tutela jurisdiccional, que su pretensión concreta quede atendida o satisfecha, por ello es un derecho individual de carácter público, aun cuando la pretensión sea privada.
- b) Que se trata de un derecho abstracto y no concreto, puesto que supone el solo poder para poner en movimiento, mediante el proceso, la función jurisdiccional. Se había dicho, y así lo sostiene aún parte de la doctrina,

⁶⁷ Enrique Véscovi, *Teoría general del proceso* (Colombia: Temis, 1999), 63.

⁶⁸ Francesco Carnelutti, *Sistema de derecho procesal civil*, tomo II (México: UTHEA, 1944), 637.

⁶⁹ Couture, *Fundamentos del derecho procesal civil*, 63.

que en realidad se trata de un derecho concreto, o sea, se ejerce por quien tiene un derecho subjetivo para que se haga valer obteniendo su satisfacción. Por eso se afirmaba que era el derecho a lograr una sentencia favorable. Sin embargo, se ha argumentado que la acción la tienen todos, tengan razón o no, logren una sentencia favorable o desfavorable. El ejercicio de este poder se ha agotado con el desarrollo del proceso. Se otorga a cualquiera, por eso es un derecho abstracto. Lo concreto es la pretensión

- c) Entonces, el derecho de acción no se ejerce contra el demandado, sino frente al juez (al órgano jurisdiccional, al Estado) como derecho público. La demanda concreta, con su pretensión contra el demandado, supone ejercer ese derecho público provocando el proceso, que es un conjunto complejo de actos desarrollados progresivamente encaminado hacia la decisión jurisdiccional⁷⁰.

Víctor Fairén considera la acción como:

Un medio de promover la resolución pacífica y autoritaria de los conflictos intersubjetivos de intereses y derechos aparentes. Se trata de un medio indirecto, en oposición a la acción directa o autodefensa, proscrita como sabemos (Alcalá-Zamora Castillo) como tal modalidad (Carnelutti, Calamandrei); la acción en sentido estrictamente jurídico, nació para que aquella dejase de existir⁷¹.

La definición anterior explica cómo la acción conocida hoy prescinde de lo que el autor llama "acción directa" o autodefensa, que presentaba el uso de la fuerza como forma de resolver los conflictos. La acción en sentido jurídico nace para que esta manera de solucionar controversias a través de la agresión fuera eliminada. Por su parte, Hugo Alsina expone los elementos de la acción, ilustrados por la doctrina clásica, como lo es la capacidad, el derecho, la calidad y el interés⁷².

⁷⁰ Vescovi, *Teoría general del proceso*, 64.

⁷¹ Víctor Fairén Guillén, *Doctrina general del derecho procesal* (Barcelona, España: Bosch, 1990), 77.

⁷² Hugo Alsina, *Tratado teórico práctico de derecho procesal civil y comercial* (Buenos Aires, Argentina: Ediar, 1963), 337.

El autor señala, según su criterio, que la capacidad no es un elemento, sino una condición necesaria del sujeto para el ejercicio de su derecho; si faltase este, no se tendría la relación procesal. En cuanto al derecho, la calidad y el interés son condiciones para la admisión de la acción en la sentencia, de tal forma que el juez puede valorar que en ausencia de una de ellas determinaría el rechazo de la acción, por falta de mérito⁷³.

Alsina considera que la acción es un derecho autónomo y a su vez posee tres elementos: los sujetos, el objeto y la causa. Alude a la dificultad para determinar los sujetos de la acción, fundado en el siguiente razonamiento: si la acción es un elemento del derecho, entonces el sujeto activo es el titular de la relación jurídica y el sujeto pasivo el obligado contra quien se solicita el cumplimiento; esto sería dentro del ámbito del derecho privado, es aquí donde resulta contrario hablar de acción como un derecho que se ejercita contra el Estado, ya que si la acción es un derecho autónomo de carácter público, el sujeto activo es quien ejerce y el Estado tomaría la posición del sujeto pasivo a modo de que el actor y demandado serían sujetos activos de la relación jurídica en función procesal, ante el sujeto pasivo (juez) en función a sus pretensiones⁷⁴.

Ante el escenario expuesto por el jurista Alsina, se puede decir que el sujeto activo ejerce el derecho de acción contra el Estado, que a su vez tomaría el rol de sujeto pasivo, en el tanto se hable de la acción como derecho autónomo de carácter público, sin embargo la acción contiene una pretensión que se materializa en la demanda, y es en este punto cuando el Estado dejaría ese rol y el sujeto pasivo pasaría a ser el demandado.

Como se puede determinar, el concepto de acción ha evolucionado con los años, sus estudios son numerosos y la doctrina se ha empeñado en definirlo.

La doctrina enuncia algunos requisitos para el ejercicio de la acción, los cuales en realidad le corresponden a la pretensión, mas toda la doctrina ha aceptado que también se tomen como requisitos de la primera. Son la posibilidad jurídica, el interés procesal y la legitimación⁷⁵.

⁷³ *Ibíd.*, 338

⁷⁴ *Ibíd.*, 338.

⁷⁵ F.III Anes, "La acción procesal", última actualización 2010, consultado 26 de octubre, 2015, <http://ermoquisbert.tripod.com/pdfs/accpro.pdf>

La posibilidad jurídica es la exigencia de que la pretensión se encuentra regulada y la satisfacción del derecho que se reclama está protegida por el ordenamiento jurídico. Sin este requisito, no se podría ejercer la acción ni la pretensión. El interés procesal es el móvil interior subjetivo que tiene el demandante. El actor debe tener un interés, se dice que es subjetivo ya que puede tener interés de proteger un derecho, lo cual va a depender del valor que tenga para la persona el resguardo del mismo. Al interés procesal también se le conoce como interés de actuar, el cual además debe ser legítimo, cierto y actual.

Véscovi acotaba lo siguiente con relación a los requisitos para el ejercicio de la acción: "(...) estas condiciones se refieren más bien a la pretensión, es decir, a la reclamación concreta que se realiza ante el juez y frente al adversario"⁷⁶.

Ugo Grocco expone dos requisitos esenciales para accionar, el primero es que el interés debe ser concreto, refiriéndose a una providencia concreta, perteneciente a una específica relación jurídica, solo se le puede concebir o valorar en orden a una acción singular, particular e individualizada y ejecutada por un sujeto determinado. Como segundo, para el autor el interés debe ser actual, quiere decir que el interés para accionar solo puede considerarse cuando se ejercita la acción y por medio de la citación se inicia el ejercicio de ella y nace la relación jurídica procesal⁷⁷.

En cuanto a la doctrina nacional, se pueden encontrar algunas características de la acción:

- a. Individual. Pertenece a cualquier sujeto –físico o jurídico- con capacidad jurídica, incluso aunque no tenga capacidad procesal.
- b. Incondicional. Como es individual puede ser ejercido de manera directa y sin necesidad de ‘apoyo’ o de actuación conjunta con otro sujeto o condición para su ejercicio. Por esta razón su ejercicio no puede estar condicionado al ejercicio de otro sujeto, como en el supuesto de litisconsorcio activo necesario.

⁷⁶ Véscovi, *Teoría general del proceso*, 68.

⁷⁷ Grocco, *Derecho procesal civil*, 185.

- c. Irrenunciable. Como derecho constitucional, inherente a la persona jurídica humana –aun antes de nacer-, no es renunciable de manera absoluta. Su no ejercicio o la conciliación de un proceso o pretensión concreta, que impida su formulación nuevamente, está referido a un proceso o pretensión determinada, no a la renuncia de aquel.
- d. Autonomía. Porque es independiente de los derechos subjetivos (ej. derecho a la propiedad).
- e. Instrumental. Porque se concreta a través de la pretensión de un derecho material reclamado.
- f. Universal. Porque se lo ejerce frente al juez y ante cualquier afectación que crea su titular.
- g. Potestativo. Desde el punto de vista concreto se dice que es un derecho autónomo, pero a su vez potestativo, en contraposición a lo que dice la teoría abstracta. Derecho potestativo en el sentido de que el ciudadano no está obligado a utilizarlo o en diversas circunstancias no puede usarlo. Así, a nadie se le puede obligar a demandar o denunciar, ni siquiera en los casos de jactancia⁷⁸.

Los siete puntos expuestos por el Dr. Artavia explican de manera muy concisa características de la acción, de forma puntual despeja cualquier interrogante alrededor de ella y con cada punto se comprende este concepto de modo integral.

La acción es la potestad constitucional, inherente a la persona -ya sea física o jurídica-, con la cual se tiene la intervención del órgano jurisdiccional para la protección de una pretensión y del que se obtiene un pronunciamiento que responde a aquel requerimiento del sujeto que la ejerce.

La pretensión resulta esencial dentro de la acción, por medio de la acción se materializa la pretensión, además la identificación de esta es básica para determinar el órgano jurisdiccional competente, el procedimiento por seguir y las

⁷⁸ Sergio Artavia, *Teoría general del proceso* (Costa Rica: Jurídica Faro, 2016), 40.

posibilidades de actuación de las partes, por ello en los siguientes párrafos se hará referencia a este instituto.

B) Pretensión

La noción de pretensión proviene de la expresión alemana *anspruch* y su traslado al campo del proceso se le atribuye a Rosenberg. Los estudiosos de las ciencias jurídicas son concordantes en que corresponde al procesalista español Jaime Guasp el mérito por haber realizado el análisis que sitúa a la pretensión como pieza fundamental de la moderna doctrina procesal⁷⁹.

Francisco Carnelutti se refiere a la pretensión como un acto y no un poder, algo que el titular del interés hace y no algo que tiene, es una manifestación y no una superioridad de su querer; en otras palabras, es una declaración de voluntad⁸⁰.

La pretensión es aquello que se pide ante el juez, hay un interés que la persona quiere que prevalezca y sea tutelado. Carnelutti expone que la pretensión puede formularse por quien esté a derecho y por quien no lo esté, tan pretensión es la fundada como la infundada⁸¹.

Lo anterior expresado por el jurista Carnelutti es determinado por el órgano jurisdiccional, dicho acto puede ser o no ser a derecho, podría formularse por quien tenga derecho, así como aquel que no tenga, lo que provocaría que la parte contraria interponga la excepción por falta de legitimación.

Couture explica la pretensión como la afirmación de un sujeto de derecho de merecer la tutela jurídica, y la aspiración de que esta se materialice o se concrete a su beneficio, es la autoatribución de un derecho por parte de un sujeto⁸².

La pretensión viene a ser el contenido de la acción, esta ya no se dirige al Estado o al juez, sino al sujeto de derecho. Si el sujeto activo no tuviera ninguna pretensión que reclamar, entonces no ejercería el derecho de acción debido a que nada tendría que pedir, por más abstracto que el derecho de acción sea.

⁷⁹ *Ibíd.*

⁸⁰ Carnelutti, *Sistema de derecho procesal civil*, 8.

⁸¹ *Ibíd.*

⁸² Couture, *Fundamentos del derecho procesal civil*, 72.

Para Vescovi, la pretensión es:

Una declaración de voluntad hecha ante el juez y frente al adversario. Es un acto por el cual se busca que el juez reconozca algo, con respecto a una cierta relación jurídica. En realidad estamos frente a la afirmación de un derecho y a la reclamación de la tutela jurídica para el mismo. Se trata de la reclamación frente a otros sujetos de un determinado bien de la vida⁸³.

La definición que hace Vescovi es relevante por el hecho de ser puntual, específica y atinada al término. Cuando dice que es una declaración de voluntad, se refiere a que primero se expone ante el juez lo que se quiere, se le solicita la tutela de determinado interés que se concretiza en la formulación de la pretensión, ya que antes de esto se debe recordar que se estaba frente a un derecho de acción en abstracto.

La pretensión es aquella afirmación de un sujeto de derecho de merecer la tutela jurídica y, por supuesto, la aspiración de que esta se haga efectiva, de modo que es necesario reconocer que la pretensión no es la acción. La acción es la potestad jurídica para hacer valer la pretensión, dicho poder existe en el sujeto, así su pretensión sea infundada, por ello algunos autores han optado por borrar de su léxico la palabra acción y se refieren directamente a la pretensión.

El Dr. Jorge Alberto López González reitera que el objeto del proceso es la pretensión y señala los elementos identificadores de la pretensión, que son los sujetos el objeto y la causa⁸⁴.

La pretensión está conformada por dos sujetos, primeramente a quien se dirige la pretensión material, que sería la parte demandada, y la persona que deduce la pretensión, quien sería el actor.

La doctrina procesal civil explica cómo está conformada la *causa petendi* desde dos teorías diferentes y opuestas. La teoría de la sustanciación expone que está conformada solo por hechos, lo cual significa que la componen los acontecimientos que cronológicamente han sido narrados por las partes en la

⁸³ Vescovi, *Teoría general del proceso*, 65.

⁸⁴ Jorge López González, *Lecciones de derecho procesal civil* (San José, Costa Rica: Juricentro, 2007), 65.

demanda, sea en la demanda y contestación⁸⁵. La otra teoría conocida como la de individualización indica que la *causa petendi* se constituye por los hechos de la demanda, determinados y caracterizados como en la teoría de la sustanciación, más el fundamento o calificación jurídica plasmada en ella⁸⁶.

La Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia patria es partidaria de la teoría de la sustanciación, en virtud de que el juez es soberano para aplicar el derecho al caso sujeto a su conocimiento y decisión, independientemente de si las normas jurídicas que él considera aplicables coinciden o no con el fundamento jurídico de las partes del proceso⁸⁷.

La pretensión es materializada por la parte actora en la demanda y el demandado en la contrademanda, es lo que se pide ante el juez. La demanda es necesaria como acto inicial de parte, para introducir la pretensión al conocimiento del órgano jurisdiccional.

Es un acto de iniciación del proceso, en ella se ejerce el poder de acción y se desarrolla la pretensión. Es la petición que el sujeto activo dirige al juez para que produzca el proceso y por medio de este satisfaga su pretensión⁸⁸. Es un acto jurídico procesal, no un derecho, es el acto material que da inicio a un proceso.

Esta se ha visto de diferentes formas, es considerada como un acto de iniciación, por otra parte también es vista como un acto de postulación o forma de hacer valer una pretensión y, por último, como un acto de alegación, esto se relaciona con el aporte de datos al proceso. No falta quien considere que la demanda contiene estos tres criterios: acto de iniciación, postulación y alegación⁸⁹.

Jorge López González señala que la doctrina costarricense ha contemplado la demanda como un acto de iniciación y postulación del proceso⁹⁰, o sea, es necesario que en ella al menos se plasme una pretensión, ya que pensar en una

⁸⁵ Yuli López Casal, "La teoría de la individualización en los procesos de responsabilidad civil. Comentario de la Sentencia 7-f-2012 de la Sala Primera de Casación", *Revista Judicial, Costa Rica* n.º 111 (2014), consultado 12 de mayo, 2018, https://www.poder-judicial.go.cr/escuelajudicial/archivos/documentos/revs_juds/revista_111/PDFs/06_archivo.pdf

⁸⁶ *Ibid.*

⁸⁷ *Ibid.*

⁸⁸ Véscovi, *Teoría general del proceso*, 65.

⁸⁹ Jorge Alberto López González, *Curso de derecho procesal civil costarricense I según el nuevo Código Procesal Civil*, (San José, Costa Rica: Edinexo, 2017), 192.

⁹⁰ *Ibid.*, 195.

demanda que no contenga la petitoria sería contradictorio al derecho de acción, el cual faculta a una persona para solicitar algo al órgano jurisdiccional.

Con relación a lo anterior, se concuerda con la doctrina nacional, debido a que por medio de la demanda se da inicio al proceso y es necesario que en esta se plasme lo que la parte actora quiere, por ejemplo la declaratoria respecto a la existencia, constitución o modificación de derechos; finalización de un contrato; existencia de una obligación; implementación de medidas cautelares. Por lo tanto, la pretensión es esencial a la hora de redactar una demanda pues por medio de esta el operador del derecho puede entender y dirimir el conflicto.

Relacionado al tema de la pretensión material, está la pretensión procesal, se trata de una declaración de voluntad, en la cual se pide la actuación del órgano jurisdiccional frente a una persona determinada y diferente del autor. En esa declaración, se plasma lo que un sujeto quiere, se trata de una declaración petitoria, que puede ser fundada y sincera como infundada y falsa. La pretensión procesal reclama una cierta actuación del órgano jurisdiccional.

Por otra parte, el Tribunal Contencioso Administrativo patrio se refiere a la pretensión procesal de la siguiente manera:

La pretensión procesal constituye un acto emitido por el actor, en ejercicio de su derecho de acción, mediante el cual solicita de un órgano jurisdiccional que desarrolle una actividad frente a una persona determinada en relación con un bien de la vida (Ver S1C 42 14:45 23 de agosto de 1985). Lógicamente la petición lo será de una consecuencia jurídica derivada de una norma, y la causa de pedir consistirá en la afirmación del acaecimiento de los hechos a los que la norma liga la consecuencia solicitada⁹¹.

El Dr. López González indica en su libro *Lecciones de derecho procesal*, la clasificación de las pretensiones que la doctrina hace, basándose en las ideas de Guasp, quien las clasifica en pretensiones de cognición y pretensiones de

⁹¹ Tribunal Contencioso Administrativo, Sección IV: Sentencia n.º 00127 del 10 de diciembre del 2015, 1:25 horas (expediente: 13-007947-1027-CA).

ejecución. Entre las de cognición, coloca las declarativas, las constitutivas y las de condenas.

Dentro del grupo de las pretensiones de ejecución, se encuentran la denominada pretensión ejecutiva de dación y la pretensión ejecutiva de transformación. Una pretensión es declarativa cuando se solicita la simple declaratoria de una situación jurídica que ya prevalecía antes de la decisión, donde lo que se busca es solo la certeza.

Estas se dividen en declarativas positivas o declarativas negativas; se refiere a las positivas cuando se solicita la declaración de un derecho y negativas cuando se requiere la inexistencia de un derecho o una situación jurídica. Por otra parte, es constitutiva cuando la pretensión solicita al órgano jurisdiccional la creación, modificación o extinción de una situación jurídica. Con este tipo de pretensiones se tiene por objeto que se produzca un estado jurídico que antes no existía. Con la pretensión de condena se solicita la imposición de una situación jurídica al sujeto pasivo; ante el incumplimiento de esa situación jurídica, se da paso a la apertura de la vía de ejecución.

Desde el punto de vista del fundamento, la pretensión se divide en tres: real, personal o mixta. Se refiere a pretensión personal cuando recae en un derecho de carácter relativo, o bien de crédito, en cambio es real cuando se aclama un derecho real absoluto y mixta cuando mezcla las dos anteriores. Desde el punto de vista de su formulación, la pretensión puede ser originaria o sobrevenida; es originaria cuando se formula en la demanda que da inicio al proceso y sobrevenida cuando se formula en el proceso⁹².

Guasp explica algunos elementos estructurales que contiene la pretensión procesal:

A) Que la pretensión es una declaración de voluntad, no una declaración de ciencia ni de sentimiento, porque en ella se expone lo que un sujeto quiere y no lo que este sabe o siente. Es una declaración petitoria que en oposición a la resolutoria, es una categoría fundamental del derecho público, aunque también pueda darse en el derecho privado.

⁹² López González, *Lecciones de derecho procesal civil*, 66.

B) Se reclama en la pretensión una actuación del órgano jurisdiccional que el pretendiente especifica; por ello la pretensión procesal se distingue de la pretensión civil, que tiene siempre por destinatario a un particular.

La pretensión queda, sin embargo, procesalmente satisfecha tanto si es efectivamente actuada como si, por las razones que se den, se rechaza su actuación. Los tipos de actuación que se exigen pueden variar y son estas variaciones las que dan origen a diferentes clases de pretensiones.

C) Es indispensable que el concepto de pretensión procesal se interponga frente a un sujeto determinado y distinto del autor de la reclamación, ya que en otro caso carecería de la dimensión social que el derecho exige.

D) Se deduce que la pretensión es en realidad no un derecho, sino un acto, algo que se hace, pero que no se tiene⁹³.

La nueva normativa procesal civil indica en su numeral 23.1 que se puede pretender ante los tribunales la condena a determinada prestación; la declaratoria de existencia, constitución, modificación o extinción de derechos y situaciones jurídicas; la adopción de medidas cautelares; la ejecución y cualquier otra clase de tutela prevista por la ley⁹⁴.

La Ley n.º 9342 trae consigo algo novedoso en el tema de la petitoria, el numeral 35.1.5 dispone la fundamentación jurídica de esta y señala que corresponde a las partes citar aquella normativa que respalde lo pretendido y justificar las razones jurídicas del pedimento, de esta forma el juez tiene un panorama más amplio y claro de lo que la parte le solicita.

Es importante recalcar la amplitud con la que la nueva normativa procesal expresa el derecho a formular una pretensión y la descripción precisa de los tipos de pretensiones admisibles.

Dentro de este tema, se tiene el concepto de la capacidad, la capacidad para ser parte y la capacidad procesal; presupuestos indispensables de revisar en el proceso por parte del juez.

⁹³ Jaime Guasp, *La pretensión procesal* (Madrid, España: 1981), 119.

⁹⁴ Asamblea Legislativa de Costa Rica, "Ley n.º 9342 Código Procesal Civil: 3 de febrero del 2016", Alcance 54 de La Gaceta n.º 68 (8 abril, 2016): 23.1.

La capacidad para ser parte es la posibilidad genérica de actuar como parte demandante o demandada en un proceso, ocupando la titularidad de las facultades y obligaciones que conlleva tal condición. El Dr. Jorge López indica que esa capacidad es el correlativo a la capacidad jurídica del derecho privado⁹⁵.

Véscovi define la capacidad para ser parte como la aptitud jurídica para ser titular de derechos y obligaciones, y a su vez la llama capacidad de goce, es un atributo ligado a la personalidad, que pertenece a todas las personas⁹⁶.

De acuerdo con la legislación costarricense, tienen capacidad para ser parte todas las personas durante su existencia de un modo absoluto y general, artículo 36 del Código Civil; capacidad que se presume y deben tenerla ambas partes para que el juez pueda dictar sentencia⁹⁷.

Aunado a la capacidad para ser parte, está la capacidad procesal. El Dr. Jorge López González comenta que la poseen los que pueden actuar u obrar con eficacia antes los órganos jurisdiccionales. La capacidad procesal presupone la capacidad para ser parte⁹⁸. Véscovi esgrime que la capacidad procesal, o como él la llama capacidad de ejercicio, es la aptitud para ejercer el derecho y actuar por sí en el proceso⁹⁹.

Para Chiovenda, la capacidad procesal comprende “La capacidad para comparecer en juicio, esto es, para realizar actos procesales con efectos procesales en nombre propio, o por cuenta de otro, se llama capacidad procesal (*legitimatío ad processum*, que no hay que confundir con la *legitimatío ad causam*)”¹⁰⁰.

Las definiciones expuestas por los autores referentes a la capacidad procesal son elegidas en virtud a su línea de pensamiento, la cual es similar y a efectos conceptuales del presente trabajo de investigación, es relevante incluirlas. En concordancia con el Dr. Jorge López y los juristas Vescobi y Chiovenda, la

⁹⁵ López González, *Curso de derecho procesal civil costarricense I*, 111.

⁹⁶ Véscovi, *Teoría general del proceso*, 162.

⁹⁷ López González, *Curso de derecho procesal civil costarricense I*, 111.

⁹⁸ Lorena Cascante Redín, “Capacidad y legitimación en el proceso civil”, consultado mayo 12, 2018, https://www.usfq.edu.ec/publicaciones/iurisDictio/archivo_de_contenidos/Documents/iurisDictio_2/capacidades_legitimaciones_proceso_civil.pdf

⁹⁹ Véscovi, *Teoría general del proceso*, 162.

¹⁰⁰ Guisepppe Chiovenda, *Instituciones de derecho procesal civil* (Madrid, España: Editorial Revista de Derecho Privado), 296.

capacidad procesal la tienen aquellos sujetos que pueden actuar como parte en el proceso y llevar a cabo los actos procesales correspondientes.

Tienen capacidad procesal quienes conforme con la normativa posean capacidad de actuar. La Ley n.º 9342 patria indica que la falta de capacidad procesal y defectuosa representación, podrán ser consideradas de oficio u objetadas por una de las partes.

Estudiado el tema de la pretensión y capacidad, se expondrá la legitimación, que consiste en una relación entre el sujeto y el objeto; en virtud de esto, el siguiente punto contemplará este instituto como eje esencial del presente trabajo.

C) Legitimación

Como se ha visto en los puntos anteriores, el derecho de acción contiene una relación de derechos indeterminables, que a su vez llegan a ser determinables en la concreción de la demanda judicial, a partir de la cual se van a encontrar los sujetos de la relación jurídica, por ende es fundamental para el órgano jurisdiccional recurrir a criterios fijos y constantes, para determinar cuáles son los sujetos titulares del derecho de accionar y de contradecir.

Estos criterios deben establecer los parámetros y reglas que van a servir para reconocer quiénes pueden ser actores en juicio, al formularse la demanda judicial y establecer a qué sujetos les es jurídicamente lícito pretender la prestación de la actividad jurisdiccional¹⁰¹. Se sustentan en normas jurídicas que legitiman para accionar y, a su vez, forman un conjunto sistemático de reglas procesales, las cuales son concernientes a la posibilidad o licitud de accionar. Estas normas establecen criterios abstractos y generales, que estiman qué sujetos pueden pretender la realización de determinada relación por parte de los órganos jurisdiccionales y sobre qué sujetos puede pretenderse dicha realización.

La legitimación no es una institución jurídica exclusiva del derecho procesal, sino perteneciente a la teoría general del derecho, lo cual hace que sea tratada y aplicada a cada una de las distintas ramas del ordenamiento jurídico.

Antiguamente no se daba una distinción entre derechos subjetivos y acción, esto causaba que solo el titular del derecho material podía ejercerlo de forma que lo

¹⁰¹ Ibid., 187.

relativo a la legitimación no se discutía. Este tema es conocido cuando se da una distinción entre estos dos, en aquellas épocas era irrefutable tan siquiera imaginar que el accionante fuese otra persona y no el titular del derecho, la legitimación ni siquiera era valorada¹⁰².

Para fines conceptuales del presente trabajo de investigación, se define la legitimación, primero, como el contexto de la persona respecto al acto o situación jurídica, de manera que tienen legitimación aquellos sujetos titulares del derecho o la cosa que se discute en determinado proceso.

Por otra parte, la legitimación puede ser ordinaria o extraordinaria. Respecto a la primera, las partes comparecen en el proceso afirmando el actor, que él y el demandado son los sujetos originarios del derecho subjetivo de la obligación. La doctrina procesal señala lo siguiente en cuanto a este tipo:

Estamos ante a legitimación ordinaria, cuando decimos que es parte legítima aquella persona que alega tener una determinada relación jurídica con la pretensión procesal. Esta clase de legitimación encuentra su razón de ser en la realidad en que en los casos normales de derecho privado, la función jurisdiccional actúa con sujeción a la autonomía de la voluntad y la existencia de verdaderos derechos subjetivos privados supone que la tutela jurisdiccional de los mismos solo puede llevarse a cabo, cuando quien comparece ante el órgano judicial afirma la titularidad del derecho subjetivo e imputa al demandado titular de la obligación¹⁰³.

En sintonía con lo anterior, se puede decir que este tipo de legitimación corresponde al titular de la situación jurídica sustancial que se deduce en juicio, solo él puede pedir y obtener la tutela jurídica demandada. La titularidad sobre derechos, bienes jurídicos o relaciones jurídicas determina el tipo o categoría que es ejercida durante el proceso.

Con la segunda categoría de legitimación, el Dr. Jorge López González acota lo siguiente: "Por su parte estamos ante legitimación extraordinaria cuando se permite hacer valer en procesos un derecho ajeno, es decir, que se reconoce la

¹⁰² López González, *Curso de derecho procesal civil costarricense I*, 121.

¹⁰³ *Ibid.*, 122.

falta de relación jurídica directa con la pretensión procesal y aun así se reclama en proceso un derecho ajeno”¹⁰⁴.

Se trata de supuestos en los que el sujeto actúa ejercitando derechos ajenos y será permitida en el proceso si la ley expresamente lo admite. Por medio de la legitimación extraordinaria, quien no es el titular de la relación jurídica puede accionar el órgano jurisdiccional y abrir paso al proceso por medio de la demanda, con una pretensión que si bien no le pertenece, puede hacerlo por permiso legal.

La legitimación puede manifestarse de dos formas: pasiva o activa. Como distinción inicial, se tiene el carácter que los sujetos legitimados pueden ocupar en el proceso, según como aparezcan titulares del derecho de acción o el derecho de contradicción¹⁰⁵. Respecto a la primera, se refiere a los sujetos que asumen la figura procesal de actores, no basta que exista un derecho, sino que es necesario que, existiendo, le corresponda o se le pueda atribuir a la persona que lo esgrime, o lo hace valer en el proceso.

La legitimación activa les corresponde al actor y a las personas que con posterioridad intervengan para defender su causa. Se refiere entonces a esa suficiencia procesal del sujeto demandante, la cual representa su capacidad para deducir una pretensión y la titularidad de una relación jurídica o un interés tutelable por el ordenamiento jurídico. La Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia patria resolvió:

Es la capacidad para demandar, carácter que nace de la posición en que se halle el sujeto, respecto a la pretensión procesal promovida. En suma, es la identidad necesaria que debe darse entre el actor y el derecho que pretenda en juicio. Debe ser declarada aún de oficio, ya que resulta fundamental a fin de determinar la procedencia del reclamo, máxime cuando se trata de asuntos de responsabilidad civil originada de un incumplimiento contractual¹⁰⁶.

¹⁰⁴ *Ibid.*, 122.

¹⁰⁵ Grocco, *Derecho procesal civil*, 188.

¹⁰⁶ Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, proceso ordinario: Sentencia n.º 00288 del 6 de marzo del 2014, 9:50 h (expediente 10-002975-0638-CI).

El sujeto legitimado activamente se sitúa como actor en el proceso, plantea la demanda ante el juez y contra el demandado, es quien pretende que se le escuche y tutele un interés.

En las líneas anteriores, se expone acerca del tema de la legitimación activa, como la relación de la persona que actúa como iniciador del proceso jurisdiccional. Por otra parte, la legitimación pasiva la forman aquellos sujetos que toman el carácter procesal de demandados¹⁰⁷. El Tribunal Contencioso Administrativo de Costa Rica la define como:

La legitimación pasiva puede ser entendida tanto como un presupuesto de fondo necesario para la procedencia de la pretensión material, como un vínculo por el cual una persona o demandado queda sometido a ésta en virtud de la situación jurídica pasiva o prestacional que es declarada en la sentencia. Es decir, este tipo de legitimación hace referencia a la idoneidad de la parte accionada para figurar en la litis en ese carácter y deriva del hecho de ser la persona física o jurídica obligada por el ordenamiento a satisfacer la pretensión esgrimida por la demandante. Esto es, se exige que a quien se haya demandado tenga en realidad las obligaciones que el actor pretende que se declare en el litigio; de lo contrario, podrá argumentar (por medio, justamente, de la excepción de falta de legitimación pasiva)¹⁰⁸.

Se presenta cuando el demandado es titular de la relación jurídica sustancial en que se funda la pretensión, con prescindencia de que esta tenga mérito o no. En otras palabras, tendrán legitimación pasiva quienes soporten las consecuencias de una posible sentencia estimatoria a lo pretendido por el demandante.

El tema de la legitimación es complejo, por ende en los párrafos siguientes se citarán algunas definiciones de esta institución, con el fin de comprender el concepto. Fairén Guillén explica el tema de la legitimación como:

Apariencias de la relación de cada una de las personas–partes en concreto, con el objeto material y jurídico de cada proceso en concreto;

¹⁰⁷ Grocco, *Derecho procesal civil*, 189.

¹⁰⁸ Tribunal Contencioso Administrativo: Sentencia n.º 00060 del 11 de mayo del 2017, 11:55:00 horas (expediente 150025061027 CA).

estas apariencias, que perduran hasta que se las vence judicialmente, o bien se les consagra por su identidad con la relación jurídica material, se comprende bajo el nombre de legitimación¹⁰⁹.

Es relevante el punto de vista de este autor al exponer la importancia de salir del campo del derecho procesal y así adentrarse en el derecho de fondo, y preguntarse quiénes son las partes en el proceso y los certeros titulares del derecho subjetivo.

La legitimación se trata de un presupuesto de fondo, que debe acreditarse para conocer el origen de la pretensión material, se analiza su procedencia o improcedencia al momento de dictar sentencia. Su improcedencia puede ser discutida por la parte demandada y alegar así la falta de legitimación, al contrario de la capacidad, como ya se expuso, se debe resolver en sentencia.

El procesalista Jaime Guasp la define como: “Consideración especial que tiene la ley, dentro de cada proceso, a las personas que se hallan en una determinada relación con el objeto de litigio y en virtud de la cual, exige, para que la pretensión procesal pueda ser examinada en cuanto al fondo, que sean dichas personas las que figuren como partes en el proceso”¹¹⁰.

La legitimación es establecida por una norma de derecho material que otorga a quien interpone la pretensión o se opone a ella la titularidad del derecho subjetivo y obligación jurídico material, del bien jurídico o del interés legítimo que se discute en el proceso, que ejercita frente a quien reclama su propiedad o impide su disfrute y que la faculta para obtener a la tutela jurisdiccional de dicho derecho, bien o interés legítimo. Víctor Pérez Vargas menciona:

La legitimación, en cambio, designa una determinada posición del sujeto que tiene relevancia jurídica en relación a los presupuestos de hecho de ciertas normas. Ella se refiere a la posición de sujetos determinados con referencia a particulares relaciones jurídicas o a definidas situaciones jurídicas, más precisamente con referencia al objeto o al otro sujeto del acto o la relación¹¹¹.

¹⁰⁹ Fairén Guillén, *Doctrina general del derecho procesal*, 290.

¹¹⁰ Jaime Guasp, *Derecho procesal civil* (Madrid, España: 1962), 962.

¹¹¹ Víctor Pérez Vargas, *Derecho privado* (San José, Costa Rica: LIL, 2016), 131.

Si bien es cierto un sujeto puede contraer matrimonio según la legislación costarricense, no tiene la legitimación para celebrarlo con determinadas personas (ascendientes, descendientes, hermanos, etc.).

El libro de Humberto Briseño expone acerca de dicho instituto, el estudio exhaustivo de procesalistas clásicos. En su obra *Derecho procesal* da un aporte sustancial al momento de estudiar la legitimación. Este autor señala:

Las partes pueden estar legitimadas para la causa, tengan o no el derecho o la obligación sustancial; porque el derecho a poner en actividad la jurisdicción y a recibir sentencia no pertenece solamente al titular del derecho material. La legitimación en la causa no es condición ni presupuesto de la acción; es una condición del éxito de la pretensión que no basta para la sentencia favorable y que debe ser examinada antes de entrar a resolver sobre la existencia de los derechos y obligaciones materiales. Solo quien tiene interés para obrar y legitimación en la causa puede recibir sentencia de fondo que resuelva sobre la existencia o inexistencia del derecho material y de la relación que pretende ser titular. Si falta legitimación en la causa no puede haber sentencia favorable¹¹².

La legitimación en la causa es condición para que pueda pronunciarse sentencia favorable. Es la titularidad de la relación jurídica que se pretende ventilar en un proceso, por ende se considera un requisito intrínseco de admisibilidad de la pretensión procesal.

Consiste en ser la persona que de acuerdo a la ley sustancial se encuentra habilitada, para que por sentencia de fondo se resuelva si existe el derecho que conforma el objeto de la demanda¹¹³.

Por otra parte, está la legitimación procesal, se debe entender como aquella capacidad de actuar válidamente en juicio, desde su etapa inicial, con la demanda y a través de todas sus fases¹¹⁴.

¹¹² Humberto Briseño Sierra, *Derecho procesal VII* (México: Oxford, 2004), 1076.

¹¹³ Francisco Verbic, *Procesos colectivos* (Buenos Aires, Argentina: Astrea, 2007), 74.

¹¹⁴ Gerardo Martín Hernández, *Manual de derecho procesal civil I* (Nicaragua: Nica Ediciones, 2000), 31.

En la práctica surgen confusiones con la legitimación al proceso y la legitimación a la causa; la primera es un asunto de derecho adjetivo o procesal, en cambio la segunda es meramente sustancial.

La legitimación al proceso puede definirse como “Un asunto de forma que está ligado a los normas procesales, para determinar si alguien está legitimado para realizar actos procesales válidos”¹¹⁵.

La nueva normativa procesal civil introduce algo novedoso con el artículo 21.2, que reza:

Determinación de capacidad o legitimación. Como actividad previa al establecimiento de la demanda o dentro del proceso podrá plantearse solicitud para determinar o completar la capacidad o legitimación, cuando se desconoce o no se tiene certeza sobre la persona a quien se propone demandar. Para tal efecto, se podrá citar a cualquier persona a declarar bajo juramento sobre los hechos referentes a la capacidad y legitimación, identificando al sujeto legitimado. Los tribunales ordenarán las medidas necesarias para efectuar esa verificación¹¹⁶.

Previo al establecimiento del proceso, existe la posibilidad de pedir que se determine o complete la legitimación o la capacidad. Cuando no se conoce el sujeto por demandar y hay una falta de certeza, se tiene la posibilidad de llamar a declarar bajo fe de juramento sobre los hechos que corresponden a la capacidad o legitimación, identificando a la persona legitimada. Esto es producto del aumento de poderes que se le otorga al tribunal con la nueva legislación procesal civil¹¹⁷.

Los tribunales tienen la competencia de tomar las medidas necesarias para llevar a cabo esa revisión, lo adecuado es que las solicitudes sean planteadas antes de la demanda para evitar discusiones una vez iniciado el litigio.

Estas soluciones normalmente son formuladas en legislaciones, las cuales contemplan la protección de los derechos supraindividuales, por ello los legisladores consideraron incluirlas en la nueva normativa, puesto que en un

¹¹⁵ *Ibíd.*, 32.

¹¹⁶ Asamblea Legislativa de Costa Rica, “Ley n.º 9342 Código Procesal Civil”, art. 21.2.

¹¹⁷ López González, *Curso de derecho procesal civil costarricense I*, 124.

inicio el proyecto tenía como uno de sus fines la tutela de intereses supraindividuales, no obstante este capítulo tuvo que ser eliminado para lograr la aprobación del NCPD, lo cual es lamentable ya que era un tema muy valioso para la legislación procesal civil costarricense.

Profundizado el tema de algunos conceptos básicos para el presente trabajo, en la siguiente sección se contemplará lo referente a las partes, sustitución procesal, sucesión procesal y pluralidad de partes.

Sección II. Partes, sustitución procesal, sucesión procesal y pluralidad de partes

En este apartado se desarrolla lo relativo a las partes, sucesión procesal, sustitución procesal y pluralidad de partes, por medio de un acercamiento conceptual, doctrinario y normativo de estos institutos del derecho procesal.

A) Partes

La concepción de parte primero pertenece al subconjunto de los sujetos procesales que a su vez está conformado por quienes puedan ser parte en una relación procesal. Esta se divide en actora y demandada, sin importar que cada una de ellas esté conformada por más de un sujeto, o incluso por otras construcciones jurídicas que sin ser reconocidas como personas, sí tienen la calidad de parte; por ejemplo, las quiebras, sucesiones, concursos civiles, entre otros. El término parte va más allá de una denotación conceptual, por ello se transcribirán algunas definiciones de autores estudiosos del tema.

El jurista Chiovenda se refiere al concepto de parte como:

La determinación del concepto de parte no solo tiene importancia teórica, sino que es indispensable para la solución de primordiales problemas prácticos: que una persona sea parte o sea tercero en un pleito, importa saberlo para la identificación de las acciones: por ejemplo, para determinar si otra está o no sometida a la cosa juzgada, si existe o no litispendencia, etc.¹¹⁸.

¹¹⁸ Chiovenda, *Instituciones de derecho procesal civil*, 263.

En afinidad con la línea de pensamiento de este autor, es relevante el concepto de parte para fines prácticos y no solo doctrinales. Para este autor, el concepto de parte no puede deducirse siempre del mismo modo, y no siempre se debe atener a la letra de la norma que emplee la palabra parte, o tercero, como su razón de ser¹¹⁹.

El término proviene de la concepción de proceso y de la relación procesal, es parte aquel que pide en nombre propio o en cuyo nombre se pide la actuación de una voluntad de la ley y aquel frente al cual es solicitada¹²⁰.

El proceso es una relación jurídica entre dos partes, una que aspira (acciona) y la otra contradice o se defiende, esto por el principio del contradictorio. Las partes se afrontan delante un tercero imparcial, que es el juez, quien tiene como función escuchar a ambos y por medio de la prueba que se le es presentada llegar a una sentencia justa. Véscovi comenta:

Lo que da la condición de parte (procesalmente hablando) es entonces, la posición en el proceso, independientemente de la calidad de sujeto del derecho (sustancial) o de la acción (pretensión). E independientemente que actúen con o sin representación. Las partes son el que demanda y el que es demandado o a nombre de quienes se ejercen dichos actos¹²¹.

Son personas individuales o colectivas, aptas legalmente, quienes acuden a un proceso. Una de las partes, denominada actor, pretende en nombre propio la actuación de la norma legal y la otra parte, llamada demandado, es a quien se le exige el cumplimiento de una obligación, ejecute un acto o aclare una situación incierta.

La Ley n.º 9342 patria, a diferencia de lo contenido en el CPC de 1989, aborda el concepto de partes en el artículo 19.1: “Parte es la persona que interpone la pretensión procesal en nombre propio o en cuyo nombre se formula y la persona contra la cual se dirige (...)”¹²², lo cual se complementa con los artículos 35.1.2 y el 21.1 de dicha ley.

¹¹⁹ *Ibíd.*, 264.

¹²⁰ *Ibíd.*

¹²¹ Véscovi, *Teoría general del proceso*, 159.

¹²² Asamblea Legislativa de Costa Rica, “Ley n.º 9342 Código Procesal Civil”, art. 19.1.

La Ley n.º 9342 supera la propuesta restringida de la Ley n.º 7130, artículo 102, el cual expone una noción reducida. Lo anterior en razón a los cambios que se han presentado en la economía, el derecho, la ciencia y la política, o que a raíz de estos avances se deba recurrir a una serie de requerimientos procesales vinculados con las propuestas sustantivas para poder incorporar a ciertas entidades que no son personas jurídicas, por ejemplo los patrimonios separados o el caso del fideicomiso¹²³. El numeral 19.1 de la Ley n.º 9342 define quiénes son partes:

Condición de parte. Parte es la persona que interpone la pretensión procesal en nombre propio o en cuyo nombre se formula y la persona contra la cual se dirige. Podrán ser parte en los procesos los siguientes:

1. Las personas físicas.
2. El concebido no nacido, de la forma que señala el Código Civil.
3. Las personas jurídicas.
4. Las entidades sin personalidad jurídica a las que la ley reconozca capacidad para ser parte.
5. Los patrimonios separados a los que la ley reconozca capacidad para ser parte.
6. Los grupos organizados a los que se les reconoce legitimación de grupo.
7. Cualquiera que en interés de la colectividad haga valer intereses difusos¹²⁴.

Esta norma inicia con las personas físicas, quienes pueden ser mayores de edad o menores. Si son mayores de 15 años, pero menores de 18 actúan sin necesidad de representante, o con su representante, pero siempre en su nombre. Los menores de 15 años deben hacerlo por medio de sus

¹²³ Álvaro Hernández Aguilar, "Simposio Internacional, nuevo Código Procesal Civil", consultado el 30 de diciembre, 2017, <https://www.youtube.com/watch?v=JGd74YMPoD8>

¹²⁴ Asamblea Legislativa de Costa Rica, "Ley n.º 9342 Código Procesal Civil", art. 19.1.

representantes, en primera instancia sus padres en el ejercicio de su patria potestad, según el artículo 151 del Código de Familia¹²⁵.

Con relación a la Ley n.º 9379¹²⁶, Ley de Promoción de la Autonomía de la Persona con Discapacidad, las personas con algún tipo de deficiencia física, mental, intelectual o sensorial a largo plazo que intervenga en su desarrollo en sociedad y no se encuentren en igualdad de condiciones que los demás, podrán por medio del proceso de salvaguarda garantizar el ejercicio seguro y efectivo de sus derechos y obligaciones. La persona garante de la igualdad jurídica deberá respetar los derechos de las personas con discapacidad, considerando en su actuar la voluntad de la persona, su capacidad y su interés.

