Universidad de San Andrés

Departamento de Derecho

Maestría en Derecho Empresario

Acciones colectivas : su regulación por vía jurisprudencial y de Acordadas de la Corte Suprema : ¿genera inseguridad jurídica?

Autor: Tarasido, Javier

Mentor: Bericua, Marina

22 de junio de 2017

Maestría en Derecho Empresarial 2012

TESIS

“Acciones colectivas: su regulación por vía jurisprudencial y de Acordadas de la Corte Suprema, ¿genera inseguridad jurídica?”

Javier Tarasido

DNI: 32.243.115

Dir.: Dra. Marina Bericua

22 de junio de 2017

ÍNDICE

SECCIÓN I Aspectos preliminares 3
A. Introducción y objetivo 3
B. Metodología e Índice Temático 3
SECCION II Las acciones colectivas en la Constitución Nacional, la LDC, otras normas, y en la jurisprudencia inicial de la CSJN 6
A. La Constitución Nacional 6
B. La LDC 7
C. La LGA 10
D. Fallo "Halabi" 11
E. Fallo "PADEC" 15
SECCION III El devenir de las acciones colectivas: su proliferación y el accionar de las asociaciones de defensa de los consumidores y usuarios.....17
SECCIÓN IV La reacción de la CSJN: el retroceso 24
A. Fallo "Municipalidad de Berazategui" 24
B. La Acordada 32/2014 –– El Registro de Acciones Colectivas.....26
C. Fallo "Loma Negra" 28
D. Fallo "García" 29
E. La Acordada 12/2016 de la CSJN – El Reglamento del Registro de Procesos Colectivos. 30
F. Fallo "CEPIS".....33
G. Fallos "Abarca" 35
SECCIÓN V La inexistencia de una ley que regule las acciones colectivas. Análisis de la constitucionalidad de las reglamentaciones dictadas por la CSJN en la materia 39
A. El vacío legal en materia de acciones colectivas de contenido patrimonial. Las omisiones y deuda del Poder Legislativo.....39
B. Los cuestionamientos a la validez constitucional de las Acordadas 32/2014 y 12/2016. 44
SECCIÓN VI Conclusión 49

Universidad de San Andrés

SECCIÓN I

Aspectos preliminares

A. Introducción y objetivo

El objeto de esta tesis es realizar una descripción de los antecedentes legales y jurisprudenciales que dieron origen a las denominadas acciones colectivas en Argentina, formular una reseña sobre el devenir de tales acciones y de la conducta de las asociaciones de defensa de consumidores y usuarios que, legitimadas por la ley y sentencias judiciales, inician demandas de esa naturaleza, pero fundamentalmente, analizar en detalle la jurisprudencia y Acordadas de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (la "CSJN") con relación a esta temática, y demostrar hasta qué punto esa jurisprudencia y Acordadas– a veces erráticos, vacilantes y, en algunos casos, de discutible constitucionalidad-, sumada a la mora del legislador en sancionar una ley especial que reglamente y dé sustento jurídico unificado a ese tipo de procesos, generan inseguridad jurídica, especialmente para los prestadores de servicios, que son normalmente los sujetos pasivos de estas demandas que versan sobre derechos individuales homogéneos de contenido patrimonial, iniciadas por en presunto interés de los consumidores.

B. Metodología e Índice Temático

Inicialmente se hará una breve introducción sobre la legislación que crea y da sustento legal a las acciones colectivas –la Constitución Nacional reformada en 1994 y, en un plano infraconstitucional, la Ley N°. 24.240 de Defensa del Consumidor (la "LDC"), sancionada en 1993, y demás normas reglamentarias-, para luego analizar los fallos iniciales de la CSJN en la materia, en particular los precedentes "Halabi" (2005)

–por el cual el Alto Tribunal crea por, vía pretoriana, las acciones colectivas- y "Padec" (2013) -por el cual se ratifica definitivamente la legitimación activa de las asociaciones de consumidores para constituirse en actoras en demandas colectivas-. También se hará mención a la Ley N°. 25.675 General de Ambiente (la "LGA"), sancionada en 2002, pero sin detenerme particularmente en ella por exceder el marco específico de este trabajo que aborda fundamentalmente las acciones de contenido patrimonial. Se aclara, pues, que cuando a lo largo de este trabajo me refiero a las acciones colectivas, me estoy refiriendo a las acciones colectivas que versan sobre derechos individuales, homogéneos y de contenido patrimonial, según la clasificación que hizo la CSJN en el fallo "Halabi", que desarrollaremos *in extenso* más adelante.

Posteriormente haré, (i) referencia al devenir de las acciones colectivas iniciadas con posterioridad al dictado de los fallos mencionados, y (ii) una breve reflexión sobre el comportamiento de las asociaciones de defensa de consumidores y usuarios en los procesos por éstas iniciados, que a juicio de la CSJN –como se verá más adelante-, resultó abusivo y objetable, y de qué manera ello motivó una reacción clara y contundente de parte del más Alto Tribunal en defensa de los propósitos iniciales tenidos en cuenta por los ministros al momento de dictar las ya aludidas sentencias. En definitiva, como respuesta a la realidad vivida en los tribunales de justicia de todo el país, la CSJN emitió sendos y sucesivos fallos y Acordadas, cuyo objetivo fue el de limitar el desorden, los abusos y el accionar irregular, advertidos en el desarrollo de las acciones colectivas, poner orden a la tramitación de las mismas, y fundamentalmente, evitar el *"escándalo jurídico que genera la existencia de sentencias contradictorias de distintos estrados, o de decisiones de un tribunal que interfieran en la jurisdicción que está ejerciendo otro órgano judicial",* y de ese modo salvaguardar la seguridad jurídica,

QUAERERE VERUM
Universidad de
San Andrés

"cuya jerarquía constitucional ha sido señalada por el Tribunal con énfasis y reiteración" [1].

De esta manera, en los últimos años, la CSJN ha dictado los fallos "Municipalidad de Berazategui" (2014), "Loma Negra" (2015), "García" (2015), "CEPIS" (2016) y "Abarca" (2016), por nombrar sólo los más relevantes (a mi juicio), además de las Acordadas 32/2014 y 12/2016 que, respectivamente, crean y reglamentan el funcionamiento del Registro de Acciones Colectivas, que funciona bajo la órbita del Alto Tribunal.

Finalmente se destacará la inexistencia de una ley general que regule la materia en forma unificada–y el vacío legal que ello supone-, además de la ostensible mora del Congreso de la Nación en sancionar una ley modifique el Código Procesal Civil y Comercial o la legislación de fondo, a efectos de reglamentar las acciones colectivas.[2] También se mencionará que el Poder Ejecutivo perdió una valiosa la oportunidad para que el Congreso legisle sobre esta cuestión al eliminar (por motivos que se desconocen) la sección pertinente del Anteproyecto de Reforma del Código Civil y Comercial, que se refería a esta temática y que hubiera llenado el vacío legal antes apuntado.

También se incluye un análisis sobre la constitucionalidad de las Acordadas dictadas por la CSJN con relación a las acciones colectivas y su reglamentación, la cual se encuentra debatida por la doctrina.

Finalmente, culminaré esta tesis con mis conclusiones sobre las cuestiones que se desarrollarán en adelante.

[1] CSJN, Acordada 32/2014, Considerando 1°.
[2] Esto constituye también un reclamo insistente de parte de todas las instancias del Poder Judicial y de la doctrina, a pesar de lo cual la tramitación parlamentaria de los numerosos proyectos de ley que abordan esta temática (Ver Anexo Documental N° II), se encuentra paralizada.

SECCION II

Las acciones colectivas en la Constitución Nacional, la LDC, otras normas, y en la jurisprudencia inicial de la CSJN

En esta Sección se explicarán cuáles son las fuentes legales y constitucionales del derecho de defensa del consumidor, en general, pero más específicamente de las acciones colectivas. También se analizarán los fallos iniciales de la CSJN, por los cuales se introducen este tipo de acciones en el ordenamiento jurídico argentino.

Comenzaré por realizar un análisis minucioso de la legislación vigente sobre la materia que nos ocupa, y que da origen y sustento legal en nuestro ordenamiento jurídico, a las acciones colectivas de contenido patrimonial que son objeto de este trabajo.

A. La Constitución Nacional

En primer término, cabe señalar que las acciones colectivas fueron receptadas en texto de la propia Constitución Nacional, al cual fueron incorporadas en la reforma del año 1994. Los artículos 42 y 43 de la Carta Magna reformada, en sus párrafos relevantes, establecen que:

> ***Artículo 42***.- *(…) Las autoridades proveerán a la protección de esos derechos* [Nota: salud, seguridad e intereses económicos], *a la educación para el consumo, a la defensa de la competencia contra toda forma de distorsión de los mercados, al control de los monopolios naturales y legales, al de la calidad y eficiencia de los servicios públicos, y a la constitución de asociaciones de consumidores y de usuarios.*
> *La legislación establecerá procedimientos eficaces para la prevención y solución de conflictos, y los marcos regulatorios de los servicios públicos de competencia nacional, previendo la necesaria participación de las asociaciones de consumidores y usuarios y de las provincias interesadas, en los organismos de control.* (La Nota y el subrayado me pertenecen)

Por su parte, el artículo 43, al referirse a la acción de amparo, dispone que:

> ***Artículo 43***.- *(…) Podrán interponer esta acción contra cualquier forma de discriminación y en lo relativo a los derechos que protegen al ambiente, a la competencia, al usuario y al consumidor, así como a los derechos de incidencia colectiva en general, el afectado, el defensor del pueblo y las asociaciones que propendan a esos fines, registradas conforme a la ley, la que determinará los requisitos y formas de su organización.* (El subrayado me pertenece)

Es claro pues, que el origen legal de las acciones colectivas, y de la legitimación de las asociaciones de defensa de consumidores y usuarios para iniciar reclamos en defensa de los derechos denominados como de incidencia colectiva, surge directamente de la letra de la propia Constitución Nacional. Como se verá más adelante, la CSJN reconoce este origen constitucional en el fallo "Halabi", verdadero *leading case* en la materia.[3]

María Angélica Gelli apunta que:

> *"la inclusión del amparo del art. 43 no fue un tema que mereciera especial tratamiento en los medios de comunicación social pero interesó por igual a académicos y convencionales constituyentes y despertó recelos en los factores de poder, por el eventual impacto que la amplitud de la garantía pudiera tener en los derechos económicos y propietarios, sobre todo, aplicada a la defensa de derechos y consumidores (…)".*[4]

Es importante señalar también que el artículo 120 de la Constitución Nacional es invocado habitualmente como fundamento de las acciones colectivas, como atribución del Ministerio Fiscal, figura ésta también incorporada al texto constitucional en 1994.

B. La LDC

Descendiendo en la pirámide jurídica, el artículo 52 de la LDC establece

[3] CSJN, 24/02/2009, "Halabi, Ernesto c/ P.E.N. - ley 25.873 - dto. 1563/04 s/ amparo ley 6.986", Considerando 21: *"Tal estándar jurídico, como se ha expresado, reconoce su fuente primaria en el propio texto constitucional y, lejos de ser una construcción novedosa, aparece como una institución ya arraigada en el ordenamiento normativo vigente".*

[4] GELLI, María Angélica, Constitución de la Nación Argentina, Comentada y Concordada, pág. 607, Ed. La Ley, 4ta Edición, Buenos Aires 2009.

específicamente que el consumidor o el usuario podrán iniciar acciones judiciales cuando sus intereses resulten afectados o amenazados. En el segundo párrafo agrega que la acción corresponderá: (i) al consumidor; (ii) a las asociaciones de consumidores constituidas conforme establece la misma LDC; (iii) a la autoridad de aplicación nacional o local; y (iv) al Ministerio Público.

Nótese que la redacción original de la LDC –anterior a la reforma de la Constitución Nacional- ya preveía la legitimación de las asociaciones de consumidores y usuarios, aunque de un modo más restringido. La reforma de la LDC por la Ley N° 26.361 del año 2008, incorpora en forma más amplia la facultad de tales asociaciones para litigar en defensa de derechos de incidencia colectiva, sustituyendo la redacción del párrafo correspondiente del artículo bajo análisis, por la siguiente:

> *"En las causas judiciales que tramiten en defensa de intereses de incidencia colectiva, las asociaciones de consumidores y usuarios que lo requieran estarán habilitadas como litisconsortes de cualquiera de los demás legitimados por el presente artículo, previa evaluación del juez competente sobre la legitimación de éstas. Resolverá si es procedente o no, teniendo en cuenta si existe su respectiva acreditación para tal fin de acuerdo a la normativa vigente."* (El subrayado me pertenece)

Es interesante destacar que es el juez quien, como ordenador del proceso y en virtud de las atribuciones que las normas procesales le otorgan para tales fines (v. gr. art. 36 Código Procesal Civil y Comercial de la Nación), debe resolver si procede o no la demanda colectiva, teniendo en cuenta la acreditación que la parte actora haga respecto de su idoneidad para ello. Esto es importante señalarlo en esta instancia pues tendrá relevancia en el capítulo en que analizamos el comportamiento de las asociaciones de defensa de consumidores y usuarios en este tipo de reclamos.

