

A 10 AÑOS DE “HALABI”

Francisco Verbic¹

El 24 de febrero de 2019 se cumplieron 10 años del precedente “Halabi”, la sentencia que significó un punto de inflexión en el campo de la defensa colectiva de derechos en sede judicial en Argentina.²

El cambio se produjo principalmente porque en esta sentencia la Corte Suprema reconoció a los “derechos individuales homogéneos” como un género de los “derechos de incidencia colectiva” del art. 43 CN y, por tanto, como posible objeto de tutela a través de procesos colectivos.

En consonancia con ello, la Corte redefinió el concepto de “causa o controversia” (elemento habilitante de la competencia del Poder Judicial en los términos del art. 116 CN),³ señalando que su configuración es diferente de acuerdo con el tipo de derechos que se pretenda defender (individuales, colectivos o individuales homogéneos). De este modo el tribunal amplió drásticamente el poder del Poder Judicial, ya que el nuevo enfoque sobre los alcances de su competencia permitió a los jueces intervenir desde entonces en muchos conflictos que antes eran rechazados por el sistema, fundamentalmente por considerarse que debían ser tratados por los otros poderes del Estado (por ser colectivos).

Sobre estas premisas, al igual que en 1957 cuando mediante “Siri” dio nacimiento al amparo para la tutela de derechos individuales, al dictar sentencia en “Halabi” el tribunal sostuvo que el art. 43 de la CN es “*claramente operativo*” y que “*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*”.

Además, exhortó al Congreso de la Nación a dictar una ley en la materia. Sucede que para entonces ya se habían cumplido casi 15 años de la reforma constitucional que reconoció derechos subjetivos colectivos en cabeza de los habitantes y legitimaciones colectivas para defenderlos en sede judicial y, sin embargo, todavía el Congreso no había sancionado una ley procesal adecuada para el tratamiento de los conflictos derivados de violaciones de tales derechos (situación que se mantiene hasta la actualidad).

¹ Este artículo publicado en web “Palabras de Derecho” el pasado 24-2-19, se publica en CIJur con autorización del autor.

² CSJN, “Halabi, Ernesto c/ P.E.N. - ley 25.873 dto. 1563/04 s/ amparo ley 16.986”, causa H. 270. XLII, sentencia del 24/02/2009, Fallos 332:111. Un análisis crítico de la sentencia, enfocado especialmente en el requisito de representatividad adecuada, puede consultarse en Oteiza, Eduardo D – Verbic, Francisco “*La Corte Suprema Argentina regula los procesos colectivos ante la demora del Congreso. El requisito de la representatividad adecuada*”, Revista de Processo N° 185 (Brasil), May. 2010.

³ “*Artículo 116.- Corresponde a la Corte Suprema y a los tribunales inferiores de la Nación, el conocimiento y decisión de todas las causas que versen sobre puntos regidos por la Constitución...*”.

Considerando que el art. 43 CN es operativo y que los jueces deben dotarlo de eficacia aun en ausencia de reglamentación, en esta sentencia la Corte también estableció ciertos “requisitos de procedencia” de la acción colectiva en tutela de derechos individuales homogéneos. Ellos son, en realidad, requisitos de admisibilidad (y así los denominó el tribunal al fallar en “CEPIS” en agosto de 2016).⁴

Nos referimos a: (i) la existencia de un hecho único o complejo que provoque una lesión; (ii) que esa lesión afecte a una pluralidad relevante de personas; (iii) una pretensión enfocada en los efectos comunes de aquel hecho; y (iv) que el ejercicio individual de la acción no se encuentre plenamente justificado (requisito este último, a nuestro modo de ver, claramente inconstitucional).⁵

Por otro lado, la Corte estableció ciertas “*pautas adjetivas mínimas*” para resguardar el derecho de los miembros del grupo ausentes en el debate, a saber: (i) idoneidad del representante colectivo; (ii) precisa identificación del grupo afectado; (iii) debida publicidad del proceso; y (iv) debida notificación a los miembros del grupo. Cabe destacar que las dos primeras son también requisitos de admisibilidad, en la medida que deben tenerse por cumplidas antes de dar trámite al proceso en clave colectiva.

El impacto de la sentencia se sintió rápidamente. A partir de su dictado la promoción de procesos colectivos se multiplicó exponencialmente en todas las jurisdicciones del país, en especial ante los tribunales con asiento en la Ciudad de Buenos Aires.

Desde entonces la Corte Suprema ha intervenido en numerosas causas colectivas y ha dictado relevantes reglamentaciones administrativas con sustancia procesal. Sin embargo, lamentablemente, en este camino ha aportado muy pocos desarrollos para aclarar a jueces inferiores y abogados cuáles son los alcances de todos esos requisitos de admisibilidad y pautas de trámite establecidos en “Halabi”. Elementos con los cuales, hasta el día de hoy, continuamos trabajando.