Respecto a las personas jurídicas, el Estado es parte, el cual es representado por el procurador de la República¹²⁷. Las personas jurídicas comerciales serán representadas por el apoderado que la ley o en pacto se designe y tendrán la calidad de ser parte desde el momento en que sean inscritas en el Registro Mercantil¹²⁸. En el caso de las sociedades anónimas, en nombre colectivo, en comandita simple o de responsabilidad limitada, su representación la ejerce el presidente o gerente.

El punto 4 del artículo 19 del NCPC incluye las entidades sin personalidad jurídica y “patrimonios separados” a las que la ley reconozca capacidad para ser parte; se puede hablar de la propiedad horizontal, sociedades pendientes de inscripción o sociedades irregulares y de hecho¹²⁹, que si bien el Código de Comercio no les da personalidad jurídica, puede entablarse una demanda a cada uno de sus socios de forma individual. La figura del tiempo compartido, condóminos, en esta última es el representante del condominio “administrador”, quien se asocia con el cobro de cuotas, mantenimiento, amonestaciones, entre otros. Los concursos civiles y quiebras, artículo 21.4.4 del NCPC y, por último, las sucesiones como lo establece el artículo 21.4.1.

¹²⁵ Andrea Hubert Volio, *Código de Familia: concordado índice alfabético y espacios para anotaciones en cada artículo* (San José, Costa Rica: Investigaciones Jurídicas, 2013), 151.

¹²⁶ Asamblea Legislativa de Costa Rica, “Ley n.º 9342 Código Procesal Civil”.

¹²⁷ Asamblea Legislativa de Costa Rica, “Ley n.º 8508 Código Procesal Contencioso-Administrativo: 28 de abril de 2006”, La Gaceta n.º 120 (junio, 2006).

¹²⁸ Registro Nacional, “Personas jurídicas información general”, consultado el 29 de diciembre, 2017, http://www.registronacional.go.cr/personas_juridicas/personas_juridicas_informacion_general.htm

¹²⁹ Carlos Caamaño, “Sociedades irregulares o de hecho y algunas particularidades”, consultado el 30 de diciembre, 2017, <https://es.scribd.com/document/226938065/Sociedades-de-Hecho-e-Irregulares>

Finalmente, y que será desarrollado más adelante por la importancia que reviste para los fines específicos de este trabajo, el artículo 19 introduce los grupos organizados a los cuales se les reconoce legitimación de grupo. Este punto cinco es de interés ya que por primera vez la legislación procesal civil reconoce la legitimación de grupo en defensa de intereses colectivos, una propuesta novedosa, según el Dr. Álvaro Hernández, para la cual era necesario que se cumplieran tres condiciones: existencia, determinación y mayoría¹³⁰.

B) Sustitución procesal

La figura de la sustitución responde a situaciones que corresponden a una alteración de los sujetos procesales, para que ello sea posible debe ser autorizada por la ley y puede presentarse con diferentes contextos, ya sea como facultad o potestad, o bien darse de forma forzada.

Jorge López González explica la sustitución procesal como un instituto, el cual pertenece a un supuesto de la legitimación extraordinaria. En su libro *Curso de derecho procesal civil* menciona:

El instituto de la sustitución procesal, es un supuesto de la legitimación extraordinaria. Hay sustitución procesal en los casos expresamente previstos en que la ley permite a un sujeto, reclamar en procesos, en nombre propio, un derecho ajeno (21.3). Esos supuestos no se encuentran generalmente en la normativa procesal, sino en las normas sustantivas¹³¹.

En el Código Civil patrio se encuentran las normas que dan cabida a la sustitución procesal, como por ejemplo cuando en situaciones especiales la ley posibilita al acreedor, aun contra su voluntad, ejercer los derechos del deudor.

Existe sustitución procesal cuando la ley permite que una persona distinta al titular del derecho que se discute pueda actuar en el proceso como parte legítima, ejerciendo en nombre propio una pretensión ajena. Carlos Picado se refiere al tema, indicando:

¹³⁰ Hernández Aguilar, "Simposio Internacional, Nuevo Código Procesal Civil".

¹³¹ López González, *Curso de derecho procesal civil costarricense I*, 125.

Figura prevista en el derogado 105 CPC, de manera muy similar. La sustitución procesal se da cuando una persona, actuando en nombre propio, ejercita, sin embargo, una pretensión, que pertenece en principio a un tercero -su deudor por ejemplo-, u opone un excepción, - por ejemplo de prescripción o pago-, también ajena, en un proceso interpuesto contra su deudor, porque la sustitución puede ser activa o pasiva¹³².

La legislación costarricense regula expresamente la sustitución procesal en su cuerpo normativo, ejemplo de esto es el artículo 715 del Código Civil, donde los acreedores pueden ejercitar los derechos de los deudores.

La sustitución procesal no debe confundirse con la representación, ya que la segunda ejerce actos en nombre e interés de otro y no es parte del proceso, en cambio con la primera el sustituto ejerce el derecho en nombre propio y es parte del proceso, por cuanto se le atribuyen las cargas y deberes que le corresponden al que ejerce el papel de parte¹³³. Víctor Fairén la expone como:

La pérdida del poder de disposición jusmaterial de quien era parte; así, en los procesos pendientes del quebrado o concursado y referentes a su patrimonio; como el sujeto a concurso o quiebra ha perdido su capacidad de obrar patrimonialmente, es sustituido por el administrador o por los síndicos con el comisario de la quiebra¹³⁴.

El tema de la sustitución procesal exterioriza cómo la legitimación no solo es para el sujeto titular del derecho, sino asimismo se puede ampliar cuando la ley sustantiva así lo autoriza. Por otra parte, está la sucesión procesal, aquí se produce una variación de los sujetos que actúan como demandantes una vez iniciado el proceso.

C) Sucesión procesal

La sucesión procesal ocurre cuando en un proceso se sucede y releva a uno de los sujetos procesales, ya sea por una causa legal o convencional. Este tiene como finalidad asegurar la estabilidad del proceso, cuando en determinado

¹³² Sergio Artavia y Carlos Picado, "Legitimación y sustitución procesal en el Nuevo Código Procesal Civil", *Punto Jurídico* (Julio, 2017), consultado el 8 de enero, 2018, <https://www.puntojuridico.com/8539-2/>

¹³³ Miguel Ángel Font, *Programa de desarrollo de la materia procesal civil y comercial* (Buenos Aires, Argentina: Estudio), 35.

¹³⁴ Fairén Guillén, *Doctrina general del derecho procesal*, 321.

momento surjan problemas que afecten la continuación del mismo. Dichas causas pueden ser objetivas y subjetivas. Son subjetivas cuando se refieren a las partes por muerte, ausencia, inhabilitación, disolución, fusión, transformación o concurso¹³⁵. En cambio, son objetivas cuando surge la enajenación del derecho disputable.

Este puede producirse *mortis causa* o por causa independiente de la voluntad humana, pero también puede darse *inter vivos* por trasmisión del objeto del litigio a título singular; en este caso el cambio no es automático como lo es en el fallecimiento, sino que la sucesión debe ser autorizada o permitida por el órgano competente¹³⁶.

La muerte de alguno de los sujetos de la relación procesal no es razón suficiente para terminar el litigio, al respecto la ley procesal patria brinda la oportunidad de continuar con la sucesión, que se hará por medio del albacea; así se establece en el artículo 21.4.1 del NCPC: "(...) si la parte muriera, el proceso continuará con el albacea". Por su parte, el Código Civil, en su artículo 548, determina que el albacea es el administrador y representante legal de la sucesión¹³⁷. Si el sucesorio no ha sido abierto, la contraparte está legitimada para iniciarlo.

En caso de ausencia o inhabilitación, si una de las partes se ausenta, el proceso deberá continuar con el representante y si no lo tuviese, entonces será necesaria la designación de uno¹³⁸. La declaratoria de ausencia y presunción de muerte surte los mismos efectos del fallecimiento en relación con los bienes y será el curador el que tome las funciones de albacea. El artículo 21.4.2 del NCPC dispone que en el mismo proceso se podrá nombrar al curador, sin la necesidad de abrir el proceso especial de ausencia, lo cual resulta novedoso en esta nueva normativa.

En cuanto a la disolución y liquidación de la sociedad, el artículo 21.4.3 del NCPC expresa que si una sociedad es disuelta, el proceso continuará con su liquidador y en caso de transformación o de fusión, con su representante. Si el sujeto es

¹³⁵ López González, *Curso de derecho procesal civil costarricense I*, 125.

¹³⁶ Fairén Guillén, *Doctrina general del derecho procesal*, 322.

¹³⁷ Artavia y Picado, *Nuevo Código Procesal Civil*, 171.

¹³⁸ López González, *Curso de derecho procesal civil costarricense I*, 125.

sometido a concurso, seguirá con el proceso el que asuma la representación del concursado, según el artículo 21.4.4 del NCPC¹³⁹.

Se trata de sucesión procesal por crisis objetiva cuando hay enajenación de la cosa o derecho litigioso, a título particular, por acto entre vivos; de acuerdo con el artículo 21.4.5 del NCPC.

El Dr. Jorge López González señala: “En tal caso se permite al adquirente o cesionario suceder al enajenante o cedente, es decir, continuar la condición de parte que este tenía. Tal sucesión es procedente, siempre que la parte contraria no demuestre oposición contra la resolución que la aprueba”¹⁴⁰.

En el nuevo código no se establece la obligación de llamar a audiencia. Respecto a la solicitud, si una de las partes enajena su derecho y el comprador tramita la sucesión, se tendrá como admitida siempre y cuando no contradiga la ley.

En otras palabras, esta figura representa la modificación del sujeto procesal, lo cual significa que este será sustituido por otro; quien toma su lugar pasará a ser parte del proceso, ya que esta condición se pasa de un sujeto a otro.

D) Pluralidad de partes

El jurista Chiovenda define la pluralidad de partes como la unión de varias demandas en un procedimiento único, en tanto toda parte es sujeto pasivo o activo de una demanda¹⁴¹.

El proceso entonces debe estar compuesto por dos partes, la parte actora o demandante y la parte pasiva o demandada; podría ser una sola persona, pero puede presentarse el caso de que existan varias personas como parte activa y parte pasiva.

Enrique Véscovi comenta que si bien el proceso lo conforma la dilucidación de un litigio entre dos personas, puede darse el caso que el mismo litigio afecte a varios sujetos o que se trate de la resolución de más de una pretensión¹⁴².

¹³⁹ *Ibid.*

¹⁴⁰ *Ibid.*, 126.

¹⁴¹ Giuseppe Chiovenda, *Ensayos de derecho procesal civil, VIII* (Buenos Aires, Argentina: EJE), 376.

¹⁴² Véscovi, *Teoría general del proceso*, 170.

En el libro *Manual de derecho procesal*, se hace referencia al tema de la pluralidad de partes de la siguiente forma:

El proceso civil por definición, supone ejercicio de una acción (pretensión de tutela) por el demandante frente al demandado. Ahora bien en cada una de esas posiciones activa y pasiva del proceso, puede haber una pluralidad de sujetos (litisconsorcio) también se contempla en la ley supuestos en que quienes, no siendo originariamente demandantes o demandados se incorporan al proceso (intervención)¹⁴³.

Este autor explica cómo en un proceso puede existir más de un sujeto pasivo o activo y ello puede causar un mayor grado de complejidad al litigio, porque se estaría frente a un litisconsorcio, o bien, intervinientes si son incorporados al proceso sin ser demandados desde un inicio.

Por su parte, Víctor Fairén señala que se puede clasificar en dos grupos dependiendo del momento en que se produzca; así, puede darse la pluralidad de partes originaria o litisconsorcio y pluralidad de partes sobrevenida en un proceso ya pendiente o intervención¹⁴⁴.

Ahora bien, con la pluralidad de partes podría originarse un litisconsorcio, de manera inicial (cuando demandan varias o se demandan varias personas) o posteriormente (cuando intervienen terceros principales, pero con pretensiones comunes a algunas de las partes y con un interés jurídico con el resultado de la sentencia). La jurisprudencia patria indica el especial cuidado que se debe tener para no confundir pluralidad de partes con litisconsorcio, puede existir pluralidad de partes y no haber litisconsorcio, por ejemplo, porque se trata de un demandante o demandado y un coadyuvante de aquel o de este¹⁴⁵.

Para que haya litisconsorcio, la jurisprudencia nacional manifiesta que se debe cumplir lo siguiente: a) cuando en un proceso existen varias personas como demandantes o demandadas, b) cuando concurren al proceso terceros que reúnen los requisitos señalados o c) cuando hay acumulación de procesos con partes distintas y comunidad de pretensiones entre algunas de ellas. En los

¹⁴³ Francisco Ángel Carrasco García et al., *Manual de derecho procesal civil* (Madrid, España: Fe d' Erratas, 2014), 25.

¹⁴⁴ Fairén Guillén, *Doctrina general del derecho procesal*, 301.

¹⁴⁵ Tribunal Agrario, proceso ordinario: Sentencia n.º 00516 del 25 de abril del 2014, 11:38 h (expediente 12-000160-0678-CI).

siguientes párrafos se detallará la figura del litisconsorcio, así como las especies que lo conforman.

a) Litisconsorcio

Etimológicamente la palabra litisconsorcio proviene de *litis*, lo cual significa “proceso”, y “consorcio” que viene del término “consorte” y se refiere a un grupo de personas que comparte la misma suerte. Se considera que las partes comparten la misma suerte cuando se encuentran en la misma posición jurídica, esto sucede cuando en el proceso existe más de un sujeto defendiendo en forma conjunta alguna pretensión procesal, o que su pretensión deriva del mismo título¹⁴⁶.

Es una de las figuras procesales de la multiplicidad subjetiva que se caracteriza por colocar al tercero o a los terceros en una relación común con una de las partes principales, sea con la actora o la demandada, dándose el mismo objeto y la misma *causa petendi*, de tal manera que el actor pudo haber dirigido su acción contra el tercero directamente o en conjunto con el demandado (litisconsorcio pasivo), o que varios sujetos tienen la misma pretensión respecto a otro (litisconsorcio activo) u otros (litisconsorcio mixto)¹⁴⁷.

Ocurre una acumulación subjetiva de demandas cuando en un proceso se presentan varios sujetos reunidos en la misma situación de parte, como actores o demandados. A quienes ostentan la misma situación de parte se les conoce como litisconsortes¹⁴⁸.

Chiovenda dice que el nombre tradicional hace reseña a una pluralidad de personas, que están entre sí en una cierta identidad de condición, cuando varias personas pueden unirse, o ser llamadas en un juicio¹⁴⁹.

Entre los litisconsortes hay una relación que los une de una u otra forma: un condominio, una relación de mancomunidad, un crédito común, una deuda, o se demanda al deudor principal y al fiador, o al deudor personal y al propietario de

¹⁴⁶ Jorge Alberto López González, *La finalidad del litisconsorcio pasivo necesario y sus efectos en la relación jurídica procesal* (Estudios de Actualidad Procesal Civil, 2011).

¹⁴⁷ CIJUL, “El litis consorcio pasivo necesario en materia administrativa”, última actualización 2013, consultado el 15 de febrero, 2018, <https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:t9-ixczngAgJ:https://cijulenlinea.ucr.ac.cr/portal/descargar.php%3Fq%3DMzYOMw%3D%3D+%cd=12&hl=es&ct=clnk&gl=c r>

¹⁴⁸ Leo Rosenberg, *Tratado de derecho procesal civil* (Buenos Aires, Argentina: EJE), 97.

¹⁴⁹ Chiovenda, *Ensayos de derecho procesal civil*, VIII, 293.

la cosa gravada, entre otros ejemplos. Víctor Fairén afirma en cuanto al litisconsorcio:

Supone que en la situación de parte, hay más de una persona; si pensamos que se trata de varios procesos (acumulados) o de varias acciones y pretensiones (acumuladas) y admitido el fenómeno por la ley, los tipos de litisconsorcio, desde este punto de vista, serán tres: activo (pluralidad de personas en situación de parte actora); pasivo (pluralidad de personas en situación de parte demandada) y mixto (pluralidad de personas en ambas situaciones)¹⁵⁰.

Conforme a Víctor Fairén, esta figura puede presentarse como pasivo, activo y mixto, depende de los sujetos que se encuentren en el proceso o procesos y el carácter que tengan, ya sea actor, demandado o ambas.

Ahora, es importante conocer que el litisconsorcio puede clasificarse en voluntario, necesario y cuasinecesario, por lo tanto, se despejarán estos tres conceptos por medio de los siguientes puntos.

1) Litisconsorcio necesario

Rosenberg señala que es necesario cuando la relación jurídica litigiosa ha de ser resuelta de modo uniforme para todos los litisconsortes, lo cual conlleva a que la resolución de fondo deba ser unitaria¹⁵¹.

En sintonía con lo expuesto por el autor, se puede decir que si la pretensión que se decidirá en la sentencia afecta a todas las personas que intervienen en el proceso, no se podría prescindir de un litisconsorcio necesario. Fairén lo conceptualiza como:

El que exige la intervención de un proceso, único desde su comienzo, de todos los litisconsortes y aparece en los casos en que la acción y pretensión solamente pueden proponerse válidamente *ope legis* por varias personas o contra varias personas.

El objetivo de esta figura es el de obtener un proceso único, una resolución única para todos los litisconsortes, por tratarse de una

¹⁵⁰ Fairén Guillén, *Doctrina general del derecho procesal*.

¹⁵¹ Rosenberg, *Tratado de derecho procesal civil*, 105.

pretensión única, con respecto a la cual, la legitimación, esté integrada (activa o pasiva) por todas dichas personas, pero no separadamente sino unidos¹⁵².

Es clara la definición del jurista Fairén, pues el objetivo al que se quiere llegar con esta categoría de pluralidad de sujetos es que la sentencia sea unitaria, por el hecho de ser la misma pretensión que se presenta ante el juez.

La ley lo impone o lo exige para poder seguir con el proceso, porque la naturaleza jurídica de la relación lo requiere, de modo que la sentencia solo se podrá dictar cuando estén presentes todos los partícipes de la relación jurídica substancial. En este caso los litisconsortes son considerados como unidad, por ende los actos que realice uno de ellos beneficiará a los demás.

La razón de su naturaleza necesaria inicia con el hecho de una indebida formación de la litis desde la formulación de la demanda, por legitimación incompleta; se requiere dado que su existencia está determinada por una necesidad procesal. Resulta cuando una de las partes debe estar conformada por varios sujetos que están unidos a la relación jurídica material.

La nueva normativa costarricense, en materia procesal civil, expresa que hay litisconsorcio necesario cuando así lo disponga la ley o cuando por relación jurídica material se requiera para lograr una sentencia congruente y satisfactoria, según el artículo 22.1 del NCPC.

La legislación procesal civil patria indica que el litisconsorcio necesario se debe prevenir de oficio o a través de la excepción de litisconsorcio necesario, se brindará un plazo de cinco días para que se amplíe la demanda o contrademanda contra quienes falten.

Esta figura implica un esfuerzo racional por parte de los intervinientes en el proceso, como por ejemplo el juez, el abogado y los técnicos judiciales, para identificar si se está ante un proceso que exige necesariamente la participación de dos o más sujetos como demandantes o demandados o si la participación de estos sujetos es una manifestación voluntaria o facultativa.

¹⁵² Fairén Guillén, *Doctrina general del derecho procesal*, 303.

2) Litisconsorcio facultativo

Fairén en su libro *Doctrina general del derecho procesal* lo define como:

Una figura técnica mediante la cual se pretende obtener economía procesal, y evitación de sentencia contradictorias en casos concretos que tengan ciertos elementos comunes (conexión propia) o simplemente homogéneas (conexión impropia). El litisconsorcio voluntario, se integran una pluralidad de litigios por razón de estas conexiones, en un solo proceso complejo, que encubre a varios –tantos como parejas posibles, de litisconsortes haya y a varias sentencias, tantas como el número de parejas-¹⁵³.

Respecto a lo mencionado por el autor, se coincide con que por medio de este tipo de litisconsorcio se pretende agilizar el proceso, economizar recursos y evitar emitir criterios opuestos cuando se presenten litigios en los que existen elementos similares o que se relacionan.

El litisconsorcio facultativo sucede cuando varios sujetos pueden demandar o ser demandados en la misma demanda, cuando entre las pretensiones que se suscitan haya conexión objetiva o causal. Tan solo a efectos de economía procesal, supone una acumulación de procesos ordinaria y el actuar de cada litisconsorte no afecta ni favorece a los demás¹⁵⁴.

En esta figura cada una de las partes tiene legitimación procesal independiente, lo cual significa que cada de una es autónoma, por esta razón los actos de unas no afectan a las demás.

Miguel Font expresa algunos de los efectos de litisconsorcio voluntario o facultativo:

- a) El proceso puede concluir para uno de los litisconsortes (ej.: porque celebró transacción, desistió del derecho, etc.), pero continuar para los otros.

¹⁵³ *Ibid.*, 302.

¹⁵⁴ *Ibid.*

- b) Los recursos interpuestos por uno de los litisconsortes no benefician a los restantes (salvo que este lleve a sentencias contradictorias) respecto a un hecho común.
- c) La oposición de excepciones y defensas es personal: solo beneficia o perjudica al que las opone.
- d) La sentencia puede ser diferente respecto a cada una de ellas¹⁵⁵.

Estos efectos son todo lo contrario a los que ocurrirían si se estuviese frente un litisconsorcio necesario. En esta figura los actos de uno afectan al otro. Otra definición que la doctrina hace con relación al tipo necesario es la siguiente:

Corresponde al caso del ejercicio de la profesión dirigida en forma conjunta, por quienes tienen las mismas pretensiones nacidas de un mismo título o que se funden en la misma causa, o cuando quien ostenta la pretensión dirige la misma contra todos aquellos que deben responder a ella. Ejemplos podría ser cuando varias personas víctimas de un accidente cobran en un mismo proceso las indemnizaciones contra el responsable¹⁵⁶.

El Dr. Jorge López González expresa que esta figura denota la presencia en el proceso de una pluralidad de litigantes que obedece a razones de oportunidad a particulares y se basa estrictamente en algún principio de conexión medianamente riguroso¹⁵⁷.

Por otra parte, este se permite como una posibilidad de acumular pretensiones con fines de economía procesal y así no llegar a sentencias contradictorias; además, cabe la posibilidad de que más de dos personas participen en un mismo proceso en forma conjunta, activa o pasivamente, cuando hay conexidad de pretensiones en causa u objeto, según el artículo 22.2 del NCPC. Debe existir una identidad del motivo o identidad del fin perseguido¹⁵⁸.

¹⁵⁵ Font, *Programa de desarrollo de la materia procesal civil y comercial*, 35.

¹⁵⁶ CIJUL, "El litis consorcio facultativo", última actualización 2011, consultado el 15 de febrero, 2017, <https://cijulenlinea.ucr.ac.cr/portal-investigaciones.php?x=MzlyOA==>

¹⁵⁷ López González, *La finalidad del litisconsorcio pasivo necesario y sus efectos en la relación jurídica procesal*.

¹⁵⁸ Font, *Programa de desarrollo de la materia procesal civil y comercial*, 130.

3) Litisconsorcio cuasinecesario

Fairén indica que la doctrina admite su aparición cuando se da el supuesto en el cual varios sujetos se encuentran en determinado evento jurídico, con la misma situación de calidad, en virtud de ello todos tienen la misma legitimación para pretender, sea que estos lo hagan o no. Sin embargo, la resolución que recaiga en un proceso afecta a todos, por ser la única relación que existe entre el evento y ellos¹⁵⁹.

Es cuasinecesario aquel en el que varias personas están legitimadas pasiva o activamente, pero el ordenamiento no exige que actúen conjuntamente, aunque podrían hacerlo en un único procedimiento.

Abarcado el tema del litisconsorcio como género de la especie de pluralidad de partes y sus subgrupos, se pasará a precisar respecto a la intervención en el proceso, al ser un tema conexo a la legitimación y a la pluralidad de sujetos, y podría eventualmente el intervector ingresar al proceso y convertirse en parte.

b) Intervención

Es la pluralidad de personas en situación de parte, sobrevenida cuando ya existía un proceso. Fairén lo explica del siguiente modo:

Se pueden producir varios supuestos: según de que la intervención se voluntaria, o bien que, por haber de suponer el no intervenir, un peligro jurídico cierto para un futuro cercano y *ope legis*, todo indica que tal intervención debe producirse (por ello, aunque naturalmente, en lo civil o en lo laboral no haya compulsiones físicas) podremos hablar de intervención voluntaria o de intervención forzosa, si atendemos a la situación que el interviniente va a ocupar en el primer proceso, ya podremos hablar de intervención principal, o de intervención adhesiva¹⁶⁰.

Humberto Briseño Sierra comenta que existe una línea delgada entre el litisconsorcio y la figura del intervector, este conflicto puede abarcar más de dos personas, por ello la explicación del litisconsorcio en un caso y la intervención de terceros en otro. La intervención puede asumir las siguientes figuras:

¹⁵⁹ Fairén Guillén, *Doctrina general del derecho procesal*, 306.

¹⁶⁰ *Ibid.*, 311.

- I- Intervención voluntaria que puede darse: i) para hacer valer, frente a las partes o a alguna de ellas un propio derecho, relativo al objeto o dependiente del título deducido en el proceso; este tipo se denomina intervención principal o intervención autónoma, como sucedería si tratándose del derecho de autor su titular, aun después de la cesión, interviniera en el juicio promovido por el cesionario, para la tutela de sus intereses. ii) para sostener la razón de alguna de las partes siempre que el interviniente tenga un interés propio; es el llamado interventor adhesivo.
- II- El interviniente a instancia de parte que puede ser: i) quien tenga un título en la causa común, o ii) de quien se pretenda la garantía.
- III- El interviniente por orden del juez, cuando considera oportuno que el proceso se desenvuelva frente al tercero, para quien la causa es común¹⁶¹.

A diferencia del litisconsorcio, el interventor se acerca al proceso para hacer valer un derecho suyo o de alguna de las partes, este no es parte del litigio, pero tiene la posibilidad por medio de una intervención de llegar a serlo.

La intervención de un tercero se liga con la pluralidad de partes, en el tanto el litisconsorcio se vincula con la pluralidad de sujetos en la posición de parte. La nueva normativa procesal civil patria cita dos tipos de intervenciones: la intervención adhesiva y la intervención excluyente, las cuales se describirán en las siguientes líneas.

1) Interventor principal excluyente

Se trata de la existencia de un proceso en camino entre dos sujetos, pero aparece una tercera persona, quien alega tener interés sobre el objeto material, o bien, un interés jurídico de dicho proceso, de modo que formula una demanda contra el actor y demandado principal. El interviniente principal crea dos nuevos litigios, constituyendo así un conjunto de tres procesos, y los tres se insertan en uno mismo.

¹⁶¹ Alsina, *Tratado teórico práctico de derecho procesal civil y comercial*, 1162.

Esta intervención permite que un tercero entre al proceso y se convierta en parte, de acuerdo con el artículo 22.3 del NCP. Debe ejercitar el derecho de acción a través de una demanda contra las partes del proceso. Este tipo de intervención solo puede darse en procesos ordinarios, por la amplitud de su naturaleza. Dicha demanda debe entablarse antes de la audiencia preliminar y tramitarse en conjunto con el proceso principal.

Un ejemplo de este tipo de intervención sería el siguiente: Verónica demanda en un proceso ordinario a Carolina para que se declare que ella es creadora de una escultura en Esparza, porque Carolina se ha venido atribuyendo los méritos de la obra. No obstante, Martín se entera de esto y decide demandar a Verónica y Carolina conjuntamente ya que él se considera el autor de esta escultura y pretende que se declare así en sentencia.

El ejemplo anterior ayuda a comprender cómo un tercero se acerca a un proceso y demanda conjuntamente al actor y demandado del proceso inicial, alegando tener un mejor derecho que las partes del proceso principal.

2) Intervención adhesiva

Es la participación de un tercero de un proceso pendiente entre otros dos, no alegando un derecho propio independiente del de las partes primitivas, sino en nombre propio y por un interés suyo, pero por un derecho de la parte con la cual coadyuva a su victoria¹⁶².

De acuerdo con la doctrina, la intervención tiene un campo de existencia variado que va desde la simple a la litisconsorcial y a su vez esta se acerca a la llamada intervención forzosa.

La intervención se dirigirá a sustentar la pretensión del demandante o la resistencia del demandado, según los casos, de modo directo, o preferiblemente en la realidad de los hechos, la intervención atenderá a la defensa del interés propio del tercero. El sostenimiento de la pretensión o de la resistencia es simplemente instrumental, como medio para sostener sus intereses. El tribunal

¹⁶² *Ibid.*, 316.

primero civil patrio expresa lo siguiente respecto a la intervención adhesiva:

Tratándose de la intervención procesal de terceros, la doctrina procesal distingue entre la intervención adhesiva litisconsorcial e intervención adhesiva simple. La intervención adhesiva litisconsorcial se da cuando el tercero interviene porque afirma ser titular de la relación jurídica objeto del proceso. La intervención adhesiva simple, se caracteriza porque, pese a no ser el tercero titular de la relación jurídica, tiene un interés en el resultado del proceso. El artículo 112 regula la intervención adhesiva simple, es decir, se permite a un tercero intervenir en un proceso sin alegar derecho alguno (ausencia de titularidad en la relación jurídica), solo con el fin de coadyuvar a la victoria de una parte por tener un interés jurídico en ese resultado. El tercero interviniente adhesivo simple no es titular de la relación jurídica litigiosa, pero sí es titular de otra relación jurídica conexa que se puede ver afectada de manera indirecta o refleja por la sentencia que se dicte, por lo que el tercero tiene un interés directo en el resultado del proceso. No es un mero interés de hecho, un interés de simple contenido económico, un interés moral o de obtener un precedente favorable. El interés directo que legitima la intervención adhesiva simple consiste en que la sentencia que se dicte en el proceso¹⁶³.

Aunque el tercero se adhiere al escenario de una de las partes, lo hace en el fondo para defender sus propios intereses y, por consiguiente, si se quiere que realmente pueda realizarlo, se le deben dar plenas facultades de actuación en el proceso.

Un presupuesto fundamental para que proceda la intervención adhesiva, según la doctrina: es que el proceso se encuentre pendiente, o sea, que exista litispendencia¹⁶⁴.

Por otra parte, la nueva normativa procesal civil costarricense en su artículo 22.4 regula la figura de la intervención adhesiva. La norma exige que este tercero

¹⁶³ Tribunal Primero Civil: Sentencia n. ° 259 del 13 de abril del 2018, 7:45 h (expediente 07-001004-0182-CI).

¹⁶⁴ Ibid.

tenga un interés jurídico propio y se permite que este tipo de intervención se formule antes de la sentencia de primera instancia¹⁶⁵.

La ley procesal civil patria señala que el Patronato Nacional de la Infancia y Procuraduría General de la República, entes que tienen participación en algunos procesos, pueden actuar como intervinientes, en otras situaciones son partes del proceso. La forma en que intervienen no está explícita en las normas procesales, sino en aquellas disposiciones especiales que regulan su competencia. Su actuar se encuentra implícito en el artículo 22.6 del NCPC¹⁶⁶.

El Patronato Nacional de la Infancia es una institución con personería propia y que no está adscrita a la Procuraduría General de la República, aunque es parte de la Administración estatal. Se establece con el artículo 55 de la Constitución Política y tiene como función velar por los intereses y protección de la persona menor de edad.

La Procuraduría General de la República tiene la función que el Ministerio Público o Fiscal ejerce en otros países en materia civil. La Procuraduría General de la República, como órgano administrativo adscrito al Poder Ejecutivo, tiene como finalidad la defensa de los intereses sociales y en algunas situaciones velar por la aplicación de la ley.

Sección III. Legitimación para los derechos de incidencia colectiva

El objetivo de esta sección es analizar el tratamiento de la legitimación en derechos de incidencia colectiva, por medio de un estudio doctrinal.

A) Interés legítimo

Resulta pertinente hablar del interés legítimo antes de abordar el tema de la legitimación de intereses supraindividuales. Es en Italia donde mayormente se desarrolló este instituto, el cual es típico del derecho administrativo. Según Gilbert Armijo, se utiliza como un instrumento teórico para separar la jurisdicción ordinaria de la administrativa, la primera en función de los derechos subjetivos y

¹⁶⁵ López González, *Lecciones de derecho procesal civil*, 132.

¹⁶⁶ *Ibid.*

la segunda se aboca a tratar actos administrativos lesivos de un interés legítimo¹⁶⁷.

Este mismo autor comenta que la doctrina en general expone que el interés legítimo se trata de un interés individual que se tutela por medio de un interés público, protegido por el ordenamiento jurídico. Este interés significa para el sujeto un poder de reacción procesal.

Por lo tanto, la existencia de un interés legítimo supone el agravio indirecto a un individuo que se encuentra en una situación especial, y que dicho individuo conforma parte de un colectivo o clase, y ese colectivo tiene un interés que debe ser protegido o tutelado. No es otra cosa que una especie de interés jurídico, el cual ya no conlleva el reconocimiento de un derecho subjetivo. Este tipo de interés implica la presencia de un vínculo del sujeto y ciertos derechos fundamentales, aunado a la existencia de una afectación en sentido amplio.

B) Legitimación colectiva

Nicolás Daniel Vergara, en su artículo “Legitimación en las acciones colectivas”, determina:

Cabe indicar, antes de ello, siguiendo a Antonio Gidi, que la legitimación colectiva designa la clase de personas autorizadas por el derecho nacional para promover una acción de tal índole que proteja los derechos de grupo. Es por ello que en el campo de los procesos colectivos, cuando un legitimado colectivo entabla una acción de este tipo, con el objeto de que luego de un proceso los efectos de la sentencia se extiendan a otros sujetos que se encuentran en una posición similar pero que no necesariamente fueron parte en el mismo, el mismo actúa a nombre propio, pero en defensa de un interés compartido o ajeno¹⁶⁸.

El tema de la legitimación en las acciones colectivas ha sido analizado por la doctrina, que hace múltiples cuestionamientos en razón a las circunstancias particulares que rodean a los intereses supraindividuales.

¹⁶⁷ Gilbert Armijo Sancho, *La tutela constitucional del interés difuso* (San José, Costa Rica: UNICEF, 1998), 15.

¹⁶⁸ Nicolás Daniel Vergara, *Legitimación en las acciones colectivas* (SAIJ, 2011), consultado el 10 de agosto, 2018. http://www.saij.gob.ar/doctrina/dacf110160-vergara-legitimacion_en_las_acciones.htm

El Dr. Gilbert Armijo expresa que algunas legislaciones han optado por la denominada protección publicista, centrada en la figura del Ministerio Público o incluso en otros órganos públicos como lo es el defensor del pueblo u *Ombudsman*; sin embargo, otros eligen la opción de la acción popular como un tipo de tutela supraindividual¹⁶⁹.

Por otra parte, las legislaciones han ido planteando diferentes alternativas procesales, como el caso del fiscal privado (*private attorney*), que ejerce una acción pública delegada por el fiscal general, y la *class action* norteamericana, donde la acción es ejercida por un grupo a través de un representante que se constituye en parte. También están las acciones promovidas por asociaciones privadas en defensa de intereses colectivos, así como las acciones ejercidas por individuos interesados, lo cual posibilita que cualquiera pueda accionar en nombre de todos, bajo un interés legítimo¹⁷⁰.

Ahora bien, Allorio afirma que el problema de la legitimación no es de teoría, sino responde a una decisión política del legislador, en virtud de que este desde el momento en que se aprueba la ley señala a quién le corresponde la tutela. El ordenamiento le reconoce al demandante la existencia de un interés protegido, y otro criterio por valorar es el surgimiento del interés del demandante de esa tutela jurisdiccional¹⁷¹.

El acceso a la tutela judicial de los intereses supraindividuales es distinto en cada legislación, en algunos ordenamientos esta legitimación es confiada a órganos, instituciones o entes públicos tales como el Ministerio Público, el defensor del pueblo o a la colectividad por medio de la acción popular como se dijo anteriormente. Con el tiempo la figura de la legitimación se ha ido expandiendo, y la normativa de cada país es la que dispone a quién corresponde y bajo cuáles criterios.

¹⁶⁹ *Ibid.*, 20.

¹⁷⁰ *Ibid.*, 22.

¹⁷¹ Enrico Allorio, *¿Necesidad de tutela jurídica? Problemas de derecho procesal* (Buenos Aires, Argentina: Ejea, 1963), 275.

Antonio Gidi expone lo siguiente respecto a la legitimación en acciones colectivas:

La cuestión de la legitimación para demandar en las acciones colectivas es un problema cronológicamente anterior al de la cosa juzgada. Sin embargo se trata de un problema lógicamente posterior. Esto porque en verdad se procura regular la legitimación para que los interesados tengan sus intereses adecuadamente representados en juicio, porque serán de alguna forma, afectados por la inmutabilidad de lo resuelto en la sentencia colectiva aunque no haya sido parte en el proceso colectivo o al menos escuchados individualmente¹⁷².

Es importante reconocer que la legitimación como parte de la teoría general del proceso es una sola, como se explicó en las secciones anteriores; no obstante cuando se hace referencia a la legitimación colectiva, se deben tener en cuenta otros aspectos relevantes, como la adecuada representación, el interés legítimo, su naturaleza, entre otros.

Si bien la parte de política legislativa de cada país debe resolver temas como: a quién se la otorga, las condiciones que debe reunir el legitimado procesal, cómo controlar la adecuada representación (idoneidad), qué tipo de legitimación debe de preverse (concurrente, disyuntiva, exclusiva), facultades de supervisión durante el procedimiento y quién puede supervisar al legitimado procesal.

a) Legitimación concurrente, disyuntiva y exclusiva

Cuando se habla de legitimación concurrente, se tiene como la distribución de la legitimación procesal en varios entes. Si bien es la propia colectividad, ya sea a través de un grupo de afectados o en una organización civil, en quien debería recaer por ser la titular también del derecho sustantivo, no se estima prudente incurrir en el riesgo de que los individuos, sin la correcta conformación y estrategia alineada de un grupo sólido, puedan ser sometidos por el poder de la contraparte. Se dice concurrente porque la legitimación de una de las entidades

¹⁷² Antonio Gidi, *La tutela de los derechos difusos, colectivos e individuales homogéneos* (México: Porrúa, 2003), 110.

no excluye la de la otra, son todas independientemente legitimadas para demandar en juicio¹⁷³.

Es disyuntiva en la medida que cualquiera de los entes colegitimados puede interponer la acción colectiva, sin necesidad de autorización de los demás entes y sin que sea necesaria la formación del litisconsorcio. Sin embargo, está permitida la formación voluntaria del litisconsorcio entre los legitimados¹⁷⁴. Respecto a la legitimación exclusiva, esta se da porque solo aquellas entidades específicas previstas en la ley podrán promover la acción colectiva.

Se debe reconocer que el Código Modelo de Procesos Colectivos para Iberoamérica, que es fundamental al ser un molde para las legislaciones de la región, va más allá de la legitimación concurrente, disyuntiva y exclusiva, de manera que atribuyó legitimación para proponer acciones colectivas a los ciudadanos en el caso de defensa de los derechos difusos, y a los miembros del grupo en caso de defensa de los derechos colectivos e individuales homogéneos¹⁷⁵.

Si bien el tema de la legitimación colectiva tiene incidencia respecto a la política legislativa de cada país y esto se profundizará en el capítulo que abarca el tema de derecho comparado, es relevante estudiar algunas particularidades expuestas en este apartado. El siguiente punto será propio de un instituto esencial de la legitimación colectiva: la representación adecuada.

b) Representatividad adecuada

Es definida como un requisito de las pretensiones de incidencia colectiva. Establece que quien interviene en el proceso gestionando o “representando” los intereses de un grupo o clase, debe poseer las condiciones personales, profesionales, financieras, entre otras, suficientes para garantizar una apropiada defensa de dichos intereses.

Es propio de todas las variantes de acción colectiva. Es decir, por un lado, rige tanto en las que versan sobre intereses de naturaleza indivisible (difusos y colectivos) o divisible (individuales homogéneos). Y, por el otro, se aplica tanto

¹⁷³ *Ibid.*, 110.

¹⁷⁴ *Ibid.*

¹⁷⁵ *Ibid.*

en los procesos donde la parte plural se halla en el extremo activo de la relación procesal, como en aquellos en los que dicha situación se da en el polo pasivo de la litis (acción colectiva pasiva).

Lo verdaderamente importante en torno al tema es que el representante sea idóneo para defender en forma apropiada los derechos de los miembros ausentes. Tal es el fundamento de la adecuada representatividad. Pero no es suficiente con que el representante goce las condiciones necesarias para la tutela de los derechos de los ausentes, sino que también resulta menester que el mismo sea diligente a lo largo de todo el proceso, y si el juez observa que en algún momento el representante no tutela de manera adecuada los derechos de los miembros del grupo, no debe extender los efectos de la cosa juzgada¹⁷⁶.

En los procesos colectivos, se debe analizar la aptitud e idoneidad para ser considerado como representante adecuado para la defensa judicial, no basta con estar legitimados procesalmente. El legitimado debe tener una adecuada representatividad. La doctrina cuando habla de representante adecuado, lo hace en función de identificar a una persona que sea capaz de ejercer la defensa de los derechos vulnerados. Este sujeto debe tener conocimiento adecuado, no necesariamente debe ser un abogado, pero debe contar con experiencia y sobre todo conocimientos del caso por conocer.

La relevancia deriva del hecho de que si se proporciona de manera deficiente la defensa de los intereses o derechos en el proceso, se puede llegar a sentencias desfavorables y no por falta de criterios o valoración de prueba por parte del juez, sino por una pésima representación con falencias y desconocimientos doctrinarios y prácticos del tema y caso en concreto; por ende, el mayor riesgo de la inadecuada representación es el efecto de cosa juzgada que puede tener un proceso.

Nicolás menciona: “Además, la doctrina coincide en lo que afirma Verbic en cuanto a que, ‘La exigencia de la adecuada representatividad tiende a garantizar que el resultado obtenido con la tutela colectiva no sea distinto del que se

¹⁷⁶ Vergara, *Legitimación en las acciones colectivas*.

obtendría si los miembros ausentes estuvieran defendiendo personalmente sus intereses”¹⁷⁷.

En cualquier caso, para que un sistema de procesos colectivos sea respetuoso de la garantía del debido proceso de los integrantes del grupo que no participan de la litis, debe exigirse que quien represente sus intereses sin tener mandato explícito para ello, deba ser un adecuado gestor de la clase.

La adecuada representatividad está determinada por algunos presupuestos, y es la legislación de cada país la que dispone. El Código Modelo de Procesos Colectivos para Iberoamérica y la praxis jurisprudencial norteamericana pueden resultar guías útiles en este campo.

El código modelo primero contiene en el art. 2, párr. 2º¹⁷⁸, una enumeración de datos que el juez deberá analizar para determinar la adecuación del legitimado. A partir de la redacción de la disposición, se advierte su carácter meramente enunciativo. Resulta un acierto la objetivación de algunos de los principales parámetros en esta materia, para dotar al sistema de una mayor seguridad, sin encorsetarlo en fórmulas taxativas.

Algunas pautas por cumplir según el código son la credibilidad, capacidad y prestigio del legitimado; sus antecedentes en la protección judicial y extrajudicial de los intereses o derechos de los miembros del grupo, categoría o clase; la conducta que han presentado en otros procesos de esta índole; la coincidencia entre los intereses de los miembros del grupo, categoría o clase; el objeto de la demanda; el tiempo de constitución de la asociación y la representatividad de esta o de la persona física respecto del grupo, categoría o clase.

Todos estos puntos que dispone la normativa modelo son esenciales para lograr una debida representación, dependerá de la política legislativa de cada país de cuáles serán los parámetros que seguirá y su aplicabilidad. Sería relevante para la defensa de los derechos transindividuales que los países que van a tutelarlos o ya lo hacen tomen en cuenta con mayor apreciación las pautas que dispone el

¹⁷⁷ *Ibíd.*

¹⁷⁸ Pellegrini et al., *Código Modelo de Procesos Colectivos para Iberoamérica*.

código; al respecto, por lo complejo y delicado del tema es necesaria la valoración de quién llevaría la representación en este tipo de litigios.

Profundizado el camino con conceptos básicos del eje de la investigación, se hablará de procesos supraindividuales en el caso de Iberoamérica, lo cual se desarrollará en el siguiente capítulo.