Luego, el segundo párrafo del artículo 53, establece claramente que quienes ejerzan las acciones previstas en esta ley representando un derecho o interés individual podrán acreditar mandato mediante simple acta poder en los términos que

establezca la reglamentación, criterio que fue mantenido luego de la reforma ya apuntada de la LDC.

Y finalmente, en forma más contundente, el artículo 55 de la LDC, despeja cualquier duda con relación a la legitimación activa:

> *"Las asociaciones de consumidores y usuarios constituidas como personas jurídicas reconocidas por la autoridad de aplicación, están legitimadas para accionar cuando resulten objetivamente afectados o amenazados intereses de los consumidores o usuarios, sin perjuicio de la intervención de éstos prevista en el segundo párrafo del artículo 58 de esta ley."*

Farina[5] destaca que: *"las asociaciones de consumidores y usuarios no pueden, bajo la forma de acción colectiva, invocando los intereses generales de los consumidores, pretender, mediante la pertinente acción judicial, la anulación o la resolución de los contratos singulares celebrados por determinados consumidores o usuarios, pues esto es privativo de cada uno de ellos. La redacción del art. 55 no permite a la asociación que sustituya per se al consumidor afectado, salvo que este consienta y otorgue el poder necesario a dicho efecto; de modo que su actuación no puede sustituir al interesado cuando hay un concreto consumidor perjudicado o amenazado, si ese no delega en la asociación que asuma su defensa y siempre que lo permita su estatuto."*

También en este sentido otra doctrina especializada afirmó que:

> *"En estos casos será cada individuo, titular del derecho lesionado quien podrá demandar su reparación. La reforma de 1994 de ningún modo ha querido conferir la legitimación al Defensor del Pueblo* (en el caso de marras a las asociaciones) *para reemplazar a los particulares en la defensa de sus derechos patrimoniales. Es que, tal como se ha establecido supra, la legitimación del Defensor del Pueblo se encuentra condicionada a que la acción u omisión que se intenta cuestionar por vía judicial, provoque un perjuicio a un derecho supraindividual, indivisible y no fraccionable en cuotas adjudicables a cada uno de sus titulares. En consecuencia, esta legitimación es improcedente en los casos en los que se encuentra en juego solamente el interés particular"*[6].

[5] FARINA, Juan M., *"Defensa del Consumidor y del Usuario"*, p. 3 (Astrea, Buenos Aires, 2008).
[6] LAGUINGE, Esteban, "*Límites de las acciones colectivas"*, LL 2007-F, 33.

Pero más allá de algunas voces disidentes, lo cierto es que la legitimación activa de las asociaciones de defensa de consumidores y usuarios, constituidas y registradas conforme la LDC con esos fines, para iniciar demandas judiciales en defensa de derechos de incidencia colectiva, en forma general no se encuentra cuestionada u objetada, y esa discusión fue zanjada favorablemente definitivamente por la CSJN y los tribunales inferiores en numerosos fallos–como se verá más adelante-. Diferente es el caso de su idoneidad para iniciar y llevar adelante los reclamos en sede judicial, cuestión que sí se ha puesto en tela de juicio en muchos casos, como se verá más adelante.

C. La LGA

Como se mencionó anteriormente, también la LGA contiene disposiciones que están vinculadas con las acciones colectivas en general, en particular con aquéllas que no tienen un contenido patrimonial, como las que versan sobre cuestiones ambientales.

Así, el artículo 30 de la LGA reconoce legitimación para obtener la recomposición del ambiente dañado, al afectado, al Defensor del Pueblo y a las asociaciones no gubernamentales de defensa ambiental, con fundamento en el artículo 43 de la Constitución Nacional. También le reconoce esa legitimación activa al Estado nacional, provincial o municipal.

En el famoso caso “Mendoza”[7], relativo al saneamiento de la cuenca del Río Matanza - Riachuelo, la CSJN reconoció la legitimación de los actores basándose

[7] CSJN, 20/06/2006, "Mendoza Beatriz Silvia y Otros C/ ESTADO NACIONAL y Otros S/ Daños y Perjuicios (daños derivados de la contaminación ambiental del Río Matanza - Riachuelo)".

en esta norma.

Si bien la LGA se refiere a temas ambientales, por lo que este tipo de acciones exceden el acotado margen de este trabajo, enfocado en los derechos de incidencia colectiva de contenido patrimonial, hacemos de todos modos mención a ello ya que se trata de acciones colectivas en cierto modo análogas a las de contenido patrimonial.

María Angélica Gelli, opina que la reglamentación que hizo la LGA de las acciones colectivas es *"mínimo"*, y que *"la consagración de la acción de clase requiere de una reglamentación precisa para resolver los problemas que implica"*.[8] Hago mío este último comentario de la prestigiosa constitucionalista.

D. Fallo "Halabi"

El 24 de febrero de 2009 –esto es, más de 15 años después de sancionada la LDC y de reformada la Constitución, y a un año de la reforma de la LDC-, la CSJN dicta el fallo conocido como "Halabi", por el cual crea, por la vía pretoriana, las acciones colectivas.

El caso "Halabi" se trató de una acción de amparo interpuesta por un abogado con relación a ciertas normas que a su juicio vulneraban la confidencialidad de las comunicaciones telefónicas. En dicha sentencia, la CSJN delimita que existen tres categorías de derechos: (a) los derechos subjetivos o individuales; (b) los derechos de incidencia colectiva que tienen por objeto bienes colectivos; y (c) los derechos de incidencia colectiva referentes a intereses individuales homogéneos.

Me interesa en particular detenerme sobre la última categoría de derechos enumerada por la CSJN, pues son éstos justamente los que pueden ser objeto de las

[8] GELLI, María Angélica, Ob. Cit. pág. 623.

acciones colectivas que aquí nos interesan.

En el Considerando 12 de esta sentencia, la CSJN señala que esta categoría de derechos se encuentra receptada en el artículo 43 de la Constitución Nacional, y que en esos casos:

> *"Que la Constitución Nacional admite en el segundo párrafo del art. 43 una tercera categoría conformada por derechos de incidencia colectiva referentes a intereses individuales homogéneos. Tal sería el caso de los derechos personales o patrimoniales derivados de afectaciones al ambiente y a la competencia, de los derechos de los usuarios y consumidores como de los derechos de sujetos discriminados. (...) No hay un bien colectivo, ya que se afectan derechos individuales enteramente divisibles. Sin embargo, hay un hecho, único o continuado, que provoca la lesión a todos ellos y por lo tanto es identificable una causa fáctica homogénea. (...). Hay una homogeneidad fáctica y normativa que lleva a considerar razonable la realización de un solo juicio con efectos expansivos de la cosa juzgada que en él se dicte, salvo en lo que hace a la prueba del daño."*

Es decir, que la CSJN advierte que hay determinados hechos que constituyen una base fáctica homogénea, que tienen la virtualidad de expandir sus efectos sobre un colectivo de personas que se ven igualmente lesionadas por ese único hecho, y encuentra en esa circunstancia la justificación para que esas personas puedan hacer valer sus derechos mediante una única acción cuyos efectos se expandirán sobre toda la clase allí representada.

He aquí el nacimiento, por vía jurisprudencial, de las acciones colectivas en el ordenamiento jurídico argentino.

Ahora bien, resulta de especial interés para este trabajo, lo que la CSJN señala en la sentencia bajo análisis, con relación a la inexistencia de una ley en el ordenamiento procesal que regule las acciones colectivas relativas a derechos individuales de contenido patrimonial, vulnerados por un hecho de incidencia colectiva, en el ordenamiento procesal:

> *"<u>No hay en nuestro derecho una ley que reglamente el ejercicio efectivo de las denominadas acciones de clase</u> en el ámbito específico que es objeto de esta* litis.

Este aspecto resulta de gran importancia porque debe existir una ley que determine cuándo se da una pluralidad relevante de individuos que permita ejercer dichas acciones, cómo se define la clase homogénea, si la legitimación corresponde exclusivamente a un integrante de la clase o también a organismos públicos o asociaciones, cómo tramitan estos procesos, cuáles son los efectos expansivos de la sentencia a dictar y cómo se hacen efectivos. Frente a esa falta de regulación la que, por lo demás, constituye una mora que el legislador debe solucionar cuanto antes sea posible, para facilitar el acceso a la justicia que la Ley Suprema ha instituido, cabe señalar que la referida disposición constitucional es claramente operativa y es obligación de los jueces darle eficacia, cuando se aporta nítida evidencia sobre la afectación de un derecho fundamental y del acceso a la justicia de su titular. Esta Corte ha dicho que donde hay un derecho hay un remedio legal para hacerlo valer toda vez que sea desconocido; principio del que ha nacido la acción de amparo, pues las garantías constitucionales existen y protegen a los individuos por el solo hecho de estar en la Constitución e independientemente de sus leyes reglamentarias, cuyas limitaciones no pueden constituir obstáculo para la vigencia efectiva de dichas garantías (Fallos: 239:459; 241:291 y 315:1492). (El subrayado me pertenece)

A su vez, en el Considerando 15 de esta misma sentencia, la CSJN señala que la protección de determinados derechos,

"*no puede ser objetada so pretexto de que la acción colectiva prefigurada en la referida cláusula constitucional no encuentre, en el plano normativo infra-constitucional, un carril procesal apto para hacerla efectiva. Ese presunto vacío legal no es óbice para que los jueces arbitren las medidas apropiadas y oportunas para una tutela efectiva de los derechos constitucionales que se aducen vulnerados. (…) Las garantías individuales existen y protegen a los individuos por el solo hecho de estar consagradas por la Constitución e independientemente de las leyes reglamentarias.* (El subrayado me pertenece)

Los párrafos que anteceden son interesantes porque en ellos la CSJN denuncia de manera clara y precisa la mora de un legislador que no ha sabido dotar al ordenamiento procesal de un herramienta adecuada para salvaguardar los derechos y garantías reconocidos constitucionalmente, lo exhorta a sancionar una ley que cree un instrumento de esa naturaleza, y finalmente, frente a ese vacío legal existente, viene a crear –como ya lo había hecho muchos años atrás con los precedentes "Kot" y "Siri" con respecto a la acción de amparo-, un remedio legal hasta entonces desconocido en el país, con fundamento en que las garantías afectadas son de índole operativa y que es

obligación de los jueces darle eficacia. La CSJN cita además la experiencia del derecho comparado (con especial hincapié en los ordenamientos procesales de los Estados Unidos y de España), en los cuales ya existían este tipo de herramientas legales.

Al referirse al carácter extraordinario de la legitimación activa en estos procesos, la CSJN indica que:

> *"En estos supuestos existen dos elementos de calificación que resultan prevalentes. En primer lugar, la petición debe tener por objeto la tutela de un bien colectivo, lo que ocurre cuando éste pertenece a toda la comunidad, siendo indivisible y no admitiendo exclusión alguna. Por esta razón solo se concede una legitimación extraordinaria para reforzar su protección, pero en ningún caso existe un derecho de apropiación individual sobre el bien ya que no se hallan en juego derechos subjetivos. No se trata solamente de la existencia de pluralidad de sujetos, sino de un bien que, como el ambiente, es de naturaleza colectiva. Es necesario precisar que estos bienes no tienen por titulares a una pluralidad indeterminada de personas, ya que ello implicaría que si se determinara el sujeto en el proceso éste sería el titular, lo cual no es admisible. Tampoco hay una comunidad en sentido técnico, ya que ello importaría la posibilidad de peticionar la extinción del régimen de cotitularidad. Estos bienes no pertenecen a la esfera individual sino social y no son divisibles en modo alguno. En segundo lugar, la pretensión debe ser focalizada en la incidencia colectiva del derecho. Ello es así porque la lesión a este tipo de bienes puede tener una repercusión sobre el patrimonio individual, como sucede en el caso del daño ambiental, pero esta última acción corresponde a su titular y resulta concurrente con la primera."* (El subrayado me pertenece)

Destaco que en la última parte del Considerando 19 de "Halabi", la CSJN determinó que

> *"es perfectamente aceptable dentro del esquema de nuestro ordenamiento que un afectado, el Defensor del pueblo o determinadas asociaciones deduzcan, en los términos del ya citado segundo párrafo del art. 43, una acción colectiva con análogas características y efectos a la existente en el derecho norteamericano".*

Mas a renglón seguido, señaló que:

> "*Que no obstante ello, ante la ya advertida ausencia de pautas adjetivas mínimas que regulen la materia, se torna indispensable formular algunas precisiones, con el objeto de que ante la utilización que en lo sucesivo se haga de la figura de la "acción colectiva" que se ha delineado en el presente fallo se resguarde el derecho de la defensa en juicio, de modo de evitar que alguien pueda verse afectado por una sentencia dictada en un proceso en el que no ha tenido la posibilidad efectiva de participar. Es por ello que esta Corte entiende que la admisión formal de toda acción colectiva requiere la verificación de ciertos*

recaudos elementales que hacen a su viabilidad tales como la precisa identificación del grupo o colectivo afectado, la idoneidad de quien pretenda asumir su representación y la existencia de un planteo que involucre, por sobre los aspectos individuales, cuestiones de hecho y de derecho que sean comunes y homogéneas a todo el colectivo... Es menester, por lo demás, que se implementen adecuadas medidas de publicidad orientadas a evitar la multiplicación o superposición de procesos colectivos con un mismo objeto a fin de aventar el peligro de que se dicten sentencias disímiles o contradictorias sobre idénticos puntos." (El subrayado me pertenece)

De lo expuesto se deducen dos conclusiones. Por un lado, se establecen claramente los requisitos que deben reunirse para la admisibilidad formal de este tipo de "acción colectiva", por lo que queda claro que la CSJN las admite y delimita en forma precisa su alcance.

