

**La protección de los derechos de incidencia colectiva.
Un análisis de la legitimación procesal a partir de los debates en
la Convención Constituyente de 1994 y la jurisprudencia de la Corte
Suprema de Justicia de la Nación***

Fernando Alberto Vázquez**

Resumen

Este trabajo aborda los requisitos constitucionales para la admisión de las acciones judiciales tendientes a la protección de los derechos de incidencia colectiva. Dicha tutela se canaliza principalmente a través de la acción de amparo regulada en el segundo párrafo del artículo 43 de la Constitución Nacional, sin perjuicio de que la protección judicial es susceptible de extenderse a otro tipo de remedios o vías procesales. A treinta años de la entrada en vigor de la constitución reformada, se indaga en torno a los antecedentes que posibilitaron su concreción, a los debates en la Convención Nacional Constituyente y a los criterios establecidos posteriormente por la Corte Suprema de Justicia de la Nación para la admisión de la legitimación procesal en las demandas colectivas.

Palabras claves: reforma constitucional, derechos de incidencia colectiva, acción de clase, proceso colectivo, legitimación procesal.

Summary

This paper addresses the constitutional requirements for the admission of judicial actions aimed at the protection of the rights of collective incidence. Such protection is channeled mainly through the amparo action regulated in the second paragraph of Article 43 of the National Constitution, without prejudice to the fact that judicial protection may be extended to other types of remedies or procedural channels. Thirty years after the entry into force of the reformed constitution, it investigates the background that made it possible to materialize it, the debates in the National

* Recibido: 07-03-2025. Aceptado: 08-07-2025

** Universidad Nacional del Avellaneda, Argentina. Correo electrónico: favazquez@undav.edu.ar

Constituent Convention and the criteria subsequently established by the Supreme Court of Justice of the Nation for the admission of procedural standing in collective lawsuits.

Keywords: constitutional reform, collective incidence rights, class action, collective process, procedural legitimacy.

Resumo

O presente trabalho aborda os requisitos constitucionais para a admissão de ações judiciais voltadas à proteção dos direitos de incidência coletiva. Tal proteção é canalizada principalmente por meio da ação de amparo regulada no parágrafo segundo do artigo 43 da Constituição Nacional, sem prejuízo de que a proteção jurisdicional possa ser estendida a outros tipos de recursos ou vias processuais. Trinta anos após a entrada em vigor da constituição reformada, investiga os antecedentes que possibilitaram sua concretização, os debates na Convenção Nacional Constituinte e os critérios posteriormente estabelecidos pela Corte Suprema de Justiça da Nação para a admissão de legitimidade processual em ações coletivas.

Palavras-chave: reforma constitucional, direitos de incidência colectiva, ação coletiva, processo coletivo, legitimidade procesual.

Antecedentes

Con anterioridad al año 1994, existieron intentos frustrados para reformar la Constitución Nacional. En tal sentido, el presidente de la Nación, Raúl Alfonsín, creó el Consejo para la Consolidación de la Democracia –por medio del decreto 2.446/1985– a fin de elaborar un proyecto transformador fundado en la ética de la solidaridad y en la democracia participativa, en orden a la modernización de las estructuras culturales, científicas, educativas, productivas y estatales (art. 1º).

En los fundamentos de dicho decreto, se puso de resalto la necesidad de superar los quiebres del orden institucional para lo cual debía encararse un vasto proyecto de consolidación del régimen republicano y democrático, con base en una amplia participación de la ciudadanía. Asimismo, refirió a otras reformas institucionales que eran prioritarias, como aquellas que hacían a la descentralización de la Administración a través de la participación popular, la incorporación de los avances de la ciencia y de la

tecnología y la eliminación del paralizante normativismo del sistema jurídico administrativo.

El Consejo para la Consolidación de la Democracia presentó —con fecha 07/10/1986— un dictamen preliminar según el cual una reforma parcial de la Constitución era necesaria y oportuna (Consejo para la Consolidación de la Democracia, 1986, pp. 402-418). Asimismo, en el año 1987 elaboró su segundo dictamen que contenía precisiones destinadas a profundizar el estudio de la reforma constitucional (Consejo para la Consolidación de la Democracia, 1987, pp. 75-85).

En tal sentido, dicho Consejo recomendó al Presidente adoptar modificaciones en torno al Poder Ejecutivo Nacional (elección directa, duración de cuatro años en su cargo e instituir la figura del primer ministro para dotar de mayor flexibilidad a la institución presidencial); fortalecer el régimen federal; asegurar la participación de la ciudadanía a fin de concretizar los derechos constitucionales; prever mecanismos de continuidad y vigencia de la Constitución Nacional frente a los actos de fuerza; regular la facultad presidencial de emitir reglamentos de necesidad y urgencia; y autorizar la delegación legislativa en determinadas materias.

Analizando dicha propuesta, Emilio F. Mignone (1994, p. 19) señaló que Alfonsín trató de promover, sin éxito, la reforma de la Constitución Nacional en los siguientes aspectos: la elección directa del presidente y vicepresidente de la República con el sistema de balotaje, suprimiendo el colegio electoral y acortando su período a cuatro años, con la posibilidad de una sola reelección, al igual que en los Estados Unidos de América; la creación de un jefe de gabinete responsable ante el Congreso; y la incorporación de normas vinculadas con la vigencia de los derechos humanos; sin que se arribara a nada en concreto por el progresivo debilitamiento del poder político del presidente.

Quiroga Lavié (1997, pp. 164-165) explicó que en el año 1993 el presidente Menem impulsó la reforma constitucional a fin de obtener su reelección, para lo cual —frente a la imposibilidad de reunir las mayorías exigidas por el artículo 30 de la Constitución Nacional— convocó a un plebiscito “no vinculante” e impulsó un proyecto de ley que, violando el mencionado artículo 30, establecía que los dos tercios de los legisladores presentes eran suficientes para sancionar en las Cámaras la declaración de necesidad de la reforma constitucional.

