

XI. CONGRESO NACIONAL DE DERECHO PROCESAL

Durante los días 21, 22, 23 y 24 de octubre del corriente año 1981, se realizó en la ciudad de La Plata el XIº Congreso Nacional de Derecho Procesal, organizado por el Instituto de Derecho Procesal "Dr. David Lascano" de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de La Plata, Colegio de Abogados del Departamento Judicial de La Plata y Colegio de Magistrados y Funcionarios del Poder Judicial de la provincia de Buenos Aires. Concurrieron al encuentro más de quinientos representantes de entidades nacionales y extranjeras, contándose entre ellos los más prestigiosos y conocidos procesalistas del país y los Profesores *Mauro Cappelletti* (Italia), *José Carlos Barbosa Moreira* y *Marcos Afonso Borges* (Brasil), *Luis Abramón Arias* y *Guillermo Figallo Adriansen* (Perú), *Hugo Allen* y *Antonio Colman Rodríguez* (Paraguay) y *Adolfo Gelsi Bidart*, *Angel A. Landoni Sosa*, *Enrique Vescovi*, *Luis Torello*, *Martha Jardí Abella*, *Jaime Greif* y *Erik Colombo* (Uruguay).

El Comité Ejecutivo fue presidido —con el señorío que lo caracteriza— por *Gualberto Lucas Sosa* y en sesión preparatoria fue designada la Mesa Directiva del Congreso, quedando integrada de la siguiente manera:

Presidente: *Augusto Mario Morello*; Vicepresidente Primero: *Gualberto L. Sosa*; Vicepresidente Segundo: *Rafael Novello*; Secretario General: *Roberto Berizonce*; Pro Secretarios: *Néstor Walter Vásquez* y *Carlos A. Nogueira*.

En una envidiable tarea organizativa, actuaron como coordinadores de áreas temáticas los doctores *Manuel Alberto Ponz* (Comisión 1), *Pedro Luis Soria* (Comisión 2), *Máximo Daniel Monzón* (Comisión 3), *Agustín Gordillo* (Comisión 4), *Victor H. Martínez* (Comisión 5) y *Enrique Vescovi* (Comisión 6).

El acto inaugural se realizó en el aula magna de la Facultad de Derecho, haciendo uso de la palabra el Decano de esa Casa de Estudios, doctor *Félix A. Trigo Represas* y el Ministro de Justicia de la Nación, doctor *Amadeo Frúgoli*.

En orden al número de cada Comisión de Estudios actuante, mencionaremos seguidamente sus autoridades —elegidas por los asistentes— y las conclusiones propuestas al Plenario.

Comisión Nº 1 (Derecho Procesal Civil)

Presidente Honorario: *Marcos Afonso Borges* (Brasil); Presidente: *Adolfo Alvarado Velloso*; Vicepresidentes: *Roland Arazi*, *Ernesto J. Larrain*, *Rubén Peralta Galván*, *César Yáñez*; Secretarios: *Angela E. Ledesma*, *Epifanio Condorelli*, *León Giraldez Pagés*, *Rodolfo Sandmeyer*; Prosecretarios: *Adrio Giovannoni*, *Eduardo Oteiza*.

Conclusiones

Tema a): *Improponibilidad objetiva de la pretensión. Rechazo "in limine" de la demanda* (Relator: *Jorge W. Peyrano*).

1) El órgano jurisdiccional está compelido a rechazar "in limine" una pretensión objetivamente improponible, en ejercicio de una atribución judicial implícita, emergente de su deber de velar por el respeto a los principios de autoridad y economía procesal.

2) El rechazo de la pretensión objetivamente improponible puede ser efectuado en cualquier etapa o grado del proceso, oficiosamente o a instancia de parte.

3) La pretensión es objetivamente improponible cuando se apoya en hechos que notoriamente no son idóneos para fundarla o cuando se invocan razones jurídicas manifiestamente absurdas.