Y la segunda, es que desde el comienzo la CSJN ha advertido de los riesgos que este instrumento novedoso podría suponer, en especial por la posibilidad de que se proliferen acciones diversas con objetos similares, y que en consecuencia se dicten sentencias contradictorias sobre temas análogos. Esta preocupación inicial de la CSJN, casi adivinatoria, luego se verificaría en la realidad.

Universidad de SanAndrés

E. Fallo "PADEC"

A - posteriori, en el caso "Padec",[9] la CSJN admitió la legitimación activa de una asociación (en este caso de Prevención, Asesoramiento y Defensa del Consumidor – PADEC) sobre la base de las pautas establecidas en el precedente "Halabi". En "Padec" se cuestionaba el contrato que suscriben quienes se afilian la prepaga Swiss Medical para acceder al servicio de medicina en cuanto contempla el derecho de esta última a modificar unilateralmente las cuotas mensuales.

En este caso la CSJN reiteró la clasificación tripartita efectuada en el caso

[9] CSJN, 21/08/2013, "Padec c/Swiss Medical", P.361.XLIII.

“Halabi”, y ratificó también que en las acciones colectivas dirigidas a reclamar por derechos de incidencia colectiva referentes a intereses individuales homogéneos se requiere la presencia de los tres elementos, a saber: (i) la existencia de un hecho, único o continuado, que provoca lesión a todos los afectados; (ii) que la pretensión se concentre en los “efectos comunes” y no en lo que cada individuo puede reclamar; y (iii) que el interés individual considerado aisladamente no justifique la promoción de una demanda.

Lo más interesante de este pronunciamiento –que a diferencia de “Halabi”, es posterior a la reforma de la LDC por la Ley N° 26.361-, es que la CSJN despeja toda duda acerca de la legitimación activa de las asociaciones de defensa de consumidores y usuarios. En este sentido, remarcó la CSJN que:

> *“Que, por otra parte, tampoco es posible soslayar que, a partir de las modificaciones introducidas en el año 2008, la Ley de Defensa del Consumidor admite la posibilidad de que por vía de una acción colectiva puedan introducirse planteos como el que en autos se formula. En efecto, sólo de esta forma puede explicarse que el legislador, al regular las "acciones de incidencia colectiva", haya expresamente contemplado un procedimiento para hacer efectivas las sentencias que condenen al pago o restitución de sumas de dinero. Tal intención se advierte en el artículo 54 del precepto, que prevé para este tipo de procesos (...).”*

Luego de este fallo, quedó zanjada la cuestión acerca de la legitimación activa de tales asociaciones para demandar en resguardo de derechos de incidencia colectiva, en favor de las mismas.

SECCION III

El devenir de las acciones colectivas: su proliferación y el accionar de las asociaciones de defensa de los consumidores y usuarios

En esta Sección se explicará brevemente cómo fue el comportamiento de las asociaciones de defensa de consumidores y usuarios desde el dictado del fallo "Halabi", el uso que hicieron del instrumento creado mediante ese pronunciamiento de la CSJN, lo que produjo una reacción contraria del más Alto Tribunal, tal como se explicará en la Sección siguiente.

Como podrá verse en esta Sección y en la siguiente, existen cuestionamientos en general acerca de estas asociaciones y su accionar en el campo específico de las acciones colectivas con relación a derechos homogéneos, individuales y de contenido patrimonial, fundamentalmente por parte de la propia CSJN, que no ha ahorrado críticas a ellas en diversos fallos recientes que se analizarán en este trabajo.

Sin pretender cuestionar su legitimación activa ni pronunciarme sobre la validez o no del reclamo de cada una de las demanda iniciadas –lo que es tarea de los tribunales-, lo cierto es, como lo señaló la CSJN, que han proliferado un sinnúmero acciones colectivas, sobre todo en el fuero comercial, y que muchas de las veces existen varias acciones con objeto idéntico pero cada una dirigida contra un demandado individual, presumiblemente con el propósito de ampliar las posibilidades de obtener alguna resolución favorable a los propios intereses.

La CSJN misma ha denunciado este accionar y lo ha calificado como de *"objetable"*. Lo hizo por primera vez, de manera clara y contundente, en "Municipalidad de Berazategui", pero es evidente que se trataba de una apreciación que la CSJN venía madurando desde hacía tiempo. De hecho, en un precedente apenas dos

meses anterior a la Acordada 32/2014, la CSJN advierte que la asociación actora había iniciado contra distintos bancos otros procesos con idéntico objeto, los que tramitaban ante distintos tribunales de dos fueros de la Ciudad de Buenos Aires, por lo que exhortó

> "*a los tribunales de grado a implementar adecuadas medidas de publicidad orientadas a evitar la superposición de procesos"* [10]

En ese mismo fallo, la CSJN hizo saber a la actora que:

> *"en el futuro, deberá informar en forma clara e indubitable en su primera presentación procesal la iniciación de más de una acción colectiva con idéntico objeto".* [11]

A los pocos meses, en el fallo "Municipalidad de Berazategui", la CSJN anunció la creación de un Registro de Acciones Colectivas, el que fue creado mediante la Acordada 32/2014, los días posteriores a aquél fallo. Sobre todo esto me referiré en la siguiente Sección.

También ha sido muy rigurosa la CSJN –al igual que los tribunales inferiores-, al momento de analizar la legitimación activa de las asociaciones en cada demanda, y ha exigido que la delimitación de la clase representada fuera clara y precisa. Cuando tales recaudos no fueron cumplimentados, la CSJN ha rechazado demandas con fundamento en la falta de legitimación activa, sin hesitaciones y sin ahorrar críticas a la parte actora del pleito (p. ej. fallo "Loma Negra", entre otros[12]).

Otros de los recaudos que deben verificarse y que resulta indispensable para la admisión formal de toda acción colectiva- según se estableció en el fallo "Halabi"-, es que las asociaciones defensoras de los consumidores que se arroguen la presentación del colectivo, deben ser "idóneas" para asumir la representación de los

[10] CSJN, 24/06/2014 "Consumidores Financieros Asoc. Civil para su defensa c. Banco Itaú Buen Ayre Argentina S.A. s/ Ordinario".
[11] Idem Cit.
[12] Ver también: CSJN, 09/12/2015, "Consumidores Libres Cooperativa Ltda. Prov. Serv. Acc. Com. c/ AMX Argentina (Claro) s/ Proceso de conocimiento. Cita Online: AR/JUR/58838/2015.

consumidores. Idoneidad y legitimación son dos conceptos claramente diferenciados, y mientras que lo segundo se encuentra fuera de discusión respecto de las asociaciones de defensa de consumidores y usuarios –en la medida en que acierten en delimitar en forma clara y precisa la clase representada-, la idoneidad en determinados casos es dudosa.

Hay muchos casos, en los que las asociaciones carecen de idoneidad para representar al grupo de consumidores que pretenden defender, lo que podría derivar en una falta manifiesta de legitimación activa para entablar ese tipo de demandas. Ello por cuanto, por ejemplo, en pocos casos prestan otros servicios a los consumidores -más allá del inicio sistemático de acciones colectivas-, que además suponen trabajo para los profesionales que patrocinan o representan las actoras.

El artículo 56 de la LDC establece que las asociaciones de consumidores y usuarios, para funcionar como tales, deben tener como finalidad la defensa, información y educación del consumidor, y que cumplen con dicho objetivo, cuando hacen lo que se enumera en esa norma.[13]

En los sitios de Internet de buena parte de las asociaciones más conocidas de defensa de los consumidores y usuarios (Consumidores Financieros, Proconsumer,

[13] Art. 56, Ley Nº 24.240:
"a) Velar por el fiel cumplimiento de las leyes, decretos y resoluciones de carácter nacional, provincial o municipal, que hayan sido dictadas para proteger al consumidor; b) Proponer a los organismos competentes el dictado de normas jurídicas o medidas de carácter administrativo o legal, destinadas a proteger o a educar a los consumidores; c) Colaborar con los organismos oficiales o privados, técnicos o consultivos para el perfeccionamiento de la legislación del consumidor o materia inherente a ellos; d) Recibir reclamaciones de consumidores y promover soluciones amigables entre ellos y los responsables del reclamo; e) Defender y representar los intereses de los consumidores, ante la justicia, autoridad de aplicación y/u otros organismos oficiales o privados; f) Asesorar a los consumidores sobre el consumo de bienes y/o uso de servicios, precios, condiciones de compra, calidad y otras materias de interés; g) Organizar, realizar y divulgar estudios de mercado, de control de calidad, estadísticas de precios y suministrar toda otra información de interés para los consumidores. En los estudios sobre controles de calidad, previo a su divulgación, se requerirá la certificación de los mismos por los organismos de contralor correspondientes, quienes se expedirán en los plazos que establezca la reglamentación; h) Promover la educación del consumidor; i) Realizar cualquier otra actividad tendiente a la defensa o protección de los intereses del consumidor."

PADEC, Adecua, etc.)[14] se puede verificar de manera sencilla que hay varios de los servicios enumerados en el artículo 56 LDC que esas asociaciones parecen no prestar, y que en cambio se enfocan fundamentalmente a la realización de acciones legales, de acuerdo a lo previsto en el inciso d) de la norma legal. No obstante, en el caso de lo previsto en el inciso d), parecen también enfocarse más en los reclamos judiciales que en la búsqueda de soluciones amigables, ya que tampoco se publican o se da cuenta de conciliaciones alcanzadas con prestadores de servicios y bienes.

De tales lecturas se puede observar que sus objetivos, como asociaciones, sólo en parte cumplen con el objeto de la LDC.

A modo de ejemplo, en el caso de Consumidores Financieros, su página web únicamente da cuenta de los logros judiciales obtenidos, pero no de la prestación de otros servicios de asesoramiento a consumidores o usuarios en instancias extrajudiciales, o de capacitación o formación en general en materia de derechos del consumidor. Tampoco se menciona que presten colaboración a autoridades públicas y/o que hayan formulado propuestas a los organismos competentes para el dictado de normas destinadas a proteger o a educar a los consumidores, en los términos de los inciso b) y c) del artículo bajo análisis.

En la página de Adecua se transcribe literalmente el artículo 56 LDC, mas no se informa sobre ninguna medida concreta que haya impulsado o tomado la asociación para cumplir con los objetivos que proclama la LDC. Por el contrario, puede encontrarse un descargo[15] de la asociación con relación a una denuncia formulada por la entonces Presidente de la Nación, Dra. Cristina Fernández de Kirchner, quien en un discurso transmitido por cadena nacional en el mes de febrero de 2013, denunció un

[14] Respectivamente: http://www.consufinancieros.org.ar; http://www.proconsumer.org.ar; http://www.padec.org.ar; y http://www.adecua.org.ar.
[15] "La Verdad sobre Adecua": en http://www.adecua.org.ar/prensa-10.html.

presunto "complot" entre esa ONG y determinados jueces.[16] Es significativo que el descargo se titule "La Verdad sobre Adecua" y que en él, entre otros aspectos, la asociación haya tenido que negar que los honorarios que cobró con relación al acuerdo que fuera objeto de la denuncia del Poder Ejecutivo, hubieran sido "exorbitantes".

Como se ha dicho, pareciera que el camino que siguen las asociaciones es el de iniciar sistemáticamente acciones judiciales, en detrimento del inciso d) del artículo 56 LDC, que busca promover soluciones amigables a los reclamos.

De hecho, y a modo de ejemplo, de una consulta informal en la página web del Poder Judicial de la Nación, se evidencia que Consumidores Financieros ha promovido más de 600 demandas judiciales, sólo en el fuero comercial de la ciudad de Buenos Aires, mientras que Proconsumer ha iniciado más de 300 en el mismo fuero, y en muchos casos el objeto de la demanda es el mismo. Esto puede constatarse mediante una rápida búsqueda en la página web del Poder Judicial de la Nación (www.pjn.gov.ar). Esto genera un dispendio jurisdiccional innecesario, sobre todo cuando muchas de las acciones tienen idéntico objeto. Y genera inseguridad jurídica si se dictan sentencias contradictorias, y todas pueden tener efectos expansivos sobre un mismo universo de consumidores y usuarios.

Justamente lo que la CSJN quiere evitar.

