



## Las nuevas acciones de clase de consumidores y usuarios: A la luz del fallo Halabi, la ley 26.361 y el nuevo Código Civil y Comercial Unificado Por María Belén Aliciardi<sup>1</sup>

### I. Planteo del tema

La Corte Suprema de Justicia de nuestro país ha tenido dos hitos trascendentales en la vida del mismo, dando respuestas a reclamos que legislativamente no estaban acogidos: uno fue cuando consagró el amparo en 1957 en "Siri Ángel S." y en 1958 en "Kot Samuel SRL"; y el otro fue el 24/02/2009, al fijar los caracteres y requisitos de procedencia de las acciones de clase –como prefirió definirlos García Pullés (2002:79 y ss.)- que tienen por objeto la protección de derechos individuales homogéneos, a los que califica de análogas características y efectos a la *class action* del derecho norteamericano, en la causa "Halabi, Ernesto c. PEN s. Amparo", ya que las acciones colectivas contempladas en el art. 43 2º párr. CN no se encuentran aún reglamentadas (Bonfanti, 2004), pero tienen naturaleza operativa.

La causa "Halabi" se inició por la demanda de un particular abogado que pidió que se declare inconstitucional los arts. 1 y 2 ley 25.873, conocida como "Ley espía", y de su Decr. Reglam. 1563/04, porque consideró que, al disponer la intervención de las comunicaciones telefónicas y de internet por 10 años, sin determinar en qué casos y con qué justificativos, violan el derecho a la privacidad y a la intimidad establecidos en los arts. 18 y 19 CN, en su condición de consumidor o usuario de telecomunicaciones, y el derecho a la confidencialidad, en su condición de abogado, ya que pone en serio riesgo el "secreto profesional".

Dicho fallo sentó un precedente clave al crear la llamada acción de clase, que permite que una sentencia tenga efectos *erga omnes* para todos los ciudadanos que padecen el mismo problema, sin que estos tengan que iniciar en forma individual un juicio reclamando por el derecho que estiman vulnerado, con lo que se evita la multiplicidad de juicios, al confirmar la sentencia de 2ª instancia de la Sala II de la Cám. Nac. Ap. en lo Cont. Adm. Fed., de fecha 29/11/2005, que había confirmado el fallo de 1ª inst. del Juzg. Nac. 1ª Inst. en lo Cont. Adm. Fed. Nº 10, declarado la inconstitucionalidad de lo solicitado por el actor.

Si bien la CSJN ha esbozado algunas respuestas sobre las acciones de clase en pronunciamientos anteriores<sup>2</sup> y posteriores<sup>3</sup> a Halabi, es en este último que se ha abordado con mayor profundidad, estableciendo los requisitos que deberían cumplirse, al menos hasta que sea sancionada una ley que las regule.

Aquí abordaremos el tema a la luz del fallo Halabi, los arts. 52, 54 y 55 incorporados por la ley 26.361 a la ley de defensa del consumidor 24.240 y el reciente Código Civil y Comercial unificado (CCC).

### II. REQUISITOS QUE DEBEN EXISTIR PARA QUE SE INTERPONGAN ESTAS ACCIONES

El juez deberá verificar la existencia de los siguientes requisitos para la admisibilidad de la acción:

**1. Debe identificarse de manera precisa el grupo o colectivo afectado** (Considerando 20 Halabi). Para ello hay que distinguir entre:

**1.1. Derechos Individuales:** son aquellos que afectan con exclusividad a su titular, son divisibles y separables del resto de la comunidad y encuentran cabida con la tradicional acción de amparo, y en tal caso, el único legitimado para ejercerlos es su *titular* (Considerando 10 Halabi y art. 14 CCC).

**1.2. Derechos de incidencia colectiva que tienen por objeto bienes colectivos:** son aquellos que están en cabeza de toda la comunidad, no a un grupo determinado o indeterminado de personas, y no son divisibles porque afectan un bien colectivo (por ejemplo, *el ambiente, la privacidad, la intimidad*). Por la importancia que revisten tales bienes, el art. 43 CN otorga una legitimación extraordinaria y autoriza su protección a: 1) el afectado; 2) el Defensor del Pueblo; y 3) las asociaciones que tengan por objeto proteger tales bienes y se encuentren registradas conforme a la ley (Considerando 11 3º párr. Halabi y art. 14 CCC).