Tema b): *El abuso del derecho en el ámbito del proceso civil* (Relator: *Epifanio Condorelli*).

1) El abuso del derecho es un principio autónomo de carácter general que abarca la plenitud del orden jurídico; por tanto el Derecho Procesal no escapa a tal premisa.

2) Como principio general, se encuentra delineado en el artículo 1071 CC, sirviendo su configuración a todas las ramas de la ciencia jurídica.

3) La responsabilidad por abuso o exceso en las medidas cautelares se rige por las normas sustanciales.

4) En los códigos procesales donde se repudia la existencia de la temeridad o malicia, ha menester analizar la conducta de las partes en todo su contexto. Los jueces tienen el deber de declararlas solamente cuando acontecen y, en todo caso, en forma oficiosa.

5) Sin perjuicio de lo expuesto en la conclusión anterior, los jueces pueden acordar una reparación distinta por el proceder abusivo en el proceso o con el proceso. En estos casos, y por razones de economía procesal, los jueces están facultados para declarar —en el mismo proceso— la existencia del perjuicio por concurrencia del acto abusivo (an debeat) y, por incidente, la cuantificación de la indemnización (quantum debeat).

6) La determinación de la existencia de abuso del derecho constituye una cuestión jurídica que, como tal, posibilita el acceso a las instancias extraordinarias.

Tema c): *Alcance de la cosa juzgada de los denominados procesos sumarios propiamente dichos (con particular referencia a alimentos, interdictos y ejecución)* (Relatores: *Ana María Bourimborde* y *Eduardo Oteiza*).

1) No deben identificarse los procesos sumarios propiamente dichos con los plenarios abreviados.

2) Los procesos sumarios strictu sensu, son aquellos en los cuales el campo de conocimiento, debate y prueba está limitado por el objeto del proceso y, en general, admiten un juicio plenario posterior.

3) El alcance de la cosa juzgada depende de la magnitud del conocimiento habido en el proceso; por ende, ante un conocimiento pleno, resulta la res judicata en sentido sustancial.

4) Un mismo decisorio, comprensivo de varias cuestiones, puede importar, respecto de una cosa, cosa juzgada formal y, respecto de otras, cosa juzgada material.

5) No existe una relación directa entre el tipo de proceso transitado y la fuerza de la cosa juzgada que alcance la sentencia, por lo que no caben generalizaciones al respecto.

6) Cuando la cuestión que una sentencia resuelve no es posible reeditarla en el mismo proceso o juicio ulterior, el pronunciamiento en los procesos sumarios puede constituir sentencia definitiva a los fines de los recursos extraordinarios.

Comisión N° 2 (Derecho Procesal Penal)

Presidente: *Alfredo J. Gascón Cotti*; Vicepresidente Primero: *Carlos A. Chiara Díaz*; Vicepresidente Segundo: *Manuel Garro*; Secretario General: *Héctor Manuel Granillo Fernández*; Prosecretarios: *Bernardo Rodríguez Palma*, *Guillermo A. Ponz*.

Conclusiones

Tema a): Principio de congruencia en el proceso penal

1) La garantía constitucional de la inviolabilidad de la defensa en juicio impone el acatamiento del principio de congruencia, concebido como la correlación esencial entre el objeto de la acusación —que haya sido materia de indagatoria— y la sentencia.

2) En la sentencia definitiva debe identificarse suficientemente al imputado, para no dejar dudas acerca de que se trata del mismo que ha sido acusado; debe también enunciarse el hecho —con sus accidentes y circunstancias— que haya sido objeto de la acusación, fijándose a través del análisis de la prueba rendida en el proceso —positiva o negativamente— cada uno de los elementos de hecho; la condena o absolución deben referirse a esos hechos, con exclusión de todo hecho diverso. En ningún caso el juzgador debe estar vinculado a las conclusiones finales del acusador, en lo que respecta a su pedido de absolución o por una concreta pena, en su calidad o en su monto.