La proliferación de acciones se ve además facilitado por el beneficio de justicia gratuita de la que gozan las asociaciones en virtud de lo establecido por el artículo 55 de la LDC, lo que les permite iniciar demandas indiscriminadamente, sin correr el riesgo de una eventual condena en costas. Es probable que lo anteriormente

[16] http://www.lanacion.com.ar/1551824-cristina-denuncio-un-complot-entre-una-ong-de-defensa-al-consumidor-y-la-justicia

descripto haya ocurrido, o haya por lo menos sido favorecido, por un contexto normativo deficiente, derivado de la inexistencia de una adecuada arquitectura procesal y de fondo, que delimite precisamente el concepto de justicia gratuita.

Sobre este aspecto, Francisco Verbic ha comentado lo siguiente:

> *"Como sostuvimos en otra oportunidad, siempre existe la posibilidad que una interpretación amplia del beneficio de justicia gratuita a favor de las asociaciones de defensa del consumidor para actuar judicialmente en clave colectiva pueda derivar en usos temerarios e irresponsables por parte de los operadores.*[17] (El subrayado me pertenece)

Los cuestionamientos al accionar de las asociaciones de defensa de los consumidores y usuarios motivaron que un reconocido abogado, integrante de una de las asociaciones más renombradas (Consumidores Financieros) haya publicado algunos artículos en defensa del instrumento legal y de la asociación que representa. En particular, en uno de ellos, luego de hacer una defensa de la asociación que integra y un extenso repaso sobre los cuestionamientos recibidos de parte de la comunidad jurídica, se defiende ante las críticas relativas al fin de lucro que se les atribuía, respondiendo lo siguiente:

> *"También hacen campear a lo largo de todo su trabajo —construyendo un clima moralmente negativo al respecto— el "fantasma" de los jugosos honorarios (sic) de los letrados que activan los procesos colectivos, apoyándose en ese ángulo para también desde ahí fustigar el accionar de las asociaciones de consumidores.".*

Este autor y reconocido abogado concluyó su publicación reconociendo que existían críticas a las asociaciones de defensa de consumidores y usuarios, y afirmó: *"Tratemos entonces de mejorar nuestra imagen"*.[18]

---

[17] VERBIC, Francisco, *"La Corte Suprema y el beneficio de justicia gratuita en casos colectivos promovidos por asociaciones de defensa del consumidor",* Pub. en: LA LEY 28/12/2015, 9 - LA LEY 2016-A, 187, Cita Online: AR/DOC/4444/2015.

[18] PRATO, Osvaldo A., *"Acción de clase vs. Asociaciones de Consumidores"*, Pub. en: LA LEY 02/01/2008, 1 - LA LEY 03/01/2008 , 1 - LA LEY 2008-A , 867 , Cita Online: AR/DOC/3913/2007. El otro artículo citado es: PRATO, Osvaldo A., *"Acciones de Clase:*

Todo lo antes descripto fue advertido por la CSJN, que se vio en la necesidad de poner límites a este accionar, tal como se explicará en la Sección siguiente.

Universidad de SanAndrés

¿Ángeles o Demonios?", Pub. en: LA LEY 20/11/2014, 4 - LA LEY 2014-F, 367, Cita Online: AR/DOC/4078/2014.

SECCIÓN IV

La reacción de la CSJN: el retroceso

En esta Sección analizaré cuál fue la reacción de la CSJN a las circunstancias analizadas en la Sección precedente, y en particular el contenido de los fallos "Municipalidad de Berazategui", "García", "CEPIS" y "Abarca", y las Acordadas 32/2014 y 12/2016.

A. Fallo "Municipalidad de Berazategui"

Si bien existen numerosos fallos en los cuales la CSJN ha desestimados acciones colectivas (algunas con fundamento en la falta de legitimación activa de las asociaciones de defensa de consumidores actoras, y otras en los cuales desestimó el reclamo propiamente dicho), lo cierto es que el verdadero punto de inflexión en la postura de la CSJN con respecto a las acciones colectivas, lo marca el fallo "Municipalidad de Berazategui", de fecha 23 de septiembre de 2014.[19]

Se trató de un caso en el intendente municipal de esa localidad bonaerense había promovido una demanda colectiva contra la empresa Cablevisión S.A., en virtud de la cual había obtenido una medida cautelar innovativa que ordenaba a la empresa demandada a refacturar el servicio prestado a los usuarios del partido de Berazategui, con sujeción a las resoluciones 50/2010 y 36/2011 de la Secretaría de Comercio Interior, obligándola asimismo a abstenerse de interrumpir o modificar el servicio hasta tanto se resolviera la cuestión suscitada.

En este fallo, la CSJN criticó en duros términos los pronunciamientos de las instancias inferiores, y entendió que lo que éstas habían resuelto en materia de

[19] CSJN, 23/09/2014, "Municipalidad de Berazategui c/ Cablevisión S.A. s/Acción de Amparo.

legitimación activa (la Cámara la había reconocido), implicaba una clara afectación del debido proceso derivada de un apartamiento del derecho aplicable.

Pero más allá de denegar la legitimación activa –en ese caso era evidente pues se la parte actora era el intendente municipal de esa localidad y no una asociación de defensa de los consumidores-, lo interesante del fallo es lo que la CSJN advirtió en el Considerando 7. Allí, el Tribunal señaló que:

> *"Durante el último tiempo este Tribunal ha advertido un incremento de causas colectivas con idénticos o similares objetos que provienen de diferentes tribunales del país. Esta circunstancia genera, además de dispendio jurisdiccional, el riesgo cierto de que se dicten sentencias contradictorias y de que las decisiones que recaigan en uno de los procesos hagan cosa juzgada respecto de las planteadas en otro.*[20] (El subrayado me pertenece)

La CSJN fue muy clara en cuanto a que consideró que la multiplicación de acciones procesales con objetos superpuestos era *"objetable"*, y consideró que:

> *"(...) En definitiva, se trata de una maniobra tendiente a ampliar las posibilidades de obtener alguna resolución -cautelar o definitiva- favorable a los intereses del legitimado activo o de interferir en la decisión dictada en el marco de otro expediente".*[21]

Por tales razones, en este fallo la CSJN indicó que:

> *"En atención a que los aludidos inconvenientes podrían conllevar a situaciones de gravedad institucional, el Tribunal estima necesaria la creación de un Registro de Acciones Colectivas en el que deban inscribirse todos los procesos de esa naturaleza que tramiten ante los tribunales del país"*[22] (El subrayado me pertenece)

Es la primera vez que la CSJN se pronunció de manera tan tajante sobre esta problemática. En consecuencia, decidió crear el Registro de Acciones Colectivas, e indicó que el objetivo de dicho Registro sería primordialmente el siguiente:

> *"Evitar el escándalo jurídico que podría representar el dictado de decisiones contradictorias en causas conexas o superpuestas y a lograr la economía procesal que mejor se ajuste a un adecuado servicio de justicia."*[23]

[20] Idem Cit, Considerando 7.
[21] Idem Cit.
[22] Idem Cit.
[23] Idem Cit.

La creación del Registro de Acciones Colectivas se realizó a los pocos días, mediante la Acordada 32/2014, que será objeto de análisis en el acápite siguiente.

B. La Acordada 32/2014 –– El Registro de Acciones Colectivas

La Acordada 32/2014 fue dictada por los cinco ministros que entonces integraban el Tribunal, el día 1° de octubre de 2014, como una respuesta concreta de la CSJN a la problemática planteada por la proliferación de demandas colectivas en los tribunales de justicia, con los riesgos que ello implica, y que ya se han reseñado en este trabajo. Es el carácter de unánime de esta Acordada lo que contrasta con la difusa mayoría del fallo "Halabi" -en el que, de un total de 7 ministros que integraban el Tribunal entonces, 5 votaron en disidencia parcial (Fayt, Petracchi, Maqueda, Argibay y Zaffaroni)-.

En sus pocos artículos, la Acordada dispuso crear el Registro Público de Procesos Colectivos, con carácter de público, gratuito y de acceso libre, y ordenó que allí se registraran todos los procesos colectivos iniciados en los tribunales del país, cuya inscripción está regulada por el Reglamento que forma parte de la propia Acordada.

Finalmente, se invitó a los superiores tribunales de justicia de las Provincias y de la Ciudad de Buenos Aires a celebrar convenios con la CSJN, con relación al Registro, y se delegó en la Presidencia del Tribunal la facultad para dictar todas las disposiciones complementarias y ejecutorias del Reglamento aprobado.

Por su parte, el Reglamento del Registro estableció que en el mismo se deberán inscribir:

> *"(...) todos los procesos colectivos, radicadas ante el Poder Judicial de la Nación, cualquiera que fuese la vía procesal por la cual tramiten -juicio ordinario, amparo, habeas corpus, habeas data, u otros- y el fuero ante el que estuvieran radicadas."*[24]

[24] Acordada 32/2014, Anexo I, punto 2.

La obligación de proporcionar la información al Registro corresponde al tribunal de radicación de la causa.

Lo curioso del Reglamento adjunto a esta primera Acordada de la CSJN es que dispuso que los tribunales de radicación de los procesos colectivos deben efectuar la comunicación, tras haber dictado la resolución que:

> *"(...) considera formalmente admisible la acción colectiva; identifica en forma precisa el colectivo involucrado en el caso; reconoce la idoneidad del representante y establece el procedimiento para garantizar la adecuada notificación de todas aquellas personas que pudieran tener un interés en el resultado del litigio."*[25]

Es cuestionable este Reglamento, entre otros aspectos, porque dispuso que la anotación en el Registro debe hacerse en forma previa al dictado de la resolución sobre las excepciones previas opuestas por el demandado, y en muchos casos incluso antes de correrse el traslado de la demanda. El riesgo supuesto o implícito, es que se considere formalmente admitida la demanda y la clase representada, y la idoneidad del representante, sin que todavía exista intervención de la demandada en el pleito, lo cual tiene la potencialidad de constituir una violación del derecho de defensa en juicio y una clara afectación del debido proceso.

Finalmente, el Reglamento establece que se deben inscribir en el Registro:

> "*Las resoluciones ulteriores dictadas durante el desarrollo del proceso, que correspondan al desplazamiento de la radicación de la causa, modificación del representante de la clase, alteración en la integración del colectivo involucrado, otorgamiento, modificación o levantamiento de medidas precautorias o de tutela anticipada, acuerdos totales o parciales homologados, sentencias definitivas, y toda otra resolución que por la índole de sus efectos justifique -a criterio del tribunal- la anotación dispuesta."*[26]

Adicionalmente, y según se evidenciará más adelante en este trabajo, parte de la doctrina ha puesto en tela de juicio la constitucionalidad de esta Acordada y de la

[25] Acordada 32/2014, Anexo I, punto 3.
[26] Idem Cit., punto 6.

12/2016, pues en ellas, la CSJN se arrogó facultades legislativas sobre el derecho procesal -de las que en principio carece-, y legisló sobre una materia que es facultad del Congreso, y no del Poder Judicial. La Acordada 32/2014 y la posterior Acordada 12/2016 –que complementa y supera a la primera-, modifican en los hechos al Código Procesal Civil y Comercial -sino directamente lo reemplazan en lo que respecta a este tipo de procesos colectivos-, alegando que si legislador no legisla, ello no puede impedirle al Tribunal impartir justicia, ni hacerlo a través de los mecanismos procesales que considera más apropiado para ello.

Sobre esta cuestión volveré con mayor profundidad más adelante en este trabajo.

C. Fallo "Loma Negra"

Otro pronunciamiento interesante de la CSJN es el fallo Loma Negra.[27] Se trató en ese caso de una demanda contra las cinco mayores productoras de cemento *portland* del país (Loma Negra, Cementos Avellaneda, Cementos San Martín, Juan Minetti, y Petroquímica Comodoro Rivadavia), por supuesta cartelización, distribución de mercados y fijación de precios, durante un período extenso de tiempo.

En este fallo, la CSJN revocó la sentencia de la Cámara, y retomó los argumentos de la jueza de primera instancia, rechazando la legitimación activa a la asociación Proconsumer, por considerar que:

> *"Los vagos términos de la demanda en examen ponen al magistrado en la inadmisible situación de tener que escrutar el universo de adquirentes directos de cemento portland y, a partir de las genéricas afirmaciones allí expuestas y sin contar con los elementos suficientes, constatar si entre ellos existe un grupo relevante respecto del cual, en atención al volumen y cantidad de las operaciones realizadas, los montos involucrados y el destino que dieron al bien adquirido, si*

[27] CSJN, 10/02/2015, "Asociación Protección Consumidores del Mercado Común del Sur c/ Loma Negra Cía. Industrial Argentina S.A. y Otros".

se verifican los recaudos que, conforme a la jurisprudencia de esta Corte, habilitan la procedencia de la acción colectiva."[28] (El subrayado me pertenece)

La CSJN consideró que la situación que se pretendía imponer al magistrado era *"inadmisible"* y que las afirmaciones de la actora en su demanda eran *"genéricas"*.