⁴ Considerando 40° de los voto de Lorenzetti y Highton de Nolasco y de Maqueda: “*Que si bien es cierto que el proceso colectivo resulta una herramienta fundamental para garantizar los derechos de los usuarios, su admisibilidad se encuentra condicionada al cumplimiento ineludible de los requisitos descriptos en el considerando 10 a fin de resguardar el derecho de defensa en juicio de las partes. En tal sentido, esta Corte estableció que la admisión formal de toda acción colectiva requiere la verificación de ciertos recaudos elementales que hacen a su viabilidad y exigió que, de manera previa a su inscripción, los tribunales dicten una resolución que declare formalmente admisible la acción, identifique en forma precisa el grupo o colectivo involucrado en el caso, reconozca la idoneidad del representante y establezca el procedimiento para garantizar la adecuada notificación de todas aquellas personas que pudieran tener un interés en el resultado del litigio (causa “Halabi” citada y acordada 32/2014, punto 3 del Reglamento de Registro Público de Procesos Colectivos)*”.

⁵ Verbic, Francisco “*Acciones de clase y eficiencia del sistema de justicia*”, Jurisprudencia Argentina 2015 (3 Jul./Sep.). Como ejemplo de las consecuencias de su aplicación se destaca el recorte de la clase de usuarios afectados al momento de dictar sentencia en “CEPIS”. Ver Giannini, Leandro J. “*La insistencia de la Corte Suprema en un recaudo para la tutela de derechos de incidencia colectiva (a propósito de los casos “CEPIS” y “Abarca”)*”, Diario La Ley del 12/09/2016; Salgado, José M. – Verbic, Francisco “*Un estándar inconstitucional para el acceso colectivo a la justicia*”, Diario La Ley del 25/08/2016.

En ejercicio de su competencia jurisdiccional, entre las sentencias que pueden destacarse por aportar alguna claridad y ciertas directrices de trabajo, cabe mencionar las dictadas en “PADEC c. Swiss Medical”⁶ (confirmando “Halabi” 4 años y medio después y señalando la necesidad de supervisar a lo largo de todo el proceso la idoneidad del representante), “Loma Negra”⁷ y “AMX”⁸ (sobre la importancia de la precisa identificación de la clase representada y algunas directrices sobre cómo debe realizarse), “Municipalidad de Berazategui”⁹ (sobre la importancia de la publicidad del proceso y ordenando la creación de un Registro Público), y “CEPIS”¹⁰ (donde el tribunal efectuó una suerte de recopilación y ordenamiento de toda su doctrina en esta materia).¹¹

En ejercicio de su competencia administrativa, a su turno, el tribunal reflejó estos requisitos y pautas de trámite en distintos reglamentos de alcance general (Acordadas). Más allá de su inconstitucionalidad (a nuestro modo de ver evidente, en tanto regulan cuestiones procesales que deberían ser establecidas por ley del Congreso), lo cierto es que estas reglamentaciones vinieron a ocupar un vacío legal que, como ya señalamos, a casi 25 años de la reforma constitucional de 1994 todavía caracteriza este campo del derecho. Entre ellas se destacan principalmente dos.

La primera es la Acordada N° 32/2014. Se trató de una acertada decisión, no sólo por la creación del Registro Público de Procesos Colectivos sino especialmente por el establecimiento de una instancia de admisibilidad del proceso colectivo en el art. 3 del Reglamento de dicho Registro.¹² Sólo se omitió acordar efecto de prevención a la inscripción. Pero más allá de eso, esta reglamentación fue muy relevante porque exigió a los jueces analizar y resolver sobre la admisibilidad del proceso colectivo antes de anotarlo en el Registro y, por tanto, antes de comenzar a sustanciar la discusión de fondo.

⁶ CSJN, “PADEC c/ Swiss Medical S.A. s/ nulidad de cláusulas contractuales”, causa P.361.XLIII, sentencia del 21/08/2013, Fallos 336:1236.

⁷ CSJN, “Asociación Protección Consumidores del Mercado Común del Sur c/ Loma Negra Cía. Industrial Argentina S.A. y otros”, Exptes. CSJ 566/2012 (48-A); CSJ 513/2012 (48-A)/RH1; CSJ 514/2012 (48-A)/RH1, sentencia del 10/02/2015, Fallos 338:40.

⁸ CSJN, “Consumidores Libres Cooperativa Ltda. Prov. Serv. Acc. Como c/ AMX Argentina (Claro) s/ proceso de conocimiento”, Expte. N° CSJ 1193/2012 (48-C)/CS1, sentencia del 09/12/2015, Fallos 338:1492.