3) En la sentencia, el Tribunal puede dar a los hechos que fije una calificación distinta a la pretendida por la acusación, aunque por ello debe aplicarse pena más grave o una medida de seguridad. Pero si del análisis de las pruebas surgiera un hecho nuevo, vale decir, diverso de lo que es materia de la acusación, cabe remitir los antecedentes al Fiscal, para que proceda conforme corresponda.

4) La competencia funcional de un Tribunal de grado, debe quedar en principio limitada a los puntos de la resolución a los cuales se refieren los agravios. Debe prohibirse la reforma en perjuicio del imputado cuando no recurrió el órgano de la acusación; pero si recurrió el acusador y no el imputado, es posible la reforma en favor de éste. Se recomienda se instrumenten recursos extraordinarios en todos los casos contra la violación de este principio.

Tema b): *Actuación de la autoridad preventiva en la etapa sumarial. Secreto sumarial e incomunicación* (Relator: Carlos A. Chiara Díaz).

1) La prevención es de naturaleza preprocesal y cautelar. Debe ser breve y estar encaminada a reunir los elementos de prueba indispensables y asegurar la comparecencia del imputado ante el juez, quien debe asumir de inmediato la dirección de la instrucción sumarial.

2) El sumario sólo será secreto hasta la declaración indagatoria, pudiendo decretarse jurisdiccionalmente por única vez con posterioridad a la misma en virtud de resolución fundada, si las necesidades de la investigación lo hacen imprescindible, quedando a salvo los actos definitivos e irreproducibles, los cuales deberán contar siempre con la posibilidad de asistencia de las partes.

3)

a) La incomunicación no es un medio para lograr que el imputado proporcione pruebas en su contra.

b) Por tratarse de un acto de coerción de quien goza de un estado jurídico de inocencia (art. 18 CN), la incomunicación es una medida meramente cautelar.

c) La incomunicación no tiene por finalidad restringir el derecho a la asistencia técnica, debiendo permitirse la comunicación del imputado con su defensor antes de la declaración indagatoria.

d) La incomunicación es accesoria de la detención. Se ordenará sólo cuando ésta sea ineficaz por sí misma para evitar que se obstaculice la investigación.

e) La incomunicación se ordenará sólo en los casos en que resulte indispensable para asegurar el éxito de la investigación, lo que se debe verificar en cada caso en particular. Es provisional, es decir, sólo debe durar mientras sea necesaria y únicamente en la medida de la necesidad.

f) La interpretación del sentido y alcance de las normas que a la incomunicación se refieren, debe ser efectuada de modo restrictivo.

g) La incomunicación debería ser decretada solamente por el juez encargado de la instrucción. Las leyes que acuerdan esta facultad a los órganos de prevención deben asegurar el contralor jurisdiccional necesario sobre su procedencia y duración.

Tema c): *El Ministerio Fiscal y el querellante particular (mantenimiento o supresión de este último).*

1) El Ministerio Público Fiscal debe integrar en su totalidad el Poder Judicial, con independencia del Poder Ejecutivo.

2) Debe suprimirse la figura del querellante de los delitos de acción pública.

Comisión N° 3 (Derecho Procesal Laboral)

Presidente: *Antonio Vázquez Vialard*; Vicepresidente Primero: *Héctor Mamblona*; Vicepresidente Segundo: *José Isidro Somaré*; Secretario: *Irene Rodríguez de González Godoy*; Prosecretarios: *María Estela Piña, Luis María Velasco.*

Conclusiones

Tema a): *Principios y características del Derecho Procesal Laboral.*

No fueron publicadas en el Congreso.

Tema b): *Medios de prueba, carga e inversión de la misma.*

No fueron publicadas en el Congreso.

Tema c): *El impulso de oficio y la carga de las partes.*

1) Es indispensable el mantenimiento y fortalecimiento del impulso procesal de oficio en el procedimiento laboral.