En tal contexto, se desarrollaron negociaciones políticas entre el Partido Justicialista y la Unión Cívica Radical, formalizadas en el acuerdo político conocido como “Pacto de Olivos”, que culminaron con la sanción de la ley 24.309 (BO, 29/12/1993) por parte del Congreso de la Nación, que declaró la necesidad de la reforma parcial de la Constitución Nacional de 1853 con las reformas de 1860, 1866, 1898 y 1957 (art. 1º).

Allí se estableció un núcleo de coincidencia básicas, cuya contenido estaba conformado por la atenuación del sistema presidencialista; la reducción del mandato de presidente y vicepresidente a cuatro años con una sola reelección y su elección directa; la elección directa de tres senadores; la reforma del régimen de la Ciudad de Buenos Aires; la regulación de la facultad de dictar decretos de necesidad y urgencia y delegados; la conformación del Consejo de la Magistratura para designar y remover magistrados federales; el control externo del sector público nacional como atribución del Poder Legislativo; el establecimiento de mayorías especiales para la modificación del régimen electoral y de partidos políticos; y la intervención federal como facultad exclusiva del Congreso de la Nación (art. 2º).

También habilitó determinados temas para su debate y resolución por parte de la Convención Constituyente, entre los que se encontraban: el fortalecimiento del régimen federal; la autonomía municipal; la incorporación de la iniciativa y de la consulta popular; la actualización de las atribuciones del Congreso y del Poder Ejecutivo; el establecimiento del Defensor del Pueblo y del Ministerio Público como órganos extrapoder, la jerarquía de los tratados internacionales; garantías de la democracia; la preservación del medioambiente; la creación de un consejo económico y social; el reconocimiento de la identidad étnica y cultural de los pueblos indígenas; la defensa de la competencia, del usuario y del consumidor; y la consagración expresa del habeas corpus y del amparo (art. 3º).

Dalla Vía (2004, p. 63) sostuvo que la reforma constitucional de 1994 ha sido muy rica en la incorporación de principios ideológicos: el catálogo de derechos y garantías se amplió apuntando al valor de la “solidaridad”, la “participación” hizo a la Constitución más democrática, se afirmó un concepto más amplio en materia de igualdad al consagrar acciones positivas en cabeza del Estado para combatir toda forma de discriminación y se incorporó la protección del ambiente.

Debates en el ámbito de la Convención Nacional Constituyente

Con fecha 11 de agosto de 1994, en su 29º reunión, la Convención comenzó el tratamiento del dictamen de la Comisión de Redacción originado en la Comisión de Nuevos Derechos y Garantías sobre el inciso n) del artículo 3º de la ley 24.309. Dicho dictamen refería, en lo que aquí interesa, a la consagración expresa del amparo por la incorporación de un artículo nuevo en el capítulo segundo de la primera parte de la Constitución Nacional, esto es, la constitucionalización del amparo.

En su parte pertinente, el dictamen en mayoría a consideración de la Convención disponía:

Toda persona puede interponer acción expedita y rápida de amparo, siempre que no exista otro medio judicial más idóneo, contra todo acto u omisión de autoridades públicas o de particulares, que en forma actual o inminente lesione, restrinja, altere o amenace, con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, derechos y garantías reconocidos por esta Constitución, un tratado o una ley. En el caso en concreto, el juez podrá declarar la inconstitucionalidad de la norma en que se funde el acto u omisión lesiva.

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 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. (Convención Nacional Constituyente, 1994, p. 4044)

El miembro informante del despacho en mayoría, señor Rodolfo Alejandro Díaz, convencional por la provincia de Mendoza, relató que se trataba de un tema de máxima transcendencia en lo que a la reforma se refería, dado que no existían derechos consagrados en la Constitución Nacional si los particulares no disponían de los instrumentos para hacerlos efectivos. Luego de hacer una reseña de las características de la acción de amparo, construidas por la jurisprudencia argentina, indicó que el primer párrafo del dictamen constitucionalizaba el amparo individual.

Acto seguido, se refirió al segundo párrafo del dictamen y manifestó:

Este tema fue el que generó una de las más ricas discusiones en la comisión y varias posiciones brillantemente argumentadas por los distintos señores convencionales. Además, es un tema muy vivo y presente en la discusión doctrinaria de las ciencias del derecho, pero asumimos, quienes suscribimos el dictamen, que el desarrollo científico de estos nuevos temas no está aún terminado ni maduro; está muy vivo y es muy estimulante su discusión. Aunque no está maduro el proceso de desarrollo de la expansión de la tutela del amparo

como para darle jerarquía constitucional, la comisión –tomando en cuenta la enorme cantidad de proyectos presentados– propone la fórmula que significa un avance importante en la constitucionalización de la tutela. No limita las posibilidades, sino que expande de un modo determinado y específico la oportunidad de acceder a esta tutela. (Convención Nacional Constituyente, 1994, p.4048)

Luego explicó que el segundo párrafo del dictamen no limitaba el derecho reconocido a toda persona, sino que expandía a otros tipos de sujetos la posibilidad de acceder a la protección de la tutela en determinadas materias. En tal sentido, afirmó que las asignaturas estaban precisadas en el dictamen (cuestiones relativas a la discriminación, al ambiente, a la competencia, al usuario, al consumidor y a los derechos de incidencia colectiva en general); mientras que acerca de los sujetos, hizo mención al Defensor del Pueblo y a las asociaciones que tenían por fin defender los derechos mencionados. Concluyó su exposición solicitando –en nombre de los miembros de la comisión redactora– el apoyo al dictamen por cuanto que la cláusula en análisis garantizaba la libertad y la dignidad humana.