Capítulo III. Procesos supraindividuales en Iberoamérica

La finalidad de este capítulo es conocer la legitimación para accionar en procesos para la tutela de intereses supraindividuales en la normativa extranjera. Es necesario comprender cómo se regula en algunos países de Iberoamérica el tema, en este caso se expondrá normativa de la legislación brasileña, por ser un país pionero y tener influencia significativa en este ámbito. Por otra parte, se estudiará la regulación de México, Panamá -país que forma parte de Centroamérica- y, por último, Colombia, que ha sido otra región que ha optado por integrar la tutela colectiva en su legislación.

Sección I. Derecho comparado: Brasil

En esta sección se tiene como objetivo conocer la normativa que regula las acciones colectivas en Brasil. Se desarrollará lo relativo a la historia y evolución de estos derechos y el conocimiento de las leyes o códigos que forman parte del ordenamiento jurídico brasileño, los cuales contienen numerales donde se tutelan intereses supraindividuales, así como la legitimación que se desprende de sus normas.

A) Historia

Antes de iniciar con el tema de este apartado, se debe tener presente cómo surge la regulación de los intereses supraindividuales en la legislación brasileña, lo cual se desarrollará en las siguientes líneas.

Los juristas brasileños se interesaron por los estudios que hacían sus colegas italianos sobre las acciones colectivas, entre esos juristas se encontraban José

Carlos Barbosa Moreira y Ada Pellegrini Grinover, quien impulsó en su país las primeras reformas legislativas¹⁷⁹.

Se originó una discusión entre los doctrinarios de Brasil respecto a la regulación de las acciones colectivas, sin embargo decidieron tomar una ruta distinta a la de los italianos, en virtud de que los últimos han tratado de proteger los intereses difusos y colectivos por medio de la figura del interés legítimo. Por otra parte, Brasil optó no solo por dar un instrumento de acceso para la protección de estos intereses, sino que creó las acciones colectivas como tales para su tutela, además de los intereses individuales homogéneos que sin ser colectivos, por razones de conveniencia y efectividad se les trata de este modo¹⁸⁰.

Entre las legislaciones nacionales propias del ámbito iberoamericano, la legislación de este país ha sido pionera en la configuración de mecanismos de protección jurisdiccional y de los intereses supraindividuales¹⁸¹.

Representa uno de los primeros países en América Latina que reconoce la importancia de los derechos e intereses colectivos. La definición, conceptualización y legalización tripartita de derechos difusos, derechos colectivos y derechos individuales homogéneos es una de sus principales conquistas.

Favela expone los antecedentes claves que dan pie al surgimiento de la protección de intereses supraindividuales, esgrimiendo lo siguiente:

El origen fundamental de las acciones colectivas en Brasil se encuentra en la Constitución de la República de 1934, cuyo artículo 113, numeral 38, dispuso que cualquier ciudadano sería parte legítima para demandar la declaración de nulidad o anulación de actos lesivos al patrimonio de la Unión, de los Estados o de los municipios. Esta acción popular fue suprimida en 1937, pero fue reintroducida en 1946¹⁸².

¹⁷⁹ Leonel Castillo González, *Acciones colectivas reflexiones desde la judicatura* (México: Poder Judicial de la Federación Consejo de la Judicatura Federal, 2013), 26.

¹⁸⁰ *Ibíd.*

¹⁸¹ Manuel Ortells Ramos, "Protección de los intereses jurídicos supraindividuales: actuación de la Administración Pública, justicia civil y combinación de sistemas de protección", *Revista Ius et Praxis*, n.º 2 (2011), 437.

¹⁸² José Ovalle Favela, "Legitimación en las acciones colectivas", *Revista Boletín Mexicano*, n.º 138 (diciembre, 2013), consultado el 21 de agosto del 2018, http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0041-86332013000300007

Con lo anterior se observa que este país desde muy temprana edad introduce a su ordenamiento jurídico protección a derechos transindividuales, lo que resulta relevante ya que su vasta experiencia en la materia lo convierte en una región significativa a la hora de hablar de dichos intereses. Su regulación no representa una novedad en su legislación, por ello su desarrollo doctrinario y normativo es fundamental para otros países que estiman pertinente seguir su ejemplo.

Otro antecedente que ayuda al desarrollo y protección de los intereses transindividuales en Brasil fue la Ley n.º 4717, la cual regulaba la defensa de intereses colectivos relacionados con la protección al patrimonio público y la moralidad administrativa¹⁸³. En 1985 se expidió la Ley n.º 7347, que implantó la acción civil pública, la cual establece la primera regulación sistemática de procedimientos para la protección de los derechos difusos y colectivos. Esta ley fue seguida por algunas leyes especiales, entre ellas se pueden citar la n.º 7853 de 1989, referida a la protección de personas con discapacidad, y la ley n.º 8069 de 1990, relativa a los derechos de los niños y adolescentes.

En 1988 se agregaron a la Constitución Federal de Brasil derechos de incidencia colectiva y vías procesales colectivas, para que así en 1990 por medio de la Ley n.º 8078, con la promulgación del Código de Defensa del Consumidor, se fortalecieran estos derechos de índole supraindividual, la cual contiene disposiciones procesales que son aplicables a la tutela de todo interés transindividual, con el que se perfiló la conceptualización de los derechos de incidencia colectiva¹⁸⁴. Sin dejar de lado la Ley de Acción Civil Pública (LACP), del 24 de julio de 1985, la cual será analizada más adelante.

El desglose histórico realizado en las páginas anteriores influyó en el Código Modelo de Procesos Civiles para Iberoamérica, así como en la actividad legislativa de otros ordenamientos iberoamericanos, lo que dio lugar a normas muy variadas y distintas sobre la tutela de intereses colectivos y difusos¹⁸⁵.

En pocas palabras, Brasil ha sido un país pionero en el tema de derechos supraindividuales y ha servido de inspiración para otras legislaciones. El

¹⁸³ Castillo González, *Acciones colectivas reflexiones desde la judicatura*, 28.

¹⁸⁴ *Ibid.*

¹⁸⁵ Rafael Bellido Peñas, "Acercamiento a la protección de los intereses transindividuales en el Código Modelo de Procesos Civiles para Iberoamérica", *Revista Instituto Colombiano de Derecho Procesal*, n.º 40.

desarrollo y regulación de estos derechos lo convirtió en un país modelo, al ser uno de los primeros en América Latina que reconoció la importancia de proteger este tipo de intereses, por medio de normativa que será desarrollada en el siguiente punto.

B) Normativa y legitimación

Como pilar de todo ordenamiento jurídico, se encuentra la Constitución Política, en virtud de ser la ley suprema. La CP de Brasil se caracteriza por su rigor y organiza al país en una República Federativa, por ello se inicia con su estudio normativo.

La Constitución de la República de 1988 consolidó y fortaleció las bases para las acciones colectivas. En el artículo 5, apartado 72, se expone:

Cualquier ciudadano es parte legítima para proponer la acción popular que pretenda anular un acto lesivo para el patrimonio público o de una entidad en que el Estado participe, para la moralidad administrativa, para el medio ambiente o para el patrimonio histórico y cultural, quedando el actor, salvo mala fe comprobada, exento de las costas judiciales y de los gastos de sucumbencia¹⁸⁶.

Confiere legitimación a cualquier ciudadano para ejercer la acción popular en amplios términos, cuando se presente un menoscabo a los derechos o intereses públicos.

Por otra parte, otorga a las asociaciones expresamente autorizadas representar a sus afiliados judicial o extrajudicialmente, por medio del artículo 5, apartado 21, el cual señala: “Las entidades asociativas, cuando estén expresamente autorizadas, están legitimadas para representar a sus afiliados judicial o extrajudicialmente”¹⁸⁷.

Así mismo, confiere legitimación a los sindicatos para la defensa de intereses colectivos o individuales de sus miembros. En el artículo 8, fracción 3, dispone

¹⁸⁶ República Federativa de Brasil, “Constitución Política, 1998”, traducido por la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, consultado el 12 de agosto, 2018, <http://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/es/br/br117es.pdf>

¹⁸⁷ Ibid.

que le “Compete al sindicato la defensa de los derechos e intereses colectivos o individuales de la categoría, incluso en cuestiones jurídicas o administrativas”¹⁸⁸.

En el artículo 5, punto 69, se introduce el mandamiento de seguridad colectivo, que puede ser iniciado por los partidos políticos con representación en el Congreso Nacional, una organización sindical o una asociación legalmente constituida y en funcionamiento, cuando menos un año antes, en defensa de los intereses de sus miembros o asociados.

En el mismo orden de ideas, cabe ahora estudiar el Código de Defensa del Consumidor de Brasil, Ley n.º 8.078 del 11 de setiembre del 1990¹⁸⁹ y la LACP del 24 de julio de 1985¹⁹⁰; ambas leyes deben leerse y comprenderse de forma conjunta, en recíproca concordancia, con el fin de entender la tutela de acciones colectivas en Brasil, y con base en la Constitución Política.

La LACP regula la acción civil de responsabilidad de los daños causados al medio ambiente, a los consumidores, a los bienes y derechos de valor artístico, estético, histórico, turístico y paisajístico. El numeral tres indica que pueden ser tanto el cumplimiento de obligaciones de hacer-no hacer u objeto de pago ¹⁹¹.

Por lo tanto, la sentencia podría exigir a la parte demandada que se abstenga de seguir con el hecho dañoso y, a su vez, la indemnización del mismo. Cuando la norma dispone obligaciones de hacer, podría estarse ante la situación de que el juez solicite al sujeto pasivo del proceso que realice alguna cosa. Un ejemplo sería la limpieza de un río o mover edificaciones que puedan causar un daño a los transeúntes en general o a un grupo determinado de sujetos.

Dichas acciones pueden ser propuestas por el fiscal, la unión, los Estados miembros, los municipios, las asociaciones que cumplan los requisitos establecidos o las empresas en cumplimiento del numeral 5 de la LACP.

La Ley n.º 7347 dispone que la sentencia civil que emita el juez tendrá efecto *erga omnes*, al menos que se declare sin lugar y sin embargo se puede presentar otra acción con nueva prueba. Por lo tanto, si el fallo no es positivo por la falta

¹⁸⁸ *Ibid.*

¹⁸⁹ Congreso Nacional de Brasil, “Ley 8.078 Código de Defensa del Consumidor del Brasil: 11 de setiembre de 1990”.

¹⁹⁰ Congreso Nacional de Brasil, “Ley n.º 7347 Ley de Acción Civil Pública: 24 de julio de 1985”, traducido por Cámara dos Deputado, consultado el 20 de agosto, 2018,

<http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1980-1987/lei-7347-24-julho-1985-356939-publicacaooriginal-1-pl.html>

¹⁹¹ *Ibid.*

de pruebas, existe la posibilidad de que otro legitimado se acerque al órgano jurisdiccional e inicie otro proceso con nuevo material probatorio.

Por su parte, acerca de la protección al consumidor, el Código de Defensa del Consumidor reconoce la vulnerabilidad del consumidor en las relaciones del mercado y garantiza la acción del Gobierno con la finalidad de darle protección efectiva. La guía del consumidor extranjero explica cómo está conformado el sistema nacional del consumidor, y menciona:

La política nacional de protección al consumidor es coordinada, en todo el Brasil, por el Departamento de Protección y Defensa del Consumidor (DPDC), del Ministerio de Justicia, y ejecutada por diversos organismos públicos —de la Nación, de los Estados y de los Municipios— que organizan y controlan la producción, industrialización, distribución y publicidad de los productos y servicios y por las entidades privadas de defensa del consumidor. Todos integran el Sistema Nacional de Defensa del Consumidor (SNDC)¹⁹².

Para promover una acción, se puede realizar de forma individual o grupal, si varias personas han sido objeto de un mismo tipo de daño. Si el daño ha sido colectivo, los organismos de protección al consumidor, el Ministerio Público o las asociaciones de consumidores podrán, en nombre propio, promover acción en defensa de los perjudicados. Si el daño ha sido individual, el consumidor deberá procurar la asistencia jurídica gratuita, cuando es de bajos recursos, o contratar un abogado de su confianza¹⁹³.

Esta normativa en su artículo 2, párrafo segundo, establece: “(...) se equipara a consumidor a las colectividades de personas, aunque indeterminables, que hayan intervenido en las relaciones de consumo”¹⁹⁴.

Por lo tanto, la norma anterior por medio del segundo párrafo integra los derechos supraindividuales: colectivos y difusos, cuando dispone que el consumidor abarca aquellos sujetos que pueden integrar un colectivo

¹⁹² Ministerio da Justiça Governo Gederal, “Guía del consumidor en el extranjero”, consultado 20 de agosto, 2018, http://www.justica.gov.br/seus-direitos/consumidor/educacao-para-o-consumo/guia-do-consumidor-estrangeiro/anexos-1/guia_esp.pdf/view

¹⁹³ *Ibid.*

¹⁹⁴ Congreso Nacional de Brasil, “Ley 8.078 Código de Defensa del Consumidor del Brasil”.

determinado, o un grupo de personas tan extenso o disperso que sea imposible su determinación y se vincule con alguna relación de consumo.

Este cuerpo normativo de 1990 introduce una amplia y concatenada regulación de intereses supraindividuales. El artículo 81 distingue tres tipos de intereses o derechos colectivos: difusos, colectivos e individuales homogéneos. Este numeral reza:

La defensa de los intereses y derechos de los consumidores y de las víctimas podrá ser ejercida en juicio individualmente o a título colectivo.

Párrafo único. La defensa colectiva será ejercida cuando se trate:

- I- Intereses o derechos difusos, así entendidos para los efectos de este código, los transindividuales, de naturaleza indivisible, que sean titulares personas indeterminadas y coligadas por circunstancias de hecho.
- II- Intereses o derechos colectivos, así entendidos para los efectos de este código, los transindividuales de naturaleza indivisible que sea titular grupo, categoría o clase de personas coligadas entre sí o con la parte contraria por una relación jurídica base.
- III- Intereses o derechos individuales homogéneos, así entendidos los que resultan de origen común¹⁹⁵.

El ordinal 81 es primordial al hacer una división tripartita en la que se engloban los tres tipos de intereses supraindividuales, los cuales se pueden ejercitar a título colectivo por medio de una acción.

Este numeral clasifica los intereses difusos como aquellos de naturaleza indivisible, donde no se pueden identificar los sujetos, pero están ligados por un hecho dañoso común; los colectivos gozan de naturaleza indivisible, conjunto de personas ligadas por un hecho común y si se es posible determinar los sujetos titulares.

Por último, los intereses individuales homogéneos nacen o poseen un origen común, por esta razón se reconoció la forma de iniciar acciones colectivas para

¹⁹⁵ Ibid.

la protección de derechos individuales y pretender colectivamente los daños y perjuicios sufridos por varios o muchos individuos y derivados de un mismo hecho u origen.

Cabe resaltar que esta norma es similar a la del proyecto de ley n.º 19.354 patrio, que pretende tutelar los intereses supraindividuales, en virtud de que Brasil ha sido un país modelo para Costa Rica, por ello se pueden encontrar algunas similitudes como la de este apartado. Más adelante se analizará a profundidad dicho expediente que resulta relevante para este trabajo de investigación.

El artículo 83 de dicho cuerpo normativo dispone que es admitido todo tipo de acciones capaces de propiciar su adecuada y efectiva tutela¹⁹⁶. En otras palabras, se pueden reclamar también por medio de acciones colectivas, acciones difusas e individuales homogéneas, con el fin de responder a todas las situaciones jurídicas que transgreden la esfera del consumidor. Ahora bien, la Ley n.º 8.078 en el precepto 84 consigna:

Artículo 84. En la acción que tenga por objeto el cumplimiento de obligaciones de hacer o no hacer, el juez concederá la tutela específica de la obligación, o adoptará providencias que aseguren un resultado práctico equivalente al del cumplimiento.

Pr 1-La conversión de la obligación de daños y perjuicios solo será admisible si por ella opta el actor, o si es imposible la tutela específica o la obtención del resultado práctico correspondiente.

Pr 2- La indemnización de daños y perjuicios se efectuará sin perjuicio de multa (art. 287 del Código de Procedimiento Civil).

Pr 3- Siendo relevante el fundamento de las demandas y existiendo justificada sospecha de ineficacia de la sentencia final, es lícito al juez conceder la tutela preliminar o luego de justificación previa, citado el demandado.

Pr 4- El juez podrá en la hipótesis del pr. 3 o en la sentencia, interponer una multa diaria al demandado, independientemente del pedido del actor,

¹⁹⁶ Ibid.

si fuera suficiente o compatible con la obligación, fijando un plazo razonable para el cumplimiento de la resolución.

Pr 5- Para la tutela específica o la obtención del resultado práctico equivalente, el juez podrá adoptar las medidas necesarias, tales como búsqueda y detención, remoción de cosas y personas, destrucción de obras, impedimento de actividades nocivas, sin perjuicio de requerir la fuerza pública¹⁹⁷.

Este apartado muestra lo extenso que puede ser el ámbito de la acción colectiva en la legislación brasileña. Los artículos 83 y 84 son preceptos amplios que permiten al grupo realizar sus reclamos de diferentes formas, y el juez tiene la posibilidad de tomar diversas medidas para cumplir con su labor, gracias a los instrumentos que la normativa otorga en materia colectiva.

El artículo 91 del capítulo II del título III de dicha ley del consumidor, expone que en el caso de las acciones colectivas para la defensa de intereses individuales homogéneos, “Los legitimados de que trata el artículo 81 podrán proponer, en nombre propio y en el interés de las víctimas o sus sucesores, acción civil colectiva de responsabilidad por los daños individualmente sufridos, de conformidad con lo dispuesto en los artículos siguientes”¹⁹⁸.

Cuando la acción que se reclame se quiera hacer de forma individual, la legislación lo permite por medio de la acción individual homogénea, y a su vez resguarda el interés colectivo que existe por ser accidentalmente colectiva, de manera que otros sujetos afectados pueden apersonarse y actuar, ya sea adhiriéndose al proceso como litisconsorte o en la liquidación de sentencia que puede ser promovida por la víctima o sucesores siempre y cuando cumplan con los supuestos normativos.

La publicidad juega un papel significativo en este tipo de acciones, por ende el numeral 94 expone que una vez propuesta la acción, se deberá publicar un edicto. La finalidad de ello es que las personas que tienen algún interés puedan darse cuenta de que se inicia un proceso de esta índole y lo que se debata en el

¹⁹⁷ *Ibid.*

¹⁹⁸ *Ibid.*

litigio puede ser de relevancia para ese sujeto, por ello se da la oportunidad para que se apersonen como litisconsortes.

La liquidación y ejecución de la sentencia puede ser promovida por la víctima y los sucesores, así como por las entidades que están legitimadas en el numeral 82 de la presente ley.

Respecto al tema de la legitimación para iniciar acciones colectivas, en la República Federada de Brasil recae en el Ministerio Público, algunos entes u órganos de la Administración Pública, y en asociaciones legalmente constituidas con cierta antigüedad, y que entre sus fines tenga la defensa y protección de los derechos e intereses protegidos por el Código de Derechos del Consumidor (CDC). El artículo que contiene quiénes están legitimados es el 82, el cual invoca lo siguiente:

Para fines del art. 81 párrafo único, son legitimados concurrentemente:

- el Ministerio Público;
- el Gobierno Federal, los Estados, los Municipios y el Distrito Federal;
- las entidades y órganos de la Administración Pública, directa o indirecta, inclusive sin personalidad jurídica, específicamente destinados a la defensa de los intereses y derechos protegidos por este Código;
- las asociaciones legalmente constituidas desde hace por lo menos un año y que incluya entre sus finalidades institucionales la defensa de los intereses y derechos protegidos por este Código, dispensada la autorización de la asamblea¹⁹⁹.

Es una alternativa fundamentalmente estatal, basada en el Ministerio Público, organizado en la región según el modelo europeo continental, el cual permite gozar de garantías personales e institucionales²⁰⁰.

Favela indica que la intervención del Ministerio Público en los procesos colectivos puede poseer distinto carácter; como parte que ejercita la acción o,

¹⁹⁹ *Ibíd.*

²⁰⁰ Antonio Gidi y Eduardo Ferrer, *La tutela de los derechos difusos, colectivos e individuales homogéneos hacia un Código Modelo para Iberoamérica* (México: Porrúa, 2003), 128.

cuando no actúe como parte, debe intervenir con el carácter de fiscal de la ley, acorde a los artículos 5º, párrafo primero de la LACP y 92 del CDC²⁰¹.

El artículo 127 de la Constitución Política de la República Federativa de Brasil presenta al Ministerio Público como una institución permanente, esencial para la función jurisdiccional del Estado, al cual le incumbe la defensa del orden jurídico, del régimen democrático y de los intereses sociales e individuales indisponibles²⁰². Le corresponde promover la indagación civil y la acción civil pública para la protección del patrimonio público y social, del medio ambiente, además de otros intereses difusos y colectivos²⁰³.

A diferencia de países de Latinoamérica, el Ministerio Público ha tenido participación activa cuando se trata de protección y defensa de intereses supraindividuales. Por otra parte, resulta necesario comentar que la jurisprudencia de este país ha reconocido que el Ministerio Público tiene la legitimación de defender intereses individuales homogéneos, siempre y cuando estos alcancen relevancia social.

Siguiendo el orden de ideas, Favela se refiere a las asociaciones y sindicatos, y hace una valoración de este apartado, donde expone:

Los preceptos constitucionales que establecen las bases para la legitimación de las asociaciones y los sindicatos para ejercer acciones colectivas, no parecen ser plenamente congruentes. Por un lado, otorgan legitimación a los sindicatos y las asociaciones para promover el mandamiento de seguridad ‘en defensa de sus miembros y asociados’ (artículo 5º, fracción LXX, inciso b) y atribuyen a los sindicatos la defensa de los derechos e intereses colectivos o individuales de sus miembros, en cuestiones judiciales o administrativas (artículo 8º, fracción III). Pero por lo que se refiere al ejercicio de posibles acciones colectivas por parte de las asociaciones, a éstas sólo parece conferirse legitimación para ‘representar a sus afiliados judicial o extrajudicialmente’, previa autorización expresa de estos (artículo 5º, fracción XXI)²⁰⁴.

²⁰¹ Ovalle Favela, “Legitimación en las acciones colectivas”.

²⁰² República Federativa de Brasil, “Constitución Política, 1998”.

²⁰³ Ovalle Favela, “Legitimación en las acciones colectivas”.

²⁰⁴ Ibid.

Según Favela, tanto la doctrina como la jurisprudencia han expresado que más que una representación, se puede decir que se está ante una sustitución procesal. Quienes estarían ejercitando la acción colectiva serían los afiliados individualmente considerados, aunque por medio de la asociación²⁰⁵.

Respecto a la legitimación de los individuos o personas naturales, la Ley n.º 8.078 no lo dispone en el artículo 82. Por otra parte, como se dijo en los primeros párrafos de esta sección, la Constitución también legitima a los ciudadanos para interponer una acción popular, que tiene como objetivo anular actos lesivos al patrimonio público o de entidades en las que el Estado participe, artículo 5, apartado 74.

Con relación a la legitimación de la defensoría pública, la Ley n.º 11.448, publicada el 16 de enero de 2007, modificó la fracción II del artículo 5º de la LACP, con el propósito de prever expresamente que la defensoría pública tiene legitimación en el ejercicio de la acción civil pública, tanto principal como cautela²⁰⁶.

La representación adecuada en Brasil está comprendida por los sujetos que sus normas expresan, contenidas en los artículos 4 y 5 de la LACP y 82 CDC. Ambas normativas no prevén la iniciativa de algunos miembros del grupo afectado en el ejercicio de la acción, en este caso el Estado da ese reconocimiento a grupos de interés social o comunitario de una acción colectiva²⁰⁷.

De acuerdo con la posición dominante en Brasil, el juez no puede revisar o determinar la adecuada representación, en el tanto este cumpla con los supuestos comprendidos en los artículos 4 y 5 de la LACP y 82 CDC, los cuales anteriormente se citaron.

Antonio Gidi expresa que si la incapacidad del representante se limita a la no producción de material probatorio, el problema no sería grave en razón a la posibilidad que se tiene en la legislación brasileña a presentar de nuevo la acción colectiva con nueva prueba, el problema principal es cuando el error o ineptitud -como dice Gidi- radica en la forma de conducir el proceso o en la

²⁰⁵ *Ibíd.*

²⁰⁶ *Ibíd.*

²⁰⁷ Ana Laura Villegas Acuña, "La acción colectiva en la acción civil" (tesis en licenciatura en Derecho, Universidad de Costa Rica, 2010), 110.

fundamentación jurídica de la pretensión del grupo, esta posibilidad de presentar la misma acción colectiva con nueva prueba no aplica en las acciones colectivas para la tutela de intereses individuales homogéneos²⁰⁸.

Respecto a la prescripción, el numeral 27 del CDC señala: “Prescribe en cinco años la pretensión para la reparación por los daños causados por producto o servicio previsto en la Sección II de este Capítulo, iniciando la cuenta del plazo a partir del conocimiento del daño y de su autoría”.

C) Competencia

Con el tema de la competencia de las acciones colectivas en esta legislación, el artículo 2 de la LACP reza: “En virtud de esta ley será propuesta en el foro donde se produjo el daño, el tribunal tendrá la responsabilidad funcional para tratar de juzgar la causa”²⁰⁹. Por otra parte el artículo 93 del CDC expone:

Resguardando la defensa la competencia de la justicia federal, es competente para la causa la justicia local:

I- en el foro del lugar donde haya ocurrido o deba ocurrir el daño cuando sea en ámbito local;

II- en el foro de la Capital del Estado o en el Distrito Federal, para los daños de ámbito nacional o regional, aplicándose las reglas del Código del Proceso Civil a los casos de competencia concurrente²¹⁰.

Con estos dos artículos se define la competencia que tiene el órgano jurisdiccional de conocer y tramitar los procesos para la tutela de intereses supraindividuales.

En relación con lo dispuesto en esta sección I, el sistema brasileño se asienta sobre el reconocimiento de tipos de derechos, creados por necesidad política frente a una tradición jurídica de orden individualista, que de otro modo hubiese sido rechazada.

Brasil ha logrado un avance histórico en Iberoamérica, gracias al desarrollo que ha tenido para prever mecanismos jurídicos que tutelen este tipo de intereses,

²⁰⁸ Gidi y Ferrer, *La tutela de los derechos difusos, colectivos e individuales homogéneos*, 144.

²⁰⁹ Congreso Nacional de Brasil, “Ley n.º 7347 Ley de Acción Civil Pública”.

²¹⁰ Congreso Nacional de Brasil, “Ley n.º 8.078 Código de Defensa del Consumidor del Brasil”.

su normativa referente al tema de acciones colectivas ha servido de guía para códigos modelos, así como legislaciones que deciden adoptar esta categoría de derechos.

Por otra parte, es importante conocer la tutela jurídica de otras legislaciones, por ello la sección II expondrá la normativa que regula este tema en el derecho mexicano.

Sección II. Derecho comparado: México

A) Historia

La regulación de los intereses supraindividuales en México es actual, el libro *Acciones colectivas reflexiones desde la judicatura*²¹¹ señala que este tema ya es parte de la modernidad, sin embargo se reconoce que México llegó tarde a la modernización del sistema procesal. Como prueba de ello se tiene que diversos países latinoamericanos establecieron desde hace algún tiempo este tipo de acciones como un medio de protección de los derechos de segunda y tercera generación.

Hasta antes del 29 de julio del año 2010, en México las acciones colectivas se habían desarrollado en ramas específicas del derecho procesal, en el proceso laboral, como por ejemplo acciones de los sindicatos, de la coalición de la mayoría de los trabajadores y de los patronos, con el fin de crear o cambiar escenarios generales de trabajo, con base en las leyes federales laborales de 1931 y 1969, en materia procesal agraria, como acciones de los núcleos de población para reclamar el amparo en contra de actos de autoridad que perturbaran el goce de sus derechos colectivos, en términos de las reformas de 1962 al artículo 107 constitucional, y de 1963 a la Ley de Amparo²¹².

En la Ley Federal de Protección al Consumidor (LFPC), publicada en el Diario Oficial de la Federación el 24 de diciembre de 1992, se regularon las acciones de grupo, las cuales podía promover la Procuraduría Federal del Consumidor a nombre de los consumidores afectados por hechos dañosos de vendedores, para que los tribunales declararan que uno o varios habían ocasionado daños y

²¹¹ Castillo González, *Acciones colectivas reflexiones desde la judicatura*, 7.

²¹² José Ovalle Favela, "Las acciones colectivas en el Código Federal de Procedimientos Civiles", *Revista Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM*, n.º 7 (enero, 2015).

perjuicios a consumidores, y así poder condenar y obligar a reparar los daños causados por parte de los demandados²¹³.

No fue hasta el 29 de julio del año 2010, cuando se publica un decreto en el Diario Oficial de la Federación con el cual fue reformado el artículo 17 de la Constitución de los Estados Unidos Mexicanos, donde se incluía un tercer párrafo que expresaba que el Congreso de la Unión expediría las leyes que regulen el tema de las acciones colectivas. El párrafo tercero el artículo 17 de Constitución de los Estados Unidos Mexicanos reza: “El Congreso de la Unión expedirá las leyes que regulen las acciones colectivas. Tales leyes determinarán las materias de aplicación, los procedimientos judiciales y los mecanismos de reparación del daño. Los jueces federales conocerán de forma exclusiva sobre estos procedimientos y mecanismos”²¹⁴.

Esta reforma tuvo como iniciativa el reconocimiento de algunos derechos colectivos y difusos, los cuales por su esfera supraindividual quedaban desabrigados de los mecanismos de protección de carácter individual, por ello era indispensable la tutela de este tipo de derechos, y de este modo garantizar eficaz acceso a la justicia.

Efrén Areyo y Guadalupe Cárdenas exponen lo siguiente en relación con esta reforma:

De acuerdo con el dictamen discutido en el Senado de la República, los principales objetivos de esta reforma son establecer mecanismos e instrumentos procesales accesibles y sencillos, que hagan posible el ejercicio pleno de los derechos colectivos y permitan su defensa; así como contribuir a mejorar el acceso a la justicia, dado que existen derechos que hoy no encuentran una vía adecuada para su efectivo ejercicio, protección y defensa²¹⁵.

Con dicha reforma se tenía como objetivo la organización de grupos para acudir al resguardo y defensa de derechos que van más allá de la esfera individual, por medio de mecanismos e instrumentos procesales efectivos. Así como cumplir

²¹³ *Ibid.*, 81.

²¹⁴ Estados Unidos Mexicanos, “Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos: 5 de febrero de 1917”.

²¹⁵ Efrén Arellano Trejo y Guadalupe Cárdenas Sánchez, “Acciones colectivas en México: La construcción del marco jurídico”, *Centro de Estudios Sociales y de Opinión de la Cámara de Diputados*, n.º 120 (2011).

con los principios que representa para el sujeto vivir en un Estado de derecho, resaltando el acceso a la justicia mediante la tutela supraindividual.

Seguido a la reforma del artículo 17 de la Constitución Política de México, con decreto publicado por el mismo órgano, el día 30 de agosto del 2012, se adicionan y se reforman algunas normas, las cuales se pueden citar el Código Federal de Procedimientos Civiles (CFPC), para incluir el Libro V, denominado “De las acciones colectivas”, con el cual se estrecha la norma constitucional que fue reformada en el 2010, se citan los tipos de derechos que serán objeto de tutela y los procedimientos para el trámite de dichas acciones y la competencia correspondiente, sin obviar los alcances y efectos de las sentencias dictadas por el juez competente²¹⁶.

Con estas dos reformas se utilizan los términos de acciones colectivas, como el medio para hacer efectivo el cumplimiento o protección de los intereses transindividuales.

Por último y para iniciar con el análisis de la regulación normativa, es relevante conocer que en el tema de derechos de índole colectivo, un país modelo para México fue Brasil, con su ejemplo en la temprana incursión de la protección de intereses supraindividuales y la regulación de los mismos en su ordenamiento jurídico.

B) Normativa y legitimación

Comprender cómo se regulan las acciones colectivas en México es necesario para tener amplia visión del derecho comparado. Cada país tiene diferentes formas de establecer la tutela jurisdiccional, con otros mecanismos y con extensa o limitada legitimación activa. El estudio de la normativa que contiene estos preceptos es vital para el desarrollo de esta sección.

La LFPC de 1992 regulaba las acciones de grupo; en su artículo primero, punto V, exponía: “V. El acceso a los órganos administrativos con vistas a la prevención de daños patrimoniales y morales, individuales o colectivos, garantizando la protección jurídica, administrativa y técnica a los consumidores”²¹⁷.

²¹⁶ Castillo González, *Acciones colectivas reflexiones desde la judicatura*, 11.

²¹⁷ Congreso de los Estados Unidos Mexicanos, “Ley Federal de Protección al Consumidor: 24 de diciembre de 1992”.

En esta ley por primera vez se tutelan directamente los intereses de grupo en la legislación mexicana, con la salvedad que quien tenía la legitimación para accionar era la procuraduría Federal del Consumidor. Esta legitimación activa estaba contenida en el artículo 26 de este cuerpo normativo y rezaba:

La Procuraduría tendrá legitimación procesal activa para ejercer ante los tribunales competentes acciones de grupo, representación de consumidores, para que dichos órganos en su caso dicten:

- I. sentencias que declare que una o varias personas han realizado que una conducta que ha ocasionado daños o perjuicios a consumidores y, en consecuencia proceda 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; o
- II. mandamiento para impedir, suspender o modificar la realización de conductas que ocasionen daños o perjuicios a consumidores o previsiblemente puedan ocasionarlos.

Las atribuciones que este artículo otorga a la Procuraduría son discrecionales y se ejercerán previo análisis de su procedencia²¹⁸.

Por otra parte, el artículo 24, fracción III, otorgaba a la Procuraduría la atribución de “Representar individualmente o en grupo a los consumidores ante autoridades jurisdiccionales y administrativas, y ante proveedores”²¹⁹.

Esta legitimación es suprimida el 4 de febrero del 2004 por medio de un decreto de reformas, con el fin de eliminar el requisito de previo mandato de los consumidores que la fracción I establecía para que la Procuraduría pudiera ejercer la acción de grupo prevista en esa fracción, así como el numeral 24 fracción III. El jurista Ovalle Favela indica un problema que contenía esta reforma, al mencionar:

No obstante, tanto el texto original del artículo 26 de la LFPC como en su reforma de 2004 omitieron establecer reglas, entre otras cosas, sobre la

²¹⁸ *Ibid.*

²¹⁹ *Ibid.*

integración y exclusión de los miembros del grupo de consumidores; las características de los procesos que debían seguirse y la ley a la que debían sujetarse; las sentencias que se podían emitir, su impugnación y el alcance de la autoridad de la cosa juzgada²²⁰.

Este decreto del 2004 también fue responsable de adicionar un párrafo en la fracción II del artículo 26, el cual en su contenido preveía a la Procuraduría, representando a los consumidores que vieron lesionados sus derechos, la facultad de ejercer vía incidental la reclamación de daños y perjuicios que correspondiera a los consumidores, tomando como base la sentencia emitida por el órgano jurisdiccional competente. El señor Ovalle favela argumenta que desde su perspectiva este párrafo debió adicionarse a la fracción I y no a la fracción II como resultó ser²²¹.

Seguido a esta reforma del 2004, se vuelve a modificar el artículo 26 de la LFPC por el decreto de reformas y adiciones publicado en el Diario Federal Oficial del 30 de agosto de 2011, con el propósito de suprimir las acciones de grupo y así la Procuraduría Federal del Consumidor podrá ejercer la acción colectiva regulada en el libro quinto del CFPC; en lo sucesivo, el artículo señala:

Cuando se realicen actos, hechos u omisiones que vulneren derechos e intereses de una colectividad o grupo de consumidores, la Procuraduría, así como cualquier legitimado a que se refiere el artículo 585 del Código Federal de Procedimientos Civiles, podrán ejercitar la acción colectiva de conformidad con lo dispuesto en el Libro Quinto de dicho Código²²².

El artículo 585 del libro V del CFPC fue adicionado por el mismo decreto, que entró en vigor el 29 de febrero del 2012²²³ e indica:

Tienen legitimación activa para ejercitar las acciones colectivas:

I. la Procuraduría Federal de Protección al Consumidor, la Procuraduría Federal de Protección al Ambiente, la Comisión Nacional para la

²²⁰ Ovalle Favela, "Las acciones colectivas en el Código Federal de Procedimientos Civiles", 83.

²²¹ *Ibid.*

²²² Congreso de los Estados Unidos Mexicanos, "Ley Federal de Protección al Consumidor".

²²³ Ovalle Favela, "Las acciones colectivas en el Código Federal de Procedimientos Civiles", 83.

Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros y la Comisión Federal de Competencia;

II. el representante común de la colectividad conformada por al menos treinta miembros;

III. las asociaciones civiles sin fines de lucro legalmente constituidas al menos un año previo al momento de presentar la acción, cuyo objeto social incluya la promoción o defensa de los derechos e intereses de la materia de que se trate y que cumplan con los requisitos establecidos en este Código, y

IV. el Procurador General de la República.

Artículo adicionado DOF 30-08-2011²²⁴.

La LFPC contiene o prevé las acciones colectivas que se pueden ejercer para la tutela de aquellos intereses que van más allá de la esfera individual, acciones colectivas en sentido estricto, acciones difusas y acciones individuales homogéneas, para el resguardo de intereses individuales cuya titularidad corresponde a un conjunto de sujetos.

El artículo 579 de la LFPC establece: “La acción colectiva es procedente para la tutela de las pretensiones cuya titularidad corresponda a una colectividad de personas, así como para el ejercicio de las pretensiones individuales cuya titularidad corresponda a los miembros de un grupo de personas”²²⁵.

En virtud de lo anterior, se asume que este precepto contiene la tutela de los tres tipos de acciones que se pueden ejercitar en el proceso civil mexicano: acciones colectivas, difusas e individuales homogéneas. Por otra parte, el numeral 580 de este cuerpo normativo se divide en dos fracciones, las cuales exponen que es procedente para la tutela jurídica de estos intereses, este numeral indica:

En particular, las acciones colectivas son procedentes para tutelar:

I. Derechos e intereses difusos y colectivos, entendidos como aquéllos de naturaleza indivisible cuya titularidad corresponde a una colectividad de

²²⁴ Congreso de los Estados Unidos Mexicanos, “Código Federal de Procedimientos Civiles: 24 de febrero de 1943”.

²²⁵ *Ibid.*

personas, indeterminada o determinable, relacionadas por circunstancias de hecho o de derecho comunes.

II. Derechos e intereses individuales de incidencia colectiva, entendidos como aquéllos de naturaleza divisible cuya titularidad corresponde a los individuos integrantes de una colectividad de personas, determinable, relacionadas por circunstancias de derecho.

Artículo adicionado DOF 30-08-2011²²⁶.

Con este artículo se abandona la sencilla exposición del artículo 579, en virtud de que en forma amplia expone la tutela de los tipos de intereses supraindividuales que acoge la normativa. Ahora bien, lo estipulado en el artículo 581 intenta definir o caracterizar las tres acciones, tomando como punto de partida el interés que va a tutelar.

La norma 581 inicia con la acción difusa y señala que es indivisible por su naturaleza, se interpone para la protección de intereses difusos y su titular es una colectividad indeterminada. Tiene como finalidad solicitar al demandado la reparación del daño causado a la colectividad que puede ser con la restitución de la cosa a su estado original, o bien, el cumplimiento de acuerdo a la afectación; todo lo anterior sin que sea necesaria la existencia de un vínculo jurídico entre la parte actora y la demandada.

Siguiendo el orden de ideas del artículo, la fracción II expone las acciones colectivas en sentido estricto, las cuales responden a una naturaleza indivisible; tutela derechos colectivos; menciona que el titular de estos derechos es una comunidad determinada, con base en circunstancias comunes; y persigue como fin solicitar al demandado la reparación del daño causado, ya sean con la realización de una o más acciones, o bien no seguir realizando el hecho dañoso, así como cubrir los daños a cada miembro del grupo de manera individual. En esta acción debe existir un vínculo común por mandato de ley entre el demandado y el colectivo.

Por último, expone la acción individual homogénea. En el caso de esta acción, su naturaleza es divisible, se ejerce para tutelar derechos e intereses individuales

²²⁶ Ibid.

de incidencia colectiva, tiene como titulares los individuos agrupados con base en circunstancias comunes, su objeto es solicitar judicialmente de un tercero el cumplimiento forzoso de un contrato o su rescisión con sus consecuencias y efectos según la legislación aplicable²²⁷.

Ovalle Favela comenta este ordinal 581, iniciando con la acción difusa. El autor expone que el objetivo de esta acción se limita a la restitución de la cosa o su cumplimiento sustituto, omite la orden de hacer o no hacer. Otro punto es el vínculo jurídico como requisito en esta acción, lo cual es correcto, mas no indispensable. Por otra parte, referente a la acción colectiva en sentido estricto, el jurista Ovalle esgrime que no parece compatible con la naturaleza indivisible de las acciones colectivas en sentido estricto y que a través de ella se reclame un pago individual por los miembros del grupo, en razón de que normalmente esto se hace por medio de una acción individual homogénea.

Otro punto expuesto por el jurista es la necesidad de la existencia de un vínculo jurídico por mandato de ley entre la colectividad y el demandado, a diferencia de su modelo a seguir que fue la legislación brasileña, donde podía haber un vínculo de los actores entre sí, o entre estos y la parte demandada. Por último, referente a la acción individual homogénea, este autor afirma que el fin o el objeto que persigue es reclamar judicialmente a un tercero el cumplimiento forzoso de un contrato o su rescisión, a diferencia de la legislación brasileña, las acciones de grupo en Colombia y hasta el artículo 26 de la LFPC (antes de su reforma), pues en todos estos casos se utiliza esa acción para reclamar daños y perjuicios ocasionados por el actuar del demandado. En la cotidianidad no es usual el incumplimiento masivo de contratos, por lo cual es probable que no se presenten cantidades considerables de este tipo de acción²²⁸.

Resulta necesario indicar que en contraposición al comentario del señor Ovalle Favela, el artículo 604 supera la omisión de hacer o no hacer de la acción difusa y el 605 sí prevé que en las acciones colectivas o individuales homogéneas el juez puede castigar a la parte demandada a la realización de una o más de dos

²²⁷ *Ibid.*

²²⁸ Ovalle Favela, "Las acciones colectivas en el Código Federal de Procedimientos Civiles", 94.

acciones, o de no llevarlas a cabo, y cubrir los daños en forma individual a los miembros del grupo, conforme lo establecido.

Siguiendo con los numerales que contemplan las acciones colectivas, el 582 cita a qué puede ser objeto la acción colectiva, y enumera tres tipos de pretensiones: declarativas, constitutivas o de condena. El ordinal 583 determina la manera en que el juez debe interpretar las normas y hechos, con base en los principios y en aras al interés colectivo e interés general.

La prescripción de la acción colectiva en los Estados Unidos Mexicanos se designa en la norma 584 del CFPC:

Las acciones colectivas previstas en este título prescribirán a los tres años seis meses contados a partir del día en que se haya causado el daño. Si se trata de un daño de naturaleza continua el plazo para la prescripción comenzará a contar a partir del último día en que se haya generado el daño causante de la afectación²²⁹.

La prescripción será de tres años y seis meses, con la salvedad de que si el hecho dañoso sigue causando un menoscabo de forma continua, entonces correrá el cómputo de la prescripción hasta el último día que se haya realizado el daño.

Por otra parte, siguiendo el orden de ideas del CFPC, en el capítulo II, numeral 585 de este cuerpo normativo, se regula lo referente a la legitimación, otorgando legitimación activa a diversas instituciones públicas, al representante conformado por al menos 30 miembros y a las asociaciones civiles.

La fracción I de dicha norma se refiere a la Profeco, la cual es un organismo descentralizado de servicio social con personalidad jurídica y patrimonio propio. Es la encargada de llevar a cabo acciones de grupo y promueve demandas legitimadas por la LFPC, con el fin de proteger y defender los derechos de los consumidores²³⁰.

La Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros (Condusef) es un organismo público descentralizado con

²²⁹ Congreso de los Estados Unidos Mexicanos, "Código Federal de Procedimientos Civiles".

²³⁰ Procuraduría Federal del Consumidor, "Asuntos relevantes", última actualización 2016, consultado el 6 de abril de 2018, https://www.profeco.gob.mx/juridico/a_relevantes.asp

personalidad jurídica y patrimonio propios, además tiene como objetivo la protección y defensa de intereses de los usuarios, frente las instituciones financieras²³¹.