⁹ CSJN, “Municipalidad de Berazategui c. Cablevisión S.A. s/ Amparo”, causa M.1145.XILX, sentencia del 23/09/2014, Fallos 337:1024.

¹⁰ CSJN, “Centro de Estudios para la Promoción de la Igualdad y la Solidaridad y otros c/ Ministerio de Energía y Minería s/ amparo colectivo”, Expte. N° FLP 8399/2016/CS1, sentencia del 18/08/2016, Fallos +

¹¹ Para un análisis sistémico de las distintas medidas jurisdiccionales y reglamentarias tomadas por la CSJN ver Verbic, Francisco “La Corte Suprema argentina y la construcción del derecho constitucional a un debido proceso colectivo”, Int'l Journal of Procedural Law, Volume 5 (2015), N° 1, Jun. 2015.

¹² Este art. 3 establece la “obligación” de los jueces donde está radicado el pleito de proceder a comunicar al Registro la información necesaria “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”.

Lo que se hizo con esta Acordada, en definitiva y en consonancia con el sistema federal estadounidense que la Corte tomó como modelo procesal en “Halabi”,¹³ fue establecer una instancia de “certificación” del proceso colectivo y habilitar su inscripción y trámite posterior únicamente en la medida que se cumpliera con los requisitos básicos que permiten desarrollar una discusión colectiva del conflicto en sede judicial. Esta medida permitió ordenar muchos trámites y avanzar en la protección de los derechos de los miembros del grupo ausentes en la discusión.

La otra reglamentación es la Acordada N° 12/2016, una medida inconsistente con el desarrollo que para entonces tenía el tema entre nosotros y, por lo menos, problemática. Sostenemos esto en cuatro argumentos.

Primero, porque la Acordada N° 12/2016 introdujo el concepto de “*sustancial semejanza en la afectación de derechos de incidencia colectiva*” para determinar la competencia por prevención.¹⁴ Se trata de un concepto vago, abierto y completamente novedoso en nuestro derecho, lo cual ha impedido contar con fuentes de interpretación a las cuales acudir para establecer su significado y alcance.

La principal consecuencia de este escenario es que, debido a la dispar (y en ocasiones absurda) interpretación de los tribunales inferiores, desde la entrada en vigencia de la Acordada muchos expedientes circulan en una calesita interminable de conflictos de competencia. Ello sucede, entre otras cosas, porque el concepto de “sustancial semejanza” ha sido interpretado por muchos jueces más o menos como “cualquier elemento que los procesos tengan en común, incluso aun cuando actor, demandado y causa de pedir sean diferentes”.

Segundo, porque expresamente excluyó de su ámbito de aplicación los casos colectivos ambientales, que tal vez sean los procesos que más necesitan de reglas claras de discusión atento la complejidad de los conflictos allí ventilados y los intereses sociales, económicos y políticos que los subyacen.¹⁵

Tercero, porque insólitamente y a contramano de los principios y directrices políticas que llevaron al tribunal a crear el Registro Público (esto es, contar con información y publicidad de los procesos colectivos en trámite a nivel nacional y federal), esta reglamentación restringió la inscripción al impedir que se anoten nuevas causas cuando tengan “sustancial semejanza” con alguna otra inscripta anteriormente.¹⁶

¹³ Sobre la confluencia de los modelos estadounidense y brasileño para la definición del nuestro, Verbié, Francisco “*La decisión de la CSJN en "PADEC c. Swiss Medical". Ratificación de "Halabi" y confirmación de las bases para un modelo de tutela colectiva de derechos en Argentina*”, Revista de Derecho Comercial, del Consumidor y de la Empresa 2013-B, Dic. 2013.

¹⁴ Puntos II. inc. “d” y “e”, III, IV, VI y VII del Reglamento aprobado por la Acordada CSJN N° 12/2016.

¹⁵ “I. Vigencia y ámbito de aplicación. (...) *Quedan excluidos del presente Reglamento los procesos que se inicien en los términos de la ley 25.675, los que se regirán por las disposiciones contenidas en esa norma (...)*”.

¹⁶ “VI. Registración. (...) *Una vez registrado el proceso, no podrá registrarse otro que presente una sustancial semejanza en la afectación de los derechos de incidencia colectiva*”.

Y cuarto, para terminar de conformar un combo de condiciones desfavorables para el trámite eficiente de estos procesos, porque permite que se inscriban procesos colectivos sin que antes el juez se expida sobre los requisitos de admisibilidad y trámite necesarios para saber, justamente, si se trata o no de un proceso colectivo.¹⁷ Esta inentendible regla que permite inscribir procesos colectivos sin determinar previamente si lo son, articulada con el concepto de “sustancial semejanza” y con el efecto de competencia por prevención acordado a la inscripción registral,¹⁸ deriva en resultados que pueden calificarse, en muchos casos, lisa y llanamente como privación de justicia.

