

XVIII° Congreso Argentino de Derecho del Consumidor

Comisión II: Proceso Colectivo para la defensa de los intereses de los consumidores

Análisis comparativo del proyecto de Código de Acciones Colectivas para la Provincia de Tucumán

Valdez, Fernando – Prof. Asociado
Steimberg, Bárbara – Prof. Auxiliar
Facultad de Derecho y Cs. Sociales
Universidad Nacional de Tucumán

Introducción

Habiendo pasado más de 25 años desde la reforma constitucional del '94 que consagro en los artículos 42 y 43 el derecho del consumidor y los derechos de incidencia colectiva y a casi 10 años del fallo Halabi¹, la argentina continua sin tener una ley nacional que regule las acciones colectivas en donde los consumidores puedan sustentarse para hacer valer sus reglamos.

La situación en las provincias es similar a la de la nación, salvando algunas excepciones en donde las acciones colectivas son receptadas en los códigos de procedimiento locales, con especial énfasis en lo ambiental generalmente.

Esto ha dejado al arbitrio del criterio de los jueces la regulación procesal de las acciones colectivas. Se ha creado así una rica jurisprudencia pero a veces disímil entre una jurisdicción y otra.

De esta manera la Corte Suprema de Justicia de la Nación también se ha visto en la obligación de establecer ciertos parámetros en pos de poner orden al caos imperante y la omisión persistente del legislativo nacional en dictar una norma. Esto no deja de ser cuestionable, ya que la CSJN se excede totalmente de su orbita de poder y regula dichas acciones en su acordada 12/16², anteriormente había creado el Registro Publico de Procesos Colectivos mediante la Acordada 32/14³ a los fines de evitar la superposición de acciones idénticas que puedan llevar a sentencias contradictorias en los tribunales federales.

Recientemente, en el marco del programa Justicia 2020 que lleva adelante el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación se elaboro un documento denominado "Propuesta para la discusión de un proyecto de ley que regule los Procesos Colectivos"⁴ que contó con la participación de interesantes juristas argentinos, del cual posteriormente surgió un interesante "Anteproyecto de Ley de

¹ CSJN en "Halabi, Ernesto c/ P.E.N. – Ley 25.873 y dto. 1563/04 s/ amparo ley 16.986", sentencia del 24/02/2009, Fallos 332:11

² "Reglamento de Actuación en Procesos Colectivos", aprobado por Acordada CSJN N° 12/2016 y con vigencia "hasta tanto el Poder Legislativo Nacional sancione una ley que regule este tipo de procesos"

³ "Reglamento de Registro Público de Procesos Colectivos", aprobado por la Acordada CSJN N° 32/2014

⁴ Leandro J. Giannini, Alejandro Pérez Hazaña, Caren Kalafatich, Dante Rusconi, José M. Salgado, Matías A. Sucunza, Matías R. Tau, Carlota Ucin y Francisco Verbic, "Propuesta de bases para la discusión de un proyecto de ley que regule los procesos colectivos", Revista de Derecho Procesal 2016-2, editorial Rubinzal Culzoni, disponible en https://www.academia.edu/33377952/Anteproyecto_de_Ley_de_Procesos_Colectivos.

Procesos Colectivos”, redactado por Leandro J. Giannini, José M. Salgado y Francisco Verbic, remitido al grupo de trabajo del Programa Justicia 2020⁵.

En el marco de dicha situación consideramos que existe una imperiosa necesidad que no solo el congreso nacional se expida, sino también que las provincias establezcan en su ordenamiento interno una norma que regule los procesos colectivos para garantizarles a los consumidores y usuarios el acceso a la justicia que merecen.

Análisis del proyecto de Código de Acciones Colectivas para la Provincia de Tucumán

Consideramos que en la actualidad a la masividad en la prestación de bienes y servicios, se le suma la expansión aún mayor que ha tenido con la utilización de las nuevas tecnologías que resultan en contrataciones más impersonales y lejanas. Las acciones individuales resultan insuficientes para una adecuada resolución de los conflictos que se generan en esta realidad cotidiana.