Entonces, advirtió el más Alto Tribunal que:

> *"(...) habiendo ya transcurrido más de cinco años desde el dictado del precedente "Halabi" (Fallos: 332: 111), resulta razonable demandar a quienes pretenden iniciar procesos colectivos una definición cierta, objetiva y fácilmente comprobable de la clase, lo cual exige caracterizar suficientemente a Sus integrantes de forma tal que resulte posible a los tribunales corroborar, en la etapa inicial del proceso, tanto la existencia de un colectivo relevante como determinar quiénes son sus miembros. Por iguales motivos, también cabe exigir que se expongan en forma circunstanciada, y con suficiente respaldo probatorio, los motivos que llevan a sostener que tutela judicial efectiva del colectivo representado se vería comprometida si no se admitiera la procedencia de la acción.*[29]

En consecuencia, dictaminó que en el caso no se encontraban cumplidos los recaudos para hacer viable una acción colectiva en los términos de la doctrina sentada por la misma CSJN, criticó solapadamente a las asociaciones de defensa de consumidores y usuarios, y rechazó la demanda sin especial imposición de costas por el beneficio de justicia gratuita de la que aquellas gozan.

D. Fallo "García"

El día 10 de marzo de 2015 -exactamente un mes luego del dictado del pronunciamiento "Loma Negra"-, la CSJN dictó una breve sentencia en el recurso de amparo "García, José", en el cual volvió a señalar que:

> *"de las constancias de autos permiten advertir la existencia de un importante número de procesos colectivos iniciados en diferentes tribunales con idéntico o similar objeto al examinado en el* sub-examine*"*[30]

[28] CSJN, Idem Cit., Considerando 10°.
[29] CSJN. Idem Cit., Considerando 11°.
[30] CSJN, 10/03/2015, "García, José y otros c/ PEN y otros s/ amparo ley 16.986", Considerando 2°.

Por ello, el Tribunal se dirigió directamente a los magistrados de instancias inferiores ante quienes tramitan esas causas, y les hizo saber a éstos que:

> *"(...) deberán proceder a su inscripción en el Registro Público de Procesos Colectivos Creado en la acordada 32/2014 y, asimismo, adoptar las medidas necesarias a los efectos de evitar que la multiplicidad de procesos denunciada redunde en un dispendio de recursos materiales y humanos o en el dictado de sentencias contradictorias".*[31]

Asimismo, la CSJN aprovechó la oportunidad parar volver a denunciar que:

> "(…) *el incremento de causas colectivas con idénticos o similares objetos que provienen de diferentes tribunales del país"*[32]

Y señaló adicionalmente que:

> *"que la <u>insuficiencia normativa en la materia no empece a que</u>, con el fin de prevenir que <u>se menoscabe la garantía del debido proceso legal</u>, se adopten, por vía de interpretación integrativa, pautas mínimas indispensables de prelación para que se eviten pronunciamientos contradictorios derivados de procesos colectivos".*[33] (El subrayado me pertenece)

En consecuencia, la CSJN ordenó que:

> "*todas las causas colectivas con objeto similar o análogo, unifiquen su trámite en aquél tribunal que hubiera prevenido en la materia".*[34]

E. La Acordada 12/2016 de la CSJN – El Reglamento del Registro de Procesos Colectivos.

Luego de advertir reiteradamente acerca del incremento de causas y la falta de unificación de su trámite, y también del incumplimiento de parte de los jueces de las instancias inferiores a la obligación de inscribir las causas en el Registro de Acciones Colectivas, la CSJN dictó la Acordada 12/2016, por la cual sancionó un Reglamento

[31] Idem Cit.
[32] Idem Cit.
[33] Idem Cit.
[34] Idem Cit.

para el funcionamiento de dicho Registro. Esta nueva Acordada, como se ha dicho, complementa y supera a la inicial Acordada 32/2014.

Desde los primeros Considerandos de la Acordada, puede notarse cierto malestar de la CSJN por los incumplimientos registrados con relación a la implementación de la Acordada 32/2114, en la cual se había destacado que

> *"el adecuado funcionamiento del sistema que se implementaba requería, de parte de los magistrados intervinientes, llevar a cabo una actividad de índole informativa, sin cuyo apropiado cumplimiento el procedimiento previsto quedaría inexorablemente frustrado"*[35]

Concluyó luego el Tribunal que el cumplimiento de la obligación de informar este tipo de procesos por parte de los distintos tribunales, fue *"dispar"*. Observa que a pesar de la información brindada al Registro, en muchos casos

> *"se ha mantenido la radicación ante distintos tribunales de procesos colectivos en los que se ventilan pretensiones idénticas o similares, lo que podría conllevar situaciones de gravedad institucional"*.[36]

La CSJN fue más allá y reiteró que el mismo Tribunal:

> *"desde el año 2009, ha manifestado la necesidad de contar con una ley que regule los procesos colectivos, a pesar de lo cual no ha sido dictada normativa alguna que regule esta materia, por lo que resulta indispensable fijar reglas orientadas a ordenar la tramitación de este tipo de procesos a fin de evitar circunstancias que pueden conllevar a situaciones de gravedad institucional, hasta tanto el Poder Legislativo Nacional sancione una ley que regule su procedimiento"*.[37]

En consecuencia, ante la evidente mora del legislador en sancionar una ley que regule la materia, la CSJN aprobó un Reglamento -Anexo a la Acordada-, que regula la actuación en procesos colectivos, desplazando en esta temática a las normas procesales establecidas en el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación -que es

[35] CSJN, Acordada 32/2014, Considerando 5°, y Acordada 12/2016, Considerando 2°.
[36] CSJN, Acordada 12/2016, Considerandos 3° y 4°.
[37] CSJN, Acordada 12/2016, Considerandos 3° y 4°.

una ley aprobada por el Congreso de la Nación, y por lo tanto de jerarquía superior a una Acordada de la CSJN-.

Dos de los aspectos más relevantes del Reglamento aprobado por la Acorada son los siguientes: (i) por un lado, en el acápite II, estableció requisitos que deben cumplir las demandas iniciadas bajo la modalidad de los procesos colectivos; y (ii) en la sección IV, el Reglamento reguló la cuestión de la prevención y tribunal en el cual se debe unificar el trámite de las causas similares.

Así, el Reglamento determinó que:

> *"Si del informe del Registro surge la existencia de un juicio en trámite, registrado con anterioridad y que presente una sustancial semejanza en la afectación de los derechos de incidencia colectiva, el magistrado requirente deberá remitir, sin otra dilación, el expediente al juez ante el cual tramita el proceso inscripto. De lo contrario, si considera que, de manera manifiesta, no se verifican las condiciones para la tramitación de las causas ante el mismo tribunal, deberá hacer constar dicha circunstancia por resolución fundada y comunicarla al tribunal que hubiese inscripto la otra acción y al Registro.*
> *EI juez al que se hubiera remitido el expediente dictará, a la mayor brevedad, una resolución en la que determine si su radicación ante el tribunal resulta procedente. En caso afirmativo, comunicará esa decisión al tribunal donde se inició el proceso. De lo contrario, si entiende que la radicación no corresponde, dispondrá, mediante resolución fundada, la devolución del expediente al tribunal remitente. En ambos supuestos se comunicara la decisión al Registro.*
> *Sólo serán apelables la resolución que rechace la remisión de la causa al tribunal ante el cual tramita el proceso registrado y la decisión de este ultimo de rechazar la radicación del expediente remitido."*[38]

Es evidente que la CSJN desplazó las reglas de prevención y acumulación de procesos, y las que regulan el contenido de los escritos de demanda y de contestación de demanda, establecidos en el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación. Y no sólo eso. También definió qué resoluciones son apelables y cuáles no, lo cual entiendo constituye claramente un exceso de reglamentación, y una asunción por parte del Tribunal de facultades que corresponden a otro poder del Estado.

[38] CSJN, Acordada 12/2016, Anexo I, punto 4.

F. Fallo "CEPIS"

Otro precedente importante y reciente de la CJSN en materia de procesos colectivos, es la sentencia dictada el 18 de agosto de 2016, en los autos "Centro de Estudios para la Promoción de la Igualdad y la Solidaridad (CEPIS) y Otros c/ Ministerio de Energía y Minería s/ Amparo Colectivo".[39]

Se trató en ese caso de una demanda colectiva iniciada por la asociación actora, mediante la cual se solicitó el resguardo del derecho constitucional a la participación de los usuarios en la determinación de las tarifas de los servicios públicos –conforme lo establecido en el artículo 42 de la Constitución Nacional, y en forma cautelar, la suspensión de la aplicación del cuadro tarifario aprobado por la Resolución MINEM N° 28/2016, hasta tanto se diera efectiva participación a la ciudadanía.

En ese caso, la CSJN, en el voto mayoritario, entendió que:

> *"De la reseña efectuada surge que solo respecto de los "usuarios residenciales" (...) es posible sostener que el caso involucre un supuesto en el que se encuentre comprometido el acceso a la justicia. Ello es así, en tanto solo en relación al mencionado colectivo cabe aquí presumir una posición de mayor vulnerabilidad frente al efectivo cumplimiento de la garantía constitucional señalada (...). A este respecto, el Tribunal ha resaltado en diversos precedentes la importancia del proceso colectivo como una forma de garantizar el acceso a la justicia, valor que cobra especial importancia en este supuesto toda vez que el costo que significaría demandar individualmente supera claramente el beneficio que cada uno de dichos usuarios podría obtener de la sentencia dictada en la causa respectiva. Una interpretación que restringiera a este grupo la posibilidad de demandar de manera colectiva en este caso equivaldría lisa y llanamente a negar efectividad a la tutela constitucional frente a un acto lesivo."*[40] (El subrayado me pertenece)

Como se puede advertir, la CSJN consideró que la legitimación de la actora se limitaba en cualquier caso exclusivamente a los "usuarios residenciales" del servicio de gas, pero no a los usuarios industriales.

[39] CSJN, 18/08/2016, "Centro de Estudios para la Promoción de la Igualdad y la Solidaridad y otros e/ Ministerio de Energía y Minería s/ amparo colectivo".
[40] Idem Cit, Considerando 12°.

La CSJN señaló nuevamente en ese fallo que:

> *"Que esta Corte ha advertido en reiteradas oportunidades que la proliferación de acciones colectivas con idénticos o similares objetos que provienen de diferentes tribunales del país acarrea, además de dispendio jurisdiccional, el riesgo cierto -con la consiguiente gravedad institucional- de que se dicten sentencias contradictorias y de que las decisiones que recaigan en uno de los procesos hagan cosa juzgada respecto de las planteadas en otro. También favorece la objetable multiplicación de acciones procesales tendientes a ampliar las posibilidades de obtener alguna resolución -cautelar o definitiva- favorable a los intereses del legitimado activo o de intervenir en la decisión dictada en el marco de otro expediente."*[41]

De lo anterior se desprende que la preocupación de la CSJN por la gran cantidad de procesos colectivos radicados en distintas jurisdicciones federales del país, con las mismas o similares pretensiones, con el dispendio jurisdiccional y el riesgo de la existencia de sentencias contradictorias con relación a un mismo tema, es una preocupación a esta altura recurrente en la jurisprudencia de la CSJN.

En consecuencia, la CSJN –haciendo mención expresa al fallo "Municipalidad de Berazategui", remarcó que:

> *"(...) multiplicidad de causas suscitada con motivo de las resoluciones MINEM 28/2016 y 31/2016 a la que se hizo referencia con anterioridad, se habría evitado, precisamente, si los magistrados actuantes hubiesen seguido los lineamientos desarrollados por este Tribunal en sus distintos pronunciamientos y hubiesen cumplido con la inscripción ordenada por la acordada 32/2014."* [42] (El subrayado me pertenece)

De acuerdo a lo señalado por la CSJN, dichos procesos deberían haber sido inscriptos por sus magistrados en el Registro Público de Procesos Colectivos, tal como lo indica la Acordada 32/2014. En el mismo sentido, los jueces intervinientes debían haber unificado las causas en aquel tribunal que hubiera prevenido en la materia, lo que no ocurrió en la mayoría de los casos. Como consecuencia, no en todos los procesos en curso se cumplieron los tres requisitos de viabilidad de las acciones

[41] Idem Cit, Considerando 35°.
[42] Idem Cit, Considerando 39°.

colectivas, quedando asimismo pendiente la notificación del proceso a los demás integrantes del colectivo, negándose a estos últimos la posibilidad de excluirse del proceso (en caso por ejemplo de ser beneficiados por la nueva normativa).

En virtud de lo anterior, la CJSN determinó que las decisiones en materia tarifaria no pueden resolverse de manera sectorial, sino que deben considerarse los usuarios involucrados y los efectos comunes que resulten de la pretensión.

Y señala nuevamente, que debían cumplirse las exigencias establecidas en las Acordadas 32/2014 y 12/2016, en materia de registración, publicidad y unificación de procesos colectivos.

