

## APÉNDICE

I. Código del Consumidor Brasileño . . . . .	125
II. Regla 23 de las Reglas Federales de Procedimientos Civiles de los Estados Unidos . . . . .	128
III. Rule 23 of Federal Rules of Civil Procedure . . . . .	131

## APÉNDICE

### I. CÓDIGO DEL CONSUMIDOR BRASILEÑO<sup>300</sup>

#### Título III. Protección del consumidor ante los tribunales

Artículo 81. La protección de los intereses o derechos de los consumidores puede ser otorgada ante los tribunales individualmente o colectivamente.

Párrafo único. La protección colectiva estará permitida en el caso de:

1. Derechos o intereses difusos, así entendidos, para efectos de este Código, los transindividuales e indivisibles, pertenecientes a personas indeterminadas unidas por circunstancias de hecho;
2. Derechos o intereses colectivos, así entendidos, para efectos de este Código, los transindividuales e indivisibles, pertenecientes a un grupo, categoría o clase de personas ligadas entre sí o frente a otra parte opuesta por una relación jurídica común, o
3. Derechos o intereses individuales homogéneos, así entendidos aquellos que derivan de un origen común.

Artículo 82. Para los propósitos de promover una acción colectiva en protección de los derechos descritos en el artículo 81, párrafo único, las siguientes entidades tienen legitimación colectiva:

300 Véase Código de Proteção e Defesa do Consumidor, Lei No. 8.078, de 11 de setembro de 1990, artículos 81, 82, 103 y 104 (Código del Consumidor Brasileño). Este es un pequeño fragmento de las leyes sobre acciones colectivas brasileñas. El texto fue cambiado para una mejor comprensión de su contenido. Una completa traducción al inglés del Código del Consumidor brasileño puede ser encontrada en *South American Consumer Protection Laws* (David J. y Robert Jaffe Vaugh eds., 1992), pp. 89-147.

Aun cuando estas reglas están ubicadas en el Código del Consumidor, el procedimiento colectivo es de carácter “transustantivo”, siendo aplicable a cualquier tipo de derecho de grupo. En consecuencia, las leyes brasileñas de acciones colectivas son adecuadas para resolver controversias sobre medio ambiente, antimonopolios, daños, impuestos y cualquier otra rama del derecho. Véase Código del Consumidor brasileño, artículos 110 y 117. *Vid. supra*, nota 27 (la que explica la definición de una “regla procesal transustantiva”).

- I. El Ministerio Público;
- II. Los gobiernos federal, estatal o municipal y el Distrito Federal.
- III. Las entidades y agencias de la administración pública directa o indirecta, incluyendo aquellas sin entidad legal, especialmente diseñadas para la protección de los intereses y derechos protegidos por este Código, y
- IV. Las asociaciones legalmente establecidas por lo menos durante un año, cuyos propósitos institucionales incluyan la protección de los intereses y derechos protegidos por este Código, no siendo necesaria la autorización de la asamblea.

Párrafo I. El requisito de haber sido establecida previamente puede ser dispensado por el juez en las acciones colectivas para la protección de los derechos individuales homogéneos, en caso de un manifiesto interés social, demostrado por la extensión o las características del daño, o por la importancia del objeto jurídico que deba ser protegido.

Artículo 103. En las acciones colectivas a que se refiere este Código, la sentencia será cosa juzgada:

- I. *erga omnes* en las acciones colectivas para la protección de derechos difusos, a menos que el juicio sea juzgado improcedente por insuficiencia de prueba, en cuyo caso cualquier entidad con legitimación colectiva puede promover la misma acción utilizando nuevas pruebas;
- II. *ultra partes* en acciones colectivas para la protección de derechos colectivos, pero limitados al grupo, categoría o clase, a menos que el juicio sea juzgado improcedente por insuficiencia de prueba, en cuyo caso cualquier entidad con legitimación colectiva puede promover la misma acción utilizando nuevas pruebas;
- III. *erga omnes* en acciones colectivas para la protección de derechos individuales homogéneos, solamente si la demanda procede para beneficio de todos los miembros.<sup>301</sup>

<sup>301</sup> No hay un significado diferente entre las expresiones latinas *erga omnes* (contra todos) y *ultra partes* (más allá de las partes). Ambas significan que la sentencia colectiva obliga a todos los miembros ausentes del grupo, con el significado que señalan los párrafos 1 y 2 de este artículo, o sea que la sentencia no puede perjudicar sus derechos individuales. Véase Gidi, Antonio, *Coisa julgada e litispendência em ações coletivas*, 1995, pp. 108-112.