Se otorga legitimación a este ente en virtud de que la Ley de Protección y Defensa de los Derechos e Intereses de los Usuario de Servicios Financieros regula las relaciones de consumo, las cuales se dan entre usuario y entidad financiera, de allí surge la atribución a la Condusef. Así mismo, legitima a la Procuraduría Federal de Protección al Ambiente y Comisión Federal de Competencia.

La fracción II de dicho precepto legitima a un representante de la colectividad, el cual debe ser conformado con al menos treinta miembros. Por su parte, la fracción III indica las asociaciones civiles sin fines de lucro legalmente constituidas al menos un año previo al momento de presentar la acción, con el objeto social, el cual incluya la promoción o defensa de los derechos e intereses de la materia de que se trate y que cumplan con los requisitos establecidos en este código. Por último, la fracción IV otorga legitimidad al procurador general de la República.

Ahora, con relación a la adecuada representación, se le exige al representante común y a las asociaciones civiles que acrediten dicho requisito, el cual se considera satisfecho cuando se cumplen las condiciones previstas en el artículo 586, que reza:

La representación a que se refieren las fracciones II y III del artículo anterior, deberá ser adecuada. Se considera representación adecuada: I. Actuar con diligencia, pericia y buena fe en la defensa de los intereses de la colectividad en el juicio; II. No encontrarse en situaciones de conflicto de interés con sus representados respecto de las actividades que realiza; III. No promover o haber promovido de manera reiterada acciones difusas, colectivas o individuales homogéneas frívolas o temerarias; IV. No promover una acción difusa, colectiva en sentido estricto o individual homogénea con fines de lucro, electorales, proselitistas, de competencia desleal o especulativos, y V. No haberse conducido con impericia, mala

²³¹ Ovalle Favela, "Las acciones colectivas en el Código Federal de Procedimientos Civiles", 95.

fe o negligencia en acciones colectivas previas, en los términos del Código Civil Federal. La representación de la colectividad en el juicio se considera de interés público. El juez deberá vigilar de oficio que dicha representación sea adecuada durante la substanciación del proceso. El representante deberá rendir protesta ante el juez y rendir cuentas en cualquier momento a petición de éste. En el caso de que durante el procedimiento dejare de haber un legitimado activo o aquéllos a que se refieren las fracciones II y III del artículo 585 no cumplieran con los requisitos referidos en el presente artículo, el juez de oficio o a petición de cualquier miembro de la colectividad, abrirá un incidente de remoción y sustitución, debiendo suspender el juicio y notificar el inicio del incidente a la colectividad en los términos a que se refiere el artículo 591 de este Código. Una vez realizada la notificación a que se refiere el párrafo anterior, el juez recibirá las solicitudes de los interesados dentro del término de diez días, evaluará las solicitudes que se presentaren y resolverá lo conducente dentro del plazo de tres días. En caso de no existir interesados, el juez dará vista a los órganos u organismos a que se refiere la fracción I del artículo 585 de este Código, según la materia del litigio de que se trate, quienes deberán asumir la representación de la colectividad o grupo. El juez deberá notificar la resolución de remoción al Consejo de la Judicatura Federal para que registre tal actuación y en su caso, aplique las sanciones que correspondan al representante. El representante será responsable frente a la colectividad por el ejercicio de su gestión²³².

El mismo texto de la norma establece que el juez debe velar que durante el proceso exista una debida o adecuada representación, a su vez le otorga el poder de remover y nombrar otro representante, en virtud a la falta de cumplimiento de sus obligaciones; a diferencia de la legislación brasileña, donde el juez no puede remover al representante de oficio por su labor, con el simple hecho de que este cumpla con los requisitos establecidos por la norma, puede seguir en el proceso.

²³² Congreso de los Estados Unidos Mexicanos, "Código Federal de Procedimientos Civiles".

La LFPC, del artículo 587 al 602, regula todo lo relativo al procedimiento de las acciones colectivas. El numeral 587 contiene todo lo vinculado con la formalidad de la demanda: cómo debe plantearse; qué debe contener; los aspectos básicos como son las calidades de las partes, la representación y la precisión del derecho colectivo que ha sido lesionado; es esencial que se mencione cuál acción es la que se va a promover con la demanda, las pretensiones (las cuales deben ir acorde con el tipo de acción) y fundamentos de derecho; entre otros.

El precepto 588 aborda el tema de la procedencia de la legitimación y el 589 desglosa las causales de improcedencia de la legitimación, los cuales puede revisarlos el juez de oficio o ser alegado por la parte.

El ordinal 590, en su párrafo tercero, señala que desahogada la vista, el juez certificará el cumplimiento de los requisitos de procedencia, previstos en los artículos 587 y 588 de dicho código. Seguido a esto, el numeral 591 expone que una vez concluida la certificación, el juez resolverá sobre la admisión o rechazo de la demanda²³³.

La norma 594 muestra quiénes pueden adherirse al proceso, conforme a las reglas establecidas en este artículo, las cuales disponen lo siguiente:

En el caso de las acciones colectivas en sentido estricto e individuales homogéneas, la adhesión a su ejercicio podrá realizarse por cada individuo que tenga una afectación a través de una comunicación expresa por cualquier medio dirigida al representante a que se refiere el artículo 585 de este Código o al representante legal de la parte actora, según sea el caso.

Los afectados podrán adherirse voluntariamente a la colectividad durante la substanciación del proceso y hasta dieciocho meses posteriores a que la sentencia haya causado estado o en su caso, el convenio judicial adquiera la calidad de cosa juzgada.

Dentro de este lapso, el interesado hará llegar su consentimiento expreso y simple al representante, quien a su vez lo presentará al juez. El juez proveerá sobre la adhesión y, en su caso, ordenará el inicio del

²³³ *Ibid.*

incidente de liquidación que corresponda a dicho interesado. Los afectados que se adhieran a la colectividad durante la substanciación del proceso, promoverán el incidente de liquidación en los términos previstos en el artículo 605 de este Código.

Los afectados que se adhieran posteriormente a que la sentencia haya causado estado o, en su caso, el convenio judicial adquiriera la calidad de cosa juzgada, deberán probar el daño causado en el incidente respectivo. A partir de que el juez determine el importe a liquidar, el miembro de la colectividad titular del derecho al cobro tendrá un año para ejercer el mismo.

En tratándose de la adhesión voluntaria, la exclusión que haga cualquier miembro de la colectividad posterior al emplazamiento del demandado, equivaldrá a un desistimiento de la acción colectiva, por lo que no podrá volver a participar en un procedimiento colectivo derivado de o por los mismos hechos. Tratándose de acciones colectivas en sentido estricto e individuales homogéneas sólo tendrán derecho al pago que derive de la condena, las personas que formen parte de la colectividad y prueben en el incidente de liquidación, haber sufrido el daño causado.

El representante a que se refiere el artículo 585 de este Código tendrá los poderes más amplios que en derecho procedan con las facultades especiales que requiera la ley para sustanciar el procedimiento y para representar a la colectividad y a cada uno de sus integrantes que se hayan adherido o se adhieran a la acción²³⁴.

El numeral anterior muestra una peculiaridad de los procesos para la tutela de intereses supraindividuales y es su trascendencia, van más allá de la esfera individual y representan la existencia de muchos sujetos que pueden ser afectados con un litigio. El artículo anterior contiene y especifica todas aquellas situaciones y estados del proceso en los que se pueden adherir aquellos que se han visto violentados por un hecho dañoso.

²³⁴ *Ibid.*

Si no se llega a un acuerdo conciliatorio, se lleva a cabo el proceso con la recepción de prueba pertinente y el juez dictará sentencia dentro de los 30 días hábiles posteriores a la celebración de esta audiencia final (artículo 596, párrafo final)²³⁵.

Respecto a la sentencia, la ley menciona que la misma dará al demandado un plazo prudente para su cumplimiento, esto ante las circunstancias del caso, ya que muchas veces la reparación del daño o la indemnización representan grandes sumas de dinero para su debido cumplimiento, por ende este término será establecido por el juzgador conforme las situaciones de cada proceso en concreto.

Los artículos 610 y 611 de la LFPC describen las medidas precautorias, el ordinal 612 responde a los medios de apremio y las normas 614 y 615 contienen la cosa juzgada, las cuales señalan que la sentencia no recurrida tendrá efecto de cosa juzgada, así como aquellos que hicieron su reclamo en forma individual con sentencia que causó ejecutoria. Los gastos y las costas están incluidas del precepto 616 al 618.

Si bien hasta hace escasos años México regula de manera estricta el tema de las acciones colectivas, se debe reconocer que históricamente hizo esfuerzos para incluir esta tutela en distintas ramas del derecho, como se expuso con anterioridad.

Este ha sido un país que ha desarrollado de forma amplia el tema, con una estructura jurídica bastante sólida y reformas significativas que lograron una tutela efectiva en la legislación mexicana.

Si bien Brasil fue un modelo a seguir, se identifican diferencias entre ellos a nivel práctico, como la reparación de los daños en acciones colectivas, difusas e individuales homogéneas, o por ejemplo con la representación adecuada, porque en México el juez puede realizar la remoción de oficio a diferencia de la legislación brasileña.

²³⁵ *Ibid.*

El siguiente país que se detallará en la sección III es Panamá, patria vecina que forma parte de Centroamérica y por ello resulta relevante investigar su situación actual en materia de intereses supraindividuales.

Sección III. Derecho comparado: Panamá

A) Historia

En Panamá el tema de los derechos que van más allá de la esfera individual se contempla primeramente en su Carta Magna, con el artículo 206, punto 2, y 295, párrafo tercero, referente a la acción pública y acción popular. En cuanto al primero, dice: “Podrán acogerse a la jurisdicción contencioso-administrativa las personas afectadas por el acto, resolución, orden o disposición de que se trate; y, en ejercicio de la acción pública, cualquier persona natural o jurídica domiciliada en el país (...)”²³⁶.

Por otra parte, el precepto 295 menciona: “(...) habrá acción popular para impugnar ante los tribunales la celebración de cualquier combinación, contrato o acción que tenga por objeto el establecimiento de prácticas monopolizadoras, la Ley regulará esta materia”²³⁷.

Para el autor Juan Carlos Guayacán Ortiz, Panamá se identifica con el modelo llamado “Andrés Bello”²³⁸, que se caracteriza por tener una acción popular con vasto espectro de actuación, ya que protege bienes públicos y cualquier colectivo, contra cualquier daño contingente. La acción popular para la protección de los bienes públicos está prevista en el artículo 625 del Código Civil de Panamá, artículo del cual se hará referencia en el punto B de esta sección.

La ley del 29 de febrero de 1996, sobre la defensa de la competencia, introduce una serie de ordinales asociados a la protección de derechos supraindividuales. Contenía en su cuerpo normativo un capítulo IV, el cual se llamaba: “El proceso colectivo de clase”, conformado por el artículo 172, que a su vez se divide en once incisos. El primer párrafo de este artículo iniciaba de la siguiente forma:

²³⁶ República de Panamá, “Constitución Política: 1972”.

²³⁷ *Ibíd.*

²³⁸ Juan Carlos Guayacán Ortiz, “La acción popular, la acción de grupo y las acciones colectivas”. *Revista de Derecho Privado*, n.º 9, (2005): 35-56, consultado el 28 de mayo, 2018, <http://www.redalyc.org/pdf/4175/417537584003.pdf>

Reglas procesales. El ejercicio de las acciones de clase corresponden a uno o más miembros, de un grupo o clase de personas que han sufrido un daño o perjuicio derivado de un bien o producto: tal ejercicio se entiende en beneficio del respectivo grupo o clase de personas. La Comisión y las asociaciones de consumidores organizadas están legitimadas para demandar. Las acciones de clase se rigen de acuerdo con las siguientes reglas (...) ²³⁹.

Esta ley es derogada por la Ley número 45 del 31 de octubre del 2007, que dicta Normas sobre Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia y Otra Disposición; norma que será analizada en el siguiente punto de este capítulo.

Existen otras leyes que acogen el tema de derechos colectivos como la Ley número 41 del 1 de julio de 1998, Ley General de Ambiente de la República de Panamá²⁴⁰; la Ley número 20 del 26 de junio del 2000, Sobre el Régimen Especial de Propiedad Intelectual sobre los Derechos Colectivos de los Pueblos Indígenas para la Protección y Defensa de su Identidad Cultural y de sus Conocimientos Tradicionales²⁴¹; y la Ley número 24 del 7 de junio de 1995, Legislación de Vida Silvestre de la República de Panamá²⁴².

Estas leyes son parte del conjunto normativo de Panamá que integran el tema de los intereses supraindividuales. En el siguiente punto se hará un análisis de esta legislación, con el fin de conocer cómo se encuentra regulado el tema en el país vecino.

B) Normativa y legitimación

La Constitución Política de la República de Panamá enuncia en sus preceptos la acción popular, como ya se expuso en el punto anterior, por medio de los artículos 206 y 295.

²³⁹ Asamblea Legislativa de Panamá, "Ley n.º 29 por la cual se dictan Normas sobre la Defensa de la Competencia y se adoptan Otras Medidas: 1 de febrero de 1996".

²⁴⁰ Asamblea Legislativa de la República de Panamá, "Ley n.º 41 General de Ambiente de la República de Panamá: 1 de julio de 1998".

²⁴¹ Asamblea Legislativa de la República de Panamá, "Ley n.º 20 sobre el Régimen Especial de Propiedad Intelectual sobre los Derechos Colectivos de los Pueblos Indígenas para la Protección y Defensa de su Identidad Cultural y de sus Conocimientos Tradicionales: 26 de junio del 2000".

²⁴² Asamblea Legislativa de la República de Panamá, "Ley n.º 24 por medio de la cual se Crea el Colegio Nacional de Farmacéuticos y se Reglamenta el Funcionamiento de los Establecimientos Farmacéuticos: 7 de junio de 1995".

Con relación al artículo 206, la acción pública puede emplearse para provocar el control de la constitucionalidad, o usarse en cualquier momento después de la expedición de los actos que se consideren inconstitucionales. La Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia de Panamá esgrime lo siguiente respecto a este instituto:

Dentro de este contexto es preciso destacar que, en principio la acción pública o de nulidad se refiere al interés público o social de la conservación del orden público y en la privada o de plena jurisdicción, hace relación al particular sujeto del derecho lesionado, como es el presente caso. Asimismo, por sus consecuencias, estas acciones se diferencian, en que la nulidad declarada en acción objetiva o pública, por la naturaleza impersonal del acto acusado, produce efectos 'erga omnes', como se ha dicho, liquida jurídicamente el acto. Mientras que la nulidad que surge en la de plena jurisdicción o privada, no sólo destruye el acto demandado, sino que ordena el restablecimiento del derecho subjetivo lesionado²⁴³.

Dicha Sala explica que la diferencia entre ambas acciones radica en que la nulidad se utiliza para situaciones de tipo general, de interés común o popular e inimpugnable, y la Acción de Plena Jurisdicción tiene la finalidad de reparar un derecho subjetivo, individual, concreto, particular y esencialmente impugnabile²⁴⁴.

La Corte Suprema de Justicia del país en estudio indica que el constituyente desarrolla en la Carta Magna instituciones de garantías y acciones populares, que van a procurar el cumplimiento de los derechos fundamentales y el respeto a la primacía constitucional al momento de constituirse el ordenamiento positivo y en el actuar de los servidores públicos. Por lo tanto, se reconoce a cualquier persona el derecho a impugnar ante el ente garante de la constitucionalidad o de los derechos fundamentales, las normas y actos de autoridades o funcionarios

²⁴³ Corte Suprema de Justicia de Panamá, acción contenciosa administrativa n.º 20-2000 del 24 de marzo de 2000 (expediente 327-2003), <http://bd.organojudicial.gob.pa/registro.html>

²⁴⁴ Ibid.

públicos que lesionen el contenido de la Carta Magna o derechos individuales y sociales plasmados en ella²⁴⁵.

Esta acción tiene el ejercicio del control de constitucionalidad, está concebida como una acción popular, que corresponde a cualquier persona y, por tanto, sin legitimación específica, sino basada en un simple interés.

Con relación al artículo 295 de la Carta Magna, expresamente se refiere a la acción popular para impugnar la celebración de cualquier combinación, contrato o acción que tenga por objeto el establecimiento de prácticas monopolizadoras.

Por otra parte, el Código Civil de Panamá en su artículo 625 señala:

La municipalidad y cualquier persona del distrito tendrá en favor de los caminos, plaza y 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 resarcirse un daño sufrido, se compensará al actor, a costa del querellado, con una suma que no baje de la décima ni exceda de la tercera parte de lo que cueste la demolición o enmienda, o el resarcimiento del daño; sin perjuicio de que si se castiga el delito o negligencia como una pena pecuniaria, se adjudique al actor la mitad²⁴⁶.

Este ordinal contempla la acción popular y legítima al sujeto del distrito para que la ejerza en la defensa de sus derechos como individuo de la comunidad. Este artículo tiene como finalidad que la protección de los bienes públicos no solo sea ejercida por el Estado, sino también por las personas.

Por otra parte, el 7 de junio de 1995 se crea la Ley de Vida Silvestre de la República de Panamá con el objetivo principal de proteger, conservar el patrimonio natural de Panamá e investigar especies raras y variedad de vida

²⁴⁵ Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Panamá, demanda de inconstitucionalidad del 15 de marzo del 2006 (expediente 169-05), <http://bd.organojudicial.gob.pa/registro.html>

²⁴⁶ Asamblea Legislativa de la República de Panamá, "Ley n.º 2 Código Civil".

silvestre. Este cuerpo normativo contiene la acción pública ambiental, en su artículo 3, inciso uno, que detalla:

1. Acción pública ambiental

Es el derecho que legitima toda persona para accionar procesalmente, aunque no exista una lesión individual o directa, a pedir la suspensión, prevención o reparación de un acto, de una persona pública o privada, que cause o pueda causar un daño o poner en peligro el ambiente, como bien jurídico tutelado²⁴⁷.

Regresando a la Constitución Política de Panamá, en su artículo 17, ha instituido como función primera de las autoridades de la República, proteger en su vida, honra y bienes a los nacionales donde quiera que se encuentren y a los extranjeros que estén bajo su jurisdicción; asegurar la efectividad de los derechos y deberes individuales y sociales; y hacer cumplir la Constitución y la ley.

El numeral 114 del mismo cuerpo normativo contempla el deber fundamental del Estado de garantizar que la población viva en un ambiente sano y libre de contaminación, en donde el aire, el agua y los alimentos satisfagan los requerimientos del desarrollo adecuado de la vida humana.

De lo anterior se desprende que la protección del medio ambiente ha sido incluida por el constituyente como un deber fundamental del Estado, debido al carácter supraindividual que merece esta materia, y como tal debe ser considerada por aquellos sobre quienes pesa la responsabilidad de preservar el orden jurídico y social. La acción pública ambiental es un instrumento procesal para que el sujeto pueda hacer valer esos derechos que traspasan la esfera individual y trascienden a un conjunto de personas determinadas o indeterminadas.

Ahora bien, respecto a la Ley número 41 del 1 de julio de 1998, llamada Ley General de Ambiente de la República de Panamá, primeramente este cuerpo

²⁴⁷ Asamblea Legislativa de la República de Panamá, "Ley n.º 24 por medio de la cual se Crea el Colegio Nacional de Farmacéuticos y se Reglamenta el Funcionamiento de los Establecimientos Farmacéuticos".

normativo en su ordinal 2 despliega una serie de conceptos básicos, entre ellos se encuentra la definición de interés colectivo y difuso, conceptualizándolo así:

Interés colectivo. Interés no individual que corresponde a una o a varias colectividades o grupos de personas organizadas e identificadas, en función de un mismo objetivo y cualidad.

Interés difuso. Es aquel que se encuentra diseminado en una colectividad, correspondiente a cada uno de sus miembros, y que no emana de títulos de propiedad, derechos o acciones concretas²⁴⁸.

Esta norma luego de hacer una identificación de estos dos tipos de derechos, pasa al capítulo III del título VIII, referente a la acción civil y dispone:

Artículo 116. Los informes elaborados por personas idóneas de la Autoridad Nacional del Ambiente, la Contraloría General de la República o la autoridad competente, constituyen prueba pericial y dan fe pública.

Artículo 117. Las acciones judiciales propuestas por el Estado, los municipios, las organizaciones no gubernamentales y los particulares que tengan por objeto la defensa del derecho a un ambiente sano, se tramitarán conforme el procedimiento sumario y no ocasionarán costas judiciales, salvo en casos de demandas temerarias.

Artículo 118. La acción civil ambiental tendrá por objeto restaurar el ambiente afectado o la indemnización por el daño causado.

Artículo 119. Las acciones ambientales civiles prescriben a los diez años de la realización o conocimiento del daño²⁴⁹.

Esta ley consagra la acción ambiental prevista en el texto normativo del 7 de junio de 1995, Ley de Vida Silvestre, e introduce otros aspectos específicos como lo es el valor de la prueba pericial, el objeto, el tipo de proceso y la prescripción.

En materia de consumo, Panamá tiene regulado este tema en la Ley número 45 del 31 de octubre del 2007, que dicta Normas sobre Protección al Consumidor y

²⁴⁸ Asamblea Legislativa de la República de Panamá, "Ley n.º 41 General de Ambiente de la República de Panamá".

²⁴⁹ Ibid.

Defensa de la Competencia y Otra Disposición. En el capítulo III, llamado “Procesos colectivos de clase”, el artículo 129 inicia del siguiente modo:

Reglas procesales. El ejercicio de las acciones de clase, en materia de consumo, corresponde a uno o más miembros de un grupo o clase de personas que han sufrido un daño o perjuicio derivado de un producto o servicio. Tal ejercicio se entiende en beneficio del respectivo grupo o clase de personas. La Autoridad, las asociaciones de consumidores organizados o un grupo de consumidores que nombre un representante colectivo están legitimados para demandar. Los procesos colectivos de clases se rigen por las siguientes reglas: (...)

250.

Primeramente, este precepto señala a quién corresponde el ejercicio de las acciones que se desprenden de las relaciones de consumo y utiliza las palabras “grupo” o “clase” para hacer referencia al sujeto o sujetos que pueden accionar este tipo de procesos. Este ejercicio es en beneficio del conjunto de personas que se ha visto afectado por el hecho dañoso. Están legitimados para demandar la autoridad de las asociaciones, y si es un grupo o conjunto de sujetos consumidores, en este caso sería el representante colectivo designado para ello. El ordinal 129 se desglosa en 13 incisos, en los que se regula la materia.

El inciso 1 explica cuándo uno o varios miembros de una clase podrán demandar como representantes de todos los miembros de la clase, y cita las situaciones en las cuales esto puede ocurrir: 1) si el grupo fuera tan numeroso que la acumulación de todos los miembros resultara impracticable; 2) si existieran cuestiones de hecho o de derecho común al grupo; 3) si las pretensiones de los representantes fueran típicas de las reclamaciones de la clase y 4) si las reclamaciones, de tratarse separadamente, fueran susceptibles de sentencia incongruentes y divergentes y si las reclamaciones, de tratarse individualmente, resultaran ilusorias²⁵¹.

²⁵⁰ Asamblea Legislativa de la República de Panamá, “Ley n.º 45 que dicta Normas sobre Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia y Otra Disposición: 31 de octubre del 2007”.

²⁵¹ *Ibid.*

El inciso 2 de la misma norma expresa el aporte de la prueba, que deberá hacerse junto con la demanda. Esta prueba debe demostrar el daño que provocó este hecho.

Respecto al apartado 3, este dispone que el juez al acoger la demanda deberá publicar un edicto, por cinco días consecutivos, en un diario de reconocida circulación nacional, lo cual tiene como fin que en el término de veinte días, contados a partir de su última publicación, el demandante o los demandantes y todas las personas pertenecientes al grupo comparezcan al proceso para hacer valer sus derechos, formular argumentos o participar en el proceso.

El inciso 4 contiene lo relacionado a los honorarios que deben pagar aquellos que se adhieren al proceso, ya sea un abogado de su elección o el mismo que promovió la demanda. Si la demanda es propuesta por una autoridad, dice el apartado que las partes no deberán cubrir honorarios, y quien desee retirarse del proceso, deberá hacerlo antes de la audiencia preliminar²⁵².

El punto 5 se refiere al momento en que concurren varios apoderados, en este caso el juez deberá ordenar lo que llaman “unificación de apoderados”, les concede un plazo a las partes de tres días y decretará la unificación sin exceder de cinco apoderados por cada reclamación. Para la designación, el juez tomará en cuenta, entre otros elementos, los abogados que aparezcan en la lista que al efecto remitirá la autoridad, la calificación de los abogados, la experiencia que tengan en la materia y la designación hecha por los interesados²⁵³.

Por otra parte, el apartado 6 postula que una vez surtido el trámite de convocatoria de los miembros de la clase y dentro del término de seis días, el juez calificará la demanda, pudiendo admitirla, de considerar que esta cumple con los requisitos de la ley y que la clase se encuentra debidamente conformada, o rechazarla. El inciso 7 dice que respecto a las transacciones, quedan sujetas a la aprobación del juez, quien velará porque los derechos concedidos en la presente ley queden debidamente protegidos²⁵⁴.

²⁵² *Ibíd.*

²⁵³ *Ibíd.*

²⁵⁴ *Ibíd.*

El punto 8 dispone que la sentencia afectará a todos los que pertenezcan a la clase, aunque estos no intervinieran en el proceso. El precepto 9 expone que se condenará en cuotas al proveedor vencido.

El inciso 10 dice que reconocida la pretensión de la clase, las partes que no hubieran comparecido al proceso al tiempo en que la clase fuera definida por el tribunal, podrán formular sus reclamaciones en la fase de ejecución. Una vez ejecutoriada la sentencia estimatoria, se da la pretensión de la clase para la liquidación de la condena. A su vez, señala algunas reglas para que esto se pueda materializar²⁵⁵.

El inciso 11 indica que la parte condenada solo podrá invocar frente a quienes se hubieran adherido al proceso, y desglosa las excepciones pertinentes. Las excepciones solo se pueden aducir dentro del término del traslado de la solicitud de liquidación y se sustanciarán dando traslado de estas por tres días a los miembros de la clase que ellas afecten²⁵⁶.

Por último, los puntos 12 y 13 disponen que la liquidación y condena estarán a cargo del tribunal que conoció la acción y una vez realizado el pago de las sumas, podrá nombrar a un curador para que efectúe la distribución entre los miembros de la clase²⁵⁷.

Esta ley contiene normativa referente a los derechos supraindividuales en materia de consumo. Como se dijo anteriormente, lo regula por medio de un único artículo con trece incisos; de una forma práctica pretende tutelar este tipo de intereses.

A modo de terminar con el análisis de la legislación panameña en este tema, se puede concluir que esta regula la acción popular, la acción pública y la acción ambiental, así como acciones de clase en materia de consumo, por medio de un artículo único compuesto por trece incisos.

Panamá es un país que no ha desarrollado el tema de manera amplia como sí lo han hecho Brasil y Colombia, la normativa no es abundante y -al parecer de la

²⁵⁵ *Ibíd.*

²⁵⁶ *Ibíd.*

²⁵⁷ *Ibíd.*

investigadora- es insuficiente, al no tener una regulación en materia civil que contemple la tutela colectiva.

Por último, en la siguiente sección de este capítulo se expondrá respecto a Colombia, con el objeto de analizar la tutela supraindividual y usar su legislación como punto comparativo del ordenamiento jurídico costarricense.

Sección IV. Derecho comparado: Colombia

A) Acciones populares y de grupo en la legislación colombiana antes de la Constitución Política de 1991

Antes de la Constitución Política de 1991, existía una serie de procedimientos que estaban relacionados con los derechos colectivos, los que serán analizados en este apartado con el objeto de comprender la evolución normativa que ha tenido la República de Colombia en este tema.

El Código Civil de Colombia contempla acciones genéricas, como por ejemplo defender al concebido no nacido (artículo 91), evitar el peligro de un árbol arraigado (artículo 992), la acción popular en contra de las obras que contaminen el aire (artículo 994), la acción popular en el caso de edificios que amenacen con ruina, árboles mal arraigados, cambio de dirección de aguas (artículo 988 y siguientes) y para solicitar la remoción de alguna cosa que se encuentra en la parte superior de un edificio (artículo 2355). No obstante, existen dos acciones que son la del artículo 1005, que es en realidad una acción posesoria para resguardar los bienes de disfrute público y a sus usuarios, y la del artículo 2359, que intentaba evitar el daño contingente y el peligro que pueda amenazar a un grupo determinado de personas²⁵⁸.

Este artículo 2359 dispone: “Por regla general se concede acción en todos los casos de daño contingente, que por imprudencia o negligencia de alguno amenace a personas indeterminadas; pero si el daño amenazare solamente a personas determinadas, sólo alguna de éstas podrá intentar la acción”²⁵⁹.

Carlos Mauricio López Cárdenas en su tesis indica que si en verdad se tratare de una acción popular, cualquier sujeto estaría en capacidad de solicitar la acción

²⁵⁸ Bejarano Guzmán, *Las acciones populares*, 15.

²⁵⁹ Cámara de Representantes de la República de Colombia, “Ley n.º 84 Código Civil: 1873”.

y no solo estarían legitimados los afectados directos. De igual forma, el artículo hace referencia a grupos o comunidades determinadas o indeterminadas con posibilidad de sufrir un daño proveniente de una misma causa común, lo cual se asemeja al concepto actual de acción de grupo, defendido por la doctrina y la jurisprudencia²⁶⁰.

Sin embargo, es hasta 1982 cuando la legislación colombiana contempló un mecanismo de protección frente a derechos colectivos, con fines indemnizatorios, por medio del Decreto 3466 de 1982²⁶¹, que autorizaba a los consumidores para que colectivamente solicitaran reparaciones al daño causado.

Entre los logros de este estatuto, Carlos Mauricio López dice que se encuentra lo relativo a su diseño, ya que su forma procesal es diferente a la tradicional, inspirada en la *class action* del derecho americano. La posibilidad de que el consumidor afectado pueda ser representado por la Liga del Consumidores, y el reconocimiento ultra partes en la sentencia, marcaba un inicio de lo que podía ser a futuro una protección procesal para los intereses supraindividuales²⁶².

Por otra parte, el autor de la tesis *La acción de grupo: mecanismos adecuados para reparar graves violaciones de los derechos humanos* expresa lo siguiente respecto a esta normativa: “Se ha considerado un fracaso procesal, debido a que no fue empleado por los consumidores o las ligas de consumidores para salvaguardar sus derechos. Esta situación según algunos autores, se debió básicamente a la falta de divulgación y entendimiento adecuado del procedimiento”²⁶³.

No obstante, un aspecto importante de publicidad de este procedimiento se vincula con la publicación de la sentencia favorable en un periódico de amplia circulación nacional, con el propósito de que las personas que no habían acudido directamente al proceso pudieran reclamar sus derechos dentro de los dos

²⁶⁰ Carlos Mauricio López Cárdenas, “La acción de grupo: Mecanismos adecuados para reparar graves violaciones de los derechos humanos” (Tesis presentada para obtener el título de magíster en Derecho Administrativo, Universidad del Rosario, 2010), 41, <http://repository.urosario.edu.co/bitstream/handle/10336/1951/80215842.pdf;jsessionid=54DED20747140C71E2C72E5C9DF18263?sequence=1>

²⁶¹ Poder Ejecutivo de la República de Colombia, “Decreto 3466 Estatuto del Consumidor: 1982”.

²⁶² Bejarano Guzmán, *Las acciones populares*, 18.

²⁶³ López Cárdenas, “La acción de grupo”, 42.

meses siguientes a partir de la publicación. Sin embargo, no surte los efectos esperados por desconocimiento de los sujetos ante esta legislación.

Con relación a la protección del espacio público, se emite la Ley 9 de 1989. Su artículo 8 contenía la acción popular para la protección del medio ambiente y el espacio público, haciendo referencia al artículo 1005 del Código Civil y al trámite procesal del entonces numeral 8 del artículo 414 del Código de Procesos Civiles²⁶⁴. El artículo 8 de este cuerpo normativo dispone:

Los elementos constitutivos del espacio público y el medio ambiente tendrán para su defensa la acción popular consagrada en el artículo 1005 del Código Civil. Esta acción también podrá dirigirse contra cualquier persona pública o privada, para la defensa de la integridad y condiciones de uso, goce y disfrute visual de dichos bienes mediante la remoción, suspensión o prevención de las conductas que comprometieren el interés público o la seguridad de los usuarios.

El incumplimiento de las órdenes que expida el juez en el desarrollo de la acción de que trata el inciso anterior configura la conducta prevista en el artículo 184 del Código Penal de fraude a resolución judicial.

La acción popular que trata el artículo 1005 del Código Civil podrá interponerse en cualquier tiempo y se tramitará por el procedimiento previsto en el numeral 8 del artículo 414 del Código de Procedimiento Civil²⁶⁵.

Bejarano Guzmán comenta que no se desacredita la intención que esta ley quería tener en otros campos, pero en materia de acción popular perdió una oportunidad de haber introducido cambios definitivos en la legislación sustancial y procesal. Este autor no se explica cómo esta normativa en lugar de haber imaginado un proceso en su artículo 8, solo se limita a realizar una remisión a la envejecida acción posesoria del Código Civil. Y a diferencia del artículo 1005 de este código, la ley reforma urbana no está sujeta a prescripción²⁶⁶.

Para 1990 se aprueba la Ley 45, que contemplaba la acción de grupo por daños ocasionados a través de la intermediación financiera y de seguros. En este

²⁶⁴ Bejarano Guzmán, *Las acciones populares*, 19.

²⁶⁵ Congreso de la República de Colombia, "Ley n.º 9 por la cual se Dictan Normas sobre Planes de Desarrollo Municipal, Compraventa y Expropiación de Bienes y se Dictan Otras Disposiciones: 11 de enero de 1989".

²⁶⁶ Bejarano Guzmán, *Las acciones populares*, 20.

cuerpo normativo se regula una acción de grupo en casos de competencia desleal en la intermediación financiera. En su artículo 76 disponía:

Acciones de clase. Las personas perjudicadas por la ejecución de las prácticas a que se refieren los artículos 73, 74 y 75 de la presente ley podrán intentar la correspondiente acción de responsabilidad civil para la indemnización del daño causado, que se tramitará por el procedimiento ordinario, pero con observancia de las reglas previstas por los numerales 3° a 7° y 9° a 15 del artículo 36 del Decreto 3466 de 1982. Para estos efectos, las personas que no comparezcan serán representadas por la Superintendencia Bancaria en el caso de los citados artículos 73 y 74, tratándose de conductas imputables a entidades sometidas a su vigilancia, y por la Comisión Nacional de Valores en los demás casos. La publicación de la sentencia se hará por la Superintendencia Bancaria o por la Comisión Nacional de Valores, según corresponda, y la notificación del auto que dé traslado de las liquidaciones presentadas, a que se refiere el numeral 13, del mencionado artículo 36, se efectuará por estado. Parágrafo. La acción a que se hace referencia en el presente artículo podrá ejercerse también cuando quiera que celebren operaciones no representativas de mercado y por el no suministro de información al mercado de valores en las oportunidades que la ley lo exige, casos en los cuales las personas que no comparezcan serán representadas por la Comisión Nacional de Valores²⁶⁷.

Por medio de esta ley se permite la indemnización del daño. Este numeral dispone que para ello se deben seguir los postulados en el Decreto n.º 3466 de 1982, a excepción de la representación de las personas ausentes que le correspondía a la Superintendencia Bancaria o a la Comisión Nacional de Valores.

La Ley n.º 45, siguiendo de cerca el derecho americano y canadiense, consagró la acción denominada de clase, que sin ser exacta a la de estos países, está autorizada y mantiene similitudes.

²⁶⁷ Congreso de la República de Colombia, "Ley n.º 45 por la cual se Expiden Normas en Materia de Intermediación Financiera, se Regula la Actividad Aseguradora, se Conceden unas Facultades y se Dictan Otras Disposiciones: 18 de diciembre de 1990".

Es una acción que debe llevarse en proceso ordinario, pero teniendo en cuenta algunos lineamientos del Decreto n.º 3466, sobre todo lo relacionado con el efecto ultra partes de este.

El autor Ramiro Bejarano da mérito a estas acciones, por el hecho de autorizar la representación de las personas ausentes por medio de la Superintendencia Bancaria, cuando los actos prevengan de entidades sujetas al control y vigilancia de esta²⁶⁸.

B) Tutela supraindividual después de la Constitución Política de 1991

Esta nueva Constitución Política del año 1991 muestra preocupación por temas relacionados con el medio ambiente, espacio público y, específicamente, acciones populares y de grupo.

La consagración de las acciones de grupo en el artículo 88 no fue pacífica ni sencilla para los constituyentes. La redacción de este artículo se dispuso, en principio, con el objetivo de prevenir y reparar un agravio o daño colectivo, que en su mayoría sería proveniente de afectaciones al medio ambiente o a los intereses de los consumidores²⁶⁹.

Las discrepancias que surgieron entre los constituyentes se basaban en discusiones conceptuales entre la acción popular y la *class action*, lo cual permitió diferenciar las acciones populares y de clase a través de los intereses perseguidos por cada acción. Por ello, la Comisión Primera manifestó que las acciones populares se dirigían a defender un interés colectivo difuso que no se concretaba sobre un individuo en particular, mientras que las acciones de clase se orientaban a reclamaciones grupales por daños individuales en las que existía un interés legítimo e individual que no recaía sobre la colectividad²⁷⁰.

En virtud de lo anterior, el día 14 de junio de 1991 se aprueba el texto del articulado actual de acciones de grupo, en el numeral 88, y queda de la siguiente forma: “También regulará las acciones originadas en los daños ocasionados a

²⁶⁸ Bejarano Guzmán, *Las acciones populares*, 21.

²⁶⁹ López Cárdenas, “La acción de grupo”, 44.

²⁷⁰ *Ibid.*, 46.

un número plural de personas sin perjuicio de las correspondientes acciones particulares”²⁷¹.

Este ordinal estableció una acción de carácter indemnizatorio por los perjuicios causados a una pluralidad de sujetos, sin instaurar limitación por la cuantía o la naturaleza del derecho lesionado²⁷². El precepto normativo completo reza:

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 pública, la moral administrativa, el ambiente, la libre competencia económica y otros de similar naturaleza que se definen en ella.

También regulará las acciones originadas en los daños ocasionados a un número plural de personas, sin perjuicio de las correspondientes acciones particulares.

Así mismo, definirá los casos de responsabilidad civil objetiva por el daño inferido a los derechos e intereses colectivos²⁷³.

Este es un mecanismo garantista, en razón a que no se limitó a sus alcances ni se restringieron sus efectos. Por otra parte, el artículo 277, inciso 4, de este cuerpo normativo indica que una de las funciones del procurador general de la nación es defender los derechos colectivos y resalta que de manera especial aquellos vinculados con el medio ambiente.

El ordinal 282, inciso 5, de esta Carta Magna delega las funciones del defensor del pueblo, y entre ellas se encuentra “Interponer acciones populares en asuntos relacionados con su competencia”²⁷⁴. Por medio de estos dos artículos, el constituyente regula la acción popular y la delega como función de estas dos figuras.

Luego de la constituyente de 1991, se decide proferir el Decreto n.º 653 del 1 de abril de 1993. Por medio del artículo 1.2.3.2, se estableció una acción de clase

²⁷¹ Asamblea Nacional Constituyente de la República de Colombia, “Constitución Política: 4 de julio 1991”.

²⁷² López Cárdenas, “La acción de grupo”.

²⁷³ Asamblea Nacional Constituyente de la República de Colombia, “Constitución Política”.

²⁷⁴ Ibid.

contra la obtención de información privilegiada en el mercado público de valores. Este artículo disponía:

Acciones de Clase: Las personas perjudicadas por la ejecución de las prácticas a que se refiere el artículo anterior podrán intentar la correspondiente acción de responsabilidad civil para la indemnización del daño causado, que se tramitará por el procedimiento ordinario, pero con observancia de las reglas previstas por los numerales 3º a 7º y 9º a 15º del artículo 36 del Decreto 3466 de 1982. Para estos efectos, las personas que no comparezcan serán representadas por la Superintendencia de Valores. La publicación de la sentencia se hará por la Superintendencia de Valores, y la notificación del auto que dé traslado de las liquidaciones presentadas, a que se refiere el numeral 13 del mencionado artículo 36, se efectuará por estado.

PARÁGRAFO: La acción a que se hace referencia en el presente artículo podrá ejercerse también cuando quiera que se celebren operaciones no representativas de mercado y por el no suministro de información al mercado de valores en las oportunidades que la ley lo exige, casos en los cuales las personas que no comparezcan serán representadas por la Superintendencia de Valores²⁷⁵.

Podían pretender lo correspondiente a la responsabilidad civil, para la indemnización de un hecho dañoso, por medio de un procedimiento ordinario, que era capaz de vincular sujetos ausentes. De este modo disponía que el fallo favorable irrigaba sus efectos no solo a quienes intervinieron en el proceso, sino a todas las personas emplazadas que no hubiesen concurrido al mismo, menos aquellos sujetos que por escrito expresaron no adherirse al proceso, renunciando a sus derechos²⁷⁶. A pesar de la intención de este decreto, fue declarado inexecutable por la Corte Constitucional, por lo que no fue empleado.

Posterior al Decreto n.º 653, el Congreso aprueba la Ley n.º 256 de 1996 sobre aspectos de competencia desleal, la cual contenía la acción de grupo con

²⁷⁵ Poder Ejecutivo de la República de Colombia, "Decreto n.º 653 por el cual se expide el Estatuto Orgánico del Mercado Público de Valores: 1 de abril de 1993".

²⁷⁶ López Cárdenas, "La acción de grupo", 48.

carácter de condena y declarativo y preventivo o de prohibición. Otorgaba legitimación activa a los posibles afectados, asociaciones o corporaciones profesionales y gremiales.

Este cuerpo normativo en su artículo 20 regula las acciones declarativas y de condena, preventiva y de prohibición. El numeral 21 otorga la legitimación activa, este precepto dispone lo siguiente:

Artículo 21. Legitimación Activa. En concordancia con lo establecido por el artículo 10 del Convenio de París, aprobado mediante Ley 178 de 1994, cualquier persona que participe o demuestre su intención para participar en el mercado, cuyos intereses económicos resulten perjudicados o amenazados por los actos de competencia desleal, está legitimada para el ejercicio de las acciones previstas en el artículo 20 de esta ley.

Las acciones contempladas en el artículo 20, podrán ejercitarse además por las siguientes entidades:

Las asociaciones o corporaciones profesionales y gremiales cuando resulten gravemente afectados los intereses de sus miembros.

Las asociaciones que, según sus estatutos, tengan por finalidad la protección del consumidor.

La legitimación quedará supeditada en este supuesto que el acto de competencia desleal perseguido afecte de manera grave y directa los intereses de los consumidores.

El Procurador General de la Nación en nombre de la Nación, respecto de aquellos actos desleales que afecten gravemente el interés público o la conservación de un orden económico de libre competencia.

La legitimación se presumirá cuando el acto de competencia desleal afecte a un sector económico en su totalidad, o una parte sustancial del mismo²⁷⁷.

²⁷⁷ Congreso de la República de Colombia, "Ley n.º 256 por la cual se Dictan Normas sobre Competencia Desleal: 18 de enero de 1996".

Si la autoridad judicial evidencia la existencia de un hecho de competencia desleal, el demandado está en la obligación no solo de remover los efectos de sus actuaciones, sino también de indemnizar los daños que hubiese ocasionado con su conducta. Esto sin duda alguna fue un antecedente para la Ley n.º 472 de 1998, que regula de manera expresa y amplia el tema de las acciones colectivas.

El desarrollo legal de las acciones de grupo en la legislación colombiana se concretiza con la Ley n.º 472 de 1998 con la cual se desarrolla el artículo 88 de la Constitución Política de Colombia en relación con el ejercicio de las acciones populares y de grupo y se dictan otras disposiciones. Esta ley los tutela por medio de las acciones populares y acciones de grupo, esta doble división tiene como objetivo velar por los derechos de la colectividad.

Este conjunto normativo en su artículo primero expone el objetivo de la ley, que es regular las acciones populares y las acciones de grupo contenidas en el artículo 88 de la Constitución Política, con el fin de proteger los derechos intereses colectivos.

El capítulo segundo de esta legislación, en sus artículos 2, 3 y 4, expone y conceptualiza cada tipo de acción del siguiente modo:

Artículo 2º.- 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 sobre los derechos e intereses colectivos, o restituir las cosas a su estado anterior cuando fuere posible

278.

