

## LA TUTELA DE LOS DERECHOS COLECTIVOS O DIFUSOS

Omar A. BENABENTOS  
Miguel Ángel GARCÍA

SUMARIO: I. *Introducción*; II. *La obsolescencia de las herramientas jurídicas convencionales para dar respuesta por los daños a los “intereses colectivos o difusos”*; III. *El conflicto colectivo que debe ser heterocompuesto jurisdiccionalmente*; IV. *Las respuestas procesales ideadas para los interrogantes que se formulan*; V. *A modo de conclusión*; VI. *Nuestra propuesta*.

### I. INTRODUCCIÓN

El tema sugerido por los organismos del congreso es de la más candente actualidad. Siendo exacto que el litigio es, a nuestro juicio, la afirmación —ante el órgano jurisdiccional— de la existencia de un conflicto de relevancia jurídica, invocado como existente en el plano de la realidad social, conforme lo sostiene Alvarado Velloso<sup>1</sup> corresponde indagar, a la luz del tema propuesto, sobre la naturaleza y estructura del conflicto, que desde el mismo momento de su nacimiento, comprometen los intereses de un número masivo de personas afectadas y conectadas por una determinada “calidad común” que los hermana y amalgama como condición y distintivo del agravio que sufren.

Cuando el debate se centra sobre la afección de “intereses colectivos o difusos”, ya no se trata, parece casi obvio decirlo, de un conflicto que alcanza —en forma individual y en el rol de pretendiente— a un sujeto o sujetos determinados; por el contrario, el interés que se afirma dañado perjudica a un número mayor de personas, muchas veces tan extenso que lleva a la determinación de los mismos sólo por conectarse en torno a un elemento homo-

<sup>1</sup> Alvarado Velloso, Adolfo, *Introducción al estudio del derecho procesal*, Buenos Aires, editores Rubinzal-Culzoni, 1989.

géneo que los aglutina (los consumidores masivamente afectados, los habitantes de la ribera de un río perjudicados por la población del mismo; los pertenecientes a una minoría racial que sufren por tal condición discriminación, etcétera).

Se daña, entonces, a personas que tienen en común integrar una “clase” comunitaria en torno al interés agraviado y —precisamente— la admisión de su legitimación inicial deberá vincularse, por un lado, con la pertenencia a esa “clase” de individuos y, por el otro, con la demostración que el perjuicio afecta a “todos” los integrantes de la “clase”, dándole el carácter de colectivo o difuso que mentamos.

Ese conflicto que compromete —masivamente— intereses colectivos o difusos ha nacido como el cáncer, no deseado pero insidiosamente presente, que acompaña al crecimiento muchas veces desenfrenado y descontrolado de nuestras sociedades contemporáneas.

Sin pretender hacer una apología del ecologismo, temática más apropiada para el desarrollo en jornadas de derecho ambiental, lo cierto es que el hombre, y en especial las empresas, inmersas en una carrera materialista y competitiva, a cualquier costo y en muchas otras ocasiones los mismos poderes públicos, actúan de una manera tal, que su gestión compromete y daña directamente la salud, el confort, el desarrollo, la calidad de vida y, en casos extremos, el peligro se cierne sobre la misma existencia y armonía del ecosistema primario y elemental de la humanidad, que debe ser sostenido a todo trance pues va en juego la misma perdurabilidad de la especie humana (recordar, por caso, el debilitamiento de la capa de ozono que circunda la tierra).

La polución y contaminación del ambiente y de las vías hídricas, la propagación de ruidos molestos; la producción en masa de productos, que por su calidad y falta de control pueden dañar a la extensa masa de consumidores, son sólo una enunciación meramente ejemplificativa de un agravio que se perfila con un carácter esencialmente “colectivo”, puesto que abarca a un número significativo de personas.

#### LA OBSOLESCENCIA DE LAS HERRAMIENTAS JURÍDICAS CONVENCIONALES PARA DAR RESPUESTA POR LOS DAÑOS A LOS “INTERESES COLECTIVOS O DIFUSOS”

Hemos incursionado —en forma harto sintética— en un boceto que trata de dibujar sólo el contorno del origen y nacimiento de

los daños colectivos y de la afectación de intereses difusos, nacimiento que, a su vez, originó la necesidad jurídica de otorgar una protección legal a esta nueva categoría de damnificados, víctimas novísimas de las urgentes sociedades contemporáneas.