Es interesante transcribir los siguientes párrafos del fallo de la CSJN objeto de análisis, pues se pronuncia tanto sobre la posibilidad que tienen los integrantes de una clase de excluirse de un determinado reclamo, así como sobre los efectos expansivos de las sentencias dictadas en acciones colectivas:

> *"Que en cuanto a la adecuada notificación a los integrantes del colectivo, su falta de cumplimento en los procesos antes mencionados, se traduce en la imposibilidad de que eventuales usuarios puedan excluirse del proceso, sea porque se consideren beneficiados por la reforma, como por ejemplo podría ser algún beneficiario de la tarifa social, o porque se encuentren conformes con el aumento registrado respecto de ellos."*
>
> *"Que el cumplimiento de todos estos recaudos debe extremarse cuando las decisiones colectivas puedan incidir –por sus efectos expansivos- en la prestación de un servicio público. Ello es así en tanto decisiones sectoriales en materia tarifaria pueden afectar la igualdad en el tratamiento de los usuarios, aplicando un aumento para algún sector de la sociedad y no para otro que se encuentra en igualdad de condiciones. Asimismo, decisiones de esta naturaleza pueden alterar el esquema contractual y regulatorio del servicio, afectando el interés general comprometido en su prestación."*[43]

G. Fallos "Abarca"

[43] Idem Cit., Considerandos 42 y 43.

Estrechamente relacionado con el fallo anteriormente reseñado –pues se trató también de un amparo colectivo interpuesto contra las resoluciones de Ministerio de Energía y Minería que habían dispuesto aumentos considerables en la tarifa del gas, la CSJN dictó en fecha 6 de septiembre de 2016 el fallo "Abarca"[44].

En este caso, la CSJN directamente rechazó la alegada legitimación activa del Secretario General de la Defensoría del Pueblo de la Provincia de Buenos Aires, de varios diputados de dicha Provincia, y del Partido Justicialista –todos ellos conformaban la parte actora-, por considerar que no se encontraban facultados para iniciar la acción judicial pretendida, invocando la antigua jurisprudencia del Tribunal en los fallos "Thomas", "Garré" y otros. Indicó en ese sentido la CSJN que:

> *"Que con arreglo a las conclusiones alcanzadas, los Diputados presentantes, el Secretario General de la Defensoría del Pueblo de la Provincia de Buenos Aires y. el Partido Justicialista de dicho Estado, carecen de legitimación para actuar en representación del colectivo conformado por todos los usuarios del servicio de energía eléctrica del ámbito geográfico de la Provincia de Buenos Aires."*[45] (El subrayado me pertenece).

En esa misma oportunidad, la CSJN emitió un fallo accesorio, a través del cual propinó duros términos y calificaciones a una jueza de primera instancia que había ordenado elevar el expediente directamente a la CSJN –por la vía del salto de instancia-, alegando cuestiones de gravedad institucional y razones de economía procesal en un caso de gran repercusión pública, como lo era la cuestión de los aumentos de tarifas de gas. La CSJN, haciendo referencia al fallo "CEPIS", señaló que:

> *"Que en el pronunciamiento dictado por esta Corte el pasado 18 de agosto de 2016 en la causa "Centro de Estudios para la Promoción de la Igualdad y la Solidaridad y otros c/ Ministerio de Energía y Minería s/ amparo colectivo", se ha dedicado un tramo sustancial de la sentencia a recordar a todos quienes -de uno u otro modo- toman intervención en este complejo capítulo de la litigación en sede federal, y entre ellos -sobremanera- a los jueces y juezas federales, principios, reglas y recaudos que se consideran estructurales en materia de*

[44] CSJN, Abarca, Walter José y otros e/ Estado Nacional -Ministerio Energía y Minería y Otro s/ amparo ley 16.986.
[45] Idem Cit., Considerando 27°.

procesos colectivos. La decisión del Tribunal en este capítulo específico de su decisión, tuvo el explícito objeto de evitar que una valiosa herramienta de matriz constitucional cuya finalidad de mayor relevancia es profundizar la garantía de tutela judicial efectiva- sea frustrada en el momento de ser puesta en ejercicio, como consecuencia de llevarse a cabo una lectura deformada de los recaudos que condicionan la procedencia de esta clase de procesos. (...) En este mismo cometido, el Tribunal subrayó en su reciente pronunciamiento del 18 de agosto que -a fin de resguardar el derecho de defensa en juicio de las partes (...) se establezca el procedimiento para garantizar la adecuada notificación de todas aquellas personas que pudieran tener un interés en el resultado del litigio [causa 'Halabi' y acordada 32/2014, punto 3 del Reglamento de Registro Público de Procesos Colectivos]". (...) Que el énfasis que el Tribunal ha puesto en la necesidad de que los señores jueces cumplan rigurosamente con los recaudos estructurales del proceso colectivo, en la inteligencia de que los altos propósitos perseguidos con la instrumentación de esta clase de litigios deben ser razonablemente conciliados con la firme tutela de garantías superiores -de igual raigambre constitucional- que se reconocen a todas las personas alcanzadas por una decisión judicial, impone a esta Corte proceder de plano a la devolución de las actuaciones al juzgado de origen."[46] (El subrayado me pertenece).

El malestar de la CSJN es evidente en este fallo, en el que vuelve a exhortar a los jueces inferiores a registrar las acciones colectivas en el Registro de Procesos Colectivos, e incluso realiza un llamado a no formular lecturas deformadas del precedente "Halabi", a fin de no *"desnaturalizar una herramienta eficaz"*.

Fue tan llamativa la reacción de la CSJN y la reprimenda a la jueza de primera instancia, que hasta un importante columnista político de un gran diario hizo referencia al caso, informando que la jueza Highton de Nolasco se había negado a firmarlo por la dureza de los términos, y remarcando también la "obsesión" del Tribunal para que la representación colectiva cumpla con los requisitos establecidos por su propia jurisprudencia. [47] La periodista de asuntos judiciales del diario Página 12, Irina

[46] CSJN, 6/09/2010, "Abarca, Walter José y otros *el* Estado Nacional - Ministerio Energía y Minería y otro si amparo ley 16.986".

[47] MORALES SOLÁ, Joaquín, *"Del enojo al alivio"*, La Nación, 7/09/2016, pub. en http://www.lanacion.com.ar/1935272-del-enojo-al-alivio:

"De hecho, nunca la Corte actual había sido tan dura en la reprimenda intelectual a un juez de primera instancia. Forns dictó una precautelar suspendiendo el pago de las nuevas tarifas de luz en todo el país, sin tener en cuenta que no es el mismo caso del gas. La electricidad es un servicio público que está en manos de cada provincia, que tienen sus propios proveedores, sus propias tarifas y sus propios sistemas de actualización. La jueza levantó luego la cautelar creyendo que la Corte ya había decidido cuando resolvió las tarifas del gas y, encima, le envió el expediente al máximo tribunal sin pasar por una Cámara

Hauser, en su recientemente publicado libro sobre la CSJN, también destacó la *"dureza inhabitual"* de este fallo, señalando que Highton de Nolasco no lo había firmado.[48]

En comentario a los fallos CEPIS y Abarca, María Angélica Gelli lo apunta en forma muy clara:

> *"Si se observan con atención las tres sentencias —"CEPIS" y las dos en "Abarca"— se advierten sendas preocupaciones del Tribunal acerca de las acciones colectivas. En primer lugar, que esos procesos se ordenen y cumplan con las finalidades que los informan, tarea prioritaria que pesa sobre los tribunales. Ello, a fin de que no se obstaculice, en los hechos, el uso eficaz de esos instrumentos procesales. En segundo término y al reiterar las reglas estrictas en materia de legitimación, el Tribunal parece prevenirse y rechazar el uso político partidario de un instrumento muy útil para el acceso a la justicia, como lo son las acciones de clase."*[49] (El subrayado me pertenece)

QUAERERE VERUM
Universidad de
SanAndrés

Federal. Hizo un per saltum al revés, porque es la Corte la que debe decidir si salta por encima de una de las instancias. Esa facultad no está en poder de los jueces de primera instancia.
La reacción de la Corte fue tan dura que la jueza Elena Highton de Nolasco prefirió no firmarla. A ella no le gusta que la Corte sea tan dura en el reproche a los jueces de instancias inferiores.
La primera orden que la Corte le dio a la jueza Forns es que verifique la autenticidad del proceso colectivo; esto es, si es que realmente existió una representación colectiva en la demanda que recibió. Otra vez la obsesión del tribunal para que la representación colectiva cumpla con la jurisprudencia de la Corte. (El subrayado me pertenece)

[48] HAUSER, Irina, "Los Supremos: historia secreta de la Corte 2003-2016", pág. 327, 3er edición, Ed. Planeta, Buenos Aires, 2017.

[49] Gelli, María Angélica, *"Acciones de clase, derechos y atribuciones razonables de los poderes estatales en materia de tarifas de "CEPIS" a "Abarca"*", Pub. en: Sup. Const. 2016 (noviembre), 7 - LA LEY 2016-F, 212, Cita Online: AR/DOC/3184/2016.

SECCIÓN V

La inexistencia de una ley que regule las acciones colectivas. Análisis de la constitucionalidad de las reglamentaciones dictadas por la CSJN en la materia

En esta Sección se pondrá en evidencia que la inexistencia de una ley que reglamente las acciones colectivas es responsabilidad del Congreso Nacional, y por otra parte, se hará un análisis sobre la validez constitucional de las acciones colectivas.

A. El vacío legal en materia de acciones colectivas de contenido patrimonial. Las omisiones y deuda del Poder Legislativo

Como se ha explicado a lo largo de este trabajo, la CSJN ha intentado llenar con sus fallos y Acordadas el vacío legal existente con relación a la regulación de las acciones colectivas –en muchos casos extralimitándose en sus facultades constitucionales-, y en reiteradas ocasiones ha exhortado al Poder Legislativo a sancionar una ley de esa naturaleza.[50]

No deja de ser curioso que frente a la evidencia de un vacío legal, y a la exhortación por parte de la comunidad jurídica, el Congreso omitió sancionar la ley tantas veces reclamada.

[50] No sólo la CSJN lo reclama, sino también otros tribunales como la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial de la Ciudad de Buenos Aires: *"Debe reconocerse que el sistema procesal vigente para la Nación no está preparado para proveer con eficiencia todas las contingencias y vicisitudes que se generan en el trámite de las acciones colectivas, reglamentación cuya importancia y urgencia fuera ya plasmada por la Corte Federal el 24/2/2009 in re: "Halabi" (Fallos 332:111, consid. n° 12). Tal escenario revela, como primer escollo a sortear, la inadecuación de las acciones colectivas a las construcciones normativas postuladas en otro tiempo y contexto, lo cual exige de los magistrados, como lógica contrapartida, un rol activo e integrador de todo el ordenamiento jurídico en aras de proveer soluciones in concreto y hacer operativa la tutela instaurada en nuestra Constitución Nacional (arts. 42 y 43)"* (CNCom., Sala F, 25/08/2016, Consumidores Financieros Asociación Civil p/su Defensa c/Société Générale s/Ordinario, Expte. N° 6072/2014) (El subrayado me pertenece).

Por ejemplo, el Anteproyecto de Código Civil y Comercial de la Nación, redactado por la Comisión Redactora encabezada por los Dres. Lorenzetti, Highton de Nolasco y Kemelmajer de Carlucci, incluía una Sección completa (la Sección 5ª), sobre los daños a los derechos de incidencia colectiva. Dicha Sección fue eliminada íntegramente por el Poder Ejecutivo Nacional al elevar el proyecto al Congreso de la Nación para su tratamiento legislativo.

En el Anexo Documental I a este trabajo, se transcribe el texto de los artículos 1745 a 1748 del Código Civil y Comercial proyectados, pero que no fueron finalmente incluidos en el proyecto de ley definitivo, enviado por el Poder Ejecutivo al Congreso.

El Anteproyecto regulaba desde una perspectiva legal, cuestiones fundamentales como la legitimación activa, los presupuestos de admisibilidad, la caracterización de los daños individuales homogéneos, el alcance de la sentencia y la cosa juzgada, entre otros. Es de lamentar que se haya desperdiciado una buena oportunidad para introducir claridad y seguridad jurídica en una materia en la cual hoy no existen. Además, el mensaje de Exposición de Motivos de elevación del proyecto de ley de reforma del Código no aclara por qué razón se eliminó ese capítulo.

En los Fundamentos del Anteproyecto, la Comisión Redactora se encargó de señalar que en esta temática, se habían seguido las directivas de la CSJN en la sentencia "Halabi" y el proyecto de reformas a la Ley N° 25.675 (Ley General del Ambiente), que había sido aprobado por la Asociación Argentina de Derecho Procesal y que fuera elevado oportunamente al Congreso de la Nación. También se aclara que se tuvieron en cuenta las experiencias y conclusiones del Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal, que aprobó el 28 de octubre de 2004 la versión definitiva del Código

QUAERERE VERUM
Universidad de
San Andrés

Modelo de Procesos colectivos para Iberoamérica. Finalmente, el texto eliminado se adecuaba el artículo 1622 del Proyecto de Código de 1998.[51]

Hubo igualmente otros proyectos de ley para reformar el Código Procesal Civil y Comercial en este aspecto, que tampoco prosperaron en el Parlamento. Andreucci[52] se encargó de enumerarlos en un interesante trabajo sobre este tema. En el Anexo Documental II a este trabajo, se incluye un listado de los proyectos de ley citados por Andreucci en su artículo, separados según la Cámara de origen de cada proyecto de ley.

