

Poder Judicial de la Nación  
CAMARA CIVIL - SALA B

4258/2013 L.V.D. Y OTROS c/POLYIMPLANT PROTHESE Y OTROS  
s/DAÑOS Y PERJUICIOS

Buenos Aires, de noviembre de 2014.-

**Autos y vistos:**

I.- Contra la sentencia interlocutoria de fs. 99/100, que desestima la demanda colectiva incoada y la reconduce a reclamos individuales por cada uno de los miembros del grupo que, según se afirma, se encuentran involucrados en el conflicto relatado, interpone recurso de apelación D.V.L. Su crítica se encuentra agregada a fs. 101/113.

Allí se afirma que el decisorio carece de una fundamentación suficiente, ya que más allá de transcribir los fundamentos del caso "Halabi", no se indica por qué en la cuestión propuesta ellos no se encuentran reunidos. Expresa, por el contrario, que se encuentran justificados los extremos legales fijados por el Máximo Tribunal en el fallo citado: sostiene que existe un hecho único -adulteración de las prótesis PIP- que causa una lesión a una pluralidad relevante de derechos individuales -mujeres argentinas portadoras de estas prótesis-; la pretensión está enfocada en los efectos comunes para toda la clase de afectados, ya que se busca establecer la responsabilidad general sobre el hecho único en cuestión y para el caso procederse a la reparación de daños individuales debería estarse a la etapa procesal correspondiente a la vía incidental del art. 54 de la LDC. La realización de demandas individuales es una afectación del derecho de acceso a la justicia, por sus costos; la acción colectiva -sostiene- es un mecanismo mediante el cual miles y miles de mujeres afectadas podrán elegir gozar de los efectos de la sentencia. Postula que lo que debe evaluarse es la certificación del proceso.

El Sr. Fiscal ante esta Cámara de Apelaciones emitió su dictamen a fs. 121/122 propiciando que el interlocutorio apelado sea revocado.

II.- El art. 43, párrafo segundo, de la Constitución Nacional incorporó los derechos de incidencia colectiva como una categoría de prerrogativas jurídicas que merecen el acceso a la tutela judicial. Muchos años después, señalando la mora legislativa en la instauración de un sistema normativo que dé cuerpo al proceso para su adecuado tratamiento, la Corte federal dictó un precedente dirimente en la suerte de este tipo de reclamos. Mediante el conocido caso "Halabi" (CSJN, 24-02-2009, "Halabi, Ernesto c/P.E.N. -ley 25.873 dto. 1563/04- s/amparo-ley 16.986", T. 332 P. 111) el Tribunal señaló que, "... la referida disposición constitucional es claramente operativa y es obligación de los jueces darle eficacia, cuando se aporta nítida evidencia sobre la afectación de un derecho fundamental y del acceso a la justicia de su titular. Esta Corte ha dicho que donde hay un derecho hay un remedio legal para hacerlo valer toda vez que sea desconocido; principio del que ha nacido la acción de amparo, pues las garantías constitucionales existen y protegen a los individuos por el solo hecho de estar en la Constitución e independientemente de sus leyes reglamentarias, cuyas limitaciones no pueden constituir obstáculo para la vigencia efectiva de dichas garantías (Fallos: 239:459; 241:291 y 315:1492)."

A partir de ese momento, las reglas para el trámite de este tipo de procesos, ante la ausencia de reglamentación, debían buscarse en las pautas dadas por la Corte en "Halabi" y en sus fallos posteriores (26/6/12, "Cavaleri c/ Swiss Medical S.A.", Fallos 335:1080; 21/08/2013, "PADEC c. Swiss Medical S.A.", P.361.XLIII; 6/3/14, "Unión de Usuarios y Consumidores c/ Telefónica Comunicaciones Personales S.A.", U. 2. XLV; 6/3/14, "Unión de Usuarios y Consumidores c/ Telefónica de Argentina", U. 56. XLIV; 24/6/14,

*Fecha de firma: 05/11/2014*

*Firmado por: DR. MAURICIO LUIS MIZRAHI, JUEZ DE CÁMARA*

*Firmado por: DR. CLAUDIO RAMOS FELJÓ, JUEZ DE CÁMARA*

*Firmado por: OMAR LUIS DIAZ SOLIMINE, JUEZ DE CÁMARA*

Poder Judicial de la Nación  
CAMARA CIVIL - SALA B

"Consumidores Financieros c/ Banco Itaú", C. 1074. XLVI; 24/6/14, "Consumidores Financieros c/ La Meridional", C. 519. XLVIII) o generadas por los tribunales inferiores de modo pretoriano.