Acompañando el conflicto “colectivo”, que asumió de inmediato “relevancia jurídica”, puesto que como todo choque de intereses en el seno de la sociedad, a los fines de una pronta y querida disolución, debe, en primer término, ser regulado sustancialmente (para imponer la conducta requerida como lícita por el sistema y amenazar, ante el incumplimiento de la misma, con la sanción respectiva).

De no obtener el respeto de las normas que imponen el patrón de comportamiento adecuado, entonces, en segundo término, se debe abrir el acceso a la jurisdicción para amparar procesalmente a los damnificados colectivos (todo con la obvia finalidad de alejar el uso de la fuerza para solucionar el diferendo, que sabemos, de generalizarse, es el germen de destrucción de una comunidad organizada).

En esa dirección se generó universalmente una batería de instrumentos legales, algunos que ya han dado a luz como legislación positiva, y otros que están en plena gestación, para atrapar en la malla legal este conflicto de naturaleza harto novedosa que en su contenido y extensión escapa y se escurre a la aprehensión de los moldes jurídicos tradicionales, tanto sustanciales y procesales.

Los daños “ecológicos y a los consumidores” borrarían los contornos de la responsabilidad civil tradicional, del derecho comercial y aún del administrativo, generando un mapa difuso en donde cuesta localizar la ubicación de las interconductas y, por tanto, de alcanzarlas con una regulación eficaz más allá de pregonar un tratamiento interdisciplinario para con ellos.

Si bien las dificultades —hasta para abordar el tema— no son menores, asumiendo tal entidad que puede llevar al desánimo sobre el resultado final de ofertar una propuesta válida, útil y que tenga un razonable consenso, se debe aportar, o por lo menos intentarlo, si se quiere asumir una actitud positiva en la eventual solución de estos problemas, ideas, reflexiones, sugerencias; en fin planteos críticos (por cierto que meramente esquemáticos en el limitado marco que presupone esta ponencia) sobre las posibles soluciones que desde nuestra posición de procesalistas nos corresponde urgir, en una tarea complejísima que tiene que ser acometida si se quiere lograr eficacia en ella en forma conjunta y con una adecuada y planificada

coordinación de esfuerzos, cuyo cauce sólo puede presentarse en estas breves líneas introductorias sobre megaconflictos que casi de pronto se abatieron sobre las sociedades industrializadas.

Logrando pintar el cuadro de situación el esfuerzo se habrá justificado.

En efecto: es tan complejo, novedoso y atípico el análisis y la eventual solución de un conflicto que compromete “intereses o derechos supraindividuales” que pecaríamos de soberbia si concibiéramos la idea que la respuesta jurídica a los mismos debe venir con exclusividad desde el ámbito del derecho procesal.

Mucho menos puede pensarse un recetario válido desde esta limitada tribuna escrita.

Se necesitan nuevas normas, de fondo y forma, nuevos conceptos y aún nuevas fronteras, en el propio pensamiento jurídico, para afrontar los inéditos problemas y colectivos que observamos.

Como un valladar a nuestras aspiraciones en general, el derecho de sustantivo, esencialmente codificado en torno a los materiales civiles, comerciales, penales, etcétera —originado en el siglo pasado—, imaginó la interconduca y los conflictos de los hombres en principio en forma individual, y aun cuando se visualizó el entrecruzamiento de conductas en forma de intervención colectiva o grupal, la nota fue siempre la necesaria individualización de los sujetos (activos y pasivos) dentro de ese marco de participación colectiva.

Esta individualización se requería desde el derecho de “fondo” reclamando una legitimación sustancial” que se vincula —directamente— con el nexo de causalidad y la autoría, por un lado y, por el otro, con la efectiva producción y verificación del sufrimiento de un daño “individual” y concreto en la persona o el patrimonio del presunto damnificado.

Ambos extremos debían confluír como presupuestos necesarios y exigidos para abrir la posibilidad de una imputación jurídica que generara obligación de resarcir a las víctimas, nacida en cabeza del responsable.