Párrafo 1. Los efectos de la cosa juzgada establecidos en los incisos I y II no perjudicarán los intereses y derechos individuales de los miembros de una colectividad, grupo, categoría o clase.

Párrafo 2. En la hipótesis prevista en el inciso III, si la demanda es negada, los miembros ausentes que no intervinieron en la acción colectiva pueden presentar acciones individuales por daños.<sup>302</sup>

Párrafo 3. Los efectos de la cosa juzgada de las acciones colectivas en protección de derechos difusos y colectivos no perjudicarán los derechos individuales de los miembros del grupo, los que pueden presentar acciones individuales o colectivas por daños. Sin embargo, si el juicio procede, la sentencia colectiva beneficiará a los miembros del grupo, los que pueden promover una acción para calcular los daños y su cumplimiento de acuerdo con los artículos 96 a 99.

Párrafo 4. Los efectos de la cosa juzgada de las sentencias criminales condenatorias no perjudicarán los derechos individuales de los miembros del grupo, los que pueden presentar acciones individuales o colectivas por daños. Sin embargo, si el demandado es condenado, la sentencia criminal beneficiará a los miembros del grupo, los que pueden promover una acción de liquidación para calcular los daños y una acción ejecutiva para su cumplimiento de acuerdo con los artículos 96 a 99.<sup>303</sup>

Artículo 104. Las acciones colectivas no implican *lis pendens* para las correspondientes acciones individuales. Sin embargo, los efectos *erga omnes* o *ultra partes* de la sentencia colectiva no beneficiarán a los demandantes que no soliciten la suspensión de sus acciones individuales dentro de los treinta días siguientes de que sean notificados sobre la existencia de la correspondiente acción colectiva.

302 De acuerdo con el artículo 94 del Código del Consumidor, en una acción colectiva para la protección de derechos individuales homogéneos (acciones colectivas por daños individuales —*class actions for damages*—), los miembros ausentes son notificados y pueden intervenir en el proceso colectivo. La ley es silenciosa sobre la notificación e intervención en casos de acción colectiva para la protección de derechos difusos y colectivos.

303 En el original esta norma dice solamente que “la norma establecida bajo la precedente subsección es aplicable a sentencias criminales condenatorias”.

## II. REGLA 23 DE LAS REGLAS FEDERALES DE PROCEDIMIENTOS CIVILES DE LOS ESTADOS UNIDOS

### Regla 23<sup>304</sup> ACCIONES COLECTIVAS

- (a) Requisitos de una acción colectiva. Uno o más miembros de un grupo pueden demandar o ser demandados como representantes de todos sólo si (1) el grupo es tan numeroso que el litisconsorcio de todos los miembros es impracticable, (2) hay cuestiones de derecho o de hecho comunes al grupo, (3) las demandas o defensas de los representantes son típicas respecto de las demandas o defensas del grupo, (4) los representantes protegerán equitativa y adecuadamente los intereses del grupo.
- (b) Hipótesis en las cuales pueden ejercitarse acciones colectivas. Una acción puede ejercitarse como acción colectiva si se satisfacen los requisitos de la subdivisión (a) y si además:
  - (1) el ejercicio de acciones individuales separadas por o contra los miembros del grupo podría crear un riesgo de
    - (A) sentencias inconsistentes o contradictorias con respecto a los miembros del grupo, lo que podría establecer modelos incompatibles de conducta para la parte opuesta al grupo, o
    - (B) sentencias con respecto a miembros del grupo que podrían en la práctica perjudicar los intereses de otros miembros del grupo que no han participado en el proceso individual, o que dañen o impidan la aptitud de éstos para proteger sus propios intereses; o
  - (2) la parte que se oponga al grupo, ha actuado o ha rehusado actuar de una manera uniforme con respecto al grupo, resultando apropiado una sentencia inhibitoria o declarativa respecto al grupo entendido como unidad, o
  - (3) el juez considera que las cuestiones de derecho o de hecho comunes a los miembros del grupo predominan sobre cualquier