Es claro pues, que proyectos de ley no faltaron, lo que faltó fue voluntad política para sancionar una reforma de esta naturaleza.

En efecto, este es un reclamo compartido por la doctrina y por los jueces de instancias inferiores.

De este modo, Osvaldo Sidoli, en un muy reciente artículo, opinó que:

> *"Nuestros Tribunales han dado un paso fundamental en la creación pretoriana de las acciones colectivas. Asimismo, han puesto requisitos formales a la presentación de las mismas. Pero aún queda mucho por hacer. No existe una norma que regule los principios y el trámite del proceso colectivo. Si bien hay varios proyectos de ley, a nivel federal, donde se crea la figura del amparo colectivo, esto resulta claramente insuficiente. Se debe trabajar en una norma más integral, que contemple situaciones más complejas. (...) Sin proceso colectivo no hay acción colectiva."*[53]

Otro reconocido autor, Leandro Giannini, en un artículo publicado en La Ley, señala que:

> *"es imperioso avanzar en una reforma integral de la justicia civil en la Argentina, haciendo foco fundamental en la implementación efectiva de la garantía del debido proceso en su fisonomía actual. (...) En lo referido a los procesos*

[51] Fundamentos Del Anteproyecto De Código Civil Y Comercial De La Nación, pub en http://www.lavoz.com.ar/files/FUNDAMENTOS_DEL_ANTEPROYECTO_DE_CODIGO_CIVIL_Y_COMERCIAL_DE_LA_NACION.pdf

[52] ANDREUCCI, Carlos Alberto, *"Acciones Colectivas: Ante la ausencia de la ley la presencia de la jurisprudencia"*, pub en LL - Sup. Const. 2015 (mayo), 48 • LA LEY 2015-C , 49 . Cita Online: AR/DOC/1160/2015.

[53] SIDOLI, Osvaldo, *"Regulación de las Acciones Colectivas",* Pub. en: Sup. Amb. 10/03/2017, 2, Cita Online: AR/DOC/454/2017.

colectivos, la legislación argentina sigue manteniendo una tendencia fragmentaria en la materia, que se exhibe especialmente: i) al avanzar, sin vocación de sistema, sobre la reglamentación de algunas de sus instituciones; ii) al continuar sancionando normas relativas al trámite de este tipo de conflictos en cuerpos normativos aislados por materia, desconociendo la regla de buena técnica legislativa que impone simplificar, en la medida de las posibilidades, los instrumentos de tutela, cuando no existen razones de peso que justifiquen un trato dispar entre controversias que comparten cualidades análogas. Uno de los principales aspectos a resolver en una reforma integral del sistema de justicia colectiva, es la previsión y precisión de los requisitos de admisibilidad de las pretensiones colectivas. (...).”[54]

También hace referencia este autor a la eliminación de la Sección específica del Código Civil y Comercial, y señala que

“El Código Civil y Comercial unificado (2014), perdió la oportunidad de incorporar previsiones fundamentales en esta materia, que habrían clarificado aspectos significativos de la tutela de los derechos de incidencia colectiva y que resultaban necesarios para dotar de eficacia al tipo de derechos materiales reconocidos en los art. 14, inc. b) y ccs. de dicho cuerpo normativo.”[55]

Cito también a Marcelo Quaglia, quien en un breve pero lúcido artículo, indicó que:

“En síntesis, nos encontramos ante una nueva categoría de derechos, ante institutos novedosos y acciones que hasta hace algunos años no excedían el marco teórico de algún trabajo de la doctrina o la referencia a un fallo del derecho comparado. Y, esta nueva realidad demanda nuevas respuestas, que hasta ahora han estado en cabeza del poder judicial pero que, en aras de la seguridad jurídica es necesario que se trasladen a otro poder del Estado: el poder legislativo. Como ya lo reseñara la Corte Suprema: es necesario que el legislador haga suya esta inquietud y plantee soluciones a las numerosas inquietudes que este tipo de procesos generan. Esperemos que el reclamo efectuado en el 2009, sea finalmente escuchado.”[56]

Por su parte, Mariano De Estrada, en un comentario sobre la Acordada 32/2014, sostuvo que:

“Es de esperar, no obstante, que el legislador dicte en algún momento una normativa procesal integral que regule los muy variados aspectos pendientes de

---

[54] GIANNINI, Leandro J., *“La necesidad de una reforma integral de la justicia colectiva”*, Pub. en: UNLP 2015 (ordinario), 294, Cita Online: AR/DOC/3673/2015.
[55] Ídem Cit.
[56] QUAGLIA, Marcelo C., *“Acciones de Clase: Una cuestión pendiente”*, Pub. en: LA LEY 22/08/2016, 8. Cita Online: AR/DOC/2519/2016.

solución que hoy ofrecen los procesos colectivos en nuestro país, y que le dé previsibilidad tanto a las partes como a los tribunales en relación a un instrumento procesal que por propia naturaleza está llamado a servir de canal de discusión de temas de mucha relevancia para la sociedad pero que de no ser adecuadamente regulado puede generar efectos perniciosos para la misma."[57]

Finalmente, otros autores, Javier Guiridlian Larosa y Ramiro Rosales Cuello, también fueron enfáticos en el reclamo de una ley que regule esta materia:

"Mas, téngase en claro, que dichas soluciones [Nota: por los amparos] *se erigen en remedios coyunturales de última ratio dispuestos por el Poder Judicial, interpretando de manera extensiva la Carta Magna, para suplir la omisión antijurídica del Poder Legislativo en implementar —en ejercicio de su competencia constitucional— los remedios que den adecuada cobertura a esas situaciones jurídicas con características peculiares. En un contexto institucional de normalidad, este último es el carril ordinario por el cual debería discurrirse la cuestión".*[58] (La Nota y el subrayado me pertenecen).

Es claro pues, que el Congreso de la Nación es el encargado de sancionar la legislación que reglamente este tipo de acciones, y que contribuya a despejar dudas acerca del funcionamiento de las mismas, cuya omisión genera inseguridad jurídica para las empresas demandadas.

Así, por ejemplo, en un juicio en trámite actualmente, en el cual la Sala F de la Cámara Comercial debió pronunciarse sobre un conflicto negativo de competencia suscitado entre dos Juzgados de primera instancia ante los cuales tramitaban distintas acciones de idéntico objeto, iniciadas por la misma asociación (Consumidores Financieros), el Tribunal consideró que todas las acciones con ese mismo objeto debían radicarse ante el Juzgado

"Dicho lo cual, frente al hecho innegable de coexistir acciones similares al sub examine cabe adoptar tesitura en el sentido preindicado para ordenar el avance de los pleitos, aun cuando pudiera no compartirse el criterio de este Tribunal.
Si bien esta Sala en diversos precedentes (...) reconoció como válido el criterio de asignación pautado por la Corte (prioridad en la traba de la litis), estimó

[57] ESTRADA, Mariano E., De, *"Registro Público de Procesos Colectivos y riesgo de sentencias contradictorias: primeras reflexiones"*, Pub. en: ADLA 2015-3, 3, Cita Online: AR/DOC/4209/2014.
[58] GUIRIDLIAN LAROSA, Javier D.; ROSALES CUELLO, Ramiro, ***"****Las acciones colectivas a la luz de la Constitución Nacional"*, Pub. En LA LEY 18/04/2006, 18/04/2006, 1 - LA LEY2006-B, 1238, Cita Online: AR/DOC/396/2006.

necesario su correlato con el avance del proceso lo cual traducía un evidente beneficio para el colectivo involucrado. No obstante, el dictado de la Acordada 12/2016 del 5 de abril del corriente año impone repensar aquella pauta de atribución para encaminarlo en la orientación propuesta en el acápite VII del Reglamento de Actuación en Procesos Colectivos que refiere a la registración como elemento dirimente para fijar la prevención (conf. acáp. XI). Y si bien no escapa que aquél resulta operativo para las acciones que se inicien en octubre de este año, se aprecia la conveniencia de encolumnar los procedimientos conteste con aquella directriz a fin de poder dar uniformidad a los innumerables conflictos negativos de competencia que se derivan de las disimiles interpretaciones posibles. Tal es entonces el nuevo criterio sostenido por este Tribunal con fecha 24.05.16 en los autos caratulados "Consumidores en Acción Asociación Civil c/ Bosan SA s/ Beneficio de litigar sin gastos", entre otros."[59] (El subrayado me pertenece).

Este pronunciamiento es revelador porque reconoce, por un lado que se deja de lado el criterio legal-procesal establecido en el artículo 189 del Código Procesal, y se lo reemplaza por el criterio interpretativo fijado por la CSJN en la Acordada 12/2016 –la que además todavía no era de aplicación porque de acuerdo a sus propios términos, es aplicable únicamente a los juicios iniciados a partir de octubre de 2016-, y por el otros que la jurisprudencia del Tribunal es este aspecto es vacilante y que en el pasado se han sostenido criterios disímiles sobre esa mismo cuestión.

Este fallo es una clara muestra de cómo la falta de reglas en la materia genera inseguridad jurídica, afecta el derecho al debido proceso, a la defensa en juicio, en incluso el derecho al juez natural, pues opera un desplazamiento del juez interviniente, sin mayor sustento que el de un Reglamento aprobado por la CSJN mediante una Acordada.

B. Los cuestionamientos a la validez constitucional de las Acordadas 32/2014 y 12/2016.

[59] CNCom., Sala F, 25/08/2016, Consumidores Financieros Asociación Civil p/su Defensa c/Société Générale s/Ordinario, Expte. N° 6072/2014.

Quizás consciente de que las Acordadas que dictó generarían polémica, y que no faltarían quienes pondrían en tela de juicio la constitucionalidad de las normas y reglamentos allí contenidos, la CSJN se encargó de citar en los Considerandos de ambas Acordadas, las normas que entiende darían sustento legal a las mismas. Desde ya adelanto que comparto las dudas acerca de la constitucionalidad de esas Acordadas, por considerar que podría tratarse de una intromisión por parte del tribunal en una competencia que le es ajena, y por suponer esas normas una derogación *de facto* del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, que como toda ley, es jerárquicamente superior a cualquier Acordada que dicte la CSJN.

El primer argumento que esgrime la CSJN para fundar la legitmidad de las normas por aquélla dictadas, es que las garantías y derechos consagrados en los artículos 42 y 43 de la Constitución Nacional, son "operativos", por lo tanto no requieren de leyes que los reglamenten y que es obligación de los jueces darle eficacia. Esto ya lo hemos analizado y apuntado al analizar "Halabi". No discrepo con esta afirmación pero considero que no es lo mismo hacer lugar a una demanda particular y dar una respuesta favorable a un justiciable que formula un reclamo en sede judicial, que pretender reglamentar por vía de Acordadas -de carácter general- un tipo de proceso judicial, máxime cuando se trata de una facultad legislativa y no judicial.

El propio artículo 117 de la Constitución Nacional, establece que en los casos en que deba intervenir la CSJN, ésta ejercerá su jurisdicción según las reglas y excepciones que prescriba el Congreso. Esto es aplicable por analogía a todo el Poder Judicial, ya que la CSJN es el único tribunal mencionado expresamente en la Constitución Nacional.

El inciso 32 del artículo 75 de la Constitución Nacional, establece también que es facultad del Poder Legislativo, hacer todas las leyes y reglamentos que sean

convenientes para poner en ejercicio los poderes que en ese mismo artículo se mencionan.

Pero hay más. En el Considerando 2° de la Acordada 32/2014, la CSJN expresamente apunta que cuenta con las atribuciones necesarias para proceder de ese modo y con ese alcance, pues

> *"le han sido otorgados expresos poderes para dictar reglamentos como el presente (ley 48, art. 18; ley 4055, art. 10; ley 25.488 de reformas al Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, art. 4°, 2° párrafo)".*

En el Considerando 9° de la Acordada 12/2016, se repiten estas citas.

La Ley N°48, sancionada en 1863, dispone en su artículo 18 que la CSJN podrá establecer los *"reglamentos necesarios para la ordenada tramitación de los pleitos, con tal que no sean repugnantes a las prescripciones de la Ley de Procedimientos"*. De la simple lectura de esta norma, puede concluirse que la CSJN posee facultades para dictar reglamentos, pero que dicha facultad reconoce una limitación supuesta por la necesidad de respetar las disposiciones establecidas en las normas legales en materia de procedimientos judiciales. Esto es, el Código Procesal. Por lo tanto, es claro que cualquier norma que se aparte de esta disposición, podría ser declarada inválida, por constituir una extralimitación del Tribunal.

Señalo también que no ha existido delegación legislativa por parte del Congreso de la Nación en la CSJN, para emitir normas con relación a esta temática.