Es reconocido el sinnúmero de razones que dificultan el acceso a la justicia de los consumidores y que terminan beneficiando a los proveedores - a veces con sumas millonarias- quienes son la parte más poderosa de la relación. Una vez más el derecho se encuentra atrasado en relación a la realidad, lo cual sin duda perjudica a la parte débil de las relaciones comerciales, los consumidores y usuarios. Es en pos de solucionar, en parte, este desequilibrio de poder entre proveedores y usuarios en donde surge la imperiosa necesidad de las acciones colectivas.

En dicho marco se ha presentado el año pasado en la Honorable Legislatura de Tucumán un proyecto de ley que propone regularlas a nivel provincial⁶. En el presente trabajo comparamos dicho proyecto local con el “Anteproyecto de Ley de Procesos Colectivos”, con el “Código Modelo de Procesos Colectivos para Iberoamérica”⁷ y con la “Propuesta para la discusión de un proyecto de ley que regule los Procesos Colectivos” a los fines de establecer si el mismo cumple, a rasgos generales, con los parámetros establecidos por dichos trabajos.

Dicho proyecto local es denominado “Código de procesos colectivos”, atento a dicha denominación y no a la de Ley de procesos colectivos, entendemos que tiene por fin crear un sistema procesal separado y con otros principios generales que los que rigen en el Código Procesal Civil y Comercial de la Provincia de Tucumán⁸. Pese a ello dicho proyecto no contiene principios que orienten o dirijan los procesos colectivos, lo cual creemos que es un error que debe ser enmendado.

El Anteproyecto de Ley de Procesos Colectivos de la Nación no establece principios pero si finalidad es, allí se expresa que “Son finalidades de los procesos colectivos:

- a) Promover el acceso a la justicia de grupos de personas, especialmente de aquellos grupos estructuralmente vulnerables, desprotegidos, relegados o desaventajados.
- b) Promover la eficiencia y efectividad en la resolución de conflictos de gran escala por parte del sistema de justicia.

⁵ Leandro J. Giannini, José M. Salgado y Francisco Verbic, “Anteproyecto de Ley de Procesos Colectivos”, Revista de Derecho Procesal 2017-1 – disponible en http://archivo2016.justicia2020.gob.ar/wp-content/uploads/2016/09/2016-08-15-Propuesta-de-bases-para-la-discusi%C3%B3n-sobre-una-ley-de-procesos-colectivos_vf.pdf

⁶ “Código de procesos colectivos” – Honorable Legislatura de Tucumán - Expte. PL –50-17.

⁷ Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal, dirección de Antonio Gidi, Ada Pellegrini Grinover y Kazuo Watanabe, “Código Modelo de Procesos Colectivos para Iberoamérica”, octubre de 2004.

⁸ Código Procesal en lo Civil y Comercial de Tucumán, Ley nº 6176- Texto consolidado.

- c) Promover la modificación de conductas que afectan derechos de grupos de personas, tanto por acción como por omisión.
- d) Promover la obtención de soluciones igualitarias para conflictos repetitivos o estructurales.
- e) Promover la amplitud, publicidad y transparencia de la discusión y resolución de conflictos colectivos.

Estas finalidades deberán ser consideradas por el juez y por las partes como pautas interpretativas para resolver cualquier conflicto hermenéutico que pueda presentar la aplicación de la presente ley, así como también para determinar la razonabilidad de las diversas ponderaciones que esta ley exige de los tribunales para administrar el proceso y resolver situaciones procesales y sustanciales específicas.”

Las acciones colectivas son conflictos atípicos y complejos, que necesitan estructuras judiciales y reglas procesales concebidas para ello. Existe una necesidad de establecer principios propios de las acciones colectivas. La lógica que se aplica a estos procesos no es igual a la de los procesos individuales y por lo tanto deben regirse con principios propios que guíen a las partes y al juez, sirviendo como pautas de interpretación en cuestiones dudosas o difíciles.