A esas interconducas (de una potencialidad dañosa individual, particular) que asumió, desde siempre, relevancia jurídica para el ordenamiento legal, le correspondió por ser éste, decíamos, una regulación imperativa del mismo corte “individual”.

Cuando se llegó a la regulación legal de conductas colectivas (siempre en forma excepcional) se propició siempre un marco de

urgente determinación o contorno de las mismas. Se pugnaba por un “volver a la individualización jurídica”.

En esa misma línea se vislumbró también al “hombre” en una relación individual y personalizada con “su patrimonio”, no concibiéndose que el agravio sobre bienes materiales pudiera verificarse fuera de ese contorno económico.

A la época de creación de la legislación sustantiva no era una interferencia de conductas, que tuviera relevancia jurídica o de interés para el derecho, ya lo llevamos dicho, la regulación del interés genérico de los seres humanos por la preservación del ecosistema, su calidad de vida, el cuidado del medio ambiente, el amparo de su derecho como simple consumidor, etcétera.

La gigantesca revolución industrial y tecnológica conllevó la creación masiva de bienes y servicios que proyectaron, a su vez, el consumo compulsivo de esta oferta; la contaminación del “ecosistema” le concedió, en forma abrupta y por tanto traumática, la relevancia jurídica a estas nuevas interconductas —que antes, en el bucólico siglo pasado, no tenían.

Esta relevancia legal de las interconductas que pudieran afectar y dañar a categorías numerosas de personas fue lo suficientemente intensa —ya lo expresamos— para que el derecho se “interesara” en las mismas y urgiera la regulación imperativa (preventiva o sancionatoria) que ordenara e impusiera determinados comportamientos en forma legal y coactiva para prevenir precisamente los daños “colectivos”.

El derecho ambiental, ampliamente concebido, por caso, es una de las respuestas sustantivas brindada para dar un marco regulatorio eficaz a los conflictos en los que estuviera afectado el “ecosistema o la bioatmósfera”, con el consiguiente agravio a numerosas personas afectadas por el quiebre de la estructura que preserva el equilibrio de la humanidad.<sup>2</sup>

El novísimo derecho de los consumidores, receptado legislativamente en forma masiva en el viejo continente, y con vigorosa expresión en América, teniendo su adalid en Estados Unidos de Norteamérica, y una importante actualidad, en México, Brasil, Argentina, Chile, y otras naciones americanas, quienes han salido valientemente

<sup>2</sup> Pigretti, Eduardo, y otros, *Responsabilidad por daño ambiental*, Buenos Aires, Centro de Publicaciones Jurídicas.

al cruce de estos conflictos, muestra la producción de un andamiaje importante de leyes sobre el tema.<sup>3</sup>

Pero, obviamente, las respuestas sustantivas, si bien necesariamente correlacionadas con las herramientas procesales que deben hacerlas operativas, no pueden ni deben ser desarrolladas en el marco de una ponencia en la que debemos interesarnos por las propuestas desde nuestro campo de estudio de “lo procesal”.

De hecho: la creación de la legislación sustantiva que brinde normas programáticas, conceptuales, sancionadoras, etcétera, es labor propia de civilistas, especialistas en derecho ambiental, en daños y perjuicios, administrativistas, etcétera, o, en todo caso, de la concurrencia interdisciplinaria para brindar la respuesta legal más acertada.

Desde nuestra óptica, la procesal, nuestro camino creador no es menos importante y requiere también respuestas propias a las personales interrogantes que un daño que afecte intereses colectivos, necesariamente.

Entramos, ahora sí, en la sustancia de nuestro trabajo.

### III. EL CONFLICTO COLECTIVO QUE DEBE SER HETEROCOMPUESTO JURISDICCIONALMENTE

#### 1. *El análisis de la estructura del conflicto colectivo*

El conflicto que subyace en la realidad social se origina cuando la conducta de un particular, de una empresa, del propio Estado, etcétera, ya lo decíamos, afecta los intereses colectivos o difusos de un número indeterminado de personas, generalmente homogeneizados en torno a un atributo común (rol de consumidores, de pobladores de una determinada zona, su raza, religión, etcétera).