Por su parte, el convencional por la Capital Federal, señor Eduardo Barcesat, se refirió a la legitimación activa en el tema de los derechos colectivos, pluripersonales o difusos y pidió la incorporación de la palabra “también” en el segundo párrafo del dictamen. Al respecto, aclaró que la legitimación del defensor del pueblo y de las asociaciones jamás debían desplazar a los particulares damnificados, lo cual –según alegó– era coincidente con el criterio establecido por la Corte Federal en el caso “Ekmekdjian c/ Sofovich” de 1992, en el sentido de que cuando había varios afectados y uno reclamaba, éste agotaba la acción (Convención Nacional Constituyente, 1994, p. 4054).

También intervino la señora Blanca Lelya Roque, convencional por la provincia de Córdoba, quien explicó que los beneficios de la acción de amparo se extendían a los derechos que protegían al ambiente. Asimismo, indicó que se consagraban los derechos de los usuarios, de los consumidores de bienes y servicios, haciendo eco del reclamo que planteaban las intensas relaciones que se observaban en la sociedad.

Respecto de la legitimación, sostuvo que el texto tenía la amplitud necesaria para la concreción de los derechos consagrados, lo cual alcanzaba no solamente al aspecto procesal sino también al sustancial o de fondo, garantizando de tal modo la pretensión

de reparación de agravios y la legitimación conferida al defensor del pueblo para que actuara resguardando los derechos de los usuarios y de los consumidores, y los de incidencia colectiva.

El debate continuó al día siguiente (12 de agosto), en la 30° reunión de la Convención Nacional Constituyente. El señor Juan Schroder, convencional por la provincia de Buenos Aires, luego de reseñar la intensa actividad de las organizaciones no gubernamentales en la defensa de los derechos ambientales y elogiar el caso “Kattan”¹, destacó que muchas provincias reconocían los intereses colectivos o difusos en sus constituciones provinciales, de modo que era contradictorio que se no incorporaran a la Constitución Nacional. Añadió que era tarea de los convencionales hacer una constitución para el futuro, y tomar en cuenta la especial protección que merecía la cuestión ambiental. (Convención Nacional Constituyente, 1994, p.4114-4115)

Resulta interesante también la intervención del convencional por la provincia de Buenos Aires, señor Humberto Quiroga Lavié, quien puso de resalto que a raíz de las negociaciones entre los distintos bloques políticos se había suprimido del segundo párrafo del dictamen la acción popular de los derechos colectivos. Aclaró que dicha posibilidad había sido incluida en el dictamen en minoría por él presentado en la Comisión de Nuevos Derechos y Garantías.²

¹ Se trató de una demanda deducida por el abogado Alberto E. Kattan a fin de que se ordenara la prohibición de cazar o pescar toninas overas en el Mar Argentino hasta tanto existieran estudios acabados acerca del impacto ambiental y faunístico que dicha caza pudiera provocar. El juez a cargo del Juzgado Federal en lo Contencioso Administrativo N° 2, con fecha 10/05/1983, hizo lugar a la acción y declaró la nulidad de las autorizaciones otorgadas por el Estado Nacional para capturar y exportar 14 ejemplares de dichos animales.

² ARTÍCULO NUEVO: La supremacía de todas las normas de la Constitución está tutelada por la acción de amparo. Todos los habitantes pueden interponer acción de amparo de trámite sumarísimo, que también procederá de oficio, en los siguientes casos: 1) Cuando cualquier decisión, acto u omisión emanado de autoridad administrativa o de entidades o personas privadas, amenace, restrinja, lesione, impida o ponga en peligro, de manera manifiestamente ilegítima o arbitraria, el ejercicio de un derecho civil, político, económico, social o cultural, de carácter individual o colectivo, reconocido por esta Constitución o por las leyes que en consecuencia dicte el Congreso. (...) 3) Cuando se encuentren afectados los intereses o derechos colectivos de la sociedad o de grupos determinados, especialmente cuando se afecte el medio ambiente y los derechos de los consumidores, y de los usuarios de los servicios públicos. 4) Cuando la Constitución o las leyes dispusieran prestaciones a cargo del Estado. En tal caso el tribunal interviniente sólo podrá ordenar mandamiento de ejecución si el patrimonio público contare con recursos disponibles. Las afectaciones presupuestarias podrán ser sustituidas por decisión judicial solamente cuando la vida humana se encuentre en peligro. Disponible en <https://www.senado.gob.ar/parlamentario/convenciones/comision/6>.

Sin perjuicio de ello, sostuvo que, al incorporar el instituto del amparo al texto de la ley fundamental, la Convención constitucionalizaba el tercer gran sistema dentro de la reforma de la Constitución. En tal sentido, indicó que primero fue el sistema de equilibrio de los poderes del Estado a partir del aseguramiento de los principios de gobernabilidad, democratización y atenuación de los poderes presidenciales; y que el segundo sistema versó sobre el fortalecimiento del federalismo argentino, cuyo principio axial era la descentralización del poder en la República. Finalmente, alegó que el tercer sistema era el de las acciones judiciales, que interesaba directamente a la sociedad para la defensa de sus derechos.

Por otro lado, adujo que la primera parte de la norma protegía los derechos individuales, vinculándose con las normas programáticas de la Constitución; y que el segundo párrafo refería a los derechos públicos de la sociedad, es decir, los que tenían incidencia colectiva. Sobre este último punto afirmó que, más allá de la discusión para determinar si se trataban de derecho difusos, de intereses difusos, de derechos públicos o colectivos, correspondía incluirlos como derechos que surgían de la soberanía del pueblo. Concluyó que “[e]stos derechos que tiene la sociedad como ente moral o colectivo se encarnan en la expresión concreta de los derechos de incidencia colectiva”.
(Convención Nacional Constituyente, 1994, p.4125)

El señor Rodolfo Miguel Parente, convencional por la provincia de Entre Ríos, sostuvo que la Constitución en debate era la de la preservación del medio ambiente y, además, tenía que ver con los intereses colectivos, con los intereses difusos, con los intereses de los consumidores y de los usuarios de los servicios públicos, en definitiva, se vinculaba con la preservación de los derechos humanos.