**1.3. Derechos de incidencia colectiva que tienen por objeto a intereses individuales homogéneos:** aquí no hay un bien colectivo afectado sino que ocurre sobre derechos o bienes individuales enteramente divisibles (por ejemplo *consumo de un producto defectuoso*) como consecuencia de un único hecho que afecta de manera continua a diversos grupos de personas o clase que lleva a considerar razonable la realización de un solo juicio con efectos expansivos de la cosa juzgada sobre el grupo o la clase que en él se dicte, salvo en lo que hace a la prueba del daño (considerando 12), el que entiendo debe ser alegado y probado por el afectado en forma individual (art. 33 LGA). Estos encuentran sustento en el 2º párr. art. 43 CN y en el art. 14 del anteproyecto del CCC, pero lamentablemente suprimidos en el proyecto final.

**2. El representante deberá acreditar su idoneidad y la existencia de un planteo que involucre, por sobre los aspectos individuales, cuestiones de hecho y de derechos que sean comunes y homogéneos a todo el colectivo** (Considerando 20). En cuanto, por ejemplo, a las asociaciones de consumidores y usuarios "truchas", aquellas de dudoso origen y representatividad, los arts. 55, 56 y 57 LDC establecen que deben estar registradas para cumplir con los requisitos legales, pero lo cierto es que prácticamente es sencillo y económico constituir y registrar una asociación cualquiera y sacar tajada en este contexto, y se podría crear una incipiente industria del juicio y abusar y desnaturalizar de esta herramienta,

<sup>1</sup> Abogada, Notaria y Mediadora (UNC). Especialista en Derecho Ambiental (UBA). Maestrando en Gestión Ambiental (UNSAM). Jueza de Faltas V. Ascasubi (2005-2011). Asesora en ACUMAR (2011-2014). Jefa Legal Ambiental en BCYL. (2014 a la fecha).

<sup>2</sup> "Defensoría del pueblo CABA C/ Sec. de Comunicaciones-Resolución 2926/99 s/ Amparo" (31/10/2006), "Zatloukal, Jorge c/ EN (Min. Economía) s/ amparo" (28/05/2008), "Colegio de Fonoaudiólogos de Entre Ríos c/ EN s/ amparo" (26/08/2003), "Asociación de Grandes Usuarios de Energía Eléctrica de la República Argentina (AGUEERA) c/ Buenos Aires Provincia y otro" (22/04/1997).

<sup>3</sup> "PADEC c/ Swiss Medical S.A. s/ nulidad de cláusulas contractuales" (21/08/2013), "Consumidores Financieros Asociación Civil para su defensa c/ Banco Itau Buen Ayre Argentina S.A. s/ ordinario" (24/06/2014), "Consumidores Financieros Asociación Civil para su defensa c/ La Meridional Compañía Argentina de Seguros S.A. s/ ordinario" (24/06/2014).

aprovechando el beneficio de justicia gratuita del art. 55, 2º párr. LDC y promover juicios millonarios y multiplicidad de pericias para presionar con contingencias de honorarios, por lo que el ejercicio profesional se convierte en altamente rentable. Para evitar esto se podría exigir además, por ejemplo, una certificación de la clase, como pretende hacer el art. 58, 2º párr. LDC, al exigir un formulario firmado por el consumidor afectado. Similar requisito establecía el art. 1747 del anteproyecto CCC pero fue suprimido en el proyecto final.

**3. Existencia de un hecho único o complejo que causa lesión a una pluralidad relevante** (Cons. 20).

**4. Haya una Pretensión procesal “colectiva”:** Debe enfocarse en el aspecto colectivo de los efectos de ese hecho o sea que debe estar concentrada en los *efectos comunes* y *no en lo que cada individuo puede peticionar* (considerando 13) *en forma singular (daños individuales)* (Considerando 20).

**5. Ejercicio individual no esté justificado para la promoción de una demanda individual,** si se tratase de intereses individuales pero exista un fuerte interés estatal en su protección, sea por su trascendencia social o particulares características del sector afectado (sujetos discriminados, consumidores –arts. 52 y 55 LDC-, usuarios de servicios, etc. Considerando 13).