<sup>304</sup> Traducción libre al español por Antonio Gidi. Véase otra traducción a la regla 23 en Silguero Estagnan, Joaquín, *La tutela jurisdiccional de los intereses colectivos a través de la legitimación de los grupos*, 1995, pp. 385-389.

cuestión individual y que la acción colectiva es superior a otros métodos disponibles para la justa y eficaz resolución de la controversia. En su decisión sobre la superioridad de la acción colectiva, el juez deberá analizar, entre otras cosas: (A) el interés de miembros del grupo en controlar individualmente el ejercicio o defensa de acciones individuales separadas; (B) la amplitud y naturaleza de cualquier litigio acerca de la controversia ya empezado por o contra miembros del grupo; (C) la conveniencia o no de reunir las causas ante el mismo juez; (D) las dificultades que probablemente serán encontradas en la administración de esta acción colectiva.

- (c) Determinación si una acción colectiva puede ser certificada; notificación; fallo; acciones colectivas parciales
- (1) Tan pronto como sea posible después del comienzo de una acción ejercitada como acción colectiva, el juez determinará si ésta puede ser certificada como acción colectiva. Esta decisión puede ser condicional y puede ser modificada antes de la decisión sobre el fondo.
  - (2) En toda acción colectiva de tipo (b)(3), el juez dirigirá a los miembros del grupo la mejor notificación posible dadas las circunstancias, incluyendo la notificación individual a todos los miembros que puedan ser identificados a través de un esfuerzo razonable. La notificación informará a cada miembro que: (A) el juez excluirá al miembro del grupo si el miembro lo solicita hasta una fecha especificada, (B) el fallo, favorable o no, incluirá a todos los miembros que no soliciten su exclusión, y (C) cualquier miembro que no haya solicitado la exclusión puede, si lo desea, participar en el juicio con la asistencia de un abogado.
  - (3) El fallo en una acción colectiva de tipo (b)(1) o (b)(2), sea favorable o no al grupo, incluirá y describirá a aquellos que el juez considere miembros del grupo. El fallo en una acción colectiva de tipo (b)(3), sea favorable o no al grupo, incluirá y especificará o describirá a aquellos a los que se dirige la notificación prevista en la subdivisión (c)(2), que no han solicitado exclusión, y que el juez considere miembros del grupo.

- (4) Cuando apropiado (A) una acción puede ser propuesta o mantenida como acción colectiva con objeto limitado a solamente algunas cuestiones, o (B) un grupo puede ser dividido en subgrupos y cada subgrupo debe ser tratado como un grupo autónomo, aplicándose las disposiciones de esta regla.
- (d) Proveimientos sobre el ejercicio de las acciones. En el ejercicio de las acciones colectivas, el juez puede: (1) determinar el curso del proceso o adoptar medidas para prevenir repeticiones indebidas o complicaciones en la presentación de la prueba o en la argumentación; (2) promover, para la protección de los miembros del grupo o para el justo desarrollo de la acción, notificación en la forma que determine, para algunos o todos los miembros, sobre cualquier acto o fase del procedimiento o de los efectos de la sentencia, o para dar oportunidad para que los miembros expresen si consideran que la representación es justa y adecuada, para intervenir y presentar demandas o defensas, o para participar de la acción; (3) imponer condiciones a los representantes o a los intervinientes; (4) ordenar que la demanda sea modificada para eliminar las alegaciones a la representación de personas ausentes en el proceso y que la acción se sustancie conforme a lo dispuesto; (5) decidir sobre otras cuestiones procesales similares. Estas resoluciones pueden estar combinadas con una resolución según la regla 16 y pueden ser modificadas o revocadas según las necesidades del caso concreto.
- (e) Terminación o acuerdo. Una acción colectiva no puede ser terminada voluntariamente por las partes ni un acuerdo tendrá validez sin la aprobación del juez, y la propuesta de terminación o acuerdo se notificará a todos los miembros del grupo en la forma que el juez establezca.
- (f) Apelación interlocutoria. El tribunal de segunda instancia puede, en su poder discrecional, permitir una apelación de la certificación o decertificación de una acción colectiva, si el requerimiento ha sido hecho entre los diez días siguientes de la decisión. La apelación no suspende el procedimiento en el juicio de primer grado, a menos que el juez o el tribunal decidan diversamente.

Enmendado en 1966, 1987 y 1998.