A su vez, el convencional por la provincia de Santa Fe, señor Iván José María Cullen, observó el alcance que cabía darle al tipo de derechos tutelados por la norma. Al respecto, alegó que el afectado, el defensor del pueblo y las entidades intermedias eran las personas legitimadas para intervenir en los casos de discriminación y en los llamados intereses difusos o de incidencia colectiva, como el ambiente y el consumidor, entre otros.

El señor Norberto La Porta, convencional por la Capital Federal, planteó la adhesión al dictamen de minoría –referido en este trabajo al analizar la intervención del señor Quiroga Lavié– que otorgaba legitimación a cualquier habitante para ejercer la

acción popular de amparo en pos de proteger derechos o intereses colectivos. En esta línea de razonamiento, refirió a la necesidad de que “...los jueces no puedan abstenerse de resolver las cuestiones planteadas por tratarse de actos políticos no justiciables, pudiendo declarar la inconstitucionalidad de leyes, decretos o reglamentos”. (Convención Nacional Constituyente, 1994, p.4159)

La discusión culminó el 16 de agosto cuando se llevó a cabo la 31º reunión de la Convención Nacional Constituyente. En dicha oportunidad, 213 señores y señoras convencionales votaron por la aprobación en general del despacho en mayoría originado en la Comisión de Nuevos Derechos y Garantías. Acto seguido, se procedió a la votación en particular, habiéndose eliminado la palabra “concreto” del primer párrafo y agregado “el afectado” en el segundo párrafo sometido a consideración del cuerpo.

En consecuencia, quedó aprobado el texto constitucional en los siguientes términos:

Toda persona puede interponer acción expedita y rápida de amparo, siempre que no exista otro medio judicial más idóneo, contra todo acto u omisión de autoridades públicas o de particulares, que en forma actual o inminente lesione, restrinja, altere o amenace, con arbitrariedad o ilegalidad manifiesta, derechos y garantías reconocidos por esta Constitución, un tratado o una ley. En el caso, el juez podrá declarar la inconstitucionalidad de la norma en que se funde el acto u omisión lesiva.

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.

Análisis de sentencias de la Corte Suprema de Justicia de la Nación. Pautas establecidas para analizar la legitimación procesal en las acciones que tienen por objeto la protección de los derechos de incidencia colectiva

La incorporación del segundo párrafo del artículo 43 a la Constitución Nacional planteó problemas interpretativos en torno a los tipos de amparo y la amplitud de la legitimación procesal³ según cuál sea la clase de amparo procedente (Gelli, 2018, p. 483).

³ Debe recordarse que –según una visión clásica del asunto, expuesta por Palacio (2017, p.2467)– la legitimación refiere a la titularidad de la relación jurídica sustancial en que se funda la pretensión,

Casos en que se reconoció legitimación procesal a partir de un criterio amplio

La Corte Federal en el reconocido precedente “Halabi” (Fallos: 332:111), donde se cuestionaba la ley 25.873 y el decreto 1563/04 que autorizaban la intervención de las comunicaciones telefónicas y por internet sin determinar en qué casos y con qué justificativos, sostuvo que –en materia de legitimación procesal– correspondía delimitar tres categorías de derechos: individuales, de incidencia colectiva que tienen por objeto bienes colectivos, y de incidencia colectiva referentes a intereses individuales homogéneos⁴. Añadió que en todos esos supuestos además era imprescindible la existencia de un caso, causa o controversia (conf. art. 116 CN⁵ y art. 2º de la ley 27⁶), que tenía una configuración diferente en cada uno de ellos.

En primer lugar, indicó que la regla general en materia de legitimación es que los derechos sobre bienes jurídicos individuales son ejercidos por su titular, quien debe probar una lesión a ese derecho para que se configure una cuestión justiciable, lo cual no cambia por la circunstancia de que existan numerosas personas involucradas. Agregó que el primer párrafo del artículo 43 de la Constitución Nacional se refiere a esta categoría de derechos individuales, divisibles, no homogéneos, previendo la acción de amparo para reparar daños individuales y propios de cada afectado.

En segundo término, aparecían los derechos de incidencia colectiva que tienen por objeto bienes colectivos, cuya defensa está a cargo del afectado, del Defensor del Pueblo y de las asociaciones que concentran el interés colectivo. Señaló que en estos supuestos existían dos elementos relevantes: la petición debe tener por objeto la tutela de un bien colectivo, no se trata solamente de la existencia de pluralidad de sujetos, sino

aunque –como se verá en este trabajo– en los casos de derechos colectivos, dicha legitimación puede ser asumida por particulares en representación de una clase o por terceros no afectados.

⁴ Con anterioridad, el juez Lorenzetti, en los casos “Mujeres por la Vida” (CSJN, Fallos: 329:4593) y “Ministerio de Salud y/o Gobernación” (CSJN, Fallos: 329:4741) propició dicha doctrina. Asimismo, el juez Zaffaroni coincidió con esa postura, acompañando a Lorenzetti, en la causa “Defensoría del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires” (CSJN, Fallos: 329:4542).

⁵ “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, y por las leyes de la Nación, con la reserva hecha en el inc. 12 del Artículo 75: y por los tratados con las naciones extranjeras: de las causas concernientes a embajadores, ministros públicos y cónsules extranjeros: de las causas de almirantazgo y jurisdicción marítima: de los asuntos en que la Nación sea parte: de las causas que se susciten entre dos o más provincias; entre una provincia y los vecinos de otra; entre los vecinos de diferentes provincias; y entre una provincia o sus vecinos, contra un Estado o ciudadano extranjero”.

⁶ “Nunca procede de oficio y sólo ejerce jurisdicción en los casos contenciosos en que es requerida a instancia de parte”.

de un bien que –como el ambiente– es de naturaleza colectiva; y la pretensión debe estar focalizada en la incidencia colectiva del derecho, distinta de la protección de los bienes individuales, sean patrimoniales o no, para los cuales hay una esfera de disponibilidad en cabeza de su titular.