El proyecto analizado se propone no solo para regular los procesos colectivos de consumo sino para los procesos colectivos en general al igual que el anteproyecto nacional y el código modelo. La gestión de un proceso colectivo demanda para el juez y las partes exacerbar la eficiencia sin descuidar el respeto por el contradictorio y la búsqueda de soluciones creativas no solo al momento de dictar sentencia sino en todas las etapas del proceso; por lo que se le debe dotar al juez en estos casos de obligaciones y potestades distintas a la de proceso individual, como por ejemplo el de supervisar una correcta actuación del abogado de la parte colectiva y el poder de convocar a otros actores para que la suplan en el caso de que el actuar del abogado del colectivo sea deficiente.

Analizando el proyecto local observamos que las facultades otorgadas al juez son similares a las que se mencionan en el anteproyecto nacional⁹ y en el código modelo. El anteproyecto nacional agrega ponderaciones especiales para casos que involucren el control de convencionalidad o constitucionalidad de reglamentaciones de derechos u omisiones estatales en materia de políticas públicas vinculadas con derechos fundamentales, lo cual también nos resulta positivo. En todos se establece un deber calificado para el juez de motivar las sentencias y de utilizar un lenguaje lo más claro y sencillo posible para permitir la correspondiente difusión y comunicación pública del contenido de la o las sentencias dictadas en el marco de los procesos.

El principio de publicidad es fundamental en estos procesos, ya que la incidencia del proceso suele afectar o interesar legítimamente a personas que no están participando activamente del mismo. Llegar a la mayor cantidad posible de afectados, sin que implique un obstáculo insalvable que impida la acción debe ser lo que oriente la publicidad dentro de proceso. Por ello es importante apartarse de la notificación clásica, que además de ser imposible muchas veces es cara e ineficiente. Se debe utilizar todos los medios al alcance, de forma eficiente y económica de acuerdo a las particularidad del caso, como ser: mensajes de texto en el caso de la telefónicas o en la boleta en el caso de contratos continuos, las paginas Web de las empresas. Las audiencias públicas también pueden ser un mecanismo valido para escuchar a los afectados en ciertos casos como ser al momento de la transacción.

⁹ Art. 4 de Código de procesos colectivos; Art. 27 del Anteproyecto de Ley de Procesos Colectivos.

Ambos proyectos tratan el tema con un criterio similar y que consideramos acertado¹⁰, aunque el anteproyecto nacional impone a los demandados el deber de colaboración, lo cual resulta propicio ya que son quienes están normalmente en mejores condiciones para identificar al grupo al que se pretende notificar, además que se trata de un grupo con el que normalmente tiene un canal abierto de comunicación: facturas, mensajes de texto, páginas web, etc. Esto ha sido dicho y utilizado numerosas veces por la jurisprudencia para concretar una publicidad eficiente y sin costos.

Ambos proyectos establecen la creación de fondos especiales para el fomento de las acciones colectivas¹¹, dichos fondos tienen por objeto fortalecer, incentivar y financiar las acciones colectivas, cooperando con grupos que demuestren encontrarse carenciados y que tengan una acción fundada, o aportando para la producción de pruebas complejas, entre otros supuestos.

Asimismo ambos proyectos crean un Registro de Acciones Colectivas¹², que siguiendo la Acordada 32/14 de la CSJN, es obligatorio, público, gratuito y tiene por objetivo la clara identificación de los procesos colectivos que se están sustanciando en la jurisdicción, detallando la fecha de apertura, nombre de los legitimados, el objeto de la demanda, el tribunal interviniente y demás datos que sean necesarios para identificar y evitar que se abran otros procesos colectivos con mismo objeto y idénticas partes.

Similarmente ambos proyectos excluyen la mediación prejudicial obligatoria¹³, lo que consideramos positivo dado las particularidades de la representación del caso y la desigualdad de las partes.

En los dos se recepta el instituto del *Amicus Curiae*¹⁴ de forma similar siguiendo el Código Modelo. Creemos que es importante la participación de *Amicus* que sean expertos en la materia objeto de la acción y puedan prestar sus opiniones al tribunal, declarando siempre si tienen alguna vinculación o interés particular con el caso y no genere honorarios para las partes.