Esa conducta (del particular, del Estado, etcétera), que compromete a intereses difusos cristaliza el “conflicto de relevancia jurídica” cuando —comparándola— rompe el “molde patrón” que la sociedad legalmente prestableció como la querida y deseada por la misma y que el sujeto (gente o ente) quiebra con su actitud).<sup>4</sup>

Como todo conflicto de intereses de relevancia jurídica, el mismo puede ser disuelto en forma voluntaria por los propios intere-

<sup>3</sup> Stiglitz, Gabriel, y otros, *Derecho del consumidor*, Buenos Aires, editorial Juris, 1991.

<sup>4</sup> Lino, Palicio, *Manual de derecho procesal*, s/e.

sados bajo la asunción de las posibles conductas que extinguen ese estado de disenso: el desistimiento del reclamante; el allanamiento del reclamado o —finalmente— la renuncia recíproca y parcial de sus respectivas posiciones.

Pero si las partes no adoptan ninguna de estas actitudes voluntarias que extinguen el conflicto, o bien, por la esencia del mismo, no es susceptible de transigibilidad privada (por comprometer intereses de orden público) se perfila ya la heterocomposición del mismo por un tercero imparcial que componga lo que las partes no han podido solucionar, con el obvio fin que no se apele a la fuerza ilegítima para su solución.

Instalado ya el litigio en el que se afirma comprometidos intereses colectivos o difusos que tendrían amparo para no ser dañados, ya se trata —entonces— de responder —procesalmente— y en forma idónea:

- a) entre quienes debe sustanciarse el proceso;
- b) por qué se origina el mismo, y
- c) qué se persigue por medio de él.

En principio, las respuestas al interrogante definido con el inciso a) es la respuesta adecuada que se espera sea brindada por los procesalistas.

Las respuestas surgidas de los incisos b) y c), en general deberán ser contestadas por el derecho sustancial.

En el exiguo desarrollo de una ponencia no presumimos que pueda cumplirse con la gigantesca tarea de delimitar la legitimación procesal de las partes de un proceso en el que se debate la violación de intereses colectivos o difusos. No obstante, se considera que se puede hacer un aporte parcial en la idea de contestar, por cierto fragmentadamente, a estos interrogantes.

#### IV. LAS RESPUESTAS PROCESALES IDEADAS PARA LOS INTERROGANTES QUE SE FORMULAN

Primer interrogante: ¿quién y de qué modo está legitimado —procesalmente— para incoar la pretensión cuando se afirma la existencia de un conflicto en el que se agravan intereses colectivos o difusos, y cuándo es útil la admisión de una pretensión por “clase de personas”?

Afirmamos que las pretensiones por clases de personas deben ser admitidas procesalmente por cuanto ellas vienen a cubrir e integrar la protección de bastos sectores de la comunidad que ostentan una calidad de damnificados masivos.

Si se verifica la existencia de determinados presupuestos aparece el notorio beneficio de aceptar estas nuevas herramientas que los justiciables pueden utilizar.

Una inicial reflexión: En principio es útil y necesaria la admisión procesal de una pretensión por “clase de personas” cuando existe un interés “común” que puede ser sostenido en tal carácter por todos los integrantes de un grupo.

En orden de establecer un catálogo de estos presupuestos que las legitimarían, podrían ser notas requeridas para la admisión de pretensiones por “clases de personas” las siguientes:

a) que la “clase de personas” afectadas sea tan numerosa y masiva, que la participación de todos sus miembros, actuando en forma individual, fuera directamente impracticable, por ser materialmente imposible procesar y resolver en forma particularizada miles de litigios similares, reproducidos por cientos o miles de actores;

b) que existieran y se invocaran cuestiones de hecho y de derecho “comunes a toda la clase” que coloquen a los tribunales en la situación de expedir un similar mandato jurisdiccional para las pretensiones presentadas;

c) que la promoción de litigios separados e individuales por algunos de los miembros de la “clase afectada” puede generar el riesgo de dictado de sentencias inconsistentes o requerir conductas incompatibles frente al interés general de la “clase”;

d) que la pretensión individual —considerada aisladamente— configure un agravio patrimonial ínfimo que por su pequeñez no merece ser protegido jurisdiccionalmente, pero que, integrando una pretensión de “clase”, asume real magnitud y merezca el amparo jurisdiccional.