La acción popular es entonces un instrumento procesal, con el que se van a proteger derechos e intereses colectivos. Es utilizada para evitar el daño contingente, por medio del “no hacer”, ya sea que se logre cesar un peligro que afecte a un conjunto de individuos, atente con ellos o con el medio ambiente por ejemplo. Con esta se puede obligar a que se dé una restitución lo más antes

²⁷⁸ Congreso de la República de Colombia, “Ley n.º 472 por la cual se Desarrolla el Artículo 88 de la Constitución Política de Colombia en Relación con el Ejercicio de las Acciones Populares y de Grupo y se Dictan Otras Disposiciones: 1998”.

posible. Por otra parte, el artículo 3 de esta ley dispone lo referente a la acción de grupo:

Artículo 3º. Acción 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. Texto subrayado declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-569 de 2004.

La acción de grupo se ejercerá exclusivamente para obtener el reconocimiento y pago de indemnización de los perjuicios²⁷⁹.

Esta acción es interpuesta por un conjunto o grupo de sujetos quienes se basan en una misma causa que originó los perjuicios individuales. El fin de la acción de grupo a diferencia de la popular es la indemnización del daño.

Siguiendo el mismo orden de ideas del cuerpo normativo en estudio, el artículo 4 da una definición de derechos o intereses colectivos y los conceptualiza como:

Artículo 4º.- Derechos e Intereses Colectivos. Son derechos e intereses colectivos, entre otros, los relacionados con:

- a) el goce de un ambiente sano, de conformidad con lo establecido en la Constitución, la ley y las disposiciones reglamentarias; ver el Fallo del Consejo de Estado 1330 de 2011;
- b) la moralidad administrativa; ver el Fallo del Consejo de Estado 1330 de 2011;
- 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

²⁷⁹ Ibid.

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; ver Fallo Consejo de Estado 071 de 2001, ver Fallo Consejo de Estado 116 de 2001;

e) la defensa del patrimonio público; ver Fallo Consejo de Estado 071 de 2001, ver el Fallo del Consejo de Estado 1330 de 2011;

f) la defensa del patrimonio cultural de la Nación;

g) la seguridad y salubridad públicas;

h) el acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública;

i) la libre competencia económica;

j) el acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna;

k) la prohibición de la fabricación, importación, por, 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 previsibles técnicamente; ver Fallo Consejo de Estado 071 de 2001;

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; ver Fallo Consejo de Estado 071 de 2001;

n) los derechos de los consumidores y usuarios. Ver Fallo Consejo de Estado 560 de 2002. Igualmente son derechos e intereses colectivos los definidos como tales en la Constitución, las leyes ordinarias y los tratados de Derecho Internacional²⁸⁰.

²⁸⁰ *Ibid.*

Dicho numeral por medio de 14 incisos dispone cuáles son los intereses o derechos colectivos, algunos relacionados con el medio ambiente, el patrimonio público, la seguridad social, los derechos de los consumidores, entre otros.

El capítulo III expone un tema indispensable para la aplicación de la presente ley y son los principios contenidos en los artículos 5, 6, 7 y 8. El ordinal 5 indica que el trámite irá en función con los principios constitucionales, y detalla algunos como prevalencia del derecho sustancial, publicidad, economía, celeridad y eficacia. Este artículo no deja de lado los principios generales del procedimiento civil, que serán también aplicables siempre y cuando no contrapongan la naturaleza de las acciones²⁸¹.

El ordinal 6 dispone lo referente al trámite preferencial y enuncia que las acciones populares se conocerán con preferencia a las demás que conozca el juez competente, sin embargo cuando se trate de *habeas corpus*, acción de tutela y acción de cumplimiento, tendrán primacía sobre las otras.

Por otra parte, el precepto 7 señala que los derechos protegidos por estas acciones se observarán y aplicarán de acuerdo como están definidos y regulados en la Constitución Política, las leyes y los tratados internacionales que vinculen a Colombia. Por último, el numeral 8 de este capítulo menciona que estas acciones podrán entablar y tramitarse en todo tiempo²⁸².

Este cuerpo normativo tutela las acciones populares a partir del título II, capítulo I. Inicia con el artículo 9 que expone la procedencia de ellas de la siguiente forma: “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”²⁸³.

El numeral 11 se refiere al plazo de caducidad; en el tanto la amenaza esté presente, se puede promover en cualquier momento. Si el fin es volver las cosas a su estado anterior, el plazo es de 5 años. El artículo 12 contiene el tema de la

²⁸¹ *Ibíd.*

²⁸² *Ibíd.*

²⁸³ *Ibíd.*

legitimación en las acciones populares y reza:

- Titulares de las Acciones. Podrán ejercitar las acciones populares:
1. Toda persona natural o jurídica.
 2. Las organizaciones No gubernamentales, las organizaciones populares, Cívicas o 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 hayan 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. Declarado Exequible por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-215 de 1999.
 5. Los alcaldes y demás servidores públicos que por razón de sus funciones deban promover la protección y defensa de estos derechos o intereses. Declarado Exequible por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-215 de 1999²⁸⁴.

Por otra parte, el numeral 14 se orienta a la legitimación pasiva y establece:

Personas contra quienes se dirige la acción. La acción popular se dirigirá contra el particular, persona natural o jurídica, o la autoridad pública cuya actuación u omisión se considere que amenaza, viola o ha violado el derecho o interés colectivo. En caso de existir la vulneración o amenaza y se desconozcan los responsables, corresponderá al juez determinarlos²⁸⁵.

Un avance importante de esta ley es que mediante ella se devuelve a cualquier sujeto la posibilidad de ejercer la acción pública, sin necesidad de tener apoderado judicial²⁸⁶.

²⁸⁴ *Ibíd.*

²⁸⁵ *Ibíd.*

²⁸⁶ Beatriz Lodoño Torres, "Las acciones colectivas en defensa de los derechos de tercera generación", *Revista Scielo*, n.º 2 (1999), consultado el 13 de julio, 2018, http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0124-05791999000200008

Otro aspecto relevante en cuanto al tema de la legitimación es la posibilidad de que los actores sean organizaciones, grupos o servidores públicos. Se reconoce que son derechos e intereses que les competen a todos y para defenderlos no es necesario demostrar interés alguno.

Con relación a la jurisdicción y competencia, la ley lo regula en los artículos 15 y 16, delegándola a la materia contenciosa administrativa, cuando sean acciones populares originadas en hechos de entidades públicas y de los sujetos privados que desempeñen funciones administrativas. En los demás casos se le otorga la competencia a la jurisdicción ordinaria civil.

La presentación de la demanda debe contener algunos requisitos que han sido enumerados en el artículo 18 de la presente norma, como es el derecho colectivo que se ha visto afectado o amenazado, los hechos en los que se basa la demanda, la pretensión, las pruebas que sustentan los hechos, los medios para recibir notificaciones y las calidades del responsable y del actor.

Por su parte, el capítulo VII regula el pacto de cumplimiento, el cual se encuentra en el artículo 27 y tiene como punto de partida el reconocimiento por parte del demandado que está vulnerando el derecho colectivo.

El plan tiene como finalidad lograr un compromiso eficaz, donde las partes acuerden una forma de cumplimiento en la cual se exponga cada particularidad del pacto. La aprobación de este se efectuará por medio de sentencia, cuya parte resolutive deberá ser publicada en un diario de amplia circulación nacional a costa de las partes involucradas.

Por último, la sentencia podrá contener una orden de hacer o de no hacer y condenar al pago de perjuicios cuando se haya causado daño a un derecho o interés colectivo en favor de la entidad pública no culpable que los tenga a su cargo, y tendrá efectos de cosa juzgada respecto de las partes y del público en general.

A partir del título III de la Ley n.º 472, se regulan propiamente las acciones de grupo. Inicia con la procedencia contenida en el artículo 46. En su párrafo primero, explica que son aquellas interpuestas por un número plural o un conjunto de personas que reúnen condiciones uniformes respecto a una misma

causa que originó perjuicios individuales para dichas personas. Por último, el párrafo tercero del precepto establece que el grupo debe estar conformado por un conjunto de al menos 20 sujetos.

Relacionado a la caducidad, el ordinal 47 dispone que la acción de grupo deberá promoverse dentro de los dos años siguientes a la fecha en que se causó el daño o cesó la acción causante del mismo. En cuanto a la legitimación para el ejercicio de la acción de grupo, el numeral 48 señala:

Titulares de las Acciones. Podrán presentar acciones de grupo las personas naturales o jurídicas que hubieren sufrido un perjuicio individual conforme lo establece el artículo 47.

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. **Inciso Declarado Exequible por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-215 de 1999.**

Parágrafo.- En la acción de grupo el actor o quien actúe como demandante, representa a las demás personas que hayan sido afectadas individualmente por los hechos vulnerantes, sin necesidad de que cada uno de los interesados ejerza por separado su propia acción, ni haya otorgado poder²⁸⁷.

De modo que aquellos que se hayan visto afectados por un hecho dañoso podrán presentar la acción de grupo, sean personas naturales o jurídicas. El capítulo III, por medio de los artículos 50 y 51, regula la competencia y jurisdicción como se muestra a continuación:

Artículo 50.- Jurisdicción. La jurisdicción de lo Contencioso Administrativo conocerá de los procesos que se susciten con ocasión del ejercicio de las acciones de grupo originadas en la actividad de las

²⁸⁷ Congreso de la República de Colombia, "Ley n.º 472 por la cual se Desarrolla el Artículo 88 de la Constitución Política de Colombia en Relación con el Ejercicio de las Acciones Populares y de Grupo y se Dictan Otras Disposiciones".

entidades públicas y de las personas privadas que desempeñen funciones administrativas.

La jurisdicción civil ordinaria conocerá de los demás procesos que se susciten con ocasión del ejercicio de las acciones de grupo.

Declarado Exequible por la Corte Constitucional mediante Sentencia C-215 de 1999.

Artículo 51º.- Competencia. De las acciones de grupo conocerá en primera instancia los jueces administrativos y los jueces civiles de circuito. En segunda instancia la competencia corresponderá a la sección primera del Tribunal Contencioso Administrativo o a la Sala Civil del Tribunal del Distrito Judicial al que pertenezca el juez de primera instancia.

Será competente el juez de lugar de ocurrencia de los hechos o el del domicilio del demandado o demandante, a elección de éste. Cuando por los hechos sean varios los jueces competentes, conocerá a prevención el juez ante el cual se hubiere presentado la demanda.

Parágrafo.- Hasta tanto entren en funcionamiento, los Juzgado Administrativos, de las acciones de grupo interpuesta ante la jurisdicción contenciosa administrativa conocerán en primera instancia los Tribunales Contencioso Administrativo y en segunda instancia el Consejo de Estado²⁸⁸.

Por su parte, los requisitos y admisión de la demanda se encuentran en los ordinales 52 y 53. Respecto a los primeros, además de ser los dispuestos en el Código de Procedimientos Civiles o en el Código Contencioso Administrativo, son los que enumera el precepto 52, como es el nombre de los apoderados, identificación de los poderdantes, estimado del valor de los perjuicios, nombre de los miembros del grupo o criterios que los puedan llegar a identificar, calidades del demandado, justificación sobre la procedencia de la acción de grupo, y hechos.

Una particularidad de las acciones colectivas es la adhesión al grupo, está contenida en el artículo 55 de la presente ley y puede darse cuando la demanda

²⁸⁸ *Ibid.*

se origina con hechos dañosos que perjudican con una misma acción u omisión a un conjunto de personas. Si alguno de los sujetos no se presentó al proceso desde el inicio, podría apersonarse antes de la apertura de la etapa probatoria. Este numeral establece que pueden hacerlo por medio de un escrito donde consten las calidades, hechos que originan el daño y deseos de acogerse al fallo; sin embargo, no hay posibilidad alguna de presentar o pedir la valoración de daños extraordinarios ni beneficiarse de la condena en costas.

Por otra parte, según el numeral 50 las acciones de grupo deben ser representadas por un abogado, pero cuando los miembros del grupo otorguen poder a varios representantes, deberá integrarse un comité y el juez reconocerá como coordinador y apoderado legal del grupo a quien represente el mayor número de víctimas o, en su defecto, al que nombre el comité²⁸⁹.

A diferencia de la acción popular en la que no hay conciliación y solo existe la figura del pacto de cumplimiento, en la de grupo sí se puede conciliar en cualquier momento del proceso. La disposición que lo regula está contenida en el artículo 61 de dicha ley.

Con relación a la sentencia, la misma tendrá efectos sobre quien se apersona en el proceso y actúe como parte y de quienes no manifestaron excluirse, el ordinal 66 reza: “Efectos de la Sentencia. La sentencia tendrá efectos de cosa juzgada en relación con quienes fueron parte del proceso y de las personas que, perteneciendo al grupo interesado no manifestaron oportuna y expresamente su decisión de excluirse del grupo y de las resultas del proceso”²⁹⁰.

Conforme con las regulaciones complementarias, el numeral 68 menciona que a todo lo que no esté regulado en este cuerpo normativo, se le aplicará lo dispuesto en el Código de Procedimiento Civil acerca de las acciones de grupo. Por último, como dato relevante de esta ley, el precepto 80 dispone:

Registro Público de Acciones Populares y de Grupo. La Defensoría del Pueblo organizará un Registro Público centralizado de las Acciones Populares y de las Acciones de Grupo que se interpongan en el país. Todo Juez que conozca de estos procesos deberá enviar una copia de la

²⁸⁹ Ibid.

²⁹⁰ Ibid.

demanda del auto admisorio de la demanda y del fallo definitivo. La información contenida en este registro será de carácter público²⁹¹.

Dicho registro es de carácter público, por ende puede ser consultado por cualquier persona. Este ente primero que todo facilita la posibilidad de brindar información general a las personas y en segundo lugar no permite que se adelanten dos o más procesos en aras de proteger un idéntico interés.

Lo anterior deja en visto que la República de Colombia no fue ajena a cambios ideológicos y jurídicos en el contexto mundial, que generaron preocupación en torno a los intereses supraindividuales. Por esto, el constituyente consideró necesario tutelar este tipo de intereses, así como el establecimiento de mecanismos eficientes para su protección.

Sección V. Análisis comparativo de la normativa en estudio

El derecho comparado muestra un panorama diferente de la tutela jurídica con relación a determinado tema, en este caso en particular se analizó la normativa relativa a intereses supraindividuales de cuatro países que son parte de Iberoamérica.

La división tripartita o doble (dependiendo del país) de este tipo de derechos no es concebida exactamente igual en cada legislación, por lo tanto se adjunta un cuadro comparativo de los países analizados.

²⁹¹ Ibid.

	Interés colectivo	Interés difuso	Interés individual homogéneo
Brasil	Aquellos intereses transindividuales de naturaleza indivisible y que sea titular un grupo, categoría o clase de personas coligadas entre sí o con la parte contraria por una relación jurídica base.	Intereses transindividuales, de naturaleza indivisible, que sean titulares personas indeterminadas y coligadas por circunstancias de hecho.	Así entendidos los que resultan de origen común.
México	Naturaleza indivisible, su titular es una colectividad determinada o determinable con base en circunstancias comunes, su objeto es la reparación del daño causado consistente en la realización de una o más acciones o abstenerse de llevarlas a cabo, cubrir los daños en forma individual a los miembros del grupo y que deriva de un vínculo jurídico común existente por mandato de ley entre la colectividad y el demandado.	Naturaleza indivisible, su titular es la colectividad indeterminada, su fin es reclamar el daño: ya sea la restitución de las cosas a su estado anterior, o un cumplimiento sustituto de acuerdo a la afectación. No es necesario que exista un vínculo jurídico entre colectividad y demandado.	Naturaleza divisible, que se ejerce para tutelar derechos e intereses individuales de incidencia colectiva, cuyos titulares son los individuos agrupados con base en circunstancias comunes, su objeto es reclamar judicialmente de un tercero el cumplimiento forzoso de un contrato o su rescisión con sus consecuencias y efectos según la legislación aplicable.
Panamá	Interés no individual que corresponde a una o a varias colectividades o grupos de personas organizadas e identificadas, en función de un mismo objetivo y cualidad.	Es aquel que se encuentra diseminado en una colectividad, correspondiente a cada uno de sus miembros, y que no emana de títulos de propiedad, derechos o acciones concretas	
Colombia	<p>Acción popular</p> <p>Protege este tipo de intereses por medio de acciones populares y de grupo, no hace una clasificación de cada derecho como sí lo hacen las otras legislaciones.</p> <p>Por medio de la acción popular protege intereses colectivos que no se concretan sobre un individuo en particular.</p> <p>Protege intereses relacionados con el patrimonio, espacio, seguridad, salubridad pública, entre otras. Corresponden a cualquiera sin que se deba acreditar un interés legítimo.</p>	<p>Acción de grupo</p> <p>Reclama intereses por daños individuales, de un conjunto de sujetos que reúne condiciones uniformes respecto de una misma causa que originó daños individuales. Se ejerce exclusivamente para obtener el reconocimiento y pago de la indemnización de los perjuicios.</p>	

Por su parte, el estudio de las cuatro legislaciones analizadas desde una perspectiva de derechos transindividuales, ha sido enriquecedora de acuerdo con la investigadora del presente trabajo. El estudio de normativa extranjera logra que el lector formule criterios respecto a determinado tema y pueda argumentar, comparar y relacionar el derecho interno con las otras normativas.

Las regiones estudiadas tienen algunas similitudes, puntos en común y puntos totalmente opuestos a la hora de tutelar esta categoría de intereses, por ejemplo Brasil -como se ha expuesto en múltiples ocasiones- es un país pionero en la materia, y México ha sido una legislación que ha seguido sus pasos, sin embargo se encuentran diferencias entre ellos, como la designación que da cada país a la categoría de derechos o de acciones. México indica que la acción individual homogénea se utiliza para el cumplimiento forzoso de un contrato, limitando su ámbito de aplicación, a diferencia de la acción individual homogénea de Brasil, que posee un campo de actuación amplio según lo dispuesto en la LACP.

La legislación brasileña no posibilita que el juez de oficio remueva al representante del grupo siempre que cumpla con los requisitos que la norma indica; a diferencia de México, que por mandato el juez debe velar de oficio por el cumplimiento de la adecuada representación durante el proceso y en la legislación colombiana el representante debe ser un abogado, pero si son varios se nombra un comité con un coordinador.

Por su parte, Panamá regula acciones: ambientales, públicas, populares y por medio de la Ley n.º 45 del 31 de octubre del 2007, regula los procesos colectivos de clases a través de un único artículo, el cual se divide en trece incisos, estrictamente en materia de consumo, lo que deja al descubierto la falta de normativa respectiva en la legislación panameña.

En Colombia, la Ley n.º 472 de 1998 hace dos divisiones: un proceso para las acciones populares y otro para las acciones de grupo, el cual es muy completo para cada una de ellas.

Las acciones de grupo en Colombia deberán promoverse a los dos años siguientes de causado el daño, en México a los tres años y seis meses y en Brasil tienen una prescripción de cinco años.

Una particularidad de Colombia es la existencia de un registro público para estas acciones, que llevará un recuento de las acciones populares y de grupo que se interpongan en el país.

Por medio de un cuadro comparativo, se realizará un pequeño análisis con el fin de enfatizar algunos puntos relevantes y diferenciados de estos cuatro países que fueron expuestos en las secciones anteriores, con el propósito de tener una idea de cómo cada país a pesar de regular el mismo tema, lo hace con criterios normativos distintos.

<p>BRASIL</p>	<p>-Es por medio de la Constitución de 1934 cuando por primera vez se regulan los intereses supraindividuales.</p> <p>-La normativa vigente que tutela el tema es la Constitución Política de 1988, el Código de Defensa del Consumidor de 1990, la LACP de 1995.</p> <p>-La legitimación en acciones colectivas en Brasil es amplia, el Estado, algunas instituciones de este, el ciudadano en el caso de la acción popular y las asociaciones están legitimadas para accionar.</p> <p>-El Ministerio Público, a diferencia de otros países de Latinoamérica, tiene participación activa cuando se trata de protección y defensa de intereses supraindividuales.</p> <p>-El juez no tiene potestad para verificar la adecuada representación, en el tanto cumpla con los requisitos establecidos por la norma.</p>
----------------------	---

	<p>-Respecto a la prescripción, el numeral 27 del CDC señala: “Prescribe en cinco años la pretensión para la reparación por los daños causados por producto o servicio previsto en la Sección II de este Capítulo, iniciando la cuenta del plazo a partir del conocimiento del daño y de su autoría”.</p> <p>-Con relación a la competencia, le corresponde conocer el proceso al foro donde se produjo el daño y cuando son daños de ámbito nacional, será de conocimiento del foro capital.</p>
<p>MÉXICO</p>	<p>-Su regulación expresa surge a partir del 29 de julio del 2010, con el decreto que reforma el artículo 17 de la Constitución Política. Indicaba que el Congreso de la Unión expediría las leyes que regularan el tema de las acciones colectivas. Sin embargo, anterior a esta fecha había normativa que tocaba el tema de forma superflua en otras materias.</p> <p>-Las leyes actuales que tutelan estos intereses son: la Constitución Política, el CFPC y la LFPC.</p> <p>-Tienen legitimación para accionar: la Procuraduría Federal de Protección al Consumidor, la Procuraduría Federal de Protección al Ambiente, la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de Servicios Financieros, la Comisión Federal de Competencia, el representante de la colectividad, el procurador general de la República y las asociaciones.</p>

	<p>-La prescripción para ejercer una acción colectiva es de 3 años y seis meses.</p> <p>-Es competencia de los juzgados de distrito.</p> <p>Por territorio, en el tema de acciones colectivas, será el lugar del domicilio del demandado.</p> <p>-En México, el juez deberá vigilar de oficio que durante el proceso el representante sea adecuado y cumpla sus funciones.</p>
<p>PANAMÁ</p>	<p>-Panamá regula la acción popular y la acción pública por medio de su Constitución Política.</p> <p>-Se identifica con el modelo llamado “Andrés Bello”, que se caracteriza por tener una acción popular con vasto espectro de actuación, ya que protege bienes públicos y cualquier colectivo contra cualquier daño contingente.</p> <p>-Para ejercer acción popular cualquier persona con un interés se encuentra legitimada. Y está tiene como finalidad el control de la constitucionalidad por parte de los sujetos.</p> <p>-Con la acción popular, se legitima al sujeto del distrito para que ejerza la defensa de sus derechos como individuo con base en el artículo 625 del Código Civil de Panamá. No obstante, la naturaleza de esta acción, según la Constitución, artículo 295, es la de impugnar la celebración de cualquier</p>

	<p>combinación, contrato o acción que tenga por objeto el establecimiento de prácticas monopolizadoras.</p> <p>-Acción pública ambiental, contenida en la ley de vida silvestre y es el derecho que legitima toda persona para accionar procesalmente, aunque no exista una lesión individual o directa, en defensa del medio ambiente.</p> <p>-En materia de consumo, se encuentran regulados bajo la Ley número 45 del 31 de octubre del 2007, que dicta Normas sobre Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia y Otra Disposición.</p> <p>-Uno o varios miembros de una clase podrán demandar, como representantes de todos los miembros de la clase.</p> <p>-Al acoger la demanda, deberá publicar un edicto, por cinco días consecutivos.</p> <p>-La sentencia va a afectar a todos los que pertenezcan a la clase, aunque estos no intervinieran en el proceso.</p> <p>-La ley en materia de consumo regula el tema en un solo artículo que se divide en trece incisos.</p> <p>-Los derechos supraindividuales no se encuentran estrictamente regulados en la</p>
--	--

	<p>legislación panameña y mucho menos en materia civil.</p>
<p>COLOMBIA</p>	<p>-Antes de la Constitución Política de 1991, existían leyes e incluso artículos del Código Civil que tutelaban estos derechos.</p> <p>-Es con la reforma constitucional de 1991 cuando la Carta Magna tutela estrictamente los derechos colectivos por medio del numeral 88.</p> <p>-Dicho numeral dispone una acción de carácter indemnizatorio por los perjuicios causados a una pluralidad de sujetos, sin instaurar limitación por la cuantía o la naturaleza del derecho lesionado.</p> <p>-Legitima al procurador general de la nación, al defensor del pueblo, afectados, asociaciones o corporaciones profesionales y gremiales.</p> <p>-La Ley n.º 256 de 1996 sobre aspectos de competencia desleal, contenía la acción de grupo con carácter de condena y declarativo y preventivo o de prohibición.</p> <p>-Dicha ley legitima a la persona que participe o demuestre su intención para participar en el mercado, asociaciones o corporaciones profesionales y gremiales, procurador general de la nación.</p>

	<p>-La Ley n.º 256 es un antecedente directo de la Ley n.º 472 de 1998 con la cual se desarrolla el artículo 88 de la Constitución Política de Colombia en relación con el ejercicio de las acciones populares y de grupo.</p> <p>-Conceptualiza y define la acción popular y la acción de grupo. Una diferencia entre ellas es la indemnización del daño.</p> <p>-Las acciones populares las puede ejercer toda persona, organizaciones no gubernamentales, entidades públicas que cumplan funciones de control, procurador general de la nación, defensor del pueblo, personeros distritales y municipales, alcaldes y demás servidores públicos.</p> <p>-El tiempo para ejercerlas es de cinco años,</p> <p>-La competencia es delegada al contencioso administrativo, con acciones populares originadas en hechos de entidades públicas y de los sujetos privados que desempeñen funciones administrativas.</p> <p>-Existe la figura del pacto de cumplimiento, que se asemeja a un tipo de conciliación. Tiene como finalidad lograr un compromiso eficaz, donde las partes acuerden una forma de cumplimiento.</p>
--	--

	<p>-Las acciones de grupo: reguladas a partir del título III de la Ley n.º 472.</p> <p>-Tienen legitimación para interponerlas las personas naturales o jurídicas que hayan sufrido un perjuicio, el defensor del pueblo, los personeros municipales y distritales.</p> <p>-La acción de grupo deberá promoverse dentro de los dos años siguientes a la fecha en que se causó el daño o cesó la acción causante del mismo.</p> <p>-Respecto a la competencia, las acciones de grupo las conocerá en primera instancia los jueces administrativos y los jueces civiles de circuito.</p> <p>-Se puede conciliar en todo momento a diferencia de la acción popular.</p> <p>-Colombia tiene un Registro Público de Acciones Populares y de Grupo.</p>
--	---

En el siguiente capítulo se estudiará la Ley n.º 9342, que en un inicio contemplaba todo un capítulo referente a la tutela supraindividual, que debió ser eliminado para que el proyecto fuera aprobado. Dicho capítulo pasó a formar parte del expediente legislativo n.º 19354.

Capítulo IV. Problemática en la legislación procesal civil costarricense

La nueva normativa procesal en un inicio pretendía garantizar y resguardar los derechos de índole colectiva. El entonces capítulo V del proyecto de ley n.º 15.979 contenía todo lo relativo a las acciones colectivas, dicho apartado

abordaba el tema de forma completa y definía cada uno de los diferentes intereses y toda la regulación procesal necesaria para su tramitación.

Por intereses no jurídicos se eliminó del capítulo del expediente legislativo para que pudiera ser aprobado por la Asamblea Legislativa. Sin embargo, existen otros ordinales que si bien no se incluían en el apartado que fue suprimido, sí se sustentaban de él, como son las normas que se estudiarán más adelante. Al suprimirse este tema, se presenta un proyecto de ley que contiene la tutela supraindividual, el cual consta en el expediente n.º 19.354.

Sección I. Regulación en el Código Procesal Civil, Ley n.º 9342

El proyecto de ley bajo expediente n.º 15.979, en un inicio llamado Código Procesal General, fue iniciativa de los exdiputados Federico Malavasi Calvo, Peter Guevara Guth, Carlos Herrera Calvo, Carlos Salazar Ramírez y Rolando Alfaro García, período 2002-2006. Fue publicado en el Diario Oficial La Gaceta, en el Alcance n.º 34, del 30 de setiembre del 2005.

El día 26 de noviembre del 2008, se nombró una subcomisión integrada por Jorge Méndez Zamora, Grettel Ortiz Álvarez y Mario Quirós Lara con el fin de analizar el proyecto. Dicho informe fue brindado el día 31 de marzo del 2009²⁹². Este trabajo expone el acceso a la justicia como un aspecto esencial de la vida civilizada y uno de los principales derechos que debe garantizar todo Estado social de derecho. La dilación de los procesos, aunado de la falta de justificación de esa tardanza, causa violación a los derechos de los sujetos que intervienen en estos litigios.

Por lo anterior, la subcomisión indica que desde hace varios años se reclamaba al Estado la incorporación de un sistema que cumpliera con la garantía constitucional que se encuentra en el artículo 41 de la Carta Magna patria, expone que ocurriendo a las leyes todos han de encontrar reparación para las injurias o daños que hayan recibido.

Claramente este panorama mostraba la necesidad que tenía Costa Rica de apostar por un sistema célere, con procesos concentrados, con inmediatez y

²⁹² Asamblea Legislativa de Costa Rica, Informe de la subcomisión del 31 de marzo del 2009: Expediente legislativo n.º 15.979, Comisión Permanente de Asuntos Jurídicos.

que la identidad física del juzgador fuese un factor importante dentro del debido proceso, eliminación de figuras procesales, entre otros. Las personas necesitaban una ley que les proporcionara ventajas y solventara sus situaciones jurídicas.

Por su parte, la subcomisión expresaba que un cambio en la normativa representaba credibilidad en el sistema judicial, seguridad jurídica, fortalecimiento de la democracia, sociedades más racionales y pacíficas, fortalecimiento de las libertades y garantías públicas, así como un ambiente propicio para generar mayor inversión en el país.

Por lo anterior, se apuesta por un sistema procesal basado en la oralidad como herramienta para la agilización de los procesos, esto en un principio, ya que el expediente n.º 15.979 durante los años que estuvo en la Asamblea tuvo tres variaciones importantes, fue la última la que llevó a la promulgación de la Ley n.º 9342 o CPC.

En el acta de la sesión ordinaria n.º 72, del martes 31 de marzo del año 2009, del Departamento de Comisiones Legislativas²⁹³, se establece que se le da la palabra a la diputada Ortiz Álvarez para que lea el informe y en este momento la diputada indica que de ahora en adelante se le llamará “Ley de oralidad para los procesos agrarios y civiles”. La modificación del título es aprobada por la moción n.º 2 (03-72.CJ) y en definitiva se lee de la forma en que es presentada por la diputada Ortiz.

Lo anterior demuestra que el proyecto en un principio tuvo como finalidad llegar a decretarse como Código General de Procesal General, no obstante la lectura de su título cambia, con la salvedad de que mantenía sus mismos ideales y principios.

Este texto es enviado a la Corte Suprema de Justicia, el Colegio de Abogados y Abogadas de Costa Rica y la Asociación Costarricense de la Judicatura, con el propósito de que rindan un informe del proyecto con su nuevo título; así mismo, es enviado a servicios técnicos para que la subcomisión lo revise.

²⁹³ Asamblea Legislativa de Costa Rica, Acta de la asamblea ordinaria n.º 72, del 31 de marzo del 2009, Comisión Permanente de Asuntos Jurídicos, Sala III.

En el acta de la sesión ordinaria n.º 18, del 28 de julio del año 2010, del Departamento de Comisiones Legislativas²⁹⁴, se menciona que se procede a dar audiencia a los jueces Gerardo Parajeles Vindas, Jorge López González y Álvaro Hernández.

En esta sesión primero se le da la palabra a don Álvaro Hernández, quien habla de una propuesta diferente a la inicial, un código ya de la jurisdicción como tal, que cuente con un cuerpo de equipo técnico interpretativo, un molde procesal ya adaptado al entorno civil y se refiere a la propuesta de que 12-14 normas de la ley de oralidad puede conllevar a una serie de inconsistencias por aspectos de interpretación. A su vez, Álvaro Hernández aprovecha para ser vocero en nombre de sus compañeros y brinda el punto de vista de ellos que es optar por la implementación y elaboración de un CPC.

Con relación a lo anterior, se debía aprovechar el momento para que se pudiese tomar en cuenta la realización de un CPC, no como un lujo, sino como una necesidad para el país. La legislación procesal civil era rudimentaria, por lo tanto iniciar con un proyecto que viniera a modernizar la jurisdicción no era una idea descabellada; al contrario, era la oportunidad de tener una buena justicia civil para hacer frente a todas las situaciones que se estaban presentando en la realidad actual.

En el mismo orden de ideas, en dicha sesión se le otorga la palabra a don Jorge López González, quien se presenta como uno de los redactores del CPC del 2006 e indica que es el que se debe aprobar. A su vez, justifica por qué no es conveniente aprobar la ley de oralidad, explica que es incompleta, regula muy pocos aspectos del proceso y que existiendo desde el 2006 un CPC completo y armónico, la ley de oralidad está hecha con leyes aisladas que fueron sacadas del proyecto del 2006. Finalmente, expone que aprobar esta ley implicaría desaprovechar la oportunidad de darle a Costa Rica una legislación moderna, eficaz como la que ya está redactada y, de ser necesario, se podrá modificar.

El Dr. Jorge López siempre ha estado en la lucha constante para modernizar la legislación procesal civil, ha sido un jurista activo y fue uno de los que justificó la

²⁹⁴ Asamblea Legislativa, Acta de la sesión ordinaria n.º 18 del miércoles 28 de julio del 2010, Departamento de Comisiones legislativas: Comisión Permanente de Asuntos Jurídicos.

necesidad de que se tomara en cuenta el proyecto del CPC del 2006 junto a don Álvaro Hernández y Parajeles. Su influencia y dedicación constan en las actas analizadas en el presente trabajo de investigación.

Por su parte, el Dr. Gerardo Parajeles Vindas primeramente comparte las apreciaciones de los compañeros López y Hernández, señala la necesidad que tiene la legislación procesal de un código actualizado para la jurisdicción y cómo desaprovechar el cuerpo normativo del proyecto del 2006, basado en la oralidad, es un proyecto prácticamente concluido o determinado.

Seguido a esto, el presidente da la palabra a los diputados, quienes preguntan y quieren saber más al respecto del proyecto CPC, por lo tanto el Dr. Jorge López hace un reseña histórica, que a efectos de la presente investigación es relevante por el hecho de que muestra al lector la evolución que se llevó a cabo para llegar a la Ley n.º 9342.

Primero, el jurista menciona que para el año 2003 una comisión presidida por Ricardo Zeledón elaboró un proyecto llamado CPC, se presentó a la Corte Plena y esta hizo múltiples observaciones, por ello la Corte nombró una comisión integrada por Gerardo Parajeles, José Rodolfo León y su persona.

Estos tres especialistas fueron nombrados con el objetivo de revisar el proyecto, no obstante, en el proceso se dieron cuenta que debían hacer algo nuevo y adaptarlo a la legislación patria guiándose por la doctrina moderna de España que tanto habían estudiado.

Del 2005 al 2006 los tres especialistas en la materia trabajaron en la redacción del proyecto, tiempo completo, incluso con jornadas nocturnas para terminar el cuerpo normativo denominando CPC. El Dr. López afirma que es un trabajo completo que ha sido revisado por la Universidad de Costa Rica, se ha visto en maestrías, lo han estudiado profesores de la materia y ha tenido comentarios positivos. Sin embargo, mientras estaba en trámite, se presentó la ley de oralidad como una cuestión de emergencia y es con este proyecto con el que los tres especialistas no estaban de acuerdo.

Esta sesión n.º 18 fue fundamental ya que al dar audiencia a los tres jueces y exponer su punto de vista ante los diputados, se abrió una puerta para que se

conociera el Código del 2006 que estaba en el olvido y podría significar un avance para la justicia civil.

Por su parte, el acta de sesión ordinaria n.º 29, del martes 21 de setiembre del 2010²⁹⁵, establece que por medio de la moción de orden n.º 23 (7-29-CJ) se determina que se tenga como texto base en discusión el proyecto del CPC, la cual es aprobada por unanimidad.

Por lo tanto, se tramita bajo el expediente n.º 15979 el CPC del 2006, en el cual trabajan para su revisión los Dres. Jorge López, Gerardo Parajes y Rodolfo León.

Por algún tiempo el proceso de mociones y revisiones del expediente siguió su trámite en la Asamblea, pero llegó el momento en el que por medio de la sesión n.º 77 del 3 de octubre del 2013, se decidió devolver el proyecto a la comisión después de todo el avance que se había logrado. Ante esta situación el diputado José María Villalta fue uno de los principales oponentes ante lo que se estaba viviendo en la Asamblea con el expediente n.º 15979.

En el acta de la sesión ordinaria n.º 23 del martes 18 de febrero del 2014²⁹⁶, se le da audiencia a Luis Guillermo Rivas Loáiciga Magistrado de la Sala Primera, y Jorge López González, magistrado suplente de la Sala Primera, para la discusión del expediente. Le otorgan la palabra a don Guillermo Rivas, quien comenta que la idea de ellos es readecuarse a lo que se les está solicitando, como las normas que se les indican que están siendo objetadas y que el cambio de estas no afecta lo esencial del proyecto. Procede el magistrado a darle la palabra a don Jorge López para que exponga la propuesta.

Por su parte, el Dr. Jorge López explica la situación que vive la justicia civil, donde hay expedientes que pasan dos años discutiendo respecto la competencia, o bien que se tardan hasta dos años para dar curso a un litigio, procedimientos rudimentarios que no se encuentran en legislaciones al menos modernas. El Dr. Jorge recalca que es necesario que el proyecto salga y, por ende, tratan de hacer todo lo posible.

²⁹⁵ Asamblea Legislativa de Costa Rica, sesión ordinaria n.º 29 del martes 21 de setiembre del 2010, Departamento de Comisiones Legislativas: Comisión Permanente de Asuntos Jurídicos.

²⁹⁶ Asamblea Legislativa de Costa Rica, sesión ordinaria n.º 23 del martes 18 de febrero del 2014, Departamento de Comisiones Legislativas: Comisión Permanente de Asuntos Jurídicos.

Por esta razón, expresa que se hicieron algunos cambios como, por ejemplo, eliminar el tema fundamental de los intereses supraindividuales, ya que llegaron algunas ideas de que podría ser este el motivo por el cual no pasara el proyecto.

No obstante, el Dr. López deja claro la desilusión que causa que este tema no se pudiese tutelar. Señala que de alguna manera la legislación debe acoger este tipo derechos y si es posible, tramitarlo en una ley especial.

Ante esta situación, algunos diputados cuando se les dio la palabra objetaron en contra de lo expuesto, Villalta fue uno en recalcar que esto se hacía por presión política, no había argumentos de fondo para eliminar un capítulo tan importante del proyecto.

Por su parte, el Departamento de Asuntos Técnicos, por medio del informe jurídico, se refiere al proyecto acotando lo siguiente:

El proyecto que ahora se presenta corresponde básicamente al texto sustitutivo dictaminado en la comisión de asuntos jurídicos del expediente N° 15.979, también denominado Código Procesal Civil, con la salvedad de que se le ha eliminado todo el capítulo y concordancias relativas a los procesos de defensa de intereses colectivos y difusos.

La principal modificación que se hizo al texto dictaminado fue eliminar por completo el capítulo V, denominado: "Proceso para la tutela de intereses supraindividuales".

En esencia, se trata del mismo texto, salvo esta materia de intereses supraindividuales que le ha sido sustraída. La comisión indica que por el hecho de ser polémica y no responder plenamente a la naturaleza tradicional del derecho civil, que por definición trata de intereses exclusivamente privados²⁹⁷.

La razón que señala la comisión no tiene sustentos jurídicos ni se basa en argumentos válidos para eliminar un capítulo, el cual contemplaba una tutela jurídica de este tipo, que tenía como objetivo solventar las necesidades de los sujetos en materia de intereses colectivos. Contemplar este tema en la legislación costarricense no era un lujo, sino una necesidad de toda sociedad en la cual se desarrolla un sistema capitalista de mercado. Sin embargo, la comisión

²⁹⁷ Asamblea Legislativa, "Informe de: Proyecto de Ley para la tutela de intereses supraindividuales".

expone que entienden que se elimina por polémica y no responde a la naturaleza del derecho civil, lo cual parece una razón vacía sin argumentos, sobre todo después de estudiar las actas y de su análisis concluir cómo la presión política jugó un papel importante al momento de eliminar el tema.

Al suprimirse este capítulo V del expediente n.º 15.979, la legislación procesal civil queda sin una de las novedades más significativas, en aras a la solución de conflictos de índole privada y pública que sobrepasan la esfera individual. No obstante, al aprobarse el proyecto de ley n.º 9342 subsisten algunas normas, las cuales se complementaban con este apartado V y que se estudiarán en el siguiente punto de esta sección.

A) Normas

Si bien como se dijo anteriormente fue eliminado lo relativo al capítulo de acciones colectivas de la Ley n.º 9342, se rescata el contenido del artículo 19.1, en cuanto a las partes y su capacidad procesal.

Artículo 19. Partes y capacidad.

19.1 Condición de ser parte. Parte es la persona que interpone la pretensión procesal en nombre propio, o en cuyo nombre se formula y la persona contra la cual se dirige.

Podrán ser parte en los procesos (...)

1. Los grupos organizados a los que se les reconoce legitimación de grupo.
2. Cualquiera que en nombre de la colectividad haga valer intereses difusos²⁹⁸.

Estos dos incisos abren la posibilidad de interponer procesos colectivos, para la tutela de intereses difusos, colectivos e individuales homogéneos. Por medio de este precepto, se abre la puerta a la ciudadanía para que pueda encontrar reparo al daño que se le ha ocasionado o a la amenaza de daño, pero ¿cuál es la forma

²⁹⁸ Asamblea Legislativa de Costa Rica, "Ley n.º 9342 Código Procesal Civil", 19.1.

de encontrar reparo a ello si no hay un proceso en la nueva normativa procesal para ejercer la acción colectiva?

Los señores Sergio Artavia Barrates y Carlos Picado comentan que el inciso referente a los grupos organizados es un precepto normativo de contenido pragmático, al haberse eliminado del proyecto todo lo relacionado con la tutela supraindividual. Es una norma que otorga legitimación a esos grupos, pero no define o contempla aspectos más específicos, como la legitimación concurrente, pretensiones ejercitables y objeto²⁹⁹.

El Dr. Álvaro Hernández hace algunos comentarios durante su exposición en el Simposio Internacional Nuevo Código Procesal Civil, con relación a estos dos puntos que quedan en la norma número 19.1. Primero, plantea cómo la Asamblea excluye el tema de los intereses supraindividuales del proyecto, pero por otra parte quedan los grupos organizados que gocen de legitimación. Explica que este numeral hace referencia a daños causados, por ejemplo los de tipo ambiental, como es la contaminación de ríos. Sigue expresando el jurista que deben cumplirse tres requisitos indispensables: “(...) existencia del grupo, determinación y mayoría que determine que en dicha situación se encuentran involucradas un grupo importante de sujetos, que a su vez puede ser simple o calificada”³⁰⁰.

A fin de comprender la determinación como uno de los requisitos que el Dr. Hernández cita, es relevante estudiar el numeral 21.2 de la Ley n.º 9342 que reza:

Determinación de capacidad o legitimación. Como actividad previa al establecimiento de la demanda o dentro del proceso podrá plantarse solicitud para determinar o completar la capacidad o legitimación, cuando se desconoce o no se tiene certeza sobre la persona a quien se propone demandar. Para tal efecto, se podrá citar a cualquier persona a declarar bajo juramento sobre los hechos referentes a la capacidad y legitimación,

²⁹⁹ Artavia y Picado, *Nuevo Código Procesal Civil*, 153.

³⁰⁰ Hernández Aguilar, “Simposio Internacional, Nuevo Código Procesal Civil”.

identificando al sujeto legitimado. Los tribunales ordenarán las medidas necesarias para efectuar esa verificación³⁰¹.

El contenido de este artículo no se encuentra regulado en la Ley n.º 7130, es una novedad de la recién aprobada normativa procesal número n.º 9342. Dicho numeral fue tomado del Código Procesal Civil Modelo para Iberoamérica.

Referente a la determinación de la capacidad, el Dr. Jorge López González afirma que la solución para determinarla es común encontrarla en legislaciones que tutelan los derechos supraindividuales, por ende los redactores consideraron necesario incluirlo en esta nueva normativa procesal civil. Sin embargo, no podrá desarrollarse como se esperaba por no tener entre su contenido este tipo de tutela colectiva³⁰².