El proyecto provincial enumera las situaciones en las que se aplicará la ley al momento de definir el ámbito de aplicación, exigiendo conflictos que afecten a: "1.- Un grupo, categoría o clase de personas ligadas por circunstancias de hecho o vinculadas entre sí o con la parte contraria por una relación jurídica base; los cuales sean titulares de intereses o derechos difusos, de naturaleza indivisible, cuyos derechos de incidencia colectiva hubieran sido afectados por acciones u omisiones de personas físicas o jurídicas, públicas o privadas. 2.- Un grupo, categoría o clase de personas titulares de intereses o derechos individuales homogéneos, así entendido el conjunto de derechos subjetivos individuales, provenientes de origen común cuyos derechos de incidencia colectiva hubieran sido afectados por acciones u omisiones de personas físicas o jurídicas, públicas o privadas".

Mientras que por el otro lado el anteproyecto nacional recurre a una fórmula amplia, estableciendo un sistema flexible, receptando los conflictos sin sectorizaciones materiales al decir en su artículo 1º: "El proceso colectivo podrá ser utilizado para resolver conflictos que involucren a grupos de personas que reúnan condiciones uniformes, de hecho o de derecho, frente a la cuestión debatida en el proceso".

¹⁰ Art. 12 de Código de procesos colectivos; Art. 10 del Anteproyecto de Ley de Procesos Colectivos

¹¹ Art. 24 de Código de procesos colectivos; Art. 23 del Anteproyecto de Ley de Procesos Colectivos

¹² Art. 27 de Código de procesos colectivos; Art. 22 del Anteproyecto de Ley de Procesos Colectivos

¹³ Art. 22 de Código de procesos colectivos; Art. 28 del Anteproyecto de Ley de Procesos Colectivos

¹⁴ Art. 21 de Código de procesos colectivos; Art. 25 del Anteproyecto de Ley de Procesos Colectivos

En el estado actual de la cuestión en el derecho argentino, pareciera que las definiciones del ámbito de aplicación no presentan complicaciones, ambas expresiones son abarcativas de los dos grandes grupos de derechos colectivos que se pretenden proteger: de incidencia colectiva que tienen por objeto bienes colectivos, y de incidencia colectiva referentes a intereses individuales homogéneos. El famoso precedente Halabi parece haber cerrado definitivamente la discusión al respecto.

En igual modo la Acordada 32/2014 de la CSJN al crear Registro Público de Procesos Colectivos dice que se inscribirán “los procesos colectivos, tanto los que tengan por objeto bienes colectivos como los que promuevan la tutela de intereses individuales homogéneos con arreglo a las concordantes definiciones dadas por esta Corte en los precedentes “Halabi” (Fallos: 332:111) P.361.XLIII “PADEC c/ Swiss Medical S .A. si nulidad de cláusulas contractuales”, sentencia del 21 de agosto de 2013”. Deja de ese modo delimitado sin muchas dudas el ámbito de aplicación.

Por otro lado respecto a la admisibilidad del proceso colectivo es regulado en ambos proyectos en su artículo 2.

El proyecto de Tucumán dice que: “El proceso colectivo será admisible siempre que: el hecho u omisión genere una afectación homogénea o difusa, de hecho o de derecho, para todos los miembros del grupo representado por la parte actora” y que “la responsabilidad del demandado pueda ser evaluada y juzgada de manera común en el proceso”. Este requisito hace a la esencia de la causa colectiva. Mientras que en el proyecto nacional, el requisito se centra más en el modo de plantear el caso, requiriendo “el predominio de las cuestiones comunes sobre las individuales” siguiendo las exigencias de Halabi y de la Acordada 12/16 de la CSJN. Los dos proyectos hacen referencia a la dificultad o inconveniencia de establecer un litisconsorcio.