Entendemos que si se verifican estas condiciones se estará dando la primera respuesta afirmativa a la admisión de “pretensiones por clase de personas”.

Sobre el particular existe un precioso trabajo publicado por Julio Cueto Rua en la revista de jurisprudencia argentina *La Ley*, titulado, precisamente “La acción por clase de personas”, del que hemos extraído y compaginado algunas de nuestras conclusiones.



Segundo interrogante: ¿quién asumirá la representación procesal para el ejercicio de las pretensiones por “clase de personas”?

Sistéticamente la experiencia procesal en el mundo refleja que se han apelado a distintos sistemas que resumimos:

a) confiriendo la representación de la clase a organismos integrantes de la planta estatal que se encuentran facultados para ejercitar en nombre y representación de la “clase” las pretensiones en reparo de los agravios que colectivamente sufren. Es el caso del *ombudsman* o defensor del pueblo;

b) confiriendo a asociaciones intermedias legitimación para representar a su “clase”. Por ejemplo: liga de los consumidores, que pretenden en nombre y representación de los mismos, ligas ecologistas, etcétera;

c) legitimando a los particulares, bajo ciertas condiciones, a que vinculen con el ejercicio de su pretensión a todos los miembros de la clase que dicen representar.

Este supuesto, por las implicancias prácticas que conlleva, me interesa desmenuzarlo un poco más.

A nuestro juicio, para que ciertos y determinados particulares puedan vincular (con los efectos de la cosa juzgada) a todos los miembros de una clase determinada deberán reunir, en su pretensión y posterior actividad procesal, ciertos recaudos esenciales, que a simple título ejemplificador enuncio.

1. Acreditar que la clase es tan numerosa que sería impracticable la presencia de todos los integrantes de la misma y que, por tanto, el modo más eficaz para la realización del derecho será, precisamente, la pretensión en representación de “toda” la clase.

2. Los argumentos que se exponen motivaciones fundadas en bases fácticas similares para todos.

3. El derecho aplicable también es similar para todos.

4. Una vez admitida la pretensión deberá procurarse la mejor notificación posible o practicable, de acuerdo con las circunstancias, para todos los miembros de la clase que se afirma representar.

Sobre estos requisitos la jurisprudencia inglesa y norteamericana produjo una aplicación fecunda y creativa en diversos pronunciamientos judiciales, de los cuales puede inferirse, reitero, estos recaudos como los esenciales para acoger deamndas de este tipo.

Es más, en Estados Unidos la “acción por clase de personas” ya tuvo regulación legal desde 1842, recibiendo una importante actualización legislativa del tema en 1912, donde se introduce una regla

específica para el tema de carácter federal y para el procedimiento civil que lleva el número 38 y en que se trata exhaustivamente el tema (por la necesaria limitación en la extensión de este trabajo sugiero la lectura íntegra del texto de la regla en el artículo antes citado de Cueto Rúa).

Es decir, que desde hace largos años los países del *common law* vienen reconociendo dentro de su cultura jurídica, legislativa y jurisdiccionalmente, el tipo de pretensiones que en nuestra formación legal tanto nos cuesta aceptar.

Hoy esta misma tendencia se perfila en muchos países del continente americano.

Concretamente, en la provincia de Santa Fe, Argentina, existe un precioso precedente legislativo: la ley provincial 10 000, en la que se admite expresamente la deducción de pretensiones, amparando los intereses colectivos y difusos en forma amplia, sostenidos contra cualquier acto del poder administrador provincial que produjere el perjuicio que recrea la norma. Dice la ley que cuando el poder administrador,

violando disposiciones de orden administrativo local, lesionare intereses simples o difusos de los habitantes de la Provincia en la tutela de la Salud Pública, en la conservación de la flora, y del paisaje, en la protección del medio ambiente, en la preservación del patrimonio histórico, en la correcta comercialización de mercaderías a la población y, en general, en la defensa de los valores de la comunidad.

... puede ser sometido a la petición de la cesación de dichos actos mediante la deducción de la correspondiente pretensión, con los alcances vistos.