### III. RULE 23 OF THE FEDERAL RULES OF CIVIL PROCEDURE

#### Rule 23 CLASS ACTIONS<sup>305</sup>

- (a) Prerequisites to a Class Action. One or more members of a class may sue or be sued as representative parties on behalf of all only if
  - (1) the class is so numerous that joinder of all members is impracticable,
  - (2) there are questions of law or fact common to the class,
  - (3) the claims or defenses of the representative parties are typical of the claims or defenses of the class, and
  - (4) the representative parties will fairly and adequately protect the interests of the class.
- (b) Class Actions Maintainable. An action may be maintained as a class action if the prerequisites of subdivision (a) are satisfied, and in addition:
  - (1) the prosecution of separate actions by or against individual members of the class would create a risk of
    - (A) inconsistent or varying adjudications with respect to individual members of the class which would establish incompatible standards of conduct for the party opposing the class, or
    - (B) adjudications with respect to individual members of the class which would as a practical matter be dispositive of the interests of the other members not parties to the adjudications or substantially impair or impede their ability to protect their interests; or
  - (2) the party opposing the class has acted or refused to act on grounds generally applicable to the class, thereby making appropriate final injunctive relief or corresponding declaratory relief with respect to the class as a whole; or

<sup>305</sup> El texto original de este libro ha sido escrito en 2001 y publicado en 2003. Véase Gidi, Antonio, "Class Actions in Comparative Perspective. A Model for Civil Law Countries", *American Journal of Comparative Law*, vol. 51, 2003, p. 311. Mientras la versión mexicana estaba en impresión, la regla 23 de las Federal Rules of Civil Procedure ha sido enmendada. Las subdivisiones (c), (e) y (f) han sido modificadas y se han incrementado las subdivisiones (g) y (h). La traducción de la regla 23 en el capítulo décimo, sección II, es de la regla en vigor antes de la reforma de 2003.



- (3) the court finds that the questions of law or fact common to the members of the class predominate over any questions affecting only individual members, and that a class action is superior to other available methods for the fair and efficient adjudication of the controversy. The matters pertinent to the findings include: (A) the interest of members of the class in individually controlling the prosecution or defense of separate actions; (B) the extent and nature of any litigation concerning the controversy already commenced by or against members of the class; (C) the desirability or undesirability of concentrating the litigation of the claims in the particular forum; (D) the difficulties likely to be encountered in the management of a class action.
- (c) Determining by Order Whether to Certify a Class Action; Appointing Class Counsel; Notice and Membership in Class; Judgment; Multiple Classes and Subclasses.
- (1)(A) When a person sues or is sued as a representative of a class, the court must—at an early practicable time—determine by order whether to certify the action as a class action.
- (B) An order certifying a class action must define the class and the class claims, issues, or defenses, and must appoint class counsel under Rule 23(g).
- (C) An order under Rule 23(c)(1) may be altered or amended before final judgment.
- (2)(A) For any class certified under Rule 23(b)(1) or (2), the court may direct appropriate notice to the class.
- (B) For any class certified under Rule 23(b)(3), the court must direct to class members the best notice practicable under the circumstances, including individual notice to all members who can be identified through reasonable effort. The notice must concisely and clearly state in plain, easily understood language:
- the nature of the action,
  - the definition of the class certified,
  - the class claims, issues, or defenses,
  - that a class member may enter an appearance through counsel if the member so desires,

- that the court will exclude from the class any member who requests exclusion, stating when and how members may elect to be excluded, and
  - the binding effect of a class judgment on class members under Rule 23(c)(3).
- (3) The judgment in an action maintained as a class action under subdivision (b)(1) or (b)(2), whether or not favorable to the class, shall include and describe those whom the court finds to be members of the class. The judgment in an action maintained as a class action under subdivision (b)(3), whether or not favorable to the class, shall include and specify or describe those to whom the notice provided in subdivision (c)(2) was directed, and who have not requested exclusion, and whom the court finds to be members of the class.
- (4) When appropriate (A) an action may be brought or maintained as a class action with respect to particular issues, or (B) a class may be divided into subclasses and each subclass treated as a class, and the provisions of this rule shall then be construed and applied accordingly.
- (d) Orders in Conduct of Actions. In the conduct of actions to which this rule applies, the court may make appropriate orders: (1) determining the course of proceedings or prescribing measures to prevent undue repetition or complication in the presentation of evidence or argument; (2) requiring, for the protection of the members of the class or otherwise for the fair conduct of the action, that notice be given in such manner as the court may direct to some or all of the members of any step in the action, or of the proposed extent of the judgment, or of the opportunity of members to signify whether they consider the representation fair and adequate, to intervene and present claims or defenses, or otherwise to come into the action; (3) imposing conditions on the representative parties or on intervenors; (4) requiring that the pleadings be amended to eliminate therefrom allegations as to representation of absent persons, and that

the action proceed accordingly; (5) dealing with similar procedural matters. The orders may be combined with an order under Rule 16, and may be altered or amended as may be desirable from time to time.