El nacional exige además probar “la utilidad de la tutela colectiva en el caso concreto a la luz de sus finalidades centrales: acceso a la justicia, economía procesal, modificación de conductas y obtención de soluciones igualitarias”. Esto último creemos debe ser analizado con límites, teniendo en cuenta que es imposible establecer pautas objetivas claras. No se debe perder de vista que los derechos protegidos por este tipo de procesos tienen jerarquía constitucional y generan una mayor eficiencia del sistema de administración de justicia, ya que reúne en una causa lo que de otro modo requeriría de muchas.

Entrado al análisis respecto a la legitimación, debemos primero decir que dicha legitimación se encuentra consagrada en el segundo párrafo del Art. 43 de la Constitución Nacional¹⁵ al decir: “*Podrán interponer esta acción contra cualquier forma de discriminación y en lo relativo a los derechos que protegen al ambiente, a la competencia, al usuario y al consumidor, así como a los derechos de incidencia colectiva en general, el afectado, el defensor del pueblo y las asociaciones que propendan a esos fines, registradas conforme a la ley, la que determinará los requisitos y formas de su organización.*” El constituyente previó una “legitimación anómala, extraordinaria, diferente de la general, que se caracteriza por la circunstancia de que resultan habilitados para intervenir en el proceso nuevos sujetos que no son el

¹⁵Artículo 43 de la Constitución Nacional de acuerdo a la reforma de 1994.

titular de la relación jurídica sustancial controvertida en el pleito"¹⁶, algo impensado en la idea clásica de la acción individual.

La jerarquía normativa de la Constitución hace que los legitimados reconocidos en la misma no puedan ser modificados por otras leyes de menor status. Creemos que la enumeración que realiza la constitución debe respetarse teniendo a sus disposiciones como un piso mínimo que nunca se reduce pero que puede ser ampliada por leyes especiales.

Los proyectos mencionan a los sujetos que se encuentran legitimados para promover procesos colectivos de la siguiente manera: por un lado el proyecto de Tucumán señala en su artículo 7: "Legitimación activa. Se encuentran legitimados para promover procesos colectivos los siguientes actores sociales y políticos: a) toda persona física o jurídica que sea miembro del grupo afectado. b) Las asociaciones debidamente inscriptas que tengan dentro de sus objetivos la defensa de los intereses o del colectivo afectado. c) El Ministerio Público. d) El Defensor del Pueblo. e) La autoridad de aplicación provincial o municipal.

Por otra parte, el anteproyecto de ley de procesos colectivos prescribe en su artículo 5: "Legitimación colectiva: Serán legitimados para representar al grupo en la acción colectiva: a) Toda persona miembro del grupo. b) Las asociaciones civiles y fundaciones que tenga por objeto la defensa de derechos de incidencia colectiva y se encuentren debidamente inscriptas ante las autoridades que corresponda, acreditando en su caso la inscripción en el registro especial correspondiente. c) El Ministerio Público Fiscal y el Ministerio Público de la Defensa, en el ámbito de sus respectivas incumbencias. d) El Defensor del Pueblo. Las entidades sindicales. f) Aquellos sujetos a los cuales leyes especiales confieran legitimación colectiva."

Se observa que en ambos proyectos los legitimados se encuentran ampliados respecto a los del texto constitucional.

Respecto a las organizaciones del sector medio en el proyecto tucumano se hace referencia a las asociaciones debidamente inscriptas y el nacional suma además a las fundaciones y a las entidades sindicales que ya se encontraban reconocidas jurisprudencialmente como sujetos legitimados sin haberse dado mayores explicaciones a pesar que desde la pertenencia al tercer sector no era una interpretación necesaria de la constitución¹⁷.

Ambos proyecto legitiman al Ministerio Público, quien conforme a los manifestado no se encontraba expresamente en el artículo 43 de la Carta Magna. El Defensor del Pueblo se encuentra legitimado en ambos proyectos.

Asimismo el proyecto provincial de forma innovadora señala a las autoridades de aplicación Provincial y Municipal como legitimadas. Esto nos parece positivo ya que reforzará el compromiso provincial y municipal de protección, sobre todo a los consumidores y usuarios, así como la continuación de lo actuado en sede administrativa, ahora en sede judicial.