Seguidamente, existen otras normas que se fusionaban con el capítulo V del proyecto de ley del NCPC en aquel entonces. Estas normas se encuentran en los procesos sumarios de la Ley n.º 9342 y específicamente en los interdictos posesorios, sumario de derribo y sumario de suspensión de obra nueva.

a) Interdictos posesorios

El CPC regula los interdictos de manera muy diferente a la Ley n.º 7130. La nueva normativa distingue solamente tres: amparo de posesión, restitución y reposición de linderos.

Con relación a los interdictos posesorios, se tiene que resuelven sobre la posesión actual y momentánea de inmuebles, en ellos no cabe la disputa del derecho de propiedad o posesión, no rige el principio de congruencia ni se pueden interponer contra actos judiciales o administrativos, además caducan a los tres meses -contando a partir desde el inicio de los hechos- y, por último, se condena al pago de daños y perjuicios, que se ejecutan en el mismo proceso. En resumen estas son las características que componen a los interdictos posesorios, lo cual se estipula en el artículo 106, que reza:

106.1 Procedencia y caducidad. Los interdictos solo procederán respecto de la posesión actual y momentánea de bienes inmuebles. De ninguna

³⁰¹ Asamblea Legislativa de Costa Rica, "Ley n.º 9342 Código Procesal Civil".

³⁰² López González, *Curso de derecho procesal civil costarricense I*, 124.

manera afectarán las cuestiones de propiedad o de posesión definitiva, sobre las cuales no se admitirá discusión alguna. Los interdictos son de amparo de posesión, de restitución y de reposición de linderos. Cuando se haya establecido equivocadamente un interdicto por otro, o todos a la vez, de acuerdo con la situación de hecho, se declarará con lugar el que proceda.

No procede el interdicto cuando el acto de perturbación o despojo proviene de decisiones judiciales o administrativas. No podrá ser establecido un interdicto si han transcurrido tres meses desde el inicio de los hechos u obras contra las cuales se reclama³⁰³.

Los numerales 106.2 y 106.3 de la nueva normativa, que protegen o tutelan intereses colectivos y difusos, contemplan la posibilidad de interponer procesos sumarios interdictales de amparo de posesión y restitución ante actos perturbadores o de despojo ilegítimo que afecten el uso y disfrute de bienes públicos en detrimento de la colectividad³⁰⁴.

1) Interdicto de amparo de posesión

El artículo 106.2 dispone:

El interdicto de amparo de posesión será procedente cuando el que se haya en la posesión de un inmueble es perturbado por actos que perjudiquen el libre goce del bien o que manifiesten intención de despojo, o bien, cuando estos actos se realizan afectando el uso y el disfrute de bienes públicos, en detrimento de la colectividad.

Si la demanda se dirigiera contra quien inmediata y anteriormente poseyó como dueño, quien solicite la protección deberá probar que por más de un año ha poseído pública y pacíficamente como dueño, o que tiene otro cualquiera legítimo título para poseer, o bien, que actúa en la defensa de intereses difusos cuando se trate de bienes públicos.

Si versara sobre servidumbres continuas no aparentes o sobre discontinuas, el reclamo, para ser atendible, debe fundarse en el título que

³⁰³ Asamblea Legislativa de Costa Rica, "Ley n.º 9342 Código Procesal Civil", art. 16.1.

³⁰⁴ Peña Chacón, "La tutela de los intereses supraindividuales en el nuevo Código Procesal Civil".

provenga del propietario del fondo sirviente o de aquellos de quienes este lo hubo. No se requerirá la acreditación de dicho título, cuando se trate de fundos enclavados.

La sentencia estimatoria ordenará al demandado mantener su derecho al actor y abstenerse de realizar actos perturbatorios, bajo apercibimiento de ser juzgado por el delito de desobediencia a la autoridad, sin perjuicio de la aplicación de las disposiciones que corresponden ante el incumplimiento de las sentencias con condena de no hacer³⁰⁵.

Este interdicto va proceder entonces contra actos que perjudiquen el goce del bien o muestren intención de despojo. Si se dirige a su anterior dueño, es necesario que consten requisitos como tener posesión por más de un año, tener un título legítimo y demostrar que son intereses difusos o colectivos. Con respecto a las servidumbres, si son continuas no aparentes o discontinuas, debe acreditarse el derecho, con excepción a fundos enclavados³⁰⁶.

La tutela supraindividual de este artículo depende de la colectividad que afecte, si se puede establecer quiénes la integran, serían colectivos, o si es una colectividad abierta, entonces se estaría ante intereses difusos.

El numeral anterior no solo tutela intenciones de despojo, sino actos que alteren o causen molestias y hagan que la posesión sea perturbada, un claro ejemplo son las relaciones de vecindad, los ruidos altos todos los días por la mañana, una iglesia que los domingos emite sonidos con altos decibeles desde tempranas horas, a sabiendas que es un día de descanso para la mayoría de la clase trabajadora, así como toda actividad humana que cause un menoscabo al ambiente.

La legitimación colectiva se encuentra regulada en el artículo 19.1, pero con relación a este interdicto en especial se encuentra el párrafo segundo del ordinal 106.2, que dispone explícitamente quién lo está y cómo probarlo.

³⁰⁵ Asamblea Legislativa de Costa Rica, "Ley n.° 9342 Código Procesal Civil", art. 16.2.

³⁰⁶ José Rodolfo León Díaz, "Procesos de conocimiento en el Nuevo Código Procesal Civil".

2) Interdicto de restitución.

Es procedente en caso de despojo, la sentencia ordenaría la restitución, con apercibimiento del delito de desobediencia a la autoridad. Este precepto se encuentra regulado en el artículo 106.3 y establece:

Es procedente el interdicto de restitución cuando el poseedor, o la ciudadanía en general, en el caso de bienes públicos, son despojados ilegítimamente del inmueble, total o parcialmente. La sentencia estimatoria ordenará al demandado restituir en la posesión al actor, bajo apercibimiento de ser juzgado por el delito de desobediencia a la autoridad, sin perjuicio de la aplicación de las disposiciones que corresponden ante el incumplimiento de las sentencias con condena de dar³⁰⁷.

Este ordinal legitima a la ciudadanía en general para que pueda acudir a la jurisdicción civil, e interponer el interdicto de restitución siempre y cuando sean bienes públicos los que están de por medio. Específicamente este interdicto tutela intereses difusos y la legitimación se encuentra dispuesta en el artículo 19.1.7 y el mismo 106.3 párrafo primero.

Estos numerales 106.2 y 106.3 por medio de intereses difusos contemplan la posibilidad de interponer procesos sumarios interdictales de amparo de posesión y restitución ante actos perturbadores o de despojo ilegítimo que afecten el uso y disfrute de bienes públicos en detrimento de la colectividad.

Por otra parte, están los procesos sumarios de suspensión de obra nueva y de derribo, que de igual forma también prevén legitimación por interés difuso en aquellos casos de obra nueva que pueda dañar bienes de naturaleza pública, o bien, ante el deterioro avanzado de un edificio, construcción, árbol o inmueble que sea una amenaza para los derechos de los transeúntes o pueda menoscabar bienes de dominio público.

b) Sumario de suspensión de obra nueva

Se puede interponer cuando existe amenaza a derechos de propietarios, o bien, poseedores. Cuando haya una amenaza de daño a personas que transiten en la

³⁰⁷ Asamblea Legislativa de Costa Rica, "Ley n.º 9342 Código Procesal Civil", 106.3.

vía pública, que la obra ponga en peligro un fundo, la topografía de un lugar o bienes públicos. El ordinal que contiene este proceso sumario es el 107 y reza lo siguiente:

Cuando la amenaza a los derechos del propietario o poseedor o de las personas que transitan por la vía pública proviniera de cualquier obra nueva que alguien comience, o esta pueda perjudicar bienes públicos, se hará suspender la obra nueva o ponerla en estado que ofrezca completa seguridad. Para tal efecto, el tribunal se constituirá en el lugar de esta para practicar un reconocimiento judicial, lo que podrá complementar con prueba pericial. Prevendrá la suspensión al demandado dueño de la obra, pero si este no estuviera presente en el acto la prevención se le hará al director, al encargado u operarios, para que, en el acto, suspendan los trabajos, bajo el apercibimiento de ser juzgados por el delito de desobediencia a la autoridad. El tribunal ordenará realizar las obras que sean absolutamente indispensables para la conservación de lo construido. En cualquier momento, a petición de parte, se podrá ordenar la destrucción de lo construido en contra de la orden de suspensión, a costa del infractor³⁰⁸.

El artículo anterior resguarda intereses colectivos y difusos, es necesario en este proceso dejar documentado hasta dónde estaba la obra, así como el estado de ella y antes de suspenderla, se recomienda mediar medidas de seguridad.

Respecto a la sentencia estimatoria, puede ordenar la suspensión inmediata, destrucción de lo construido o edificado hasta el momento y los daños y perjuicios.

En el sumario de suspensión de obra nueva, la legitimación encuentra cabida en el artículo 19.1.7, en virtud de la existencia de un interés de la colectividad. Se puede ejercer cuando la amenaza situara en una posición de riesgo derechos de poseedores, propietarios y personas que transitan por la vía pública, o bien perjudique bienes públicos.

³⁰⁸ *Ibid.*

c) Sumario de derribo

Se refiere al mal estado de un inmueble, edificio o un árbol que amenace con causar un daño a derechos de transeúntes, del poseedor o de bienes públicos y se encuentra legitimado cualquier interesado, de igual manera el número 19.1.7 reafirma esa legitimación.

El precepto que contiene este sumario dispone: “**108.1 Procedencia y legitimación.** El proceso sumario de derribo procederá cuando el mal estado de un edificio, construcción, árbol o inmueble constituya una amenaza para los derechos del poseedor o los transeúntes, o pueda perjudicar bienes públicos. La demanda puede ser establecida por cualquiera que tenga interés”³⁰⁹. Al ser un sumario y no un interdicto, no rigen los tres meses de caducidad, como sí sucedía con la Ley n.º 7130.

Con lo expuesto en los puntos anteriores, se puede constatar que a pesar de la inclusión de los intereses supraindividuales en materia procesal civil, especialmente a través de los procesos sumarios de la nueva normativa procesal, lo cierto del caso es que tratándose de conflictos donde están de por medio bienes públicos y bienes ambientales como lo es el patrimonio natural del Estado, áreas silvestres protegidas estatales, zona marítimo terrestre, humedales, mar territorial, recurso hídrico, recurso atmosférico, biodiversidad, fauna silvestre, subsuelo, entre otros, existe una serie de dudas en cuanto a la competencia de la jurisdicción civil para su conocimiento³¹⁰. Por otra parte, los artículos 19.1.6 y 19.1.7 otorgan legitimación colectiva, sin contemplar el procedimiento para este tipo de asuntos.

A diferencia de la Ley n.º 9342, la derogada normativa procesal civil dividía la figura de interdictos en cuatro: amparo de posesión, restitución, reposición de mojones, suspensión de obra nueva y derribo. En la Ley n.º 7130 si se presentaba un interdicto, el juez con vista a la situación de hecho que se demuestre, declarará con lugar lo que proceda. La palabra “demuestre” no está contenida en la Ley n.º 9342 y simplemente el juez de acuerdo con la situación de hecho acoge lo que es correcto con referencia a lo que indica la parte.

³⁰⁹ *Ibíd.*

³¹⁰ Peña Chacón, “La tutela de los intereses supraindividuales en el nuevo Código Procesal Civil”.

Por otro lado, la nueva normativa dispone que no proceden interdictos cuando el acto proviene de decisiones judiciales; tal enunciado no era propio del código derogado, esto representa una novedad, sin embargo no es del todo satisfactoria, ya que desprotege al administrado ante perturbaciones o actos de despojo que provienen del Estado, lo que vulnera y desprotege los derechos de los sujetos afectados.

En el acta n.º 48 de la sesión ordinaria del martes 14 de febrero del 2012³¹¹, se le da audiencia al Dr. Francisco Chan Bravo, quien se refiere al tema de los interdictos. Respecto a las resoluciones judiciales y administrativas, expresa que esto no le parece, porque muchas veces el ministro dicta una resolución administrativa, despoja a una persona de la posesión, presenta el interdicto y se lo deniegan, ya que eso es una resolución administrativa y contra ella no cabe esta figura. No obstante, se está ante un despojo de quien siempre estuvo en posesión y lo demuestra, por ello no debería la norma disponer tal situación. También indica que muchas veces ha sucedido que el Estado por medio de una resolución judicial ha despojado de forma equivocada a un sujeto, por esta razón no cree que haya justicia en dicha norma.

Ahora, con relación al interdicto de amparo de posesión de la Ley n.º 9342, tiene algunas diferencias con el antiguo código, por ejemplo como legitimados tenía aquellos que estando en posesión de una cosa, es perturbada por actos que le inquieten o manifiesten la intención de despojo. Por su parte, la nueva normativa indica que actos que perjudiquen el libre goce o manifiesten intención de despojo.

“Libre goce” es un término amplio, la nueva ley procesal procuró en ampliar las situaciones que pueden afectar a un sujeto en posesión de cierta cosa, como se mencionó anteriormente pueden ser molestias de vecindad, ruidos fastidiosos, sustancias intangibles, quemas, entre otros; todo esto y más no se podía llevar a interdictos por medio de la Ley n.º 7130 ni se otorgaba legitimación al sujeto cuando se perturbaba el uso y disfrute de bienes públicos.

³¹¹ Asamblea Legislativa de Costa Rica, Acta de sesión ordinaria n.º 48 del martes 14 de febrero del 2012, Departamento de Comisiones Legislativas.

Por otro lado, el interdicto de restitución contemplado en la nueva normativa legitima al poseedor o la ciudadanía en general, cosa que no era tutelado en la Ley n.º 7130.

Con respecto al interdicto de reposición de linderos de la Ley n.º 9342, solo expresa que se presenta cuando se incurra en alteración de límites de inmuebles, sin embargo en la derogada ley procesal, primero, se le conocía como reposición de mojones que limita más la norma cuando disponía cuáles eran las situaciones en las que se podían dar. La legitimación pasiva en la Ley n.º 9342 le corresponde al autor del hecho o al que se hubiese beneficiado o ambos. En la antigua normativa corresponde a quien se haya beneficiado con la alteración.

El interdicto de suspensión de obra nueva pasa a ser reconocido como un proceso sumario en la nueva legislación procesal, extiende la protección de este proceso y no solo resguarda los derechos del propietario y poseedor, sino también de quienes transiten por la vía pública y se puedan ver afectados, o causen perjuicio a bienes públicos, de modo que tutela derechos colectivos y difusos a diferencia de la Ley n.º 7130.

El proceso sumario de derribo era tutelado como interdicto en el derogado cuerpo normativo procesal civil, lo que cambia con la nueva normativa.

Los cambios expuestos en la Ley n.º 9342 son notables y tienen como finalidad lograr que todos puedan acceder a la justicia de forma célere y eficaz, por ello la actualización de estos procesos.

En el siguiente punto se expondrá lo relativo al proyecto de ley n.º 19.354, el cual regula el tema de los intereses supraindividuales y acciones colectivas, con el fin de presentarlo como propuesta para solventar la insuficiente normativa y cómo solución al problema de esta investigación.

Sección II. Análisis de documentos y entrevistas

A) Propuesta: proyecto de ley n.º 19354

El proyecto de ley para la tutela de los intereses supraindividuales se encuentra bajo el expediente número n.º 19.354. Tiene como objetivo establecer un proceso de tutela de intereses supraindividuales en materia civil para la decisión

de pretensiones de intereses colectivos, difusos e individuales homogéneos. El informe jurídico del proyecto esgrime lo siguiente:

En la exposición de motivos se hace mención sobre lo novedoso de este tipo de proceso debido a que los intereses que se pretenden tutelar son el resultado de situaciones de origen relativamente reciente con motivo de las nuevas relaciones emanadas de los cambios sociales, económicos, resultado de la revolución industrial, que permita la demanda y tratamiento de afectaciones que se causan no a un individuo aisladamente considerado, sino a una colectividad de personas³¹².

Pretende tutelar de forma general el procedimiento para la defensa de intereses transindividuales en materia civil, pero en el caso de que la ley no llegue a contemplar alguna situación, será delegada al procedimiento ordinario. Una particularidad de este proyecto son los efectos de la sentencia, dado que en la mayoría de las situaciones, se extiende a los sujetos no litigantes, en aras al principio de economía procesal.

a) Antecedentes del proyecto

Este inicia formando parte del segundo texto sustitutivo con fecha del 21 de setiembre del 2010, presentado como capítulo V, del título I “Procesos de conocimiento”, del libro segundo “Procesos”. El informe jurídico del texto sustitutivo del proyecto de ley del CPC, originalmente denominado Código Procesal General, aprobado en la sesión del 17 de enero del 2012 oficio n.º ST-139-2012-TS³¹³, indicaba que si bien era una de las mayores novedades, no dejaba de representar un reto a la hora de armonizarlo con la naturaleza del proceso civil, de índole privado y que atiende intereses particulares, y este de índole colectivo en aras a la protección de intereses supraindividuales.

El informe revela que al regularse este tipo de derechos, no se puede hacer de forma genérica, sino de manera precisa y así hacer vinculantes sus conceptos. La asesoría planteaba como problema la posible tramitación de procesos

³¹² Asamblea Legislativa de Costa Rica, “Informe jurídico del proyecto de ley para la tutela de intereses supraindividuales” (expediente n.º 19.354).

³¹³ Ibid.

similares, en jurisdicciones diferentes que imposibilitan su acumulación y pueden dar lugar a sentencias diferentes y contradictorias.

Otro comentario que realizó la asesoría por medio de su informe es lo respectivo a la reglamentación futura, la cual como todo proceso nuevo vendrá reglamentado vía jurisprudencia. Por otra parte, se refiere a la conveniencia de valorar una remisión genérica a la potestad reglamentaria del Poder Judicial en asuntos de su competencia, para integrar, interpretar o llenar las eventuales lagunas y dificultades que se surjan durante el camino.

Finalmente vía artículo 137 es eliminado el capítulo V del proyecto. Se presenta la redacción del proyecto con el mismo contenido normativo del proyecto inicial, sin el tema de los intereses supraindividuales.

Posterior a esto, el 6 de octubre del 2014 se presenta el “Proyecto de ley para la tutela de intereses supraindividuales expediente n.º 19.354”, el mismo representa una respuesta a la necesidad que tiene el país de una legislación completa, coherente y armónica que permita la demanda y tratamiento de afectaciones que se causan o afectan a una colectividad de personas.

La investigadora de este trabajo opina que los argumentos brindados en el informe jurídico respecto a la regulación del tema de intereses supraindividuales dentro del proyecto de ley n.º 15.979 CPC, no tienen ninguna razón de peso suficiente para su eliminación. Como toda nueva tutela de derechos representa un reto para los operadores jurídicos y litigantes, así como la necesaria implementación de nuevas tecnologías y sistemas que permitan el adecuado desarrollo de los procesos, con el propósito de que no se llegue a la tramitación de procesos similares como lo dice dicho informe.

Los países que regulan estos intereses no solo modifican su legislación, introducen cambios que van más allá de la ley, por ejemplo el registro público de acciones populares y de grupo que posee Colombia.

El expediente n.º 19.354 constituye un tema novedoso en el derecho interno, respectivamente en materia civil, por ende en el siguiente apartado se realizará un análisis normativo del mismo, con la finalidad de comprender su contenido y la necesidad de ser aprobado por la Asamblea Legislativa.

b) Análisis normativo del proyecto de ley n.º 19.354

El artículo primero responde al ámbito de aplicación, el cual abarca los tres tipos de intereses que la doctrina ha conceptualizado. El precepto reza lo siguiente:

ARTÍCULO 1.- Ámbito de aplicación. Por medio del proceso para la tutela de intereses supraindividuales, se decidirán pretensiones de:

- 1.- Intereses difusos, entendiendo por tales los transindividuales, de naturaleza indivisible, de que sean titulares personas indeterminadas y ligadas por las mismas circunstancias de hecho.
- 2.- Intereses colectivos, entendiendo por tales los transindividuales, de naturaleza indivisible de que sea titular un grupo, categoría o clase de personas determinadas o fácilmente determinables ligadas entre sí o con la parte contraria por una relación jurídica base.
- 3.- Intereses individuales homogéneos, así entendidos los provenientes de origen común³¹⁴.

Dicho numeral expone cada uno de los intereses. Esta norma sigue de cerca el artículo 81 de la Ley n.º 8.078 de 1990 de la legislación brasileña. El proyecto contempla expresamente las tres clasificaciones, como lo hace Brasil.

Por su parte, el numeral 2 contiene la legitimación y la dispone de esta forma:

ARTÍCULO 2.- Legitimación

- 2.1. Los intereses difusos podrán ser reclamados por cualquier ciudadano, organización representativa o institución pública dedicada a su defensa, en interés de la colectividad.
- 2.2. Los intereses colectivos, podrán ser reclamados por las organizaciones legalmente constituidas que tengan por objeto la defensa o protección de esos intereses y los propios grupos afectados. Cuando exista concurrencia de grupos u organizaciones el tribunal decidirá a quién tendrá por legitimado, tomando en cuenta su representatividad y

³¹⁴ Asamblea Legislativa de Costa Rica, "Proyecto de ley n.º 19.354 Ley para la Tutela de Intereses Supraindividuales: 06 de octubre del 2014", consultado el 29 de mayo, 2017, http://www.asamblea.go.cr/Centro_de_Informacion/Consultas_SIL/Pginas/Detalle%20Proyectos%20de%20Ley.aspx?Numero_Proyecto=19354

establecerá el orden en que las restantes organizaciones o grupos podrán sustituir al que el tribunal le reconoció legitimación. Los perjudicados directos conservan su legitimación individual.

Podrán coadyuvar en estos procesos, sin afectar su marcha y pretensión, las organizaciones interesadas a quienes no se les estimó legitimadas, las no gubernamentales, vecinales, cívicas o de índole similar y cualquier órgano o ente público en asuntos donde exista un interés que deban tutelar³¹⁵.

Regula la legitimación de las acciones colectivas para que quienes tengan interés respecto a un mismo proceso, adquieran la representación adecuada, y de alguna manera sean afectados por la inmutabilidad de lo resuelto en la sentencia colectiva, así no hayan sido parte dentro del proceso ni actuado de forma individual³¹⁶.

De seguido se encuentra el ordinal tercero, que regula la competencia y dispone: “Para conocer de los procesos para la tutela de intereses supraindividuales será competente el tribunal del lugar donde se ejerce o ejerció la actividad que genera el reclamo”³¹⁷. El informe jurídico del proyecto realiza una crítica al artículo, dado que no se especifica la competencia y se refiere a ello de forma genérica, y menciona lo siguiente:

Como se indicó en el apartado de antecedentes del proyecto, este proyecto era parte del segundo texto sustitutivo con fecha del 21 de setiembre del 2010 del proyecto de ley N° 15979 Código Procesal Civil (Originalmente denominado Código Procesal General), donde se presentó como el capítulo V, del título I (procesos de conocimiento), del libro segundo (procesos), por lo que la tutela de los intereses supraindividuales se circunscribía a la jurisdicción del derecho civil, materia que regulaba el proyecto N° 15979. En el texto de este artículo se hace referencia a un tribunal, sin especificar la jurisdicción del tribunal, por lo que debe especificar la jurisdicción del tribunal a que se refiere para

³¹⁵ *Ibíd.*

³¹⁶ Jorge Alberto López González, “Proceso para la tutela de intereses supraindividuales” (Universidad de Costa Rica, 2018).

³¹⁷ Asamblea Legislativa de Costa Rica, “Proyecto de ley n.º 19.354 Ley para la Tutela de Intereses Supraindividuales: 06 de octubre del 2014”.

evitar roces con el principio de seguridad jurídica. Esta situación se presenta en todos los artículos del presente proyecto donde se hace referencia a un tribunal. (Artículo 7, Artículo 9, Artículo 11, Artículo 13, Artículo 22)³¹⁸.

Sin embargo, lo anterior no debería ser un problema, ya que en principio se trataría de procesos conocidos por la vía civil.

Por otra parte, el artículo 4 dice que la primera acción colectiva produce litispendencia respecto a las otras y también litispendencia con cualquier otra pretensión individual posterior, aunque no exista identidad subjetiva. El ordinal 5 por su parte señala:

ARTÍCULO 5.- Acumulación de procesos. Establecido un proceso para la tutela de intereses supraindividuales, todos los procesos anteriores y futuros, originados en la misma causa, cuando proceda, se acumularán a este. Para tal efecto, los demás órganos jurisdiccionales, en cuanto tengan conocimiento de la existencia de un proceso de tutela de intereses supraindividuales remitirán los expedientes y comunicarán a todos los interesados, su derecho a apersonarse en el proceso ya establecido³¹⁹.

En tanto se entable una acción colectiva, la publicidad entre jurisdicciones será esencial para su desarrollo, en virtud de que se acumulará a dicha acción. El procedimiento para que la publicidad resulte eficaz y se dé adecuada acumulación dependerá de los medios tecnológicos que utilice el Poder Judicial, para entrelazar los procesos que se originen en una misma causa y lograr el objetivo del ordinal quinto.

Como lo reiteró al inicio la investigadora de este trabajo, Colombia es un claro ejemplo de ello con el registro público de acciones populares y de grupo, en el cual se lleva un registro de cada acción o proceso que se da en el país en esa materia.

Con relación a las medidas cautelares y todo lo concerniente a este tema, el numeral sexto establece:

³¹⁸ Asamblea Legislativa de Costa Rica, "Informe jurídico del proyecto de ley para la tutela de intereses supraindividuales".

³¹⁹ Asamblea Legislativa de Costa Rica, "Proyecto de ley n.º 19.354 Ley para la Tutela de Intereses Supraindividuales: 06 de octubre del 2014".

ARTÍCULO 6.- Tutela cautelar y medidas cautelares, adopción y presupuestos. A requerimiento de la parte interesada el tribunal podrá ordenar cualquier medida cautelar o anticipar, total o parcialmente, los efectos de la tutela pretendida, siempre que, con base en prueba consistente, se convenza de la verosimilitud de la alegación, exista fundado temor de la ineficacia de la resolución final y esté comprobado el abuso del derecho de defensa o el manifiesto propósito dilatorio del demandado.

No se concederá la medida o tutela cautelar si hubiere peligro de irreversibilidad de los efectos la decisión anticipada, a menos que, en un juicio de ponderación de los valores en juego, la denegación de la medida signifique sacrificio irrazonable de un bien jurídico relevante.

En la resolución que adopte la medida o tutela cautelar, el tribunal indicará, de modo claro y preciso, las razones de su decisión³²⁰.

Esta norma, si bien no especifica o enumera medidas cautelares, supletoriamente se debe acudir al CPC. Con relación al artículo 7 y la tutela anticipada, puede ser revocada o modificada, en cuanto se presente un escrito donde consten los motivos y el fundamento de la modificación, extensión o extinción de la misma. El procedimiento se encuentra en el artículo 8 y dispone que será acorde con el proceso ordinario.

Antes de iniciar con la demanda, existe la posibilidad de acuerdo con el numeral 9 para determinar los miembros del grupo, y es el tribunal el encargado de tomar medidas necesarias para cumplir con este cometido, así mismo se puede llamar al futuro demandado para que colabore con la identificación de los damnificados.

El apartado décimo contiene los requisitos de la demanda, que son los siguientes:

ARTÍCULO 10.- Requisitos de la demanda. Además de los requisitos que se establecen en las disposiciones generales de este Código, en la demanda para la tutela de intereses supraindividuales deberá indicarse el derecho o interés de grupo amenazado o vulnerado, si hay sujetos

³²⁰ Ibid.

determinados afectados, si existen otros grupos afectados o que tiendan a la protección de lo reclamado y estimado aproximado de daños producidos y eventuales³²¹.

Este numeral hace referencia a los requisitos básicos establecidos por el CPC, y además se debe indicar el interés que pretende proteger el grupo, los sujetos perjudicados, plasmar en el escrito si eventualmente pueden otros sujetos verse afectados, así como la cuantificación económica de los daños ocasionados y los que podrían presentarse en un futuro. Todos estos supuestos son indispensables para la adecuada tramitación de un proceso de esta índole.

En sintonía con el artículo 10, se encuentra el numeral 11, el cual contiene los presupuestos de admisibilidad de la demanda. Para que se logre acreditar, se debe cumplir con los requisitos que indica la norma. Primeramente hace referencia a la adecuada representación o la adecuada representatividad del legitimado como lo dispone textualmente el punto 1.

El libro *Procesos colectivos* expone acerca de la representatividad adecuada: “Este nuevo tipo de legitimación permite al sujeto autodenominarse representante de los miembros del grupo afectado, asumiendo su defensa en el proceso y permitiendo que la sentencia a dictarse vincule a todos como si hubieran estado presentes durante el desarrollo del debate”³²².

Es evidente que ante un proceso de carácter colectivo, es necesario que el actor sea un representante adecuado para los miembros del grupo, ya que estos se verán afectados por los resultados de la sentencia. A diferencia de México que por medio del CFPC de forma extensa regula el tema e indica una serie de requisitos que debe cumplir el representante. El proyecto n.º 19.354 opta solamente por señalar que la representatividad sea adecuada y dota al juez de herramientas para que este pueda verificarla por medio de la práctica de pruebas y audiencias, otorgando al juez mayor libertad a la hora de comprobar este supuesto.

Otro requisito de admisibilidad que dispone el ordinal 11 se encuentra ligado con la relevancia social, que es caracterizada por la naturaleza del bien jurídico. De

³²¹ *Ibid.*

³²² Verbic, *Procesos colectivos*, 82.

seguido el numeral dispone cuáles reclamos de intereses individuales homogéneos deben demostrar el predominio de las cuestiones comunes sobre las individuales y de la utilidad de la tutela colectiva en el caso concreto. Y para verificar la veracidad de todo lo anterior, puede el tribunal realizar las audiencias que sean necesarias y ordenar práctica de prueba.

El artículo 12 tutela el tema de la publicidad, citación e intervención. Este numeral indica que quien tenga interés en el proceso, posee el plazo de un mes para hacer valer sus derechos, según las disposiciones 1 y 2. Cuando se trata de intereses difusos, la admisión de la demanda debe publicarse en el diario de circulación nacional; también se colocarán avisos en zonas públicas y visibles del lugar donde se dieron los hechos dañosos. Cuando se trata de intereses colectivos, o bien, individuales homogéneos, el demandante deberá comunicar a los demás interesados su intención de interponer la acción, en virtud de que estos grupos son determinables a diferencia del anterior.

El tema de la conciliación encuentra lugar en el ordinal 13 y reza:

ARTÍCULO 13. -Conciliación. La conciliación es admisible en todo proceso donde se discutan intereses supraindividuales. La propuesta de acuerdo debe ser debidamente comunicada, por el representante, a todos los interesados. De ser necesario, lo hará mediante la publicación de un edicto. En la audiencia en que se intente la conciliación, el representante deberá demostrar que comunicó la propuesta de acuerdo con los interesados y que dicha propuesta fue aprobada por las dos terceras partes de los interesados. Aceptada la propuesta, si no fuere contraria a derecho o evidentemente lesiva de los derechos de la minoría, el tribunal la homologará y surtirá efectos incluso respecto de quienes disintieron o no se manifestaron³²³.

Este instituto al igual que en todo proceso es indispensable, el juez tratará de homologar e intentará acercar a las partes para que éstas puedan conciliar y al menos valorar la propuesta que trae el

³²³ Asamblea Legislativa de Costa Rica, "Proyecto de ley n.º 19.354 Ley para la Tutela de Intereses Supraindividuales: 06 de octubre del 2014".

representante, siempre y cuando se cumplan los requisitos del artículo 13, de no ser así el proceso seguirá su cauce normal.

En el mismo orden de ideas, el numeral 14 acoge el tema de la sentencia, la cual debe cumplir con una serie de requisitos:

- 1.- Si se hubiere pretendido una condena dineraria, de hacer, no hacer o dar cosa específica o genérica, la sentencia estimatoria determinará individualmente a los sujetos beneficiados por la condena. Cuando esa determinación no sea posible, la sentencia establecerá los datos, características y requisitos necesarios para individualizarlos en fase de ejecución.
- 2.- Cuando se declare ilícita una determinada actividad o conducta, la sentencia determinará si, conforme a la ley, la declaración ha de surtir efectos procesales no limitados a quienes hayan sido partes en el proceso correspondiente.
- 3.- Si en el proceso se hubieren personado sujetos determinados, la sentencia habrá de pronunciarse expresamente sobre sus pretensiones.
- 4.- Cuando no sea posible establecer en la sentencia el importe de la condena, se fijarán las bases de la liquidación y el procedimiento para reconocer los derechos de los interesados.
- 5.- Un extracto de la sentencia o los términos del arreglo final, se publicará por una vez en un diario de circulación nacional³²⁴.

Los cinco puntos que expone la norma disponen los efectos de la sentencia, en cada caso previendo de forma puntual cualquier situación que el fallo contenga.

Por otra parte, los efectos de la sentencia están previstos en el precepto 15 de dicho proyecto, que se rige con siete disposiciones. La primera indica que cuando se trata de tutela de derechos difusos, la sentencia tendrá efecto de cosa juzgada material respecto cualquier persona, no se afectarán las acciones de indemnización por daños personalmente sufridos reclamados individualmente;

³²⁴ Ibid.

sin embargo, si la demanda es declarada con lugar, beneficiará a las víctimas y a sus sucesores, que podrán proceder a la liquidación.

Respecto a los intereses colectivos, tendrán efecto de cosa juzgada material quienes no hayan figurado como parte, pero limitadamente al grupo, salvo improcedencia por insuficiencia de pruebas. Estos efectos quedan limitados al plano colectivo, no afectan intereses individuales. Tratándose de intereses individuales homogéneos, el efecto de cosa juzgada es material, en relación con cualquier persona afectada cuando se declare con lugar la demanda. En el caso que sea desestimatoria, los afectados pueden reclamar su derecho de forma individual.

En cuanto a aquellas personas no litigantes que los efectos de la sentencia las alcanza, podrán hacer valer sus derechos a través del proceso para la tutela de intereses supraindividuales.

Un punto relevante de este numeral es que si se deniega la demanda por falta de prueba o prueba insuficiente, puede un legitimado por medio de otra acción entablar nuevamente la demanda, adjuntando el nuevo material probatorio. Por otro lado, el artículo 16 señala:

Artículo 16.- Ejecución de sentencias de tutela de intereses supraindividuales. Para la ejecución de sentencias de tutela de intereses supraindividuales se seguirán las disposiciones generales establecidas en este Código. Cuando proceda la extensión de los efectos de la sentencia, siguiendo el trámite incidental, el tribunal resolverá, según los datos, características y requisitos establecidos en la sentencia, si reconoce a los solicitantes los beneficios de la condena. Por cada interesado, se formará un legajo separado. El tribunal podrá delegar en una institución reconocida la forma de pago de la indemnización, según los parámetros fijados en la sentencia³²⁵.

Las normas que contemplan el tema de las costas y los honorarios son las 17.1 y 17.2. Respecto a las costas, en caso de que la sentencia sea estimatoria, se condena a la parte demandada al pago de costas; si por el contrario es

³²⁵ Ibid.

desestimatorio, la parte actora pagará las costas en el tanto haya litigado de mala fe. En este caso la persona física o la asociación actora y los directores responsables por la presentación de la demanda, serán solidariamente obligados, sin perjuicio de la responsabilidad por daños y perjuicios.

Relacionado al cálculo de los honorarios del abogado, el tribunal es el encargado de valorar ciertos factores, entre ellos se encuentra la ventaja para el grupo, categoría o clase, la cantidad y calidad del trabajo desempeñado y la complejidad de la causa. El párrafo segundo del ordinal 17.2 dice:

Los abogados que promuevan procesos de ejecución en beneficio de aquellos a quienes se extiendan los efectos de la sentencia y logren una ampliación de la indemnización, tendrán derecho a un veinticinco por ciento (25 %) de la tarifa ordinaria, sobre el incremento obtenido. En tales supuestos, el abogado de la demanda principal, tendrá derecho a honorarios, en un porcentaje que será fijado por el tribunal hasta un máximo de un diez por ciento (10 %) sobre la suma obtenida en la ejecución. Igual regla se aplicará si por el resultado de la demanda se reconocen a otras personas derechos individualizados, sea judicial o extrajudicialmente³²⁶.

Por último, el proyecto expone las disposiciones finales y reformas a otras leyes. El artículo 18 establece: “Refórmese el artículo 17 de la Ley N.º 7472 de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor”³²⁷. En lo sucesivo quedaría de la siguiente forma:

Entre los agentes económicos, se prohíben los actos de competencia contrarios a las normas de corrección y buenos usos mercantiles, generalmente aceptados en el sistema de mercado, que causen un daño efectivo o amenaza de daño comprobados. Esos actos son prohibidos cuando:

³²⁶ *Ibid.*

³²⁷ *Ibid.*

- a)** Generen confusión, por cualquier medio, respecto del establecimiento comercial, los productos o la actividad económica de uno o varios competidores.
- b)** Se realicen aseveraciones falsas para desacreditar el establecimiento comercial, los productos, la actividad o la identidad de un competidor.
- c)** Se utilicen medios que inciten a suponer la existencia de premios o galardones concedidos al bien o servicio, pero con base en alguna información falsa o que para promover la venta generen expectativas exageradas en comparación con lo exiguo del beneficio.
- d)** Se acuda al uso, la imitación, la reproducción, la sustitución o la enajenación indebidos de marcas, nombres comerciales, denominaciones de origen, expresiones de propaganda, inscripciones, envolturas, etiquetas, envases o cualquier otro medio de identificación, correspondiente a bienes o servicios propiedad de terceros.

También son prohibidos cualesquiera otros actos o comportamientos de competencia desleal, de naturaleza análoga a los mencionados, que distorsionen la transparencia del mercado en perjuicio del consumidor o los competidores.

Los agentes económicos que se consideren afectados por las conductas aludidas en este artículo solo podrán hacer valer sus derechos en la vía judicial por el proceso ordinario. Lo anterior sin perjuicio de los procedimientos administrativos y judiciales, que se realicen para proteger al consumidor por los efectos reflejos de los actos de competencia desleal, en los términos del inciso b) del artículo 50 de esta ley³²⁸.

El artículo 17 de la Ley n.º 7472 expresa que los agentes económicos pueden acudir y hacer valer sus derechos por la vía judicial, por medio del procedimiento sumario establecido en los artículos 432 y siguientes del CPC, con la reforma que determina el artículo 18, solo podrán hacer valer sus derechos en la vía

³²⁸ *Ibid.*

judicial por medio del proceso ordinario. Por su parte, el numeral 19 reforma lo siguiente:

Artículo 19.- Se autoriza a la Corte Suprema de Justicia para que reorganice y especialice tribunales colegiados y unipersonales de primera y segunda instancia, para el conocimiento de procesos para la tutela de intereses supraindividuales. Además para organizar y establecer el funcionamiento de dichos tribunales según lo amerite el servicio público³²⁹.

Los cambios que traería consigo la aprobación de un proyecto de este tipo serían considerables, por ende el artículo 19 autoriza a la Corte Suprema para que tome las medidas del caso necesarias como capacitar y especializar al personal.

Con este ordinal finaliza el proyecto de Ley n.º 19.354, el cual contiene 19 artículos, iniciado el 6 de octubre del 2014, publicado el 29 de octubre del 2014 número 208 alcance 62. En este momento el proyecto se encuentra en jurídicos, con fecha de ingreso del 12 de noviembre del 2014.

El tema de la tutela colectiva es actual, relevante e indispensable en la normativa civil patria, cada vez las relaciones sociales son más complejas y los conflictos que de ellas surgen también lo son. El derecho civil y su corte individualista no logran solventar y dirimir conflictos de índole colectiva que surgen a diario.

El proyecto de ley n.º 19.354 es una propuesta viable para llenar las lagunas que dejó la eliminación del capítulo V en el entonces proyecto de ley n.º 15.979, ahora Ley n.º 9342. Es una solución al problema del trabajo de investigación, el cual expone que la legitimación para accionar en procesos para la tutela de intereses supraindividuales del NCPC, no es del todo satisfactoria, debido a que las únicas normas que quedaron y se vinculan a intereses supraindividuales se nutrían del capítulo V que fue eliminado del proyecto. La falta de contenido normativo dejaría por fuera aspectos importantes como la representatividad adecuada.

Otro objetivo del proyecto es lograr un verdadero acceso a la justicia que era lo que se pensaba cuando en un inicio este tema formaba parte del expediente n.º 15979. En las actas de las sesiones de la Asamblea Legislativa consta la

³²⁹ Ibid.

aceptación por parte de algunos diputados e instituciones respecto a la regulación del tema, así como el descontento cuando este capítulo es eliminado del expediente.

El contenido normativo del proyecto de ley es muy completo. Respecto a las legislaciones extranjeras estudiadas, se puede denotar que Brasil es un modelo a seguir para la legislación costarricense en materia de derechos colectivos. Si resultara la aprobación del expediente n.º 19.354, Costa Rica gozaría de una gama de derechos supraindividuales, con un proceso apto, capaz y con la esperanza de que sea eficaz en materia civil.

El siguiente punto expondrá las entrevistas realizadas a un grupo de jueces, entre los cuales se encuentran juristas que formaron parte de las comisiones revisoras del proyecto y redactores del mismo. Las preguntas hechas tendrán como objeto comprender la finalidad que tiene la Ley n.º 9342 con estos artículos que contemplan y tutelan derechos supraindividuales, y el vacío legal que deja la eliminación del capítulo V del proyecto y aspectos del expediente legislativo n.º 19354.

B) Análisis de puntos jurídicos de la Ley n.º 9342 y el proyecto de ley n.º 19.354

a) Análisis de entrevistas

Para el desarrollo y análisis de este punto, se entrevistó a un grupo de profesionales en el área del derecho civil, con el propósito de obtener criterios calificados sobre el tema. Con cada pregunta, se buscan conocer los diferentes puntos de vista y los criterios de los sujetos entrevistados.

Se pretende enfatizar la necesidad que tiene el derecho procesal civil de tutelar los intereses supraindividuales, pues la falta de normativa contundente puede provocar una limitación al acceso de la justicia.

La lista de personas entrevistadas incluyó jueces especializados en la materia procesal civil. Las entrevistas se realizaron por medio de un cuestionario, del cual se recopiló información enriquecedora para el presente trabajo de investigación.

A continuación se llevará a cabo una sistematización de los diferentes criterios brindados por los especialistas, acorde con cada pregunta de la entrevista. El estudio crítico correspondiente a los distintos puntos se hará al final del desarrollo de los criterios.

- **Respecto a la experiencia que han tenido con la tutela de intereses supraindividuales en Costa Rica**

Se les preguntó a los jueces cómo ha sido la experiencia que han tenido respecto a la tutela de intereses supraindividuales en materia civil y si han resuelto procesos relevantes de esta índole. El Dr. Jorge Olaso señaló: “No, en mi experiencia en materia civil de 27 años nunca he visto un proceso de esta naturaleza. Debe valorar que es una figura que introduce la reforma civil, ya que el interés difuso era propio de pronunciamientos de la Sala Constitucional”³³⁰.

Por su parte, el Dr. Jorge López González contestó:

No ha sido buena. Cuando se han tramitado asuntos que interesan a muchas personas, se ha realizado sin aprovechar las buenas soluciones que conoce la doctrina para enfrentar ese tipo de litigios. Sí me correspondió resolver asuntos que interesan a muchas personas y con el proceso civil actual es muy complicado. Existiendo un proceso para la tutela de intereses de grandes grupos la justicia sería más rápida y eficaz³³¹.

Además, el Dr. Rodolfo León expresó:

Realmente en materia civil no se plantean casos de intereses supraindividuales, tal vez alguno que haya tenido intereses homogéneos, o sea de varios actores que tienen una misma pretensión. En aspecto reivindicatorio se ha dado una posición masiva pasiva, pero en materia de acciones reivindicatorias contra grupos que están poseyendo tierras de manera ilegítima, pero no es una acción colectiva son acciones individuales contra una masa determinada de demandados que son los poseedores ilegítimos. Entonces realmente es un instituto que no se ha

³³⁰ Jorge Enrique Olaso Álvarez, juez del Tribunal Segundo Civil de San José y magistrado suplente de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, agosto, 2018.

³³¹ Jorge López González, docente interino de la Universidad de Costa Rica y ex magistrado suplente de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, agosto, 2018.

utilizado o no ha tenido desarrollo al menos en la jurisdicción civil, aunque sí conozco que ha habido casos de intereses colectivos en materia contenciosa administrativa y también en acciones o amparos en la Sala Constitucional³³².