En tercer lugar, sostuvo que la Constitución Nacional admitía en el segundo párrafo del artículo 43 una tercera categoría conformada por derechos de incidencia colectiva referentes a intereses individuales homogéneos. En tal sentido, indicó que se trataba del caso de los derechos personales o patrimoniales derivados de afectaciones al ambiente y a la competencia, de los derechos de usuarios y consumidores y de los derechos de sujetos discriminados. Aclaró que no había un bien colectivo, ya que se afectaban derechos individuales enteramente divisibles, sin embargo, existía un hecho, único o continuado, que provocaba la lesión a todos ellos, identificándose una causa fáctica homogénea.

Resulta interesante destacar la advertencia que le hace al legislador en torno a la mora en regular las acciones de clase o colectivas para facilitar el acceso a la justicia, sin perjuicio de lo cual la referida disposición constitucional era operativa. En efecto, puso de resalto que debía existir una ley que determinara cuándo se daba una pluralidad relevante de sujetos que permitiera ejercer dichas acciones, cómo se definía la clase homogénea, si la legitimación correspondía 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.

Ahora bien, los jueces del Máximo Tribunal determinaron que la procedencia de este tipo de acciones requería la configuración de tres elementos:

1. Existencia de una causa fáctica común, de un hecho único o complejo que cause una lesión a una pluralidad relevante de derechos individuales.
2. La pretensión debe estar concentrada en los efectos comunes, y no en lo que cada individuo pueda peticionar en el marco de las acciones de la primera categoría, es decir, la causa o controversia no se relaciona con el daño diferenciado que cada sujeto sufra en su esfera, sino con los elementos homogéneos que tiene esa pluralidad de sujetos al estar afectados por el mismo hecho.

3. Es exigible que el interés individual considerado aisladamente no justifique la promoción de la demanda, con lo cual podría verse afectado el acceso a la justicia. Sin embargo, la demanda resultará procedente cuando se refiera a materias tales como el ambiente, el consumo, la salud o afecten a grupos tradicionalmente postergados o débilmente protegidos, en estos casos, la naturaleza de los derechos excede el interés de cada parte y pone en evidencia la presencia de un fuerte interés estatal en su protección, entendido como el de la sociedad en su conjunto.

Por último, precisó –al interpretar el segundo párrafo del artículo 43 de la Constitución Nacional– que la protección judicial no se reducía únicamente al amparo *strictu sensu* sino que era susceptible de extenderse a otro tipo de remedios procesales, como por ejemplo los procesos ordinarios.

Luego, la Corte Suprema de Justicia de la Nación –en el caso “PADEC” (Fallos: 336:1236)– analizó si la asociación actora se encontraba legitimada para demandar a Swiss Medical SA a fin obtener la declaración de ineficacia de la cláusula contractual que autorizada a esa sociedad a modificar unilateralmente el valor de las cuotas mensuales de sus afiliados y la consecuente supresión de los aumentos ya dispuestos.

Bajo tal contexto, afirmó que el derecho cuya protección procuraba la asociación actora era de incidencia colectiva referido a intereses individuales homogéneos y que se encontraban cumplidos los recaudos para hacer viable una acción colectiva. En efecto, sostuvo que existía un hecho único susceptible de ocasionar una lesión al derecho de una pluralidad de sujetos, la pretensión estaba concentrada en los efectos comunes para toda la clase, y de no reconocerse la legitimación se produciría una vulneración al acceso a la justicia, puesto que la escasa significación económica individual de las sumas involucradas (aumentos de la cuota mensual del orden del 11 y 12 por ciento) permitía suponer que el costo de accionar de forma particular resultaba superior a los beneficios de un eventual pronunciamiento favorable en la acción colectiva.

En igual sentido, se reconoció la viabilidad de la acción colectiva en los precedentes “Unión de Usuarios y Consumidores” (Fallos: 337:196), en el que una asociación cuestionaba el pago de una tasa y de un aporte sobre los usuarios del servicio telefónico; “Consumidores Financieros Asociación Civil para su defensa c/ Banco Itaú Argentina SA” (Fallos: 337:753), donde se impugnaba el cobro a los usuarios de

cuentas corrientes del concepto *riesgo contingente* y la aplicación a las operaciones en descubierto de una tasa efectiva anual; y “Consumidores Financieros Asociación Civil para su defensa c/ La Meridional Compañía Argentina se Seguros SA” (Fallos: 337:762), cuyo objeto consistía en que la aseguradora cesara en cobrar intereses sobre las cuotas de la prima que no se encontraban vencidas al momento del siniestro y que eran descontadas de la indemnización.

En relación con la tutela de un derecho referido a uno de los componentes del bien colectivo ambiente, como el agua potable, el Máximo Tribunal consideró que correspondía calificar en los términos de la causa “Halabi” a la acción promovida como un proceso colectivo en dichos términos (caso “Kersich”, Fallos: 337:1361). Ello así, en virtud de que el objeto de la pretensión, por su carácter, no resultaba susceptible de apropiación individual, dado que se perseguía la provisión domiciliaria en red de agua potable que cumpliera con los estándares establecidos en la ley 11.820 de la provincia de Buenos Aires y en el Código Alimentario Argentino.

La Corte Federal también intervino en un caso en el que dos asociaciones reclamaban la cobertura integral de prestaciones en favor de las personas con discapacidad beneficiarias de pensiones no contributivas de acuerdo con lo establecido en las leyes 22.431 y 24.901 (“Asociación Civil para la Defensa en el Ámbito Federal a Internacional de Derechos”, Fallos: 338:29).