¹⁶ CSJN, 26/06/2007, "Defensor del Pueblo de la Nación - inc. decreto 1316/2002 vs. Estado Nacional - decretos 1570/2001 y 1606/2001 s/amparo ley 16986", LL 25/07/2007, 11 – DJ2007-II, 1056 – LL 2007-E, 145. Considerando 10.

¹⁷ VERBIC, Francisco, "Tutela colectiva de derechos en Argentina" en *Revista de Derecho Procesal 2012 – Número extraordinario Procesos Colectivos*, Rubinzal Culzoni Editores, Santa Fe, 2012, p.70, 71.

El anteproyecto nacional deja una legitimación abierta a las incorporadas por leyes especiales que así lo indiquen abriendo la puerta a nuevas incorporaciones. Lo que nos parece acertado también.

De igual modo nos parece muy positivo del anteproyecto nacional la expresa instrucción al juez de que ante el abandono o ausencia de la adecuada representatividad en el legitimado, deberá ordenar en forma oficiosa la intervención del Ministerio o del Defensor del Pueblo para que evalúen la necesidad, oportunidad y conveniencia de continuar con el pleito en nombre del grupo y en su caso, asuman en forma conjunta o indistinta la representación hasta la culminación del proceso o hasta la designación de un nuevo representante, señala además que el juez podrá convocar a asociaciones de reconocidos antecedentes en la defensa de los derechos comprometidos para asumir la legitimación del caso. Si no se presentan ninguno de los legitimados, se procederá al archivo de la causa.

Finalmente abordamos la cuestión de la cosa juzgada. En los procesos colectivos el régimen clásico de los límites subjetivos de la cosa juzgada no es aplicable.

La especial naturaleza de los derechos de incidencia colectiva y la legitimación en cabeza de sujetos no idénticos a los afectados en forma directa, son el motivo por el cual los límites subjetivos tradicionales de la cosa juzgada no se aplica en estos casos, ya que la sentencia dictada en un proceso individual sólo obliga a las partes del proceso mientras que en las acciones colectivas se obliga a la totalidad del grupo damnificado. En estos procesos se defienden los derechos de todo un grupo afectado, que no actúa de forma personal sino a través de un representante que es la voz de los intereses de todos. La acción es “una” para defender a “muchos”, como consecuencia, a través de una sentencia, se resuelven los derechos de todos los integrantes del grupo, aunque no participen en forma personal en el pleito. En este orden de ideas, cuantas más certezas encontremos sobre la capacidad del representante, para hablar por aquellos que no intervienen directamente en el proceso, mayor será la legitimidad constitucional de la sentencia¹⁸.

Por todo ello se desprende que para la validez del proceso, es esencial determinar la aptitud de quien se presenta. De acuerdo a la *Rule 23* de las *Federal Rules of Civil Procedure*¹⁹ es requisito para la certificación de la clase que los representantes protejan justa y adecuadamente los intereses del colectivo.

La Corte Suprema de Justicia de los Estado Unidos reconoció hace muchos años la referida exigencia de representación adecuada de los intereses del grupo para una protección justa, dicho requisito configura un pilar fundamental el cual se asienta en dos motivos: primero, en términos constitucionales, por adquirir carácter verdaderamente esencial para que la decisión no vulnere la garantía de debido proceso legal de los miembros del grupo ausente en el debate. Segundo, en términos prácticos, porque si ese requisito no se encuentra, la decisión será inútil para desactivar el conflicto, ya que no podrá ser oponible a los miembros del grupo defectuosamente representados²⁰.

¹⁸OTEIZA, Eduardo y VERBIC, Francisco, “La representatividad adecuada como requisito constitucional de los procesos colectivos. ¿Cuáles son los nuevos estándares que brinda el fallo ‘Halabi’?” Lexis Nexis 0003/014882.