Esto es particularmente grave si consideramos la magnitud y el tipo de conflictos que se están discutiendo mediante este tipo de procesos. Entre ellos, por ejemplo, cuánto nos cobran por el servicio nuestras compañías de teléfono celular; si se puede acceder o no a un aborto en condiciones seguras, dignas y saludables en los supuestos del art. 86 del Código Penal, o sea, en los casos donde el Estado ya tomó la decisión de que hay libertad absoluta para la mujer para acceder a ese aborto; cómo viven las personas privadas de su libertad, qué es lo que pueden y no pueden hacer, y en qué condiciones transcurren esa condena social; cómo viven las personas con discapacidad mental internadas en hospitales públicos; si se puede o no destruir un sitio de memoria; si las empresas mineras pueden explotar la zona periglaciaria en nuestra cordillera; cómo te tratan los bancos cada vez que vas a hacer un trámite; cuál es el límite de los intereses que pueden cobrar las tarjetas de crédito; si los familiares de los funcionarios públicos pueden entrar en un blanqueo fiscal cuando, a pesar de que el Congreso expresamente quitó esa posibilidad del texto de la ley, su decreto reglamentario así lo habilita; cuánto pagamos de comisión por el alquiler de nuestra vivienda; si la obra social o la mutual que tenemos nos puede dar de baja automáticamente por causales que no están previstas en la ley; cuánto pagamos por cualquier servicio, agua, luz, gas, teléfono, peaje, pónganlo en la lista y ahí está; cuál es el procedimiento que tiene que seguirse para que el Estado apruebe los aumentos de las tarifas de servicios públicos; si los jueces tienen que pagar o no impuesto a las ganancias; y, finalmente, si desmontes, explotaciones mineras, represas, barrios privados y tantas otras actividades pueden llevarse adelante sin medir previamente su impacto ambiental.

Mientras todo esto sucedía en territorio judicial, el Congreso estuvo anestesiado. Decenas de proyectos fueron presentados en ambas Cámaras desde que la Corte dictó

¹⁷ “V. Resolución de inscripción del proceso colectivo. Si del informe emitido por el Registro en los términos del punto III del presente Reglamento, surge que no existe otro proceso registrado que se encuentre en trámite, el juez dictará una resolución en la que deberá: 1. identificar provisionalmente la composición del colectivo, con indicación de las características circunstancias que hacen a su configuración; 2. identificar el objeto de la pretensión; 3. identificar el sujeto o los sujetos demandados 4. ordenar la inscripción del proceso en el Registro”. Nótese que, salvo en lo que hace a la composición del colectivo (“precisa identificación”), la norma no exige expedirse sobre ninguno de los requisitos de admisibilidad del proceso colectivo. La diferencia con el art. 3 del Reglamento aprobado por la Acordada N° 32/2014 es evidente. Esta última norma establece, con mucha lógica, que antes de ordenar la inscripción el juez debe determinar si está o no en presencia de un proceso colectivo.

¹⁸ “VII. Prevención. La inscripción la que se refiere el punto anterior producirá la remisión dicho tribunal de todos aquellos procesos cuya pretensión presente una sustancial semejanza en la afectación de los derechos de incidencia colectiva”.

sentencia en “Halabi”. Algunos de ellos bien interesantes, otros no tanto, y otros lisa y llanamente con errores conceptuales injustificables a esta altura del desarrollo del tema.¹⁹

En los últimos tiempos, y especialmente en el 2018, el debate sobre los procesos colectivos se intensificó. Una de las razones para que esto suceda fue que el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación puso el tema en la agenda del Programa Justicia 2020. Eso disparó una discusión pública muy interesante sobre la materia y puso en movimiento ciertas dinámicas (dentro y fuera del entramado institucional del Estado) gracias a las cuales parece que estamos más cerca que nunca de regular adecuadamente este mecanismo de enjuiciamiento.

Ojalá podamos celebrar los 25 años de nuestra constitución convencionalizada con una ley de procesos colectivos que revierta el caos actual y permita tener discusiones razonables, públicas, informadas y participativas en torno a conflictos que, sistemática y cotidianamente, afectan a millones de personas en sus derechos más elementales.

¹⁹ Un análisis de la “primera ola” de proyectos pueden consultarse en Verbic, Francisco “*Apuntes sobre los proyectos en trámite ante el Congreso de la Nación para regular la tutela colectiva de derechos en la República Argentina*”, Revista de Processo N° 216 (Brasil), Feb. 2013.