En definitiva: se evidencia una saludable tendencia, si bien incipiente, a brindar amparo legal a los intereses difusos.

Esa tendencia se marca también en la jurisprudencia argentina. Existen numerosísimos precedentes en los que se admitió, en especial dentro del marco de los daños ambientales, la admisión de pretensión por "clase de personas".

Por ejemplo, a raíz de una acción de amparo que perseguía el cese de la caza de la especie "toninas overas", en el mar argentino (especie en vías de extinción) un magistrado, al admitir la procedencia de la petición dijo:

Considero que el derecho de todo habitante a que no se modifique su hábitat constituye un derecho subjetivo. En efecto, la destrucción,

la modificación, o alteración de un ecosistema interesa a cada individuo; defender su hábitat constituye una necesidad o una conveniencia de quien sufre el menoscabo, con independencia que otros miembros de la comunidad no lo comprendan así y soporten los perjuicios sin intentar las defensas pertinentes (caso: Kattan A. c/Poder Ejecutivo Nacional, Secretaría de Intereses Marítimos, subsecretaría de Pesca s/acción de amparo-sentencia dictada el 10 de mayo de 1983, por el juez federal Garzón Funes).

La claridad del concepto empleado excede el marco de este litigio particularizado, siendo de real aplicación a toda otra situación en la que los individuos puedan pretender la preservación del ecosistema, no ya por la acreditación de un daño particularizado y subjetivo a su persona, sino por el simple dato de pertenecer como miembro de una comunidad que como tal —genéricamente— se encuentra legitimada, en la cabeza de cada uno de sus integrantes, a la preservación irrenunciable de una común calidad de vida.

Continuando con la visión de las herramientas legislativas que van naciendo en la Argentina, ya en el orden nacional merece también citarse el interesantísimo proyecto de ley, sancionado por la Cámara de Diputados de Argentina en 1990, encaminado a la protección de ese otro numerosísimo grupo colectivo, el de consumidores, amenazados en conjunto muchas veces por esa común condición.

En el proyecto se legitima expresamente a los mismos a la defensa procesal de sus intereses, en los siguientes términos:

Artículo 44. Cuando resulten objetivamente afectados o amenazados intereses de consumidores o usuarios, podrán ejercitar las acciones judiciales tendentes a la prevención o cesación de sus causas.

La acción corresponderá, indistintamente, al interesado, a las asociaciones de consumidores constituidas como personas jurídicas, en las condiciones que fije la reglamentación, a los organismos públicos de las administraciones nacional o local que tengan competencia para la defensa del consumidor, y al Ministerio Público.

Vemos cómo la norma trata temas que van desde la misma legitimación procesal a las personas o entidades que pueden ejercitarla, apoyando un criterio amplio de admisibilidad de los planteos.

Lo dicho: la legislación americana está recibiendo, con un criterio permisivo, la admisibilidad de las pretensiones por “clase de per-

sonas” cuando se ven afectados intereses colectivos de los integrantes de la comunidad.

En definitiva: no se está haciendo más que integrarse al modelo universal que propende a la efectiva protección de los intereses colectivos de los consumidores.

España, los países escandinavos, por caso, hace largos años que han receptado con instrumentos precisos y preciosos esta defensa.

Los países del tercer mundo evidencian que han despertado al tratamiento de conflictos que parecían —hace unos años— como patrimonio exclusivo y lejano de las sociedades industrializadas.

Tercer interrogante: ¿quiénes y de qué forma quedaron vinculados por los efectos de la cosa juzgada ante este tipo de pretensiones?

Es éste quizás uno de los puntos más difíciles y problemáticos para darle una respuesta adecuada. Puesto que si lo que se quiere es buscar un mínimo consenso en doctrina y jurisprudencia, no parece fácil hallarlo. Además, es la nota que genera más recelo si se la mira desde nuestra formación “clásica”.

El sólo imaginar la extensión de la cosa juzgada sobre personas que no han intervenido personalmente en el litigio trabado, pero que procesalmente están representados por los pretendientes de la clase, y por ello vinculados directamente a las resultas del pleito, sobrecoge para nuestra cultura jurídica tradicional, pero no debe ser impedimento para detenernos en la admisión de este tipo de pretensiones.