### III. ALCANCE DE LA SENTENCIA

El art. 54, 2º párr. LDC establece que en las acciones colectivas la sentencia que haga lugar a la pretensión hará cosa juzgada para el demandado y para todos los consumidores o usuarios que se encuentren en similares condiciones, excepto aquellos que manifiesten su voluntad en contrario previo a la sentencia. En similar línea se expidió la CSJN en Halabi, ya que la sentencia tienen efecto *erga omnes*, o sea efectos expansivos de la cosa juzgada sobre el grupo o la clase que en él se dicte, es decir para todos los afectados que se encuentren en esa misma situación, salvo en lo que hace a la prueba del daño (considerando 12), el que entiendo debe ser alegado y probado por el afectado en forma individual. Esto implica una alteración del principio procesal de que las sentencias tienen efecto solamente inter partes. Similar redacción contenía el art. 1748 del anteproyecto del CCC pero fue suprimido en el proyecto final.

A fin de resguardar la defensa en juicio (art. 18 CN) será necesario adoptar los medios necesarios para notificar a todos aquellos que pudieran estar interesados en el resultado del pleito, con el fin de poder optar por quedar fuera del pleito o comparecer en él como parte o contraparte. Otro recaudo importante es que deberán implementarse medidas de publicidad orientadas a evitar la multiplicación o superposición de procesos colectivos con un mismo objeto para evitar el escándalo jurídico de sentencias contradictorias. La CSJN, en el marco de la causa “Municipalidad de Berazategui c. Cablevisión S.A. s/ Amparo”, el 23/9/14, reconoció el incremento de acciones colectivas y ordenó la conformación de un Registro de Acciones Colectivas en el orden nacional, lo cual fue efectivizado en la posterior Acordada 32/2014.

Los procesos de clase contribuyen a **mejorar el derecho adjetivo** a la vez que ayudan a la **economía, celeridad, sencillez y eficacia del proceso judicial y facilitan el acceso a la justicia.**

### IV. CONCLUSIÓN

*“Las Acciones Colectivas no sólo amplían la puerta de entrada a la Justicia, sino también la puerta de salida dando solución y definición jurídica a mayor número de personas: incluso aquellas que no litigaron.”*<sup>4</sup>

Celebramos el fallo Halabi, que da nacimiento a las acciones de clase cuyas sentencias dejan de tener efectos en el caso concreto, para beneficiar a todos los sujetos afectados por un hecho o una norma cuestionada. En este primer precedente, la decisión de la CSJN versa sobre derechos de índole no patrimonial, pero en la medida que esta nueva acción se extienda a cuestiones patrimoniales, seguramente mejorará el acceso a la justicia, y permitirá un funcionamiento más rápido y eficaz de ésta, evitando el desborde judicial.

El fallo comentado delinea los elementos esenciales que se deben configurar para la procedencia de estas acciones: 1. Existencia de un hecho único o complejo que cause una lesión a una pluralidad relevante de derechos individuales; 2. Pretensión colectiva; y 3. El interés individual considerado aisladamente no debe justificar la promoción de una demanda individual.

Si bien el fallo mencionado, y la LDC, con respecto a consumidores y usuarios delinea las acciones de clase, para que el sueño se haga realidad hace falta una ley que reglamente específicamente las acciones de clase, que minimice potenciales conductas oportunistas de distintos actores sociales que, valiéndose de un instrumento útil y necesario, eventualmente desvirtúen repartiendo así inequitativamente los costes transaccionales. Una pena la oportunidad perdida con los cambios del anteproyecto del CCC.

Ya lo ha dicho mejor el gran Víctor Hugo: “no hay nada más poderoso en el mundo, que una idea cuyo momento ha llegado”. Y este es el momento de regular las acciones colectivas, señores legisladores...

<sup>4</sup>. Palabras de Guillermo Ortiz Mayagoitia, presidente SCJN México en la inauguración del Seminario de Acciones Colectivas organizado por el Colegio de Secretarios de la Suprema Corte de Justicia de México los días 27 y 28 de marzo de 2008.