Por su parte, el artículo 10° de la Ley N° 4055, sancionada en 1902, otorga a la CSJN facultades de superintendencia sobre los tribunales nacionales y federales del país. Pero en el artículo 11° de esa misma ley, que se encarga de delimitar el ámbito de dichas facultades de superintendencia, no prevé el dictado de un reglamento de procedimientos de la naturaleza de los Anexos de las Acordadas 32/2014 y 12/2016. Por lo tanto, es por cuestionable que pueda encuadrarse en esa norma.

Finalmente, el artículo 4°, párrafo 2° de la Ley N° 25.488, sancionada en 2001 y que importó una reforma significativa del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, establece que la CSJN está:

> *"facultada para dictar las medidas reglamentarias y todas las que considere adecuadas para el mejor cumplimiento de las normas y fines de esta reforma".*

Como señala José María Salgado:

> *"la ley 25.488, en mi criterio, en nada se vincula con el contenido del acto pues se trata —como lo he indicado en el punto que antecede- de la facultad para el dictado de medidas referidas a la reforma del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación del año 2002. Las dos restantes, ley 48 y 4.055, tienen más de cien años de vigencia".*[60]

Agrega este autor que, si bien el Reglamento contiene:

> *"un gran número de disposiciones que indudablemente caen dentro de las facultades referidas, en tanto ordena el funcionamiento de los tribunales, también incursiona en otras cuestiones que, evidentemente, son ajenas (recaudos para acceder a la jurisdicción, fijación de competencias, restricción de la apelabilidad, facultades de los jueces), o al menos admiten que ello sea puesto en duda".* [61]

Universidad de SanAndrés

De todas maneras, al preguntarse si la CSJN puede o no emitirá un reglamento de ese tenor, Salgado concluye que:

> *"la lectura de los fundamentos dados por el Tribunal, así como las normas en las que se funda, le impiden ser categórico en la negativa. (...) la omisión imperturbable del Poder Legislativo es lo que legitima, antes que autoriza, a la Corte a avanzar en el desarrollo del proceso colectivo".*[62]

Tampoco pareciera adecuado encontrar justificación al dictado de una norma procesal por parte de un tribunal de justicia, en lo dispuesto en el escueto artículo

[60] SALGADO, José María, *"La Corte legisla sobre los procesos colectivos"*, Pub. en: LA LEY 25/04/2016, 1 - LA LEY 2016-C, 626, Cita Online: AR/DOC/1219/2016.
[61] Idem Cit.
[62] Idem Cit.

113 de la Constitución Nacional, ya que dicha norma habilita únicamente a la CSJN a dictar su *"reglamento interno"*.

En nuestra opinión, la CSJN se excedió en sus facultades al emitir normativa de esta naturaleza, ya que invadió potestades que son propias y exclusivas del Poder Legislativo, sin que existiera una delegación expresa de facultades. Ahora bien, me permito plantear una incógnita: ¿Quién será el encargado de declarar la inconstitucionalidad de estas Acordadas? ¿La CSJN? Parece difícil que ello ocurra, al menos bajo la actual composición del Tribunal (nótese que tres de los cinco ministros actuales firmaron las dos Acordadas en cuestión).

También es cierto que la propia CSJN en la Acordada 12/2016, punto IV, consciente de sus propias limitaciones, supedita la vigencia de esa Acordada *"hasta tanto el Poder Legislativo Nacional sancione una ley que regule este tipo de procesos"*, indicando que se trata de una solución transitoria. Pero, a mi criterio, esto no es suficiente para subsanar los vicios constitucionales expuestos.

QUAERERE VERUM
Universidad de
SanAndrés

SECCIÓN VI

Conclusión

A lo largo de este trabajo se ha intentado hacer una reseña sobre el origen legal y jurisprudencial de las acciones colectivas en Argentina, y cómo fue el desarrollo y la evolución de tales acciones durante los primeros años, a partir de su introducción al ordenamiento jurídico.

Pueden distinguirse en esa evolución, diferentes etapas: una etapa inicial, marcada por la inclusión de esta figura y de otras nuevos derechos y garantías en el texto de la Constitución Nacional en la reforma de 1994, seguida por la primera legislación dictada por el Congreso en materia de defensa del consumidor (la LDC, y luego su reforma en 2008) y en materia ambiental.

En una segunda etapa, la CSJN crea por vía pretoriana las acciones colectivas, en un intento por suplir la falta de reglamentación que existía hasta entonces en ese campo -que se atribuye al Poder Legislativo- y de no obstaculizar el acceso a la justicia cuando las garantías y derecho constitucionales son vulnerados, dado el carácter operativo de éstos.

La tercera etapa está dada por la proliferación y tramitación de las acciones colectivas, y por el accionar de las asociaciones de defensa de los consumidores y usuarios.

Frente a esta situación, identificamos una cuarta etapa, en la cual la CSJN intentó poner límites y orden, a través del dictado de fallos y Acordadas cuyo objeto fue precisamente ese: evitar dispendio jurisdiccional, evitar las sentencias contradictorias, y salvaguardar los derechos a la defensa en juicio y debido proceso de los demandados.

QUAERERE VERUM
Universidad de
SanAndrés

Pero esencialmente, se intentó poner en evidencia hasta qué punto esta evolución estuvo -y todavía está- signada por la inexistencia de una ley que regule el funcionamiento y modo de tramitación de este tipo novedosos de acciones. Esto constituye una gran deuda del Poder Legislativo de cara la sociedad y la comunidad jurídica. Los legisladores hacen caso omiso a las reiteradas e insistentes exhortaciones de todas las instancias del Poder Judicial y de la doctrina, y no avanza en sancionar una ley, a pesar de que se han presentado numerosos proyectos para llenar esa laguna del derecho. Tampoco puede soslayarse la responsabilidad el Poder Ejecutivo, que directamente eliminó del proyecto de ley del Código Civil y Comercial, el capítulo correspondiente a esta materia, por razones que no están claras, ya que se omitió explicarlas en su mensaje de elevación al Parlamento, y tampoco impulsó el tratamiento legislativo de los proyectos de ley existentes con relación a esta temática, a pesar de contar durante años con cómodas mayorías parlamentarias.

Ante semejante deficiencia normativa, el más Alto Tribunal ha resuelto reglamentar el funcionamiento de las acciones colectivas, invocando para ello las facultades de superintendencia y administración que le corresponden en su carácter de cabeza de un poder del Estado y las que le fueron concedidas por sucesivas leyes, pero que a mi juicio son insuficientes para el dictado de normas de esa naturaleza, las que paradójicamente –y quizás a causa de ello- han tenido como efecto no deseado contribuir a generar mayor inseguridad jurídica en la materia, dada la dudosa constitucionalidad de dichos Reglamentos y Acordadas. A mi entender, los argumentos que se han esgrimido en la doctrina y en los Considerandos de las Acordadas aquí analizadas, no bastan para suplir la evidente extralimitación de la CSJN en el ejercicio de funciones legislativas que no le competen.

QUAERERE VERUM
Universidad de
San Andrés

Sin perjuicio de lo anterior, y a modo de cierre, quiero destacar no obstante la labor de la CSJN que, a pesar de las trabas e insuficiencias normativas que no le son imputables, ha hecho grandes esfuerzos por dotar al ordenamiento procesal de herramientas adecuadas y modernas para resguardar garantías que se juzgan operativas, diseñadas para los problemas y conflictos del presente, y que ha tenido el mérito y la lucidez de advertir los abusos y comportamientos objetables generados en rededor, y asimismo ha intentado poner límites y orden, allí en donde no lo había.

Javier Tarasido

QUAERERE VERUM
Universidad de
SanAndrés

Anexo Documental I

Sección eliminada del Anteproyecto de Reforma de los Códigos Civil y Comercial de la Nación, relativa a los daños a los derechos de incidencia colectiva.

ARTÍCULO 1745.- Daño a los derechos de incidencia colectiva. Cuando existe lesión a un derecho de incidencia colectiva y la pretensión recae sobre el aspecto colectivo, corresponde prioritariamente la reposición al estado anterior al hecho generador. Si ello es total o parcialmente imposible, o resulta insuficiente, procede una indemnización. Si ella se fija en dinero, tiene el destino que le asigna el juez por resolución fundada. Están legitimados para accionar: a) el afectado individual o agrupado que demuestra un interés relevante; b) el Defensor del Pueblo de la Nación, de las provincias y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, según corresponda; c) las organizaciones no gubernamentales de defensa de intereses colectivos, en los términos del artículo 43 de la Constitución Nacional; d) el Estado nacional, los Estados provinciales, la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, y los Estados municipales; Anteproyecto de Código Civil y Comercial de la Nación Comisión de Reformas Decreto 191/2011 e) el Ministerio Público Fiscal y de la Defensa.

ARTÍCULO 1746.-. Daño a derechos individuales homogéneos. Hay daños a derechos individuales homogéneos cuando media una pluralidad de damnificados individuales con daños comunes pero divisibles o diferenciados, generados en forma indirecta por la lesión a un derecho colectivo o provenientes de una causa común, fáctica o jurídica. Pueden demandar la reparación de esta clase de daños: a) el afectado individual o agrupado que demuestre un interés propio; b) el Defensor del Pueblo de la Nación, de las provincias y de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, según corresponda; c) las organizaciones no gubernamentales de defensa de intereses colectivos, en los términos del artículo 43 de la Constitución Nacional.

ARTÍCULO 1747.- Presupuestos de admisibilidad. Para el reconocimiento de la legitimación en los procesos en los que se reclama el resarcimiento de daños a derechos de incidencia colectiva o individuales homogéneos, se debe exigir que el legitimado cuente con aptitudes suficientes para garantizar una adecuada defensa de los intereses colectivos. Entre otros requisitos, el juez debe tener en cuenta: a) la experiencia, antecedentes y solvencia económica del legitimado para la protección de este tipo de intereses; b) la coincidencia entre los intereses de los miembros del grupo, categoría o clase y el objeto de la demanda. Para la admisibilidad de los procesos en los que se reclama la reparación de daños a derechos individuales homogéneos es requisito necesario que el enjuiciamiento concentrado del conflicto constituya una vía más eficiente y funcional que el trámite individual, para lo cual el juez debe tener en consideración aspectos tales como el predominio de las cuestiones comunes sobre las particulares o la imposibilidad o grave dificultad de constituir un litisconsorcio entre los afectados.

ARTÍCULO 1748.- Alcances de la sentencia. Cosa juzgada. En los procesos colectivos referidos a derechos individuales homogéneos, la sentencia hace cosa juzgada y tiene efecto erga omnes, excepto que la acción sea rechazada. Este efecto no alcanza a las acciones individuales fundadas en la misma causa. Si la pretensión colectiva es acogida, los damnificados pueden solicitar la liquidación y la ejecución de la sentencia a título personal ante el juez de su domicilio. La sentencia que rechaza la acción colectiva no impide la posibilidad de promover o continuar las acciones individuales por los perjuicios ocasionados a cada damnificado.

Anexo Documental II

Listado de proyecto de ley presentados en el Congreso con el fin de reglamentar las acciones colectivas, citados por Andreucci.

Cámara de Diputados de la Nación:

1. Proyecto de ley: "Acción de clase, régimen", Autor: Gil Lavedra, Ricardo y otros, Expediente: 4033-D-2011. Representado por el diputado Mario Negri (Expte.: 0826-D-2015);
2. Proyecto de ley: "Acción de clase, requisitos", Autor: Camaño, Graciela, Expediente: 1045-D-2014.
3. Proyecto de ley: "Acción de clase, régimen", Autor: Yarade, Fernando, Expediente: 2748-D-2012.
4. Proyecto de ley: "Régimen de regulación del trámite de la acción de clase", Autor: Piumato, Julio Juan, Expediente: 6010-D-2009.
5. Proyecto de ley: "Acción de clase, requisitos, creación del registro de acciones de clase como dependencia del registro de juicios universales del Poder Judicial de la nación", Autor: Vilariño, José Antonio y otros, Expediente: 2199-D-2009.
6. Proyecto de ley: "Derechos de acción de clase", Autor: Uturbey, Juan Manuel, Expediente: 1607-D-2007.
7. Proyecto de ley: "Procesos de clase, acciones de clase, class actions", Autor: Baltuzzi, Enzo Ángel, Expediente: 3429-D-05.

Senado de la Nación

1. Proyecto de ley: "Procedimiento para la atención de acciones de clase", Autor: Bauza, Eduardo, Expediente: 1095/00.
2. Proyecto de ley: "Acción de clase", Autor: Iturrez de Capellini, Ada Rosa del Valle, Expediente: 1468/12.
3. Proyecto de ley: "Acción de clase", Autor: Negre de Alonso, Liliana, Expediente: 1412/09.
4. Proyecto de ley: "Acción de clase", Autor: Bortolozzi de Bogado, Adriana, Expediente: 3396/10.
5. Proyecto de ley: "Procedimiento para las acciones de clase", Autor: Escudero, Sonia, Expediente: 1496/09.
6. Proyecto de ley: "Acciones de clase", Autor: Lores, Horacio, Expediente: 66/13.

Universidad de San Andrés