Tomaremos postura sobre el tema:

1. En principio, parece procedente hacer extensivo los efectos de la cosa juzgada cuanto menos a aquellos miembros de la clase que, habiendo tomado conocimiento del pleito, no solicitaron oportunamente su exclusión.

2. También parecería que procede la extensión de la cosa juzgada, considerada con un mayor ámbito vinculante, cuando la pretensión ejercida en nombre y representación de la “clase” ha sido acogida en forma total por los tribunales (por lo que es invocable para el litisconsorte todo lo que lo beneficia en la actuación de otro litisconsorte).

3. Deberá también efectuarse un distingo de acuerdo al tipo de pretensión esgrimida, por cuanto en una pretensión cautelar, por ejemplo lograr que cese la contaminación de un río, o que se saque del mercado un producto defectuoso, parecería que la vinculación debería mirarse con mayor amplitud que en pretensiones de neto corte resarcitorio (en donde el integrante de la clase queda sujeto,

eventualmente, a un monto reparatorio dado a todos y cada uno de los integrantes de la misma, probablemente en forma igualitaria, cuando, pretendiendo en forma individual, quizás pudo haber probado un perjuicio mayor).

4. Que la alternativa jurídica se da entre restringir la extensión de los límites subjetivos de la cosa juzgada, priorizando el derecho individual, o potenciar la procedencia de pretensiones de clase, con efecto vinculante hacia todos sus miembros, que razonablemente pudieron tomar conocimiento del litigio.

En la inclinación positiva hacia esta última alternativa se estará jugando una buena parte de la eficacia y difusión de las “pretensiones por clase de personas”.

## V. A MODO DE CONCLUSIÓN

En definitiva estas simples pinceladas y opiniones sobre temas harto conflictivos no pueden tomarse como un recetario de soluciones, sólo implican una toma mínima de posición que tratando de superar los obstáculos formales y sustanciales que la mera invocación de la legitimación procesal, cuando se habla de intereses colectivos o difusos, el contenido de la pretensión, los límites subjetivos de la cosa juzgada, etcétera, se generan, como cascada, ante la mera introducción del planteo.

La alternativa de seguridad individual, confrontada con las necesidades de dar una respuesta eficaz a damnificados colectivos, que sin la admisión de este tipo de pretensiones se mostraría como ilusoria, es otra manifestación exteriorizada de la idea que el derecho genera siempre una alternatividad jurídica, como brillantemente fuera concebido por Briseño Sierra,<sup>5</sup> en la que el operador necesariamente se presenta y escoge una entre varias posibilidades de ordenar imperativamente, abriendo o cerrando las puertas de una u otra opción.

## VI. NUESTRA PROPUESTA

Nuestra propuesta ya viene anticipada por las reflexiones formuladas en el curso de la ponencia.

<sup>5</sup> Briseño Sierra, Humberto, *Tratado de derecho procesal*, s/e.

**Consideramos:**

1. Que es necesaria, útil y eficaz la recepción de las “pretensiones por clase de personas” tanto en la legislación sustantiva como en la procesal.

2. Que es un camino propio que deben transitar los procesalistas el de definir y precisar la legitimación procesal de los actores que esgrimen “pretensiones por clase de personas”.

3. Que deben conceptualizarse los requisitos y las condiciones para la admisión procesal de este tipo de “pretensiones de clase”.

4. Que los problemas —reales— que plantea los límites subjetivos de la cosa juzgada en las pretensiones “por clase de personas” deben servir para delinear nítidamente los requisitos necesarios que, debidamente verificados, pueden hacer extensivo los efectos de la misma a personas que no intervinieron personalmente en el litigio y que, no obstante, se verán vinculados a lo resuelto en él. Pero no debe verse la problemática de los límites de la cosa juzgada como un obstáculo insalvable para la admisión de pretensión deducida.

5. Que es saludable y, por lo tanto, debe apoyarse la tendencia a la admisión expresa de este tipo de pretensiones que hoy se exhibe en legislaciones de distintos países de América, debiendo apoyarse —desde la doctrina— la procedencia y utilidad de planteos procesales que amparen los intereses colectivos o difusos.