El Dr. López reveló que su experiencia no ha sido buena, indicó que este instituto no se ha desarrollado en la legislación civil. Por su parte, el Dr. Olaso dijo que en su experiencia no ha visto procesos colectivos en dicha jurisdicción.

Las respuestas obtenidas por parte de los especialistas en la materia dejan en evidencia que la legislación civil costarricense no tiene procesos para la tutela de intereses supraindividuales, por esta razón nunca han presenciado un proceso de esta índole. Costa Rica no ha profundizado en el tema y cuando se presentan asuntos colectivos, se llevan a cabo sin los procesos adecuados para una pronta y eficaz solución.

- **Sobre las razones por las cuales se eliminó el capítulo V del título I del libro segundo del proyecto n.º 15.979, que tutelaba los intereses supraindividuales**

Se les preguntó a los entrevistados si conocían las razones o motivos por los cuales fue eliminado el capítulo V del título I del libro segundo del proyecto n.º 15.979, que tutelaba los intereses supraindividuales y si compartían dicha decisión.

El Dr. Jorge Olaso Álvarez respondió: “A mi modo de entender la eliminación de esta figura obedeció a razones de índole política por parte del Poder Legislativo, ya que muchos de los condicionamientos de la aprobación o no de la reforma civil dependían de esa circunstancia”³³³.

Con relación a esta pregunta, el Dr. Jorge López González expuso:

Sí las conozco. Yo personalmente tuve que hacer el trabajo de extirpar del CPC ese capítulo y cambiarle la numeración al proyecto de código. Por intereses políticos. Era la única forma de que aprobaran el CPC. Por

³³² José Rodolfo León Díaz, magistrado suplente de la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, agosto, 2018.

³³³ Jorge Enrique Olaso Álvarez, juez del Tribunal Segundo Civil de San José y magistrado Suplente de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, agosto, 2018.

el temor que le tiene la clase económicamente poderosa del país a ese tipo de procesos. No comparto esa decisión³³⁴.

Mientras el juez José Rodolfo León esgrimió:

Básicamente el proyecto del Código Procesal Civil tenía un capítulo que regulaba todo el proceso para intereses difusos o colectivos que fue aprobado en primer debate por la Asamblea Legislativa por el Gobierno o cuando estaba el Gobierno de Laura Chinchilla; inclusive fue impulsado por la misma fracción de Liberación Nacional. En la Asamblea Legislativa el primer debate se le dio con 41 votos a favor y ninguno en contra. El motivo por el cual no fue aprobado fue porque inmediatamente la casa presidencial, a través del ministro de la presidencia Carlos Ricardo Benavides, objetó porque la única razón que dieron era que no les gustaba este tipo de tutela y objetó el proyecto, manifestaron que si se aprobaba en segundo debate, casa presidencial procedería a vetarlo. Desde ese momento entonces el proyecto quedó relegado en la Asamblea Legislativa, se envió si mal no recuerdo a una comisión que era de redacción y de allí nunca se llevó nuevamente al plenario para que le fuera dado el segundo debate. Fue entonces cuando entró la siguiente Asamblea Legislativa en el Gobierno de Luis Guillermo Solís que en el 2015 se le eliminó el capítulo de intereses difusos y colectivos para que pasara el Código Procesal Civil, se le volvió a dar un primer debate y finalmente el segundo debate sin el libro correspondiente a intereses difusos y colectivos³³⁵.

El Dr. Olaso y el Dr. López comentaron que fueron intereses políticos y económicos por los cuales se eliminó dicho capítulo. Por otro lado, el Dr. José Rodolfo León dijo que fue por parte de casa presidencial que se objetó el proyecto, a través del viceministro de la presidencia Carlos Ricardo Benavides, quien dio como única razón “que no les gustaba este tipo de tutela”.

Las respuestas obtenidas por los profesionales en la materia revelaron cómo los intereses políticos influyeron para que el capítulo V fuera eliminado del proyecto.

³³⁴ Jorge López González, docente interino de la Universidad de Costa Rica y ex magistrado suplente de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, agosto, 2018.

³³⁵ José Rodolfo León Díaz, magistrado suplente de la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, agosto, 2018.

Los entrevistados conocieron de cerca el porqué de la eliminación de la tutela supraindividual del proyecto y no quedó duda de que los intereses de la clase alta del país tuvieron influencia sobre la decisión tomada de quitar el capítulo que protegía tales intereses.

Al parecer de la investigadora del presente trabajo, este tipo de procesos causa temor a la clase alta, aquellos que poseen acciones en compañías, socios de grandes piñeras e industrias que provocan daños colectivos y difusos a sujetos que se encuentran en una situación menos privilegiada y se les imposibilita reclamar por medio de procesos individuales que son costosos. Cabe resaltar que el Dr. Jorge López González no estaba de acuerdo con esta decisión, la cual emanaba de casa presidencial.

- **Sobre si la eliminación del capítulo V del proyecto constituye una limitación al acceso a la justicia**

Se les preguntó a los entrevistados si la eliminación del capítulo V que tutelaba el tema de acciones colectivas en la legislación procesal civil representaba una limitación al acceso de la justicia.

El abogado Jorge Olaso señaló: “En mi criterio no, dado que de la lectura de la norma tal y como quedó se puede interpretar este acceso a una tutela judicial efectiva. Esto de acuerdo al 19.1”³³⁶.

Por su parte, Jorge López González indicó: “Sin duda. Sí limita el reclamo por las afectaciones a gran número de personas. Por ejemplo, en casos de publicidad engañosa, que se da mucho en el país”³³⁷.

Por último, a esta pregunta respondió don José Rodolfo León lo siguiente:

Efectivamente la eliminación de ese capítulo constituyó para mí una grave limitación al acceso de la justicia cuando se trata de estos tipos de intereses, y limita muchísimo la posibilidad de que las partes puedan acudir cuando se han dado violaciones de intereses difusos, intereses colectivos o intereses individuales homogéneos. Desde ese punto de

³³⁶ Jorge Enrique Olaso Álvarez, juez del Tribunal Segundo Civil de San José y magistrado suplente de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, agosto, 2018

³³⁷ Jorge López González, docente interino de la Universidad de Costa Rica y ex magistrado suplente de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, agosto, 2018.

vista, sí, efectivamente, era un instrumento que permitía el acceso a la justicia que desgraciadamente fue eliminado, aunque siempre se mantiene la legitimación procesal para la tutela intereses difusos sin un proceso específico que pueda dar un buen cumplimiento a lo que establece en la tutela de estos derechos³³⁸.

Con relación a esta pregunta, don Jorge Olaso no cree que represente una limitación al acceso de la justicia. No obstante, los otros dos entrevistados consideran que evidentemente sí se da una limitación.

Los jueces que contestaron que sí se da una limitación al acceso de la justicia esgrimen que los sujetos no tendrán la posibilidad de ir ante el órgano jurisdiccional para solicitar el reparo de sus derechos colectivos, difusos o individuales homogéneos que fueron violentados.

El Dr. José Rodolfo León expresó que sí existe legitimación para este tipo de procesos en el NCPC, sin embargo no hay un procedimiento apto para poder resolver el conflicto de la forma adecuada.

Tanto el Dr. León como el Dr. López están de acuerdo con la existencia de procesos de índole colectiva que se dan en el país, pero no existe un proceso para llevar a cabo el litigio de la forma correcta. No hay un acceso a la justicia para la protección de este tipo de derechos que van más allá de la esfera individual.

- **Sobre qué pueda suceder con las normas de la Ley n.º 9342 que legitiman al sujeto para accionar en defensa de intereses supraindividuales**

Se les pregunta a los abogados qué estiman que puede suceder con las normas de la Ley n.º 9342 que legitiman al sujeto para accionar en defensa de intereses supraindividuales, sin el capítulo V del proyecto n.º 15.979 que las regulaba.

³³⁸ José Rodolfo León Díaz, magistrado suplente de la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, agosto, 2018.

El abogado Jorge Olaso se refirió a esta pregunta con lo siguiente: “Evidentemente la norma quedó sin contenido, y será la interpretación que los tribunales de justicia hagan de esta norma lo que les podría dar cabida”³³⁹.

El Dr. Jorge López mencionó: “Que se van a plantear demandas, que originarán procesos que se tramitarán conforme al Código Procesal Civil que está previsto para la tutela de intereses individuales. La justicia para grandes grupos de afectados seguirá siendo de pésima calidad”³⁴⁰.

Por su parte, el Dr. José Rodolfo León indicó:

Tenemos un problema que sin la existencia de un proceso especial de intereses difusos y colectivos, las acciones de este tipo tendrían que irse en primer lugar a un proceso ordinario con graves deficiencias, por ejemplo no se establece si hay que hacer un llamamiento a todos los que pudieran tener algún interés en particular del proceso, no se establecen si quienes actúan tienen derecho a alguna remuneración por el hecho de gestionar en interés difuso o colectivo y gane la acción y tampoco se establecen las consecuencias de la cosa juzgada en procesos de este tipo, la cosa juzgada sobre todo cuando se acoge la demanda de intereses difusos o colectivos y sobre si esta cosa juzgada puede beneficiar o no a otro que se encuentre en la misma situación tutelable³⁴¹.

Los tres especialistas están de acuerdo en la falta de contenido para esta norma, o más bien la carencia de un proceso apto para poder llevar a cabo demandas de esta índole y que se presenten demandas colectivas por el hecho de que la ley otorga legitimación para ello.

El Dr. Jorge López y el Dr. José Rodolfo León no discrepan que será conforme el NCPC que se realicen procesos colectivos, a sabiendas que este cuerpo normativo fue creado para tutelar intereses individuales, de manera que será un proceso con grandes carencias debido a la falta de regulación para este tema.

³³⁹ Jorge Enrique Olaso Álvarez, juez del Tribunal Segundo Civil de San José y magistrado suplente de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, agosto, 2018.

³⁴⁰ Jorge López González, docente interino de la Universidad de Costa Rica y ex magistrado suplente de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, agosto, 2018.

³⁴¹ José Rodolfo León Díaz, magistrado suplente de la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, agosto, 2018.

Por su parte, el Dr. Jorge Olaso comenta que serán los Tribunales de Justicia los que den interpretación a esas normas. Al parecer de la autora de esta investigación, los dos supuestos o los dos criterios son correctos, y será la práctica judicial la que diga qué sucederá con las normas que otorgan esa legitimación por medio de la Ley n.º 9342.

- **Sobre la competencia para conocer los interdictos populares, el sumario de derribo y el de suspensión de obra nueva**

Se les pregunta a los entrevistados que en relación con los denominados interdictos populares, el sumario de derribo y el de suspensión de obra nueva, cuál juez consideran que es el competente para conocer dichos procesos cuando estén en juego intereses supraindividuales.

El Dr. Jorge Olaso se refirió a esta pregunta con lo siguiente:

Yo no creo que sea esta la situación en esta figura. La regula el numeral 108 y así es como se regulaba también en el actual CPC. Son interdictos -o sumarios en este caso-, que tutelan acciones de derribo, en que el interés de cualquiera lo legitima a plantear la demanda. De hecho históricamente no recuerdo nunca haber resuelto un interdicto con esa norma³⁴².

Por su parte, Jorge López estimó que “La jurisdicción contencioso administrativa, cuando estén involucrados bienes públicos”³⁴³. El magistrado suplente José Rodolfo León señaló:

Básicamente hay una competencia en mi concepto del Tribunal Contencioso Administrativo, cuando se trata más bien del interdicto de restitución o amparo de posesión en el cual si se trata de bienes públicos, sí es competente el tribunal contencioso administrativo. Tendría que ser dejar de lado los sumarios de derribo y suspensión de obra nueva porque estos siguen siendo materia propia de los juzgados civiles cuando pueden afectar, por ejemplo, intereses colectivos privados, si se trata de proteger intereses colectivos ya de naturaleza pública en estos sumarios, por

³⁴² Jorge Enrique Olaso Álvarez, juez del Tribunal Segundo Civil de San José y magistrado suplente de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, agosto, 2018.

³⁴³ Jorge López González, docente interino de la Universidad de Costa Rica y ex magistrado suplente de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, agosto, 2018.

ejemplo que una obra este atentando contra un bien público o cuando la nueva obra este violando derechos pertenecientes al Estado, sus instituciones o bienes públicos en general sí sería materia de un sumario, pero conocido por la jurisdicción contenciosa administrativa y no la civil³⁴⁴.

En esta pregunta se encuentran dos criterios en la misma dirección y otro opuesto que es el del Dr. Olaso, el cual no cree que existan problemas con estas normas. Por otro lado, los jueces López y León están de acuerdo respecto a la competencia del Tribunal Contencioso Administrativo, cuando estén en juego intereses públicos.

Respecto a los sumarios, el Dr. León expresa que cuando estos afecten bienes colectivos públicos serán sumarios, pero tramitados en la jurisdicción contenciosa administrativa. De otra forma serán competencia de la legislación civil.

- **Sobre la trascendencia e importancia de la aprobación del proyecto de ley n.º 19.354.**

Se les preguntó a los especialistas en la materia cuál sería la importancia y la trascendencia para la legislación costarricense la aprobación del proyecto de ley n.º 19.354: “Ley para la tutela de intereses supraindividuales”.

El abogado Jorge Olaso indicó que “Sería importante como instrumental del 19.1”³⁴⁵. Por otra parte, el Dr. Jorge López afirmó: “Se garantizaría el acceso a la justicia a grandes grupos de afectados y se tendría un proceso que es idóneo para el tratamiento de ese tipo de conflictos”³⁴⁶. El magistrado José Rodolfo León respondió:

Ese proyecto de ley, voy a decirlo sinceramente, nació decapitado, o sea sin posibilidad de que sea viable, simplemente fue la excusa para sacarlo del código y de esa forma prácticamente sepultarlo en el archivo de la Asamblea Legislativa como verdaderamente sucedió. No se le ve ningún rastro que ese proyecto pueda ser aprobado. Sería la importancia que

³⁴⁴ José Rodolfo León Díaz, magistrado suplente de la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, agosto, 2018.

³⁴⁵ Jorge Enrique Olaso Álvarez, juez del Tribunal Segundo Civil de San José y magistrado suplente de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, agosto, 2018.

³⁴⁶ Jorge López González, docente interino de la Universidad de Costa Rica y ex magistrado suplente de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, agosto, 2018.

hubiera tenido la legislación dentro del Código Procesal Civil, que es donde debería de estar, sería importante si se aprobará, sería trascendente para permitir muchas acciones en materia de daños colectivos, materia de consumidores por ejemplo, etc. Desafortunadamente esa legislación considero que no va a ser aprobada³⁴⁷.

En tanto a esta pregunta, los tres especialistas en la materia no dudan de la importancias que tendría la aprobación del proyecto para la jurisdicción civil, es relevante que la Asamblea Legislativa en determinado momento apruebe la tutela de intereses supraindividuales.

Sin embargo, el Dr. José Rodolfo León indicó que dicha legislación no será aprobada. Como lo dijo en respuestas anteriores, la tutela transindividual no era bien vista para algunos grupos y prevalecieron intereses políticos y económicos.

La importancia de este proyecto no es solo llenar los vacíos legales que resultaron de la Ley n.º 9342, su relevancia va más allá de complementar la legislación o de modernizar el derecho civil. La necesidad de esta normativa se aprecia día tras día en la sociedad, en los abusos del poder, en las desigualdades sociales, en la falta de acceso a la justicia en materia de intereses supraindividuales; es la cara de aquel pueblo que sufre las consecuencias ambientales, daños a la salud, a su patrimonio, a su familia, a su entorno entre otros. Por consiguiente, se debe aprobar un proyecto de esta índole, no obstante es cuando entran en juego los privilegios de la élite dominante que por el bien de sus intereses económicos el expediente legislativo n.º 19354 no puede llegar a ser ley, porque primero prevalecen sus beneficios antes que la justicia colectiva.

- **Sobre si consideran necesaria la pronta aprobación del proyecto de la Ley n.º 19.354**

Se les preguntó a los jueces si consideran necesario que el proyecto de ley n.º 19.354 se apruebe con brevedad. El Dr. Jorge Olaso contestó: “Me parece que todo depende de la visión legislativa que se tenga del tema, ya que si fue por

³⁴⁷ José Rodolfo León Díaz, magistrado suplente de la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, agosto 2018.

decisiones políticas que se suprimió la anterior normativa de la reforma, no veo por qué tendría mejor suerte con otra legislatura”³⁴⁸.

Por su parte, Jorge López González mencionó: “Es necesario, pero eso no sucederá. Ese tipo de proceso, tal como sucede en todos los países latinoamericanos, tienen mucha oposición”³⁴⁹. El magistrado José Rodolfo León contestó: “No tengo ninguna expectativa al respecto, inclusive su principal oponente que fue Carlos Ricardo Benavides está en la Asamblea Legislativa, es parte de la fracción de Liberación Nacional y no hay ningún interés para aprobar esta legislación”³⁵⁰.

Los tres especialistas son pesimistas ante la pronta aprobación y esto se debe a los intereses políticos y económicos que existen detrás de la tutela supraindividual.

El Dr. León señaló que es difícil que esto ocurra, en virtud de que el mayor oponente a esta legislación, Carlos Ricardo Benavides, se encuentra en la fracción de Liberación Nacional. El Dr. Olaso comentó que si no tuvo suerte la reforma, mucho menos el proyecto de ley.

El Dr. Jorge López reiteró la necesidad para la normativa civil de que el proyecto camine en la Asamblea Legislativa y se dé una pronta aprobación.

- **Sobre los artículos del proyecto n.º 19354 que hacen referencia a un tribunal sin especificar claramente a cuál se estaría refiriendo**

Se les preguntó respecto a algunos artículos del proyecto de ley n.º 19.354, como el 6 y el 3, por citar unos ejemplos, que hacen referencia a un tribunal sin especificar claramente a cuál y si esto puede causar una limitación al principio de seguridad jurídica y si dicha situación se puede solventar.

El Dr. Jorge Olaso respondió: “Ello dependería de lo que se quiere crear, dado que si la intención del proyecto es que exista un tribunal que conozca este tipo

³⁴⁸ Jorge Enrique Olaso Álvarez, juez del Tribunal Segundo Civil de San José y magistrado suplente de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, agosto, 2018.

³⁴⁹ Jorge López González, docente interino de la Universidad de Costa Rica y ex magistrado suplente de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, agosto, 2018.

³⁵⁰ José Rodolfo León Díaz, magistrado suplente de la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, setiembre, 2018.

de procesos independiente de su naturaleza no se hace necesario concretar”³⁵¹.

El Dr. Jorge López contestó:

No entiendo la pregunta y no sé cuál es el problema. En el contexto del código, la referencia es al tribunal competente. No hay ninguna limitación a la seguridad jurídica. Un tribunal tiene que conocer ese tipo de proceso. Ahora tendrá que conocerlo el Tribunal Colegiado de Primera Instancia porque será un proceso ordinario de mayor cuantía. Si sucediera, lo que sería extraño, que hay un proceso de menor cuantía, lo conocerá el Juzgado Civil³⁵².

A esta pregunta, comentó el Dr. José Rodolfo León:

Se trataría en principio de procesos, si fueran ordinarios conocidos por tribunales colegiados de operación y si fueran de otro tipo eventualmente podrían caer en un sumario, como sumario protección al consumidor serían competencia del juez civil; es por el tipo de proceso que estaría la competencia. Eso no será una limitación al principio de seguridad jurídica porque la Ley Orgánica del Poder Judicial establece cuáles son los tribunales competentes, claramente establece que de los ordinarios de mayor cuantía o cuantía inestimable son los tribunales colegiados de instancia y los de cualquier otro tipo de proceso, por ejemplo, los sumarios sería un juzgado civil, igual que si sería un ordinario de menor cuantía. No hay ninguna situación que solventar porque los criterios de competencia están claramente definidos en la Ley Orgánica del Poder Judicial, si se trata de asuntos civiles, si fuera de otros asuntos de naturaleza pública que tuviera competencia la jurisdicción contenciosa entonces sería donde se define la competencia según sus órganos³⁵³.

Los Dres. León y López no creen que se dé una violación al principio de seguridad jurídica y Jorge Olaso no se refirió a ello. Sin embargo, los tres no opinaron que exista un problema con relación al tribunal.

³⁵¹ Jorge Enrique Olaso Álvarez, juez del Tribunal Segundo Civil de San José y magistrado suplente de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, agosto, 2018.

³⁵² Jorge López González, docente interino de la Universidad de Costa Rica y ex magistrado suplente de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, agosto, 2018.

³⁵³ José Rodolfo León Díaz, magistrado suplente de la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, setiembre, 2018.

Tanto el Dr. López como el Dr. León están de acuerdo que sería competencia de tribunales colegiados en el tanto fueran procesos ordinarios de mayor cuantía y juzgados civiles si fuesen procesos sumarios u ordinarios de menor cuantía.

- **Sobre el país modelo a seguir por parte de Costa Rica en el tema de la tutela de intereses supraindividuales**

Se les consultó a los jueces cuál país consideran como modelo para Costa Rica en el tema de intereses supraindividuales.

El abogado Jorge Olaso contestó: “Me parece que la norma ya formaba del Código General del Proceso, por lo que deriva del Código Blanco de Justicia para Latinoamérica”³⁵⁴. Por su parte, Jorge López respondió: “No hay un modelo concreto y único. Se tomaron en consideración varias legislaciones. La brasileña, la legislación estadounidense y el Código Modelo de Procesos Colectivos del Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal”³⁵⁵. El Dr. José Rodolfo León respondió:

En el proyecto se utilizaron varias fuentes como por ejemplo, tendríamos la legislación brasileña, el Código Modelo de Procesos Colectivos para Iberoamérica y la legislación española, que no establecía un proceso sino que tenía las normas regadas durante las diferentes partes del proceso no tenía un proceso único claramente definido, pero en el fondo esas son las normas que en buena medida se tomaron en cuenta en ese proyecto³⁵⁶.

En esta pregunta tanto el Dr. Jorge López como el Dr. José Rodolfo León están en total acuerdo, ya que los dos expresan que el proyecto para la tutela de intereses supraindividuales se basa en parte a la legislación brasileña y el Código Modelo de Procesos colectivos. Para don Jorge López, también se fundamenta en la legislación estadounidense y la española para don José Rodolfo. Por otra parte, el Dr. Jorge Olaso cree que se basa en el Código Blanco de Justicia para Latinoamérica.

³⁵⁴ Jorge Enrique Olaso Álvarez, juez del Tribunal Segundo Civil de San José y magistrado suplente de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, agosto, 2018.

³⁵⁵ Jorge López González, docente interino de la Universidad de Costa Rica y ex magistrado suplente de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, agosto, 2018.

³⁵⁶ José Rodolfo León Díaz, magistrado suplente de la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, setiembre, 2018.

Se observa que la mayoría de los entrevistados concuerda en que la normativa costarricense no se guía por un único modelo, sino al contrario usa de marco diferentes legislaciones.

Al parecer de la autora de esta investigación, reiterando lo que dijo con anterioridad, Costa Rica siguió la línea de la legislación brasileña, así como el Código Modelo de Procesos Colectivos para Iberoamérica, código que a su vez fue inspirado en la experiencia de Brasil.

- **Sobre las sugerencias que tienen los entrevistados respecto al tema**

Por último, se les preguntó a los entrevistados si tienen alguna sugerencia o comentario adicional en relación con el tema. El Dr. Jorge Olaso respondió que “no”³⁵⁷. El abogado Jorge López esgrimió: “Que la aprobación de una normativa como esa, requerirá un gran esfuerzo y una gran lucha. El Código Procesal Civil, por miopía de los políticos de turno, no contempló un tema tan importante para tener una justicia de primer mundo”³⁵⁸. Además, el Dr. José Rodolfo León contestó:

Yo creo que en este tema lo que debe haber es un mayor estudio, tiene que darse más en las universidades, más importancia a lo que puede constituir para la economía del país, para la seguridad jurídica y de esta manera quitar el miedo que algunos sectores tienen del establecimiento de este tipo de proceso. Para algunos se trata básicamente de un proceso casi de tinte socialista o comunista cuando en realidad este tipo de proceso se ha desarrollado y nacido en legislaciones como la norteamericana y legislaciones europeas no tiene que ver con el tipo de ideología en particular, ese miedo habría que quitarlo para llegar a una solución legisla a esta temática. Definitivamente tiene que ser la Asamblea Legislativa que cambie de parecer y quien impulse este tipo de procesos³⁵⁹.

³⁵⁷ Jorge Enrique Olaso Álvarez, juez del Tribunal Segundo Civil de San José y magistrado suplente de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, agosto, 2018.

³⁵⁸ Jorge López González, docente interino de la Universidad de Costa Rica y ex magistrado suplente de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, agosto, 2018.

³⁵⁹ José Rodolfo León Díaz, magistrado suplente de la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, setiembre, 2018.

Básicamente los entrevistados que contestaron esta pregunta expresaron que para su aprobación deben darse cambios importantes con el fin de regular la tutela supraindividual; se necesita una fuerte lucha y dejar atrás los miedos y paradigmas que trae consigo la protección de estos intereses.

El Dr. León acota la necesidad de que este tema sea parte del plan de estudio en las universidades, la enseñanza de las consecuencias económicas y la importancia para los sujetos afectados en estos procesos.

Con la realización de las entrevistas, se evidenció que el tema referente a la tutela de intereses colectivos en la nueva legislación procesal civil presenta grandes falencias ya que no pudo ser regulado, sin embargo la ley otorga legitimación para este tipo de acciones de ámbito colectivo, así como un proyecto de ley para tutelarlas.

Por otra parte, existe un desconocimiento ante la importancia que tiene la materia en la normativa civil, y como lo decía el Dr. León, es necesario que las universidades lo incluyan en su plan de estudios y que no solo sea la teoría la que se imparta en las aulas, además cómo sería el país con esta regulación en la práctica judicial, las implicaciones que tendría este tipo de legislación en la esfera económica y social del país.

Si bien cada experto tiene su propio criterio, existen líneas de pensamiento muy similares, como es el caso de los especialistas Jorge López y Rodolfo León, quienes en múltiples preguntas respondieron de forma similar.

Ejemplo de ello es cuando se les preguntó a los entrevistados si creen que la eliminación del capítulo V representa una limitación al acceso de la justicia, a esta respuesta ambos especialistas fueron enfáticos en responder que efectivamente sí constituye una limitación a este principio.

Cuando se les preguntó si conocen las razones por las cuales se eliminó el capítulo V del proyecto, tanto el Dr. León y el Dr. López indicaron conocer el porqué, ya que estuvieron involucrados de forma directa en el proyecto. Por su parte, Jorge López afirmó que por intereses meramente políticos y José Rodolfo León explicó cómo el mismo viceministro de la presidencia le dijo que se quitara

este capítulo o no se aprobaba en segundo debate. Nunca dieron una razón jurídica para argumentar tal decisión.

La entrevista pone en descubierto la existencia de lagunas en la nueva normativa procesal, relacionada con la legitimación para accionar en procesos de esta índole; también limitaciones a principios como el acceso a la justicia y justicia pronta y cumplida. Los especialistas explicaban que si se daba el caso en el cual se presentan procesos de este tipo y se llevan vía ordinaria, serán lentos y se resolverán con herramientas de derechos individuales y no colectivos como debería ser.

Consideraron algunos expertos que es necesaria la aprobación del proyecto de Ley n.º 19.354, pero esto no será sencillo, como lo dijo don Jorge López existen intereses políticos, lo que causa que el proyecto se quede estancado, a sabiendas de la importancia que tiene su aprobación para la legislación civil.

La realidad social del país va de la mano con el desarrollo económico, político y cultural, cada día la sociedad se torna más compleja, las relaciones entre los sujetos trascienden lo individual ocupando la esfera colectiva, lo que deja en evidencia la necesidad de herramientas legales para resolver este tipo de conflictos de forma adecuada y eficaz, para ello es necesaria la pronta aprobación del proyecto del ley n.º 19.354.

Conclusiones

A partir del trabajo de investigación realizado, se confirma la hipótesis planteada al inicio del mismo. Se comprobó que es necesaria la aprobación del proyecto de ley n.º 19.354 por cuanto la regulación vigente es insuficiente al limitar el derecho de acceso a la justicia a pesar de las normas contempladas en la Ley n.º 9324 que eliminó el capítulo V del expediente legislativo.

A continuación se detallarán las conclusiones halladas en el trabajo:

- La tutela de intereses colectivos es relevante por el hecho de ser un tema actual, que debe responder a las necesidades de una sociedad moderna y dar una solución a la multiplicidad de conflictos relacionados con consumo, banca, telefonía, indemnización de daños, salud, entre otros; sin embargo, no se le ha dado la importancia que amerita, su estudio no ha sido prioridad y la doctrina es escasa.
- Los intereses supraindividuales, entre ellos interés difuso, colectivo e individual homogéneo, son un conjunto de derechos que sobrepasan la esfera individual y tienen como objetivo la protección de derechos de grupo por medio de acciones colectivas, lo que a su vez asegura el acceso a la justicia a pretensiones que de otra forma no podrían ser tuteladas por el ordenamiento jurídico de un país.
- La legitimación es un instituto perteneciente a la teoría general del proceso, la que es una sola; sin embargo cuando se hace referencia a la legitimación en procesos para la tutela de derechos supraindividuales, se deben cumplir algunos supuestos que serán propios de la normativa de cada legislación, con el objetivo de que los intereses sean adecuadamente representados en juicio.
- Costa Rica ha reconocido este tema en algunas ramas del derecho, pero su regulación no ha sido una prioridad en materia civil.
- La normativa nacional tenía como expectativa la aprobación del NCPC, que regularía el tema de las acciones colectivas, no obstante se eliminó del proyecto n.º 15.979 el capítulo V que regulaba estos derechos.

- La eliminación del capítulo V del proyecto n.º 15.979 representó una lamentable noticia para la jurisdicción civil, significó un retroceso al no regular un tema de esta envergadura, el cual ya forma parte de la modernidad, limita el acceso a la justicia y el de economía procesal, aumenta la brecha social y premia a la clase alta, aquellos grandes accionistas de empresas que causan daños masivos o transgreden los derechos de grandes grupos de personas.
- La Ley n.º 9342 patria no satisface las necesidades en materia de intereses transindividuales, es de importancia la aprobación del proyecto de ley n.º 19.354, que contiene un proceso estructurado y específico que vendría a complementar la normativa que resulta insuficiente y llenar los vacíos legales que la legislación presenta, con el fin de lograr el acceso a la justicia y en aras del principio de economía procesal, el cual caracteriza a estos procesos.
- El acceso a la justicia es el derecho que tienen los sujetos a utilizar las herramientas y mecanismos legales para que se reconozcan y protejan sus demás intereses. No hay acceso a la justicia cuando, por razones económicas, sociales o políticas, las personas son discriminadas por la ley y los sistemas de justicia.
- La falta de regulación de los intereses supraindividuales en la legislación procesal civil violenta el derecho fundamental de acceso a la justicia que debe ser promovido y garantizado en todo estado democrático.
- Algunas legislaciones han optado por integrar esta tutela a su normativa, algunas han seguido el Código Modelo de Procesos Colectivos para Iberoamérica, o se han guiado por la normativa de países modelos como Brasil, por ejemplo.
- Si Costa Rica regulara estos derechos, quedaría con una legislación completa, la cual tendría similitudes a la normativa brasileña, así como otras legislaciones que fueron un modelo a seguir.
- Las realidades sociales, el avance industrial, la globalización, el sistema capitalista de mercado, entre otros factores, han provocado que el tema

de los intereses supraindividuales tome fuerza, y su regulación sea una necesidad para las legislaciones.

- Respecto a las legislaciones estudiadas en el trabajo de investigación, se concluye:

-Brasil ha sido un país pionero en el tema, el cual ha servido de guía para otras legislaciones. Por otra parte, el Código Modelo de Procesos Colectivos para Iberoamérica fue inspirado en su experiencia. Como particularidades de su tutela supraindividual, se tiene la participación del Ministerio Público a diferencia de otros países de Latinoamérica y respecto a la adecuada representación, el juez no puede ser garante de ella durante el proceso, siempre y cuando esta cumpla los requisitos de ley.

-Por otro lado, México regula el tema expresamente a partir del año 2010. A pesar de su temprana incursión, es un país con una regulación completa, el cual siguió los pasos de Brasil, no obstante presenta algunas diferencias, por ejemplo con el tema de la adecuada representación, el juez puede verificarla durante todo el proceso y remover si es necesario al representante a diferencia de la normativa brasileña. Por otra parte, la acción individual homogénea tiene como finalidad el reclamo para el cumplimiento forzoso del contrato a diferencia de su país modelo donde el espacio de actuación es amplio.

-Panamá regula la acción popular y la acción pública, en materia de consumo lo hace por medio de un artículo compuesto por 13 incisos. Se evidencia falta de normativa que regule el tema de los intereses supraindividuales en la legislación civil.

-Colombia, por su parte, regula el tema de una forma precisa, divide las acciones en dos grandes grupos: la acción popular con todo un procedimiento y las acciones de grupo con su debida normativa, las cuales se diferencian por la indemnización del daño. Las acciones populares regulan la figura del pacto de cumplimiento y las de grupo la conciliación.

- Con el análisis del derecho comparado realizado, se puede concluir que Costa Rica debe actualizarse en el tema y regularlo de manera completa. Legislaciones como la de México, Brasil y Colombia son ejemplo de una realidad de la cual la normativa costarricense no es ajena. Los derechos supraindividuales no son un lujo en la legislación, son la respuesta a una necesidad jurídica de los sujetos.

Conclusiones a nivel normativo.

- Se puede afirmar que en el país existen vacíos legales referentes a la tutela de intereses supraindividuales en la normativa civil.

La Ley n.º 9342, por medio de las normas 19.6 y 19.7, otorga legitimación de grupo para accionar en defensa de intereses supraindividuales, sin embargo no existen procesos idóneos para llevar a cabo dichos litigios.

- Respecto a la tutela de intereses supraindividuales, en los artículos 106.2 y 106.3, interdicto de amparo de posesión y de restitución, cuando afecte bienes públicos, será competencia del Tribunal Contencioso Administrativo. Los sumarios de derribo y suspensión de obra nueva, artículos 107.1 y 108.1, cuando afecten intereses colectivos públicos, serán materia de un sumario conocido por la jurisdicción contenciosa administrativa y no la civil.
- Existe una falta de voluntad política para regular el tema de las acciones colectivas en materia civil, lo que no permite modernizar la legislación para readecuarla a las realidades económicas y sociales.
- El proyecto de ley n.º 19.354 tiene la finalidad de solventar los vacíos legales que se encuentran en la Ley n.º 9342, y a su vez regular el tema de los intereses supraindividuales en la legislación civil.
- La falta de normativa que regule el tema se debe propiamente a intereses económicos y políticos, no a intereses jurídicos. Por lo tanto, la aprobación del proyecto de ley será un reto para el país.

Conclusiones a nivel práctico

Basándose en las entrevistas realizadas a los especialistas en la materia, se deduce lo siguiente:

- Actualmente no existe regulación precisa del tema en materia civil, cuando se han presentado asuntos de esta índole, no se han resuelto con las herramientas necesarias.
- La eliminación del capítulo V del proyecto n.º 15.979 surgió a raíz de intereses políticos y económicos. Por temor a que no fuese aprobado, se decide la eliminación del texto.
- Para la mayoría de entrevistados, la eliminación del capítulo V constituye una limitación al acceso de la justicia.
- Al existir normas que legitiman acciones en defensa de intereses supraindividuales, los especialistas consideran que se plantearán procesos de esta índole, que podrían resolverse con herramientas de procesos individuales que no es lo correcto, o quedará a la interpretación de los tribunales.
- Consideran instrumental la aprobación del proyecto de ley n.º 19.354, ya que garantizaría el acceso a la justicia y permitiría la presentación de acciones colectivas en materia de daños colectivos y en materia de consumo por ejemplo.
- No existió un modelo único a seguir por Costa Rica para la implementación de mecanismos de tutela supraindividual, se siguen modelos como: el Código Blanco, el Código de Procesos Colectivos para Iberoamérica, países como Brasil y España.
- La aprobación del proyecto representa toda una lucha de poder, es necesario un mayor estudio del tema, así como un esfuerzo grande para lograr que se regule el tema en la legislación costarricense.

Recomendaciones

Si bien Costa Rica en alguna medida ha buscado tutelar el tema de los intereses supraindividuales en materia procesal civil, como lo intentó con la Ley n.º 9342, o con el ahora proyecto de ley n.º 19.354, no ha sido suficiente, sigue faltando participación para asumir el compromiso y regular el tema.

La falta de normativa efectiva que proteja los intereses colectivos causa menoscabo al principio de acceso de la justicia, lo limita, transgrede y ocasiona perjuicios para los sujetos. La falta de información y de estudio aunado a los intereses políticos y económicos que rodean el tema hacen que su tutela sea cada vez más difícil. Por ello su estudio en la academia, así como las capacitaciones por parte de instituciones como el Poder Judicial son esenciales. El estudiante y el operador del derecho deben conocer la importancia que rodea este tipo de tutela. Es preciso tomar conciencia en torno a la necesidad que tiene el pueblo costarricense de regular la normativa de intereses transindividuales.

Las normas que quedaron sin contenido en la Ley n.º 9342 respecto a este tema necesitan una solución. El principio de acceso de la justicia no puede verse limitado por la falta de compromiso y visión por parte de la Asamblea Legislativa u otros grupos de poder político. Es necesario la normativización de intereses que van más allá de la esfera individual.

Aunado a lo anterior, es recomendable la pronta aprobación del proyecto de ley n.º 19354, que viene a ser instrumental al artículo 19.1 de la Ley n.º 9342, el cual garantizaría el principio al acceso de la justicia y otorgaría un proceso idóneo para grandes grupos de afectados. Sería trascendental para reclamos por daños masivos o de consumidores.

Es necesario que las universidades públicas y privadas le den mayor enfoque al tema, su estudio en la formación académica del profesional es esencial ya que el desconocimiento y miedo que causa la tutela de este tipo de derechos ocasiona que de proyectos y expedientes legislativos no se pase.

La Universidad de Costa Rica debe contemplar los intereses supraindividuales en la legislación civil como tema importante dentro de los contenidos de los cursos impartidos dentro de la cátedra de derecho civil, pues hasta el momento

se encuentran vacíos en el tema y los estudiantes que aprueban esos cursos tienen conocimientos básicos respecto a este tipo de derechos.

Así mismo, es necesario que el Área de Investigación de la Facultad y el Instituto de Investigaciones Jurídicas promuevan indagaciones en este campo, en virtud de que la doctrina es escasa y el acceso a información del tema es limitado.

Bibliografía preliminar

Doctrina

- Allorio, Ernico. *¿Necesidad de tutela jurídica? problemas de derecho procesal*. Buenos Aires, Argentina: Ejea, 1963.
- Alsina, Hugo. *Tratado teórico práctico de derecho procesal civil y comercial*. Buenos Aires, Argentina: Ediar, 1963.
- Antillón, Walter. *Ensayos de derecho procesal*. San José, Costa Rica: Investigaciones Jurídicas, 2004.
- Armijo Sancho, Gilbert. *La tutela constitucional del interés difuso*. San José, Costa Rica: UNICEF, 1998.
- Artavia, Sergio. *Teoría general del proceso*. Costa Rica: Jurídica Faro, 2016.
- Barbosa Moreira, Carlos. *Tutela jurisdiccional dos Interesses Coletivos ou difusos. Temas de Direito Processual*. São Paulo: Terceira Série, 1984.
- Bejarano Guzmán, Ramiro. *Las acciones populares*. Bogotá, Colombia: Forum Pacis, 1993.
- Briseño Sierra, Humberto. *Derecho procesal VII*. México: Oxford, 2004.
- Calamandrei, Piero. *Derecho procesal civil*. Vol I. Buenos Aires, Argentina: Ediciones Europa-América, 1973.
- Caravaguias, Carolina y José Pablo González. *Compendio de Legislación Ambiental*. Costa Rica: Celdas Estudio, 2010.
- Carnelutti, Francesco. *Sistema de derecho procesal civil*. Tomo II. México: UTHEA, 1944.
- Carrasco García, Francisco Ángel, Agustín Pardillo Carrasco García, Marta Belén Rabadán Torrencilla y David Vázquez García. *Manual de derecho procesal civil*. Madrid, España: Fe d' Erratas, 2014.
- Castillo González, Leonel y Jaime Murillo Morales. *Acciones colectivas reflexiones desde la judicatura*. México: Instituto de la Judicatura Federal-Escuela Judicial, 2013.

- Castillo González, Leonel. *Acciones colectivas reflexiones desde la judicatura*. México: Poder Judicial de la Federación Consejo de la Judicatura Federal, 2013.
- Castro, Fernando. *Historia antigua*. Madrid, España, 1850. Consultado el 1 septiembre, 2018.
http://www.biblioteca.uma.es/bbl/doc/FONDO_ANTIGUO/12604434.pdf
- Chacón Peña, Mario y Rafael González Ballar. *Proceso ambiental en Costa Rica*. San José, Costa Rica: ISOLMA, 2015.
- Chiovenda, Guiseppe. *Ensayos de derecho procesal civil*, VIII. Buenos Aires, Argentina: EJEA.
- Chiovenda, Guiseppe. *Instituciones de derecho procesal civil*. Madrid, España: Editorial Revista de Derecho Privado.
- Couture, Eduardo. *Fundamentos de derecho procesal civil*. Buenos Aires, Argentina: Depalma, 1946.
- Couture, Eduardo. *Fundamentos del derecho procesal civil*. Buenos Aires, Argentina: Depalma, 1993.
- Fairén Guillén, Víctor. *Doctrina general del derecho procesal*. Barcelona, España: Bosch, 1990.
- Font, Miguel Ángel. *Programa de desarrollo de la materia procesal civil y comercial*. Buenos Aires, Argentina: Editorial Estudio.
- Gidi, Antonio y Eduardo Ferrer. *La tutela de los derechos difusos, colectivos e individuales homogéneos hacia un Código Modelo para Iberoamérica*. México: Porrúa, 2003.
- Gidi, Antonio. *La tutela de los derechos difusos, colectivos e individuales homogéneos*. México: Porrúa, 2003.
- Gidi, Antonio. *Las acciones colectivas y la tutela de los derechos difusos, colectivos e individuales en Brasil: un modelo para países de derecho civil*. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2004.
- Grocco, Ugo. *Derecho procesal civil*. México: Jurídica Universitaria, 2001.

- Guasp, Jaime. *Derecho procesal civil*. Madrid, España, 1962.
- Guasp, Jaime. *La pretensión procesal*. Madrid, España, 1981
- Guier, Jorge. *Historia del derecho*. San José, Costa Rica: EUNED, 2012.
- Gutiérrez de Cabiedes, Pablo e Hidalgo de Cabiedes. *La tutela jurisdiccional de los intereses supraindividuales colectivos y difusos*. Navarra, España: Aranzadi, 1999.
- Jiménez, Manrique, Ernesto Jinesta, Aldo Milano y Oscar González. *El nuevo proceso contencioso administrativo*. San José, Costa Rica: Poder Judicial, 2006.
- López González, Jorge Alberto. *La finalidad del litisconsorcio pasivo necesario y sus efectos en la relación jurídica procesal*. Estudios de Actualidad Procesal Civil, 2011.
- López González, Jorge. *Curso de derecho procesal civil costarricense I según el nuevo Código Procesal Civil*. San José, Costa Rica: Edinexo, 2017.
- López González, Jorge. *Lecciones de derecho procesal civil*. San José, Costa Rica: Juricentro, 2007.
- Martín Hernández, Gerardo. *Manual de derecho procesal civil I*. Nicaragua: Nica Ediciones, 2000.
- Morello, Augusto. *La tutela de los intereses difusos en el derecho argentino*. La Plata: Editora Platense, 1999.
- Ovalle, Favela. *Las acciones para la tutela de los intereses colectivos y de grupos*. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2004.
- Parajeles Vindas, Gerardo. *Curso de derecho procesal civil*. San José, Costa Rica: Investigaciones Jurídicas, 2010.
- Parajeles Vindas, Gerardo. *Los procesos civiles y su tramitación*. Heredia, Costa Rica: Poder Judicial, 2010.
- Pérez Vargas, Víctor. *Derecho privado*. San José, Costa Rica: LIL, 2016.