En dicha oportunidad, consignó que el amparo promovido se refería a intereses individuales homogéneos afectados por el obrar del ente que obstaculizaba el acceso a prestaciones de salud de una pluralidad indeterminada personas con discapacidad, lo cual habilitaba el proceso colectivo en su defensa. Además, señaló que la pretensión se enfocaba en los efectos comunes del problema de salud y que se presentaba una homogeneidad fáctica y normativa que hacía razonable la promoción de la demanda en defensa de los intereses de los afectados y justificaba el dictado de un pronunciamiento único con efectos expansivos.

Destacó que aun cuando pudiera sostenerse que el interés individual justificaba la interposición de demandas por parte de cada uno de los afectados, no podía soslayarse el incuestionable contenido social del derecho involucrado que refería a un grupo que debía ser objeto de preferente tutela constitucional por su condición de vulnerabilidad, como eran las personas con discapacidad (art. 75, inc. 23 CN). En

consecuencia, concluyó que la protección de los derechos invocados hacía a la satisfacción de necesidades básicas y elementales a cargo del Estado, lo cual prevalecía por sobre los intereses individuales de cada afectado, al tiempo que existía un fuerte interés estatal en su protección.

Un caso que adquirió relevancia pública en el año 2016 fue aquel relativo a la fijación de nuevos precios y tarifas para el servicio de gas natural (“CEPIS”; Fallos: 339:1077). Allí, el Máximo Tribunal analizó si la asociación actora reunía los requisitos exigidos para la admisibilidad de la acción colectiva deducida. Al respecto, sostuvo que existía un hecho único constituido por las resoluciones ministeriales que fijaban los nuevos cuadros tarifarios, mientras que la pretensión se enfocaba en los efectos comunes que provocaban para todo el colectivo.

Sin embargo, respecto del recaudo de estar comprometido el acceso a la justicia, afirmó que no se encontraba cumplido por todos los miembros del colectivo cuya representación se pretendía asumir. En efecto, indicó que la asociación actora se había presentado en representación de la totalidad de los usuarios de gas del país, pero solo respecto de los *usuarios residenciales* era posible sostener que se encontraba afectado el acceso a la justicia por su posición de mayor vulnerabilidad. Por otro lado, en relación con el resto de los usuarios no residenciales, señaló que no se había demostrado que el ejercicio individual de la acción no aparezca plenamente posible en atención a la entidad de las cuestiones planteadas.

Otro precedente interesante que es oportuno examinar resulta del caso de Fallos: 340:1973 (“Unión de Usuarios y Consumidores c/ Peugeot Citroen SA”). En dicha oportunidad, la Corte Suprema consideró que se encontraban reunidos los recaudos para hacer viable la acción colectiva deducida, cuyo objeto consistía en que se ordenara a la empresa automotriz demandada que proveyera a todos los vehículos nuevos a comercializar del matafuego reglamentario, de conformidad con la ley 24.449 nacional de tránsito y la ley 24.240 de defensa del consumidor.

Una precisión adicional se impone respecto de la legitimación procesal de cualquier ciudadano para configurar un *caso, causa o controversia*. Sobre este aspecto, cabe señalar que en el precedente “Colegio de Abogados de Tucumán” (Fallos: 338:249) la demandante impugnó la validez constitucional de determinadas

disposiciones incorporadas a la Constitución provincial por la convención reformadora de 2006.

En ese caso, el Alto Tribunal indicó que no estaba en debate la interpretación de las normas de la Constitución, sino las mismas reglas que permitías modificarla, de modo que no se configuraba un problema de legitimación corriente pues lo que se invocaba era la afectación de la fuente misma de toda legitimidad.

En tal sentido, sostuvo que, en esas circunstancias excepcionalísimas, en las que se denuncia que han sido lesionadas expresas disposiciones constitucionales que hacen a la esencia de la forma republicana de gobierno, poniendo en jaque los pilares de la arquitectura de la organización del poder diagramada en la Ley Fundamental, la simple condición de ciudadano resulta suficiente para tener por demostrada la existencia de un interés *especial* o *directo*. Pese a ello, aclaró que dicha interpretación no debía equipararse a la admisión de la acción popular que legitimaba a cualquier persona, aunque no titularice un derecho, ni sea afectada, si sufra perjuicio.

Precedentes restrictivos de la legitimación fundada en el artículo 43, segundo párrafo de la Constitución Nacional.

Sin perjuicio del desarrollo jurisprudencial analizado anteriormente, la Corte Suprema consideró –en otros casos– que no se configuraban los requisitos delineados en el caso “Halabi” para la admisión de la acción de clase o colectiva. En esta línea de razonamiento, en el precedente “Cavalieri” (Fallos: 335:1080), el accionante y la asociación Proconsumer solicitaron la provisión, por parte de la empresa de medicina prepaga, de un equipo de ventilación mecánica y de los accesorios pertinentes para el tratamiento del síndrome de apnea obstructiva para todos los afiliados de Swiss Medical que padecieran esa enfermedad.

En tales circunstancias, precisó que no concurría el primer presupuesto mencionado en el caso “Halabi”, toda vez que la asociación no había logrado identificar la existencia de un hecho único o complejo que cause una lesión a un número relevante de sujetos, al no aparecer la intención de la prepaga de negarse sistemáticamente a atender planteos semejantes a los del señor Cavalieri. Además, hizo hincapié en que tampoco se configuraba el segundo requisito exigido en el precedente “Halabi”, atento a que la pretensión se encontraba focalizada exclusivamente en las particulares

circunstancias del actor y no en los efectos comunes de un obrar de la demandada que pudiera extenderse a un colectivo determinado o determinable.

Asimismo, en el caso “Consumidores Financieros Asociación Civil”, de fecha 27/11/2014, donde se cuestionaban las exclusiones de cobertura en los contratos de seguro automotor, sostuvo que no concurría el tercer presupuesto de las acciones de clase ya que el afectado por la exclusión de la cobertura contaba con incentivos suficientes para cuestionar de manera individual su validez, sin que resultara necesario que una asociación asumiera la representación de su interés como forma de garantizar el derecho a la tutela judicial efectiva.