Recientemente el citado tribunal dictó el fallo "Municipalidad de Berazategui c/ Cablevisión S.A. s/ amparo" (23/9/14, M. 1145. XLIX) y la Acordada 32/2014 mediante la cuál reglamentó el Registro de Procesos Colectivos.

Dentro de ese marco hermenéutico es que debe resolverse la cuestión propuesta en el recurso deducido, interpretando el modo en que mejor podrá desenvolverse el reclamo de la clase que los postulantes dicen representar.

III.- Es bueno dejar sentado que la matriz colectiva se ejerce por medio de una pretensión representativa, mediante la cual uno de los legitimados extraordinarios autorizados por el art. 43, párrafo segundo, de la C.N. (en este caso el afectado), se atribuye las condiciones necesarias para sostener los derechos de un grupo de personas previamente delimitado mediante su descripción. Sin embargo, al no existir un vínculo preestablecido entre representante y representado, es menester rodear al planteo de ciertas garantías instrumentales a efectos de no malograr los derechos de los miembros del grupo involucrado (Salgado, José María, Tutela Individual Homogénea, Astrea, 2011).

Para hacerlo, el juez debe ingresar en el análisis detenido de ciertas cuestiones, señaladas claramente en el caso "Halabi", con la finalidad de emitir un pronunciamiento que determine la apertura -o certificación en la locución de la Regla 23 del Procedimiento Federal Norteamericano- del proceso colectivo o su denegatoria. Es recién a partir de ese momento en que pueden establecerse los efectos del reclamo como un litigio de clase.

La lectura de la Acordada 32/2014, mediante la cuál se reglamentó el Registro de Procesos Colectivos, da cuenta de la importancia que se le asigna a esta etapa preliminar de la causa, pues allí se concentra el control de los presupuestos necesarios para poder tramitar válidamente este tipo de reclamos.

En suma, para poder llegar validamente a la conclusión establecida por el *a quo*, o a cualquier otra, debe ponderarse si existe un grupo cuya actuación conjunta es impracticable bajo la figura del litisconsorcio, si se verifican cuestiones de derecho o de hecho comunes a la clase, si las pretensiones o defensas de los representantes concuerdan con los intereses del grupo representado, si estas se enfocan en la incidencia colectiva del derecho, si el legitimado extraordinario reúne la condición de representante adecuado del conjunto y está en condiciones de proteger sus intereses vigorosamente -evaluación que comprende a sus abogados- y si el uso de la vía colectiva se encuentra justificado o debería preferirse el ejercicio de las acciones individuales.

En caso de que se llegase a una conclusión afirmativa, además, debería establecerse la modalidad de notificación hacia los miembros de la clase y el tiempo en que aquellos podrán ejercer el derecho de exclusión.

Es importante señalar que la etapa constitutiva del pleito individual homogéneo autoriza a requerir información o pruebas para determinar las circunstancias anotadas y que, lógicamente, debe hacerse con la intervención de los futuros demandados (Ver Suprema Corte de Estados Unidos, 20/06/2011, "Wal Mart Stores, Inc. c/ Dukes et al.", que llegó a la máxima instancia al sólo efecto de determinar procedencia de la certificación).

Es fácil advertir que, de considerar que no se encontraban reunidos dichos presupuestos, además de indicar cuál o cuáles eran los deficitarios, era esperable inquirir por qué aquellos no podían ser

*Fecha de firma: 05/11/2014*

*Firmado por: DR. MAURICIO LUIS MIZRAHI, JUEZ DE CÁMARA*

*Firmado por: DR. CLAUDIO RAMOS FELIJO, JUEZ DE CÁMARA*

*Firmado por: OMAR LUIS DIAZ SOLIMINE, JUEZ DE CÁMARA*

Poder Judicial de la Nación  
CAMARA CIVIL - SALA B

subsanaos -si es que era posible- o indicar por qué era inviable lograrlo para no habilitar la apertura del proceso. En este estado de la causa no puede todavía llegarse a una conclusión válida en uno u otro sentido, menos aún -si la improcedencia no es manifiesta- sin la intervención de la parte contraria.

En definitiva, la decisión será revocada en aras a habilitar que se permita un desarrollo razonable de la etapa previa que se ha reseñado y, con los elementos necesarios para su análisis, pueda determinarse si la litigación colectiva individual homogénea es procedente.

Por lo expuesto **SE RESUELVE:** revocar el pronunciamiento de fs. 99/100 en los términos anotados

Devuélvase las actuaciones a la instancia de grado encomendándose la notificación del presente.