(e) Settlement, Voluntary Dismissal, or Compromise.

- (1)(A) The court must approve any settlement, voluntary dismissal, or compromise of the claims, issues, or defenses of a certified class.
  - (B) The court must direct notice in a reasonable manner to all class members who would be bound by a proposed settlement, voluntary dismissal, or compromise.
  - (C) The court may approve a settlement, voluntary dismissal, or compromise that would bind class members only after a hearing and on finding that the settlement, voluntary dismissal, or compromise is fair, reasonable, and adequate.
- (2) The parties seeking approval of a settlement, voluntary dismissal, or compromise under Rule 23(e)(1) must file a statement identifying any agreement made in connection with the proposed settlement, voluntary dismissal, or compromise.
  - (3) In an action previously certified as a class action under Rule 23(b)(3), the court may refuse to approve a settlement unless it affords a new opportunity to request exclusion to individual class members who had an earlier opportunity to request exclusion but did not do so.
- (4)(A) Any class member may object to a proposed settlement, voluntary dismissal, or compromise that requires court approval under Rule 23(e)(1)(A).
  - (B) An objection made under Rule 23(e)(4)(A) may be withdrawn only with the court's approval.
- (f) Appeals. A court of appeals may in its discretion permit an appeal from an order of a district court granting or denying class action certification under this rule if application is made to it within ten days after entry of the order. An appeal does not stay proceedings in the district court unless the district judge or the court of appeals so orders.
  - (g) Class Counsel.

(1) Appointing Class Counsel.

- (A) Unless a statute provides otherwise, a court that certifies a class must appoint class counsel.
- (B) An attorney appointed to serve as class counsel must fairly and adequately represent the interests of the class.
- (C) In appointing class counsel, the court
  - (i) must consider:
    - the work counsel has done in identifying or investigating potential claims in the action,
    - counsel’s experience in handling class actions, other complex litigation, and claims of the type asserted in the action,
    - counsel’s knowledge of the applicable law, and
    - the resources counsel will commit to representing the class;
  - (ii) may consider any other matter pertinent to counsel’s ability to fairly and adequately represent the interests of the class;
  - (iii) may direct potential class counsel to provide information on any subject pertinent to the appointment and to propose terms for attorney fees and nontaxable costs; and
  - (iv) may make further orders in connection with the appointment.

(2) Appointment Procedure.

- (A) The court may designate interim counsel to act on behalf of the putative class before determining whether to certify the action as a class action.
- (B) When there is one applicant for appointment as class counsel, the court may appoint that applicant only if the applicant is adequate under Rule 23(g)(1)(B) and (C). If more than one adequate applicant seeks appointment as class counsel, the court must appoint the applicant best able to represent the interests of the class.

(C) The order appointing class counsel may include provisions about the award of attorney fees or nontaxable costs under Rule 23(h).

(h) Attorney Fees Award. In an action certified as a class action, the court may award reasonable attorney fees and nontaxable costs authorized by law or by agreement of the parties as follows:

- (1) Motion for Award of Attorney Fees. A claim for an award of attorney fees and nontaxable costs must be made by motion under Rule 54(d)(2), subject to the provisions of this subdivision, at a time set by the court. Notice of the motion must be served on all parties and, for motions by class counsel, directed to class members in a reasonable manner.
- (2) Objections to Motion. A class member, or a party from whom payment is sought, may object to the motion.
- (3) Hearing and Findings. The court may hold a hearing and must find the facts and state its conclusions of law on the motion under Rule 52(a).
- (4) Reference to Special Master or Magistrate Judge. The court may refer issues related to the amount of the award to a special master or to a magistrate judge as provided in Rule 54(d)(2)(D).

As amended 1966, 1987, 1988, 2003