Respecto de la legitimación procesal de los legisladores, la Corte en el caso “Abarca” (Fallos: 339:1223), donde se cuestionaba los nuevos precios de la tarifa eléctrica, sostuvo que aquellos no eran legitimados extraordinarios en tanto que no estaban mencionados en el artículo 43 de la Constitución Nacional y que de la ampliación de los sujetos legitimados por la reforma constitucional, no se seguía una aptitud automática para demandar, sin un examen previo de la existencia de una cuestión susceptible de instar el ejercicio de la jurisdicción.

Acerca de la legitimación de un intendente para que se garantizara la continuidad del servicio público de electricidad (“Grindetti”, Fallos: 344:575), el Máximo Tribunal señaló que el artículo 43 de la Constitución Nacional no habilitaba la actuación de las autoridades locales –provinciales o municipales– para interponer acciones judiciales en defensa de los derechos de incidencia colectiva.

Criterios de la Corte Suprema de Justicia de la Nación respecto del afectado, las asociaciones y el defensor del pueblo.

A partir de la reseña jurisprudencial efectuada, es posible establecer algunas precisiones en torno a las condiciones bajo las cuales la Corte admite la legitimación procesal para la defensa de los derechos de incidencia colectiva.

En primer lugar, más allá de la ampliación de los sujetos legitimados y de las materias efectuada en el artículo 43, segundo párrafo de la Constitución Nacional, el afectado solamente cuenta con legitimación procesal en casos en los que pretende, de modo efectivo, la determinación del derecho debatido entre partes adversas, el que debe estar fundado en un interés específico, concreto y atribuible al litigante (Fallos:

324:2381); siempre que los agravios alegados lo afecten de forma "suficientemente directa", o "sustancial", esto es, que posean "suficiente concreción e inmediatez" para poder procurar dicho proceso (Fallos: 331:2287), diferenciados de la situación en que se hallan los demás ciudadanos, y tampoco puede fundar su legitimación para accionar en el interés general en que se cumplan la Constitución y las leyes (Fallos: 321:1352). Es decir, el accionante deberá acreditar en la controversia la titularidad de un derecho subjetivo, como así también de un derecho de incidencia colectiva.

Sin perjuicio de ello, se debe destacar la doctrina que emerge del caso "Colegio de Abogados de Tucumán", según la cual –como excepción– la simple condición de ciudadano resulta suficiente para tener por demostrada la existencia de un interés "especial" o "directo" cuando se discute la validez de una reforma constitucional y se lesionan expresas disposiciones que hacen a la esencia de la forma republicana de gobierno, poniendo en jaque los pilares de la organización del poder delineada por el texto constitucional.

En segundo lugar, la Corte Federal reconoció una amplia legitimación a las asociaciones para la defensa de los derechos de incidencia colectiva, ya sea que se traten de bienes colectivos o de intereses individuales homogéneos. Se deberá examinar, a los fines de la admisión de la legitimación, si la afectación recae sobre un bien que pertenece a toda la comunidad y es indivisible sin admitir exclusión alguna; o, por otro lado, se violan derechos individuales enteramente divisibles derivados de afectaciones al ambiente, a la competencia, a los derechos de usuarios y consumidores o a los derechos de sujetos discriminados, como así también los derechos de incidencia colectiva en general. Esta última categoría, referida a la acción de clase, será procedente siempre que exista un hecho único que cause una lesión colectiva, la pretensión se enfoque en los efectos comunes de la afectación y no se justifique la promoción individual de la demanda, pudiéndose afectar el acceso a la justicia. También resulta relevante demostrar el vínculo entre los derechos colectivos lesionados y el objeto o fin de la asociación interviniente.

Por último, el defensor del pueblo tiene legitimación procesal para estar en juicio y defender los derechos de incidencia colectiva (art. 43, segundo párrafo CN) pero no

así respecto de los de contenido patrimonial⁷. También deberá defender administrativa y judicialmente los derechos humanos y demás derechos, garantías e intereses tutelados en la Constitución y las leyes, ante hechos, actos u omisiones de la Administración, y el control del ejercicio de las funciones administrativas públicas (art. 86 CN). Cabe añadir que la condición de legislador o funcionario político –por sí sola– no resulta suficiente para acordar legitimación procesal a los efectos de la defensa de los derechos de incidencia colectiva.

A modo de conclusión

De acuerdo con el desarrollo efectuado, cabe poner que relieve que, con anterioridad a la reforma de 1994, la garantía del amparo –que no gozaba de reconocimiento constitucional expreso– se vinculaba con la protección de los derechos individuales, sin que la jurisprudencia reconociera sentencias legitimadoras del derecho de la sociedad, en cabeza de cualquiera de sus miembros, a proteger el patrimonio o los derechos públicos que le conciernen (Quiroga Lavié, 1997, p. 234). En otras palabras, solamente se reconocía legitimación procesal a quienes detentaran un derecho subjetivo –de carácter individual– a fin de configurar un caso, causa o controversia, sin admitirse la discusión en los estrados judiciales de los asuntos que involucraran derechos de incidencia colectiva.

En segundo término, este trabajo permitió conocer los antecedentes políticos y jurídicos que precedieron a la reforma constitucional de 1994, constituidos por el Consejo para la Consolidación de la Democracia creado por Raúl Alfonsín y las posteriores negociaciones con el presidente Carlos Menem que culminaron en el “Pacto de Olivos”. Este acuerdo derivó en la sanción de la ley que declaró la necesidad de la reforma, orientada principalmente a: atenuar el sistema presidencialista, aunque permitiendo la reelección del presidente; fortalecer el régimen federal; ampliar los derechos y garantías de las personas mediante la participación ciudadana; y afianzar la democracia.