¹⁹ Federal Rules of Civil Procedure › TITLE IV. PARTIES › Rule 23. Class Actions - https://www.law.cornell.edu/rules/frcp/rule_23

²⁰OTEIZA, Eduardo y VERBIC, Francisco, “La representatividad adecuada... cit.

Ambos proyectos receptan este requisito esencial indicando que debe controlarse y supervisarse a lo largo de todo el proceso tanto de los integrantes del grupo como de los abogados que asuman la dirección técnica del proceso. Esto se encuentra regulado en los artículos 8 y 9 del proyecto de Tucumán y en el 6 y 7 del anteproyecto nacional. Los dos siguen las pautas establecidas por el Código Modelo para Iberoamérica²¹ en donde se enumeran parámetros, no excluyentes, de evaluación para el juez tales como a) La credibilidad, capacidad, prestigio y experiencia del legitimado y sus abogados. b) Los antecedentes que demuestren en la protección judicial y extrajudicial de los intereses o derechos de los miembros del grupo. c) Su conducta en otros procesos colectivos. d) La calidad de la actuación desarrollada en el pleito y el reconocimiento demostrado acerca de la materia sobre la que versa. e) La coincidencia entre los intereses de los miembros del grupo y el objeto de la demanda. f) En su caso, el tiempo de constitución de la asociación y la representatividad de ésta o de la persona física respecto del grupo. Se desprende a la redacción de ambos proyectos, que la enumeración no es taxativa. Ambos proyectos señalan que cuando el requisito de representatividad ha dejado de estar configurado, deberá suspenderse el proceso por el plazo que se estima razonable y proceder convocar a otros legitimados que asuman la representación del grupo afectado.

Ambos proyectos regulan la cosa juzgada cualquier sea el resultado, expresan que: “La decisión hará cosa juzgada sea esta favorable o desfavorable para los intereses del grupo, siempre que sus miembros hayan sido adecuadamente representados. Se considerará que no existió representación adecuada, entre otros supuestos, en los casos de rechazo de demanda por ausencia de pruebas o en la omisión de hechos fundamentales para el proceso, siempre que tuvieren entidad para revertir la decisión firme”, siguiendo a lo que se propone en el texto de “Propuesta de bases para la discusión de un proyecto de ley que regule los procesos colectivos” en el cual se expresa que *“se puede afirmar que en un proceso con control del representante colectivo por parte del juez, adecuadas notificaciones a los miembros del grupo y un efectivo derecho de éstos a apartarse del proceso para seguir su propio camino, justificaría constitucionalmente una cosa juzgada de doble vía y definitiva (esto es: gane o pierda el legitimado colectivo, la discusión no puede reeditarse)”*²².

En cambio, la Ley 24.240 de Defensa del Consumidor en el segundo párrafo del art. 54 dispone que *“La sentencia que haga lugar a la pretensión hará cosa juzgada para el demandado y para todos los consumidores o usuarios que se encuentren en similares condiciones”*. Respecto a lo que sucede en **caso de resultado negativo** guarda **silencio** por lo que se puede interpretar que no tiene efecto *erga omnes*, ya que la interpretación debe ser a favor de los consumidores y usuarios, en consonancia con lo que se establece en la legislación de Brasil respecto a acciones colectivas. En este caso, al ser más protectoria, no debería ser modificada. Al menos cuando se trate de acciones colectivas de consumo.

En ambos proyectos se establece expresamente que aquellos que manifestaron su voluntad de excluirse en la oportunidad establecida en los supuestos de intereses individuales homogéneos no serán abarcados por la cosa juzgada.

Con lo cual concluimos que si bien sería positivo que se realicen algunas adecuaciones y mejoras al proyecto provincial, el mismo cumple de similar manera que el nacional al regular estos procesos especiales, en consonancia con los antecedentes jurisprudenciales y doctrinarios.

²¹ Cfr. artículo 2 párrafo 2°.

²² <https://classactionsargentina.com/2016/09/27/propuesta-de-bases-para-la-discusion-1417-cosa-juzgada-colectiva/>