- Redenti, Enrico. *Derecho procesal civil*. Tomo I. Buenos Aires, Argentina: Ediciones Europa-América.
- Roche, Arnas. *El pensamiento político en la edad media*. Madrid, España: Centro de estudios Ramón Arcaces. Consultado el 2 de septiembre, 2017. http://sgfm.elcorteingles.es/SGFM/FRA/recursos/doc/Libros/2064449695_1592010124532.pdf
- Rosenberg, Leo. *Tratado de derecho procesal civil*. Buenos Aires, Argentina: EJEA.nf.
- Tenenti, Alberto. *La edad Moderna siglo XVI-XVIII*. Barcelona, España: Crítica, 1997. Consultado el 1 septiembre, 2017. <https://es.scribd.com/document/173835164/La-Edad-Moderna>
- Ulate, Enrique. *Manual de derecho agrario y justicia agraria*. San José: CABALSA, 2007.
- Verbic, Francisco. *Procesos colectivos*. Buenos Aires, Argentina: Astrea, 2007.
- Véscovi, Enrique. *Teoría general del proceso*. Colombia: Temis, 1999.
- Vigoriti, Vincenzo. *Interessi collettivi e processo. La legittimazione ad agire*. Milán, Italia: Giuffrè, 1979.
- White Ward, Omar. *Teoría general del proceso: Temas introductorios para auxiliares judiciales*. Heredia, Costa Rica: Poder Judicial, 2008.

Tesis

- Asamblea Legislativa de Costa Rica. “Informe jurídico del proyecto de ley para la tutela de intereses supraindividuales”. Expediente 19.354.
- Corominas Bach, Sergi. “La Legitimación activa en las acciones colectivas”. Tesis para optar por el grado de doctorado en la Universidad de Girona, España, 2015.
- Corte Suprema de Justicia de Panamá. Acción Contenciosa Administrativa n.º 20-2000 del 24 de marzo de 2000. Expediente 327-2003. <http://bd.organojudicial.gob.pa/registro.html>

Durán, Raquel. “El interés legítimo en las acciones colectivas para la defensa de los derechos difusos y colectivos”. Tesis para optar por la maestría en Derecho, Instituto Tecnológico de Monterrey, 2011.

Hernández González, Oto. “La tutela civil de consumidores y usuarios: problemática subjetiva”. Tesis para optar por la maestría en Derecho Público, Universidad Complutense de Madrid, 2013.

Jurisprudencia

Leal Oyarzún, Karina. “Intereses colectivos y difusos, análisis doctrinal comparado”. Tesis para optar por el grado de licenciatura en Ciencias Sociales y Jurídicas, Universidad Austral de Chile, 2004.

López Cárdenas, Carlos Mauricio. “La acción de grupo: Mecanismos adecuados para reparar graves violaciones de los derechos humanos”. Tesis para obtener el título de magíster en Derecho Administrativo. Universidad del Rosario, 2010.

Lozano, Carlos y Teresa Soto. “Implicaciones procesales de los intereses difusos y su tutela efectiva a nivel jurisdiccional”. Tesis para optar por doctorado en Derecho, 2006.

Rodríguez, Marcela. “Tutela jurisdiccional de intereses colectivos y difusos”. Tesis para optar al título de especialista en derecho procesal”. Universidad Católica Andrés Bello, 2004.

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Panamá. Demanda de Inconstitucionalidad del 15 de marzo del 2006. Expediente 169-05 <http://bd.organojudicial.gob.pa/registro.html>

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Acciones de inconstitucionalidad: Voto n.º 593-2008 del 16 de enero del 2008.

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Recurso de amparo: Voto n.º 3705- 93 del 30 de julio de 1993, 15:00 horas.

Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia. Recurso de amparo: Voto n.º 2007-02958 del 2 de marzo del 2007. Expediente 07-001191-0007-CO, 9:23 horas.

Sala Plena de la Corte Constitucional de Colombia. Demanda de inconstitucionalidad: Voto n.º C-116/08 del 13 de febrero del 2018. Expediente D-6864. <http://www.alcaldiabogota.gov.co/sisjur/normas/Norma1.jsp?i=32533#0>

Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. “Recurso de casación”. Consultado el 20 de enero, 2015. http://jurisprudencia.poderjudicial.go.cr/SCIJ_PJ/busqueda/jurisprudencia/jur_Documento.aspx?param1=Ficha_Sentencia¶m2=1&nValor1=1&nValor2=654683&tem1=Intereses%20difusos&strTipM=T&Resultado=2&strTem=ReTem

Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Proceso arbitral: Sentencia n.º 01021 del 23 de diciembre del 2005, 8:10:00 horas. Expediente 05-000006-0004-AR.

Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Proceso ordinario: Sentencia 00288 del 6 de marzo del 2014, 9:50 h. Expediente 10-002975-0638-CI.

Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia. Recurso de casación: Voto n.º 001262-F-S1-2015 del 28 de octubre del 2015. Expediente 11-004709-1027-CA, 9:40 horas.

Sala Tercera de la Corte Suprema de Justicia de Panamá. Acción contenciosa administrativa del 28 de enero del 2015. Expediente 687-03. <http://bd.organojudicial.gob.pa/registro.html>

Toledo, José Guillermo. “Las acciones colectivas como herramienta ciudadana”. Tesis para optar por el grado en licenciatura en Derecho, Universidad sede Regional Rosario, 2009. Consultado el 15 de noviembre, 2017. <http://imgbiblio.vaneduc.edu.ar/fulltext/files/TC090925.pdf>

Tribunal Agrario. Proceso ordinario: Sentencia n.º 00516 del 25 de abril del 2014, 11:38 horas. Expediente 12-000160-0678-CI.

Tribunal Contencioso Administrativo, Sección IV: Sentencia n.º 00127 del 10 de diciembre del 2015, 1:25 horas. Expediente 13-007947-1027-CA.

Tribunal Contencioso Administrativo: Sentencia n.º 00060 del 11 de mayo del 2017, 11:55:00 horas. Expediente 150025061027 CA.

Tribunal Primero Civil: Sentencia n.º 259 del 13 de abril del 2018, 7:45 horas.
Expediente 07-001004-0182-CI.

Villegas Acuña, Ana Laura. “La acción colectiva en la acción civil”. Tesis para optar por el grado de licenciatura en Derecho, Universidad de Costa Rica, 2010.

Leyes y códigos

Artavia, Sergio y Carlos Picado, comp., *Código Procesal Civil: Comentado, explicado, concordado y con referencias bibliográficas*. San José, Costa Rica: Investigaciones Jurídicas, 2016.

Asamblea Legislativa de Costa Rica. “Convención Americana sobre Derechos Humanos, Pacto de San José de Costa Rica: 23 de febrero de 1970”.

Asamblea Legislativa de Costa Rica. “Ley n.º 7130 Código Procesal Civil: 24 de agosto de 1989”. Alcance 35 de La Gaceta n.º 208 (24 agosto, 1989).

Asamblea Legislativa de Costa Rica. “Ley n.º 8508 Código Procesal Administrativo: 28 de abril de 2006”. La Gaceta n.º 120 (22 de junio, 2006).

Asamblea Legislativa de Costa Rica. “Ley n.º 9342 Código Procesal Civil: 3 de febrero del 2016”. Alcance 54 de La Gaceta n.º 68 (8 abril, 2016).

Asamblea Legislativa de Costa Rica. “Ley n.º 9379 Ley de Promoción de la Autonomía de la Persona con Discapacidad: 18 de agosto de 2016”. Alcance 153 de La Gaceta n.º 166 (30 de agosto, 2016).

Asamblea Legislativa de Costa Rica. “Proyecto de ley n.º 19.354 Ley para la Tutela de Intereses Supraindividuales: 06 de octubre del 2014”. Consultado el 29 de mayo, 2017.
http://www.asamblea.go.cr/Centro_de_Informacion/Consultas_SIL/Pginas/Detalle %20Proyectos%20de%20Ley.aspx?Numero_Proyecto=19354

Asamblea Legislativa de la República de Panamá. “Ley n.º 20 sobre el Régimen Especial de Propiedad Intelectual sobre los Derechos Colectivos de los

Pueblos Indígenas para la Protección y Defensa de sus Identidad Cultural y de sus Conocimientos Tradicionales: 26 de junio del 2000”.

Asamblea Legislativa de la República de Panamá. “Ley n.º 2 Código Civil: 22 de agosto de 1916”.

Asamblea Legislativa de la República de Panamá. “Ley n.º 24 por medio de la cual se Crea el Colegio Nacional de Farmacéuticos y se Reglamenta el Funcionamiento de los Establecimientos Farmacéuticos: 7 de junio de 1995”.

Asamblea Legislativa de la República de Panamá. “Ley n.º 29 por la cual se dictan Normas sobre la Defensa de la Competencia y se adoptan Otras Medidas: 1 de febrero de 1996”.

Asamblea Legislativa de la República de Panamá. “Ley n.º 41 General de Ambiente de la República de Panamá: 1 de julio de 1998”.

Asamblea Legislativa de la República de Panamá. “Ley n.º 45 que dicta Normas sobre Protección al Consumidor y Defensa de la Competencia y Otra Disposición: 31 de octubre del 2007”.

Asamblea Nacional Constituyente de la República de Colombia. “Constitución Política: 4 de julio 1991”.

Asamblea Nacional Constituyente. “Constitución Política de la República de Costa Rica: 7 de noviembre de 1949”.

Asamblea Nacional de la República de Panamá. “Constitución Política: 1972”.

Cámara de Representantes de la República de Colombia. “Ley n.º 84 Código Civil: 1873”.

Congreso de la República de Colombia. “Ley n.º 256 por la cual se Dictan Normas sobre Competencia Desleal: 18 de enero de 1996”.

Congreso de la República de Colombia. “Ley n.º 45 por la cual se Expiden Normas en Materia de Intermediación Financiera, se Regula la Actividad Aseguradora, se Conceden unas Facultades y se Dictan Otras Disposiciones: 18 de diciembre de 1990”.

- Congreso de la República de Colombia. “Ley n.º 472 por la cual se Desarrolla el Artículo 88 de la Constitución Política de Colombia en Relación con el Ejercicio de las Acciones Populares y de Grupo y se Dictan Otras Disposiciones: 1998”.
- Congreso de la República de Colombia. “Ley n.º 9 por la cual se Dictan Normas sobre Planes de Desarrollo Municipal, Compraventa y Expropiación de Bienes y se Dictan Otras Disposiciones: 11 de enero de 1989”.
- Congreso de los Estados Unidos Mexicanos. “Código Federal de Procedimientos Civiles: 24 de febrero de 1943”.
- Congreso de los Estados Unidos Mexicanos. “Ley Federal de Protección al Consumidor: 24 de diciembre de 1992”.
- Congreso Nacional de Brasil. “Ley 8.078 Código de Defensa del Consumidor del Brasil: 11 de setiembre de 1990”.
- Congreso Nacional de Brasil. “Ley n.º 7347 Ley de Acción Civil Pública: 24 de julio de 1985”, traducido por Câmara dos Deputado, consultado el 20 de agosto, 2018. <http://www2.camara.leg.br/legin/fed/lei/1980-1987/lei-7347-24-julho-1985-356939-publicacaooriginal-1-pl.html>
- Estados Unidos Mexicanos. “Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos: 5 de febrero de 1917”.
- Hubert, Andrea. *Código de Familia: concordado índice alfabético y espacios para anotaciones en cada artículo*. San José, Costa Rica: Investigaciones Jurídicas, 2013.
- Parajeles Vindas, Gerardo. *Código Procesal Civil: con anotaciones sobre acciones de inconstitucionalidad*. San José, Costa Rica: Investigaciones Jurídicas, 2011.
- Pellegrini, Ada, Kazuo Watanabe y Antonio Gidi. *Código Modelo de Procesos Colectivos para Iberoamérica*. Caracas, Venezuela: Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal, 2004.
- Poder Ejecutivo de la República de Colombia. “Decreto n.º 3466 Estatuto del Consumidor: 1982”.

Poder Ejecutivo de la República de Colombia. “Decreto n.º 653 por el cual se expide el Estatuto Orgánico del Mercado Público de Valores: 1 de abril de 1993”.

República de Brasil. “Ley n.º 7347 Ley de Acción Civil Pública: 24 de julio de 1985”.

República Federativa de Brasil. “Constitución Política: 1998”.

Revistas

Aguirrezabal Grünstein, Maite. “Algunas precisiones en torno a los intereses supraindividuales (colectivos y difusos)”. *Revista Chilena de Derecho*, vol. 33, n.º 1 (2006). Consultado el 29 de septiembre, 2017. http://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-34372006000100005

Aguirrezabal, Maite. “Informe del XIV congreso mundial de la asociación internacional de derecho procesal: El justo procesos en examen”. *Revista Ius et Praxis* (2011): 367. Consultado el 3 de septiembre del 2017. http://www.scielo.cl/scielo.php?pid=S0718-00122011000200013&script=sci_arttext&tling=en.

Arellano Trejo, Efren y Guadalupe Cárdenas Sánchez. “Acciones colectivas en México: la construcción del marco jurídico”. *Revista del Centro de Estudios Sociales y de Opinión Pública de la Cámara de Diputados*, n.º 120 (2011).

Artavia, Sergio y Carlos Picado. “Legitimación y sustitución procesal en el nuevo Código Procesal Civil”. *Punto Jurídico* (julio, 2017). Consultado el 8 de enero, 2018. <https://www.puntojuridico.com/8539-2/>

Bellido Penadés, Rafael. “Acercamiento inicial a la protección de los intereses supraindividuales en el Código Modelo de Procesos Colectivos para Iberoamérica”. *Revista del Instituto Colombiano de Derecho Procesal* (2014): 45-64. Consultado el 3 de septiembre, 2017. <http://mobiroderic.uv.es/bitstream/handle/10550/53249/101225.pdf?sequence=1&isAllowed=y>.

- Bellido Peñas, Rafael. "Acercamiento a la protección de los intereses transindividuales en el Código Modelo de Procesos Civiles para Iberoamérica". *Revista Instituto Colombiano de Derecho Procesal*, n.º 40.
- Chávez Álvarez, Jorge. "Las acciones colectivas en el régimen jurídico mexicano analizadas en el contextos de sus antecedentes". *Lecturas Jurídicas* (2012): 79-104.
<http://www.fd.uach.mx/maestros/2013/02/19/Lecturas%20Jur%C3%ADdicascas%2020.pdf#page=81> .
- Guayacán Ortiz, Juan Carlos. "La acción popular, la acción de grupo y las acciones colectivas". *Revista de Derecho Privado*, n.º 9, (2005): 35-56. Consultado el 26 de mayo, 2018.
<http://www.redalyc.org/pdf/4175/417537584003.pdf>
- Lodoño Torres, Beatriz. "Las acciones colectivas en defensa de los derechos de tercera generación". *Revista Scielo*, n.º 2 (1999). Consultado el 13 de julio, 2018. http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0124-05791999000200008
- López Casal, Yuri. "La teoría de la individualización en los procesos de responsabilidad civil. Comentario de la Sentencia 7-f-2012 de la Sala Primera de Casación". *Revista Judicial*, n.º 111 (2014): 1. Consultado el 12 de mayo, 2018. https://www.poder-judicial.go.cr/escuelajudicial/archivos/documentos/revs_juds/revista_111/PDFs/06_archivo.pdf
- Ortells Ramos, Manuel. "Protección de los intereses jurídicos supraindividuales: actuación de la Administración Pública, justicia civil y combinación de sistemas de protección". *Revista Ius et Praxis*, n.º 2 (2011).
- Ovalle Favela, José. "Las acciones colectivas en el Código Federal de Procedimientos Civiles". *Revista Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM*, n.º 7 (enero, 2015).
- Pellido Penadés, Rafael. "Acercamiento inicial a la protección de los intereses supraindividuales en el Código Modelo de Procesos Colectivos para Iberoamérica". *Revista del Instituto Colombiano de Derecho Procesal*,

(2014), 47. Consultado el 3 de septiembre, 2017. <http://mobiroderic.uv.es/bitstream/handle/10550/53249/101225.pdf?sequence=1&isAllowed=y>.

Rivera Morales, Rodrigo. “Los derechos e intereses colectivos como derechos fundamentales”. *Revista del Instituto Colombiano de Derecho Procesal*, n.º 33, (2007): 10. Consultado el 1 de octubre, 2017. <http://publicacionesicdp.com/index.php/Revistas-icdp/article/view/77/pdf>

Sagot, Álvaro. “El derecho constitucional ambiental costarricense en momentos de un neoconstitucionalismo con enfoque biocéntrico”. *Revista Judicial* (2016). http://sitios.poder-judicial.go.cr/escuelajudicial/documentos/revs_juds/publicaciones02_117.html.

Tintoré Espuny, Mireya. “El liderazgo político en la antigüedad clásica”. *Revista Centro de Estudios Políticos y Constitucionales*, n.º 121, (2003). Consultado el 1 de septiembre, 2017. <https://recyt.fecyt.es/index.php/RevEsPol/article/viewFile/46084/27584>

Vásquez, Mónica y Lorena Barrios. “Las acciones de grupo una visión a través de los procesos colectivos”. *Revista de Derecho: División de Ciencias Jurídicas de la Universidad del Norte*, n.º 26 (2006): 273-306. Consultado el 15 de septiembre, 2017. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2347145>.

Documento de sitio web

Aguirrezabal, Maite y Alejandro Romero. “El control de oficio de la competencia absoluta en relación a las acciones de protección de los intereses difusos y colectivos de los consumidores”. Consultado el 26 de noviembre, 2017. <http://lyd.org/wp-content/uploads/2015/02/pp-155-176-El-control-de-oficio-de-la-competencia-absoluta-en-Relacion-de-los-intereses-difusos-y-colectivos-de-los-consumidores-MAguirrezabal-ARomero.pdf>

Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Refugiados (ACNUR). “¿Cuáles son los derechos humanos de tercera generación?”. Consultado

29 de septiembre, 2017. <https://eacnur.org/blog/derechos-humanos-tercera-generacion/>

Bachmaier Winter, Lorena. "La tutela de los derechos e intereses colectivos de consumidores y usuarios en el proceso civil español". Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2004. Consultado el 26 de noviembre, 2017. <https://docplayer.es/53120201-La-tutela-de-los-derechos-e-intereses-colectivos-de-consumidores-y-usuarios-en-el-proceso-civil-espanol.html>

Bujosa, Lorenzo. "La posición del juez en el Código Modelo de Procesos Colectivos para Iberoamérica". Última actualización 2011. Consultado el 20 de enero, 2017. http://www.registracional.go.cr/personas_juridicas/personas_juridicas_informacion_general.htm

Caamaño, Carlos. "Sociedades irregulares o de hecho y algunas particularidades". Consultado el 30 de diciembre, 2017. <https://es.scribd.com/document/226938065/Sociedades-de-Hecho-e-Irregulares>

Cascante Redín, Lorena. "Capacidad y legitimación en el proceso civil". Consultado el 12 de mayo, 2018. https://www.usfq.edu.ec/publicaciones/iurisDictio/archivo_de_contenidos/Documents/IurisDictio_2/capacidades_legitimaciones_proceso_civil.pdf

Chacón Peña, Mario. "Legitimación procesal en el derecho ambiental". Consultado 10 de septiembre, 2017. http://www.academia.edu/5881622/LA_LEGITIMACION_PROCESAL_EN_EL_DERECHO_AMBIENTAL.

CIJUL. "El litis consorcio facultativo". Última actualización 2011. Consultado el 15 de febrero, 2017. <https://cijulenlinea.ucr.ac.cr/portal-investigaciones.php?x=MzlyOA==>

CIJUL. "El litis consorcio pasivo necesario en materia administrativa". Última actualización 2013. Consultado el 15 de febrero, 2018. <https://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:t9->

ixczngAgJ:<https://cijulenlinea.ucr.ac.cr/portal/descargar.php%3Fq%3DMzY0Mw%3D%3D+%&cd=12&hl=es&ct=clnk&gl=cr>

Comisión Nacional de Derechos Humano. “Derechos humanos en la edad moderna”. Consultado 3 de septiembre, 2017. http://www.liceoupg.edu.mx/cndh/descargables/pdf_seccion/historia_2_2_3.pdf

F.III Anes. “La acción procesal”. Última actualización 2010. Consultado el 26 de octubre, 2015. <http://ermoquisbert.tripod.com/pdfs/accpro.pdf>

Hernández Aguilar, Álvaro. “Simposio Internacional, nuevo Código Procesal Civil”. Consultado el 30 de diciembre, 2017. <https://www.youtube.com/watch?v=JGd74YMPoD8>

Hernández Aguilar, Álvaro. “Simposio Internacional, nuevo Código Procesal Civil”. Consultado el 30 de diciembre, 2017. <https://www.youtube.com/watch?v=JGd74YMPoD8>

Martínez Gómez, Jesús Armando. “El poder, el bien común y los intereses individuales y sociales”. Última modificación 2011. Consultado el 1 de septiembre, 2017. <http://www.eumed.net/rev/cccsc/12/jamg.htm>

Ministerio da Justiça Governo Federal. “Guía del consumidor en el extranjero”. Consultado 20 de marzo, 2018. http://www.justica.gov.br/seus-direitos/consumidor/educacao-para-o-consumo/guia-do-consumidor-estrangeiro/anexos-1/guia_esp.pdf/view

Objetivismo.org. “Derechos individuales”. Última modificación 5 julio, 2016. Consultado el 3 de septiembre, 2017. <https://objetivismo.org/derechos-individuales/>

Olvano Feü, Walter. “Rousseau y la educación moderna. Fundación de una ética y una filosofía política”. Consultado 3 de septiembre, 2017. http://hum.unne.edu.ar/postgrado/eventos/coloquio_filo/acta02.pdf

Peña Chacón, Mario. “Intereses supraindividuales y tutela interdictal en el nuevo Código Procesal Civil”. *Actualidad en Derecho* (2016). Consultado el 11 de septiembre, 2017.

<http://derechoaldia.com/index.php/component/content/article/218-todos/procesal-civil/procesal-civil-doctrina/787-la-tutela-de-los-intereses-supraindividuales-en-el-nuevo-codigo-procesal-civil>.

Peña Chacón, Mario. “La tutela de los intereses supraindividuales en el nuevo Código Procesal Civil”. Última actualización 2016. Consultado el 27 de junio, 2018. <http://derechoaldia.com/index.php/218-todos/procesal-civil/procesal-civil-doctrina/787-la-tutela-de-los-intereses-supraindividuales-en-el-nuevo-codigo-procesal-civil>

Procuraduría Federal del Consumidor. “Asuntos relevantes”. Última actualización 2008. Consultado 6 de abril, 2018. https://www.profeco.gob.mx/juridico/a_relevantes.asp

Procuraduría General de la República de Costa Rica. “Fundamento jurídico”. Consultado el 1 noviembre, 2016. <http://www.pgr.go.cr/index.php/procuraduria-de-la-etica-publica/item/168-fundamento-juridico-da%C3%B1o-social>

Registro Nacional. “Personas jurídicas información general”. Consultado el 29 de diciembre, 2017. http://www.registronacional.go.cr/personas_juridicas/personas_juridicas_informacion_general.htm

Vergara, Nicolás Daniel. *Legitimación en las acciones colectivas*. SAIJ, 2011. Consultado el 10 de agosto, 2018. http://www.saij.gob.ar/doctrina/dacf110160-vergara-legitimacion_en_las_acciones.htm

Recursos sin publicar

Asamblea Legislativa de Costa Rica, Acta de la sesión ordinaria n.º 18 del miércoles 28 de julio del 2010, Departamento de Comisiones Legislativas: Comisión Permanente de Asuntos Jurídicos.

Asamblea Legislativa de Costa Rica. Acta de la asamblea ordinaria n.º 72 del 31 de marzo del 2009, Comisión Permanente de Asuntos Jurídicos Sala III.

Asamblea Legislativa de Costa Rica. Acta de la sesión ordinaria n.º 29 del martes 21 de septiembre del 2010, Departamento de Comisiones Legislativas: Comisión Permanente de Asuntos Jurídicos.

Asamblea Legislativa de Costa Rica. Acta de la sesión ordinaria n.º 48 del martes 14 de febrero del 2012, Departamento de Comisiones Legislativas.

Asamblea Legislativa de Costa Rica. Informe de la subcomisión del 31 de marzo del 2009: Expediente legislativo n.º 15.979, Comisión Permanente de Asuntos Jurídicos.

Asamblea Legislativa de Costa Rica. Informe del proyecto de ley para la tutela de intereses supraindividuales, Departamento de Estudio, Referencia y Servicios Técnicos.

León Díaz, José Rodolfo. *Procesos de conocimiento en el nuevo Código Procesal Civil*.

López González, Jorge Alberto. *Proceso para la tutela de intereses supraindividuales*. Universidad de Costa Rica, 2018.

Entrevistas

León Díaz, José Rodolfo. Magistrado suplente de la Sala Primera de la Corte Suprema de Justicia, agosto 2018.

López González, Jorge. Docente interino de la Universidad de Costa Rica y ex magistrado suplente de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, agosto, 2018.

Olaso Álvarez, Jorge Enrique. Juez del Tribunal Segundo Civil de San José y magistrado suplente de la Sala Segunda de la Corte Suprema de Justicia, agosto, 2018.

Anexos

**ASAMBLEA LEGISLATIVA DE LA
REPÚBLICA DE COSTA RICA**

PROYECTO DE LEY

LEY PARA LA TUTELA DE INTERESES SUPRAINDIVIDUALES

VARIOS SEÑORES DIPUTADOS

EXPEDIENTE N.º 19.354

**DEPARTAMENTO DE SERVICIOS
PARLAMENTARIOS**

PROYECTO DE LEY

LEY PARA LA TUTELA DE INTERESES SUPRAINDIVIDUALES

Expediente N.º 19.354

ASAMBLEA LEGISLATIVA:

El progreso social, científico y tecnológico, se tradujo en la expansión de la sociedad industrial moderna en todos los países, y en la generación de conflictos masivos que evidenciaron la inoperancia de los sistemas procesales tradicionales. Frente a los nuevos problemas que involucran grandes grupos de personas y complejos litigios de índole social y política, el proceso tradicional comenzó a enfrentar inconvenientes para brindar soluciones eficientes a los ciudadanos. Modernamente, muchos procesos dejaron de ser de interés de dos personas, para involucrar sectores y grupos numerosos.

Con conciencia de esa realidad, la mayoría de los países han visto la necesidad de promulgar legislación moderna que ofrezca soluciones efectivas. Con ello se pretende, el reforzamiento del derecho humano de acceso a la justicia, la igualdad de los sujetos que se encuentran en conflicto, el acercamiento del Poder Judicial a la ciudadanía y el importante ahorro de tiempo y dinero que significa para el Estado brindar una justicia unificada y no atomizada. Es bien sabido, que en países que no tienen normativa al respecto, hay un desmedido gasto de recursos económicos, personales y materiales, por la atención de miles de procesos, que pudieron atenderse en uno solo.

Atendiendo a esa realidad, muchos países, entre ellos, España, Uruguay, Brasil, Argentina y muchos otros, han realizado el esfuerzo por lograr una legislación que permita afrontar los conflictos del mundo actual. En Costa Rica la legislación es incipiente. El Código Procesal Contencioso-Administrativo solo hace referencia al tema en un artículo, sin establecer el procedimiento especial que es indispensable para brindar justicia en conflictos de esta naturaleza. La Sala Constitucional ha tutelado intereses difusos, pero sin amparo en una legislación que regule todo lo que tales intereses envuelven.

La existencia de una legislación al respecto es una necesidad en nuestro país, necesidad que pretende llenar este proyecto de ley. No es un proyecto nuevo, es el producto de los trabajos que se han venido realizando desde 1998 con la finalidad de remozar la justicia civil costarricense. Algún sector estimó que era conveniente regular este tema en una ley general que sea útil para todas las materias, lo que parece lógico y además correcto.

Este proyecto, constituye, entonces, una respuesta a la necesidad existente en nuestro país de una legislación completa, coherente y armónica que permita la demanda y tratamiento de afectaciones que se causan no a un individuo

LA ASAMBLEA LEGISLATIVA DE LA REPÚBLICA DE COSTA RICA
DECRETA:**LEY PARA LA TUTELA DE INTERESES SUPRAINDIVIDUALES**

ARTÍCULO 1.- **Ámbito de aplicación.** Por medio del proceso para la tutela de intereses supraindividuales, se decidirán pretensiones de:

- 1.- Intereses difusos, entendiéndose por tales los transindividuales, de naturaleza indivisible, de que sean titulares personas indeterminadas y ligadas por las mismas circunstancias de hecho.
- 2.- Intereses colectivos, entendiéndose por tales los transindividuales, de naturaleza indivisible de que sea titular un grupo, categoría o clase de personas determinadas o fácilmente determinables ligadas entre sí o con la parte contraria por una relación jurídica base.
- 3.- Intereses individuales homogéneos, así entendidos los provenientes de origen común.

ARTÍCULO 2.- **Legitimación**

2.1. Los intereses difusos podrán ser reclamados por cualquier ciudadano, organización representativa o institución pública dedicada a su defensa, en interés de la colectividad.

2.2. Los intereses colectivos, podrán ser reclamados por las organizaciones legalmente constituidas que tengan por objeto la defensa o protección de esos intereses y los propios grupos afectados. Cuando exista concurrencia de grupos u organizaciones el tribunal decidirá a quién tendrá por legitimado, tomando en cuenta su representatividad y establecerá el orden en que las restantes organizaciones o grupos podrán sustituir al que el tribunal le reconoció legitimación. Los perjudicados directos conservan su legitimación individual.

Podrán coadyuvar en estos procesos, sin afectar su marcha y pretensión, las organizaciones interesadas a quienes no se les estimó legitimadas, las no gubernamentales, vecinales, cívicas o de índole similar y cualquier órgano o ente público en asuntos donde exista un interés que deban tutelar.

2.3. Los intereses individuales homogéneos, podrán ser reclamados por cualquier miembro del grupo.

ARTÍCULO 3.- **Competencia.** Para conocer de los procesos para la tutela de intereses supraindividuales será competente el tribunal del lugar donde se ejerce o ejerció la actividad que genera el reclamo.

ARTÍCULO 4.- Litispendencia. La primera acción colectiva produce litispendencia respecto de las demás acciones colectivas, aún siendo diferente el legitimado activo. Una acción colectiva, produce litispendencia en relación con cualquier otra pretensión individual posterior, aunque no exista identidad subjetiva.

ARTÍCULO 5.- Acumulación de procesos. Establecido un proceso para la tutela de intereses supraindividuales, todos los procesos anteriores y futuros, originados en la misma causa, cuando proceda, se acumularán a este. Para tal efecto, los demás órganos jurisdiccionales, en cuanto tengan conocimiento de la existencia de un proceso de tutela de intereses supraindividuales remitirán los expedientes y comunicarán a todos los interesados, su derecho a apersonarse en el proceso ya establecido.

ARTÍCULO 6.- Tutela cautelar y medidas cautelares, adopción y presupuestos. A requerimiento de parte interesa el tribunal podrá ordenar cualquier medida cautelar o anticipar, total o parcialmente, los efectos de la tutela pretendida, siempre que, con base en prueba consistente, se convenza de la verosimilitud de la alegación, exista fundado temor de la ineficacia de la resolución final y esté comprobado el abuso del derecho de defensa o el manifiesto propósito dilatorio del demandado.

No se concederá la medida o tutela cautelar si hubiere peligro de irreversibilidad de los efectos la decisión anticipada, a menos que, en un juicio de ponderación de los valores en juego, la denegación de la medida signifique sacrificio irrazonable de un bien jurídico relevante.

En la resolución que adopte la medida o tutela cautelar, el tribunal indicará, de modo claro y preciso, las razones de su decisión.

ARTÍCULO 7.- Subsistencia y duración de la tutela anticipada. La tutela anticipada podrá ser revocada o modificada en cualquier tiempo, mediante decisión fundada. El tribunal deberá determinar su subsistencia al menos una vez al mes y tendrá una duración máxima de un año, salvo que las circunstancias determinen un plazo mayor.

ARTÍCULO 8.- Procedimiento. Los procesos para la tutela de intereses supraindividuales se regirán por las disposiciones del proceso ordinario, en cuanto sean compatibles con lo previsto en este título.

ARTÍCULO 9.- Actividad preparatoria para la determinación de los integrantes del grupo. A solicitud de quien pretenda iniciar un proceso para la tutela de intereses supraindividuales, con la finalidad de concretar a los integrantes del grupo afectados que sean fácilmente determinables, el tribunal adoptará las medidas que sean necesarias de acuerdo con las circunstancias y los datos suministrados por el solicitante. Se podrá requerir al futuro demandado para que colabore en esa determinación. En la solicitud se expresarán los

fundamentos, con indicación del objeto del proceso que se quiere preparar. Los gastos que ocasione esa actividad, serán a cargo del solicitante.

ARTÍCULO 10.- Requisitos de la demanda. Además de los requisitos que se establecen en las disposiciones generales de este Código, en la demanda para la tutela de intereses supraindividuales deberá indicarse el derecho o interés de grupo amenazado o vulnerado, si hay sujetos determinados afectados, si existen otros grupos afectados o que tiendan a la protección de lo reclamado y estimado aproximado de daños producidos y eventuales.

ARTÍCULO 11.- Presupuestos de admisibilidad de la demanda. Para la admisibilidad de una demanda de intereses supraindividuales será necesario acreditar:

- 1.- La adecuada representatividad del legitimado.
- 2.- La relevancia social de la tutela colectiva, caracterizada por la naturaleza del bien jurídico, por las características de la lesión o por el número de personas alcanzadas.
- 3.- Tratándose de reclamo de intereses individuales homogéneos deberá demostrarse el predominio de las cuestiones comunes sobre las individuales y de la utilidad de la tutela colectiva en el caso concreto.

Para la verificación de tales presupuestos, el tribunal podrá ordenar la práctica de pruebas o audiencias que sean necesarias.

ARTÍCULO 12.- Publicidad, citación e intervención. En los procesos para la tutela de intereses supraindividuales, se llamará al proceso a quienes tengan interés legítimo, para que en el plazo de un mes hagan valer sus derechos, según las siguientes disposiciones:

- 1.- Tratándose de reclamos sobre intereses difusos, la admisión de la demanda se publicará en un diario de circulación nacional o mediante cualquier otro medio de comunicación que se estime idóneo. Además, se colocará un aviso en un lugar público de la zona o sector involucrado, si fuere procedente. Para efectos de este artículo se entenderá hecha la comunicación el día de la publicación. Una vez transcurrido el plazo, no se permitirá la intervención individual de interesados, sin perjuicio de que estos puedan hacer valer sus derechos en ejecución de la sentencia que se dicte en este proceso.
- 2.- Cuando se trate de intereses colectivos en el que estén determinados o sean fácilmente determinables los interesados o en los individuales homogéneos, el demandante deberá comunicar a los demás interesados su intención de interponer la acción. Las comunicaciones deberán practicarse en el mes anterior a la presentación de la demanda y necesariamente se consignará en ella el tribunal al que se presentará y su contenido. Cuando la comunicación no sea posible, en la demanda se

deberán consignar los datos de identificación de tales afectados, quienes serán informados de la presentación de la demanda por medio de un edicto en un diario de circulación nacional o mediante cualquier otro medio de comunicación que se estime idóneo. Cuando la notificación se practique directamente, el plazo para hacer valer los derechos corre a partir del día de la presentación de la demanda. Cuando se ponga en conocimiento por edicto, el plazo iniciará el día siguiente al de la publicación. Tras la comunicación y vencido el plazo, el interesado podrá intervenir en cualquier momento en el proceso pero solo podrá realizar los actos procesales que no hubieran precluido.

ARTÍCULO 13.- Conciliación. La conciliación es admisible en todo proceso donde se discutan intereses supraindividuales. La propuesta de acuerdo debe ser debidamente comunicada, por el representante, a todos los interesados. De ser necesario, lo hará mediante la publicación de un edicto. En la audiencia en que se intente la conciliación, el representante deberá demostrar que comunicó la propuesta de acuerdo con los interesados y que dicha propuesta fue aprobada por las dos terceras partes de los interesados. Aceptada la propuesta, si no fuere contraria a derecho o evidentemente lesiva de los derechos de la minoría, el tribunal la homologará y surtirá efectos incluso respecto de quienes disintieron o no se manifestaron.

ARTÍCULO 14.- Sentencia y publicación. Las sentencias en procesos sobre intereses supraindividuales, se dictarán de acuerdo con las siguientes disposiciones:

- 1.- Si se hubiere pretendido una condena dineraria, de hacer, no hacer o dar cosa específica o genérica, la sentencia estimatoria determinará individualmente a los sujetos beneficiados por la condena. Cuando esa determinación no sea posible, la sentencia establecerá los datos, características y requisitos necesarios para individualizarlos en fase de ejecución.
- 2.- Cuando se declare ilícita una determinada actividad o conducta, la sentencia determinará si, conforme a la ley, la declaración ha de surtir efectos procesales no limitados a quienes hayan sido partes en el proceso correspondiente.
- 3.- Si en el proceso se hubieren personado sujetos determinados, la sentencia habrá de pronunciarse expresamente sobre sus pretensiones.
- 4.- Cuando no sea posible establecer en la sentencia el importe de la condena, se fijarán las bases de la liquidación y el procedimiento para reconocer los derechos de los interesados.
- 5.- Un extracto de la sentencia o los términos del arreglo final, se publicará por una vez en un diario de circulación nacional.

ARTÍCULO 15.- Efectos de la sentencia. Los efectos de las sentencias que se dicten en procesos para la tutela de intereses supraindividuales, se regirán por las siguientes disposiciones:

- 1.- En tutela de intereses difusos, tendrá efecto de cosa juzgada material respecto de cualquier persona, salvo que la demanda se declare sin lugar por insuficiencia de pruebas. No se perjudicarán las acciones de indemnización por daños personalmente sufridos, reclamados individualmente, pero si la demanda es declarada con lugar beneficiará a las víctimas y a sus sucesores, que podrán proceder a la liquidación en la etapa de ejecución.
- 2.- En tutela de intereses colectivos, tendrá efectos de cosa juzgada material respecto de quienes no hayan figurado como parte, pero limitadamente al grupo, categoría o clase, salvo improcedencia por insuficiente de pruebas. Los efectos de cosa juzgada que aquí se establecen, quedan limitados al plano colectivo, no perjudicando intereses individuales.
- 3.- Tratándose de intereses individuales homogéneos, tendrá efecto de cosa juzgada material respecto de cualquier persona afectada, cuando se declare con lugar la demanda. Si fuere desestimatoria, los interesados no litigantes podrán demandar a título individual.
- 4.- Los sujetos no litigantes a quienes se extiendan los efectos de una sentencia estimatoria, deberán hacer valer sus derechos en ejecución del proceso para la tutela de intereses supraindividuales.
- 5.- Los efectos de cosa juzgada que aquí se establecen, quedan limitados al plano colectivo, no perjudicando intereses individuales.
- 6.- En las relaciones jurídicas continuadas, si sobreviniera modificación en el estado de hecho o de derecho, la parte podrá pedir la revisión de lo que fue decidido por sentencia.
- 7.- Cuando la demanda hubiere sido denegada, con base en las pruebas producidas, cualquier legitimado podrá intentar una acción, con idéntico fundamento, cuando surgiere prueba nueva, sobreviniente, que no podía haber sido producida en el proceso.

ARTÍCULO 16.- Ejecución de sentencias de tutela de intereses supraindividuales. Para la ejecución de sentencias de tutela de intereses supraindividuales se seguirán las disposiciones generales establecidas en este Código. Cuando proceda la extensión de los efectos de la sentencia, siguiendo el trámite incidental, el tribunal resolverá, según los datos, características y requisitos establecidos en la sentencia, si reconoce a los solicitantes los beneficios de la condena. Por cada interesado, se formará un legajo separado. El tribunal podrá delegar en una institución reconocida la forma de pago de la indemnización, según los parámetros fijados en la sentencia.

ARTÍCULO 17.- Costas y honorarios de abogado

17.1. Costas. En los procesos para la tutela de intereses supraindividuales, la sentencia estimatoria condenará a la parte demandada al pago de costas.

Si la sentencia fuere desestimatoria, solo se condenará a la parte actora al pago de costas cuando haya litigado de mala fe. En este supuesto, la persona física o la asociación actora y los directores responsables por la presentación de la demanda, serán solidariamente obligados, sin perjuicio de la responsabilidad por daños y perjuicios.

17.2. Honorarios de abogado. Para el cálculo de los honorarios de abogado, el tribunal tendrá en consideración la ventaja para el grupo, categoría o clase, la cantidad y calidad del trabajo desempeñado y la complejidad de la causa.

Los abogados que promuevan procesos de ejecución en beneficio de aquellos a quienes se extiendan los efectos de la sentencia y logren una ampliación de la indemnización, tendrán derecho a un veinticinco por ciento (25%) de la tarifa ordinaria, sobre el incremento obtenido. En tales supuestos, el abogado de la demanda principal, tendrá derecho a honorarios, en un porcentaje que será fijado por el tribunal hasta un máximo de un diez por ciento (10%) sobre la suma obtenida en la ejecución. Igual regla se aplicará si por el resultado de la demanda se reconocen a otras personas derechos individualizados, sea judicial o extrajudicialmente.

DISPOSICIONES FINALES REFORMA A OTRAS LEYES

ARTÍCULO 18.- Refórmese el artículo 17 de la Ley N.º 7472 de Promoción de la Competencia y Defensa Efectiva del Consumidor

“Artículo 17.- Competencia desleal

Entre los agentes económicos, se prohíben los actos de competencia contrarios a las normas de corrección y buenos usos mercantiles, generalmente aceptados en el sistema de mercado, que causen un daño efectivo o amenaza de daño comprobados. Esos actos son prohibidos cuando:

- a) Generen confusión, por cualquier medio, respecto del establecimiento comercial, los productos o la actividad económica de uno o varios competidores.
- b) Se realicen aseveraciones falsas para desacreditar el establecimiento comercial, los productos, la actividad o la identidad de un competidor.
- c) Se utilicen medios que inciten a suponer la existencia de premios o galardones concedidos al bien o servicio, pero con base en alguna información falsa o que para promover la venta generen expectativas exageradas en comparación con lo exiguo del beneficio.

d) Se acuda al uso, la imitación, la reproducción, la sustitución o la enajenación indebidos de marcas, nombres comerciales, denominaciones de origen, expresiones de propaganda, inscripciones, envolturas, etiquetas, envases o cualquier otro medio de identificación, correspondiente a bienes o servicios propiedad de terceros.

También son prohibidos cualesquiera otros actos o comportamientos de competencia desleal, de naturaleza análoga a los mencionados, que distorsionen la transparencia del mercado en perjuicio del consumidor o los competidores.

Los agentes económicos que se consideren afectados por las conductas aludidas en este artículo solo podrán hacer valer sus derechos en la vía judicial por el proceso ordinario. Lo anterior sin perjuicio de los procedimientos administrativos y judiciales, que se realicen para proteger al consumidor por los efectos reflejos de los actos de competencia desleal, en los términos del inciso b) del artículo 50 de esta ley."

ARTÍCULO 19.- Se autoriza a la Corte Suprema de Justicia para que reorganice y especialice tribunales colegiados y unipersonales de primera y segunda instancia, para el conocimiento de procesos para la tutela de intereses supraindividuales. Además para organizar y establecer el funcionamiento de dichos tribunales según lo amerite el servicio público.

DISPOSICIONES TRANSITORIAS

ARTÍCULO 20.- Los procesos para la tutela de intereses supraindividuales que estuvieren pendientes a la entrada en vigencia de esta ley, se tramitarán, cuanto fuere posible, ajustándolos a la nueva legislación, procurando aplicar las nuevas disposiciones, armonizándolas en cuanto cupiere, con las actuaciones ya practicadas.

ARTÍCULO 21.- Contra las resoluciones que estuvieren dictadas al entrar en vigencia esta ley, cabrán los recursos autorizados por las disposiciones procesales vigentes al momento en que se dictaron.

ARTÍCULO 22.- A partir de la entrada en vigencia de esta ley, los procesos pendientes, en los cuales no haya iniciado la fase probatoria, pasarán al tribunal competente para conocer de los procesos de esta naturaleza.

ARTÍCULO 23.- La Corte Suprema de Justicia dictará, de oficio o a propuesta de los tribunales, las normas prácticas que sean necesarias para la aplicación de este Código.

Rige un año después de su publicación.

Otto Guevara Guth

Antonio Álvarez Desanti

José Alberto Alfaro Jiménez

DIPUTADOS

8 de octubre de 2014.

NOTA: Este proyecto pasó a estudio e informe de la Comisión Permanente de Asuntos Jurídicos.