Los debates de la Convención Nacional Constituyente, donde se propició la incorporación del actual artículo 43 de la Constitución Nacional, demostraron la

⁷ Ver en tal sentido, doctrina de Fallos: 323:4098; 326:2777; 326:3639; 330:2800; 331:1622; 332:1759; y 337:771.

preocupación de sus miembros en aumentar la participación de la sociedad en los asuntos públicos y expandir la tutela del amparo en una doble dirección: por un lado, al ampliar los sujetos legitimados para demandar y por otra parte, al innovar en las materias habilitadas para la revisión judicial (ambiente, derechos de usuarios y consumidores, defensa de la competencia, conductas discriminatorias y derechos de incidencia colectiva en general).

En tal sentido, la doctrina de la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sido prudente al delinear los contornos del proceso colectivo, ya sea referido a bienes colectivos o a intereses individuales homogéneos, respetando la voluntad del constituyente reformador en cuanto a los sujetos legitimados para demandar y a las materias contenidas en el artículo 43, segundo párrafo de la Constitución Nacional.

Sin perjuicio de que lo expresado, la legitimación procesal para la defensa de los derechos de incidencia colectiva dista de ser un tema que se encuentra maduro o terminado, sino que por el contrario constituye un asunto novedoso sobre el cual se debe fomentar la discusión pública y el debate académico.

Referencias bibliográficas

Consejo para la Consolidación de la Democracia (1986). *Reforma Constitucional: Dictamen Preliminar del Consejo para la Consolidación de la Democracia*. Eudeba.

Consejo para la Consolidación de la Democracia (1987). *Reforma Constitucional: Segundo Dictamen del Consejo para la Consolidación de la Democracia*. Eudeba.

Convención Nacional Constituyente (1994). *Diario de Sesiones de la Convención Nacional Constituyente. 3ra Sesión Ordinaria (continuación). Orden del día Nº 9. Reunión nro 29. 11 de agosto de 1994. Reunión nro 30. 12 de agosto de 1994. Reunión nro 31. 16 de agosto de 1994*. https://www.hcdn.gob.ar/secparl/dgral_info_parlamentaria/constituciones/diarios/index.html

Dalla Vía, A. R (2004). Manual de Derecho Constitucional. Lexis Nexis.

Gelli, M. A (2018). *Constitución de la Nación Argentina: comentada y concordada*. Tomo I. La Ley.

Mignone, E. F (1994). *Constitución de la Nación Argentina. Manual de la Reforma*. Editorial Ruy Díaz.

Palacio, L. E (2017). *Derecho Procesal Civil*. Tomo III. Abeledo Perrot.

Quiroga Lavié, H (1997). *Constitución de la Nación Argentina Comentada*. Tomo I. Zavalía.

Referencias jurisprudenciales.

CSJN, “Abarca, Walter José y otros c/ Estado Nacional- Ministerio Energía y Minería y otro s/ amparo ley 16.986”, Fallos: 339:1223, 06/09/2016.

CSJN, “Asociación Civil para la Defensa en el Ámbito Federal a Internacional de Derechos c/ Instituto Nacional de Servicios Sociales para Jubilados y Pensionados s/ amparo”, Fallos: 338:29, 10/02/2015.

CSJN, “Cavalieri, Jorge y otro c/ Swiss Medical SA s/ amparo”, Fallos: 335:1080; 26/06/2012.

CSJN, “Centro de Estudios para la Promoción de la Igualdad y la Solidaridad (CEPIS) y otros c/ Ministerio de Energía y Minería s/ amparo colectivo”, Fallos: 339:1077, 18/08/2016.

CSJN, “Colegio de Abogados de Tucumán c/ Honorable Convención Constituyente de Tucumán y otro”, Fallos: 338:249, 14/04/2015.

CSJN, “Consumidores Financieros Asociación Civil para su defensa c/ La Meridional Compañía Argentina de Seguros SA s/ ordinario”, Fallos: 337:762, 24/06/2014.

CSJN, “Consumidores Financieros Asociación Civil para su defensa c/ Banco Itaú Buen Ayre SA s/ ordinario”, Fallos: 337:753, 24/06/2014.

CSJN, “Consumidores Financieros Asociación Civil para su defensa c/ Prudencia Cía. Argentina de Seguros Generales SA s/ ordinario”, 27/11/2014.

CSJN, “Defensoría del Pueblo de la Ciudad de Buenos Aires c/ Secretaría de Comunicaciones- resol. 2926/99 s/ amparo ley 16.986”, Fallos: 329:4542, 31/10/2006.

CSJN, “Grindetti, Néstor Osvaldo c/ Edesur SA y otro s/ amparo colectivo”, Fallos: 344:575, 15/04/2021.

CSJN, “Halabi, Ernesto c/ PEN- ley 25.873- dto. 1563/04 s/ampro ley 16.986”, Fallos: 332:111, 24/02/2009.

CSJN, “Kersich, Juan Gabriel y otros c/ Aguas Bonaerenses SA y otros s/ amparo”, Fallos: 337:1361, 02/12/2014.

CSJN, “Ministerio de Salud y/o Gobernación s/ acción de amparo”, Fallos: 329:4741, 31/10/2006.

CSJN, “Mujeres por la Vida- Asociación Civil sin Fines de Lucro –filial Córdoba– c/ EN –PEN– Mº Salud y Acción Social de la Nación s/ amparo”, Fallos: 329:4593, 31/10/2006.

CSJN, “PADEC c/ Swiss Medical SA s/ nulidad de cláusulas contractuales”, Fallos: 336:1236, 21/08/2013.

CSJN, “Unión de Usuarios y Consumidores c/ Peugeot Citroen SA s/ ordinario”, Fallos: 340:1973, 26/09/2017.

CSJN, “Unión de Usuarios y Consumidores c/ Telefónica Comunicaciones Personales SA- ley 24.240 y otro s/ amp. proc. Sumarísimo (art. 321, inc. 2º, CPCyC)”, Fallos 337:196, 06/06/2014.

Juzgado Nacional de Primera Instancia en lo Contencioso Administrativo Federal N° 2, “Kattan, Alberto E. y otro c/ Gobierno Nacional- PEN”, 1983.