2) El impulso de oficio es el que más se adecua a la finalidad de las leyes laborales de fondo.

3) Es deber de los Jueces del Trabajo el ordenamiento y avance del proceso.

4) El impulso de oficio en el proceso laboral constituye el principio rector mediante el cual se puede llegar a dirimir la controversia.

5) Es indispensable la colaboración constante y permanente de los letrados y de las partes en todo el proceso.

Tema d): *Caducidad de la instancia*

No se publicaron en el Congreso.

Comisión N° 4 (Derecho Procesal Administrativo)

Presidente: *Agustín Gordillo*; Vicepresidentes: *Armando Graa, Osvaldo M. Bezzi*; Secretario: *Carlos Botassi*; Prosecretario: *Rolando*

A. Lima.

Conclusiones

Tema a): *Jurisdicción y Tribunales Administrativos* (Relator: Agustín Gordillo).

1) Resulta conveniente crear tribunales administrativos autónomos, dotados de imparcialidad e independencia, a los cuales el particular pueda, si quiere, acudir. Ello sin perjuicio del control judicial ulterior pleno y amplio de lo resuelto por el tribunal administrativo.

2) Los juicios administrativos constituyen materia de estudio del Derecho Procesal Administrativo y es inadecuada su inclusión en la sistemática del Derecho Administrativo.

3) Debe propiciarse la creación de competencias judiciales específicas en materia fiscal.

Tema b): *Bases y principios que deben informar el contencioso administrativo.*

1) Las bases y principios para la regulación de una justicia administrativa como juzgamiento de la Administración y garantía para los administrados, debe sustentarse en el establecimiento de una jurisdicción administrativa y órganos judiciales con competencia específica, sujetos a *estabilidad e independencia funcional de la magistratura y especialización* en la materia.

2) El ordenamiento procesal administrativo debe satisfacer los recaudos de inmediación del juez, superación del carácter revisor de lo actuado en vía administrativa cuando la pretensión sea conexa o consecuencia derivada del acto impugnado; amplitud de la legitimación activa y del juzgamiento sobre el ejercicio de toda la función administrativa. En los casos de actos finales emitidos con audiencia e intervención del interesado, deberá considerarse cumplimentada la interposición de recursos administrativos reglados exigidos como presupuesto procesal. Todo el procedimiento estará inspirado en la proscripción del rigor formal.

3) Se impone la reforma constitucional provincial por los procedimientos constitucionales establecidos, a fin de posibilitar el establecimiento de juzgados y tribunales judiciales administrativos especializados.

4) Desde el punto de vista académico, la enseñanza del Derecho Procesal Administrativo debe escindirse de las currículas del Derecho Administrativo, pasando a formar parte de las del Derecho Procesal, con un desarrollo sistemático de la misma.

5) Resulta necesaria la sanción de un Código Procesal Administrativo Nacional y la reforma del de la Provincia de Buenos Aires, con creación en la misma de un Tribunal Administrativo y la división en salas de la Suprema Corte de Justicia. Esta codificación debe tener por bases: a) ampliación de la competencia a todas las causas relacionadas con las funciones administrativas de todos los poderes estatales y con todas las personas públicas; b) aplicación general y supletoria de los

códigos de procedimientos en lo civil y comercial; c) regulación de los juicios especiales y de los institutos procesales singulares como coadyuvantes, la suspensión de la ejecución de los actos, la habilitación de la instancia, la prueba y la sentencia.

6) En el estado actual de la evolución del proceso administrativo es necesario que los códigos de la materia contengan normas propias sobre el régimen probatorio.

7) En el proceso administrativo nada impide que el juez aplique astreintes a la Administración ante su demora en la ejecución de la sentencia.

Tema c): Organización y procedimiento del régimen de faltas administrativas: Código de Faltas.

1) La organización y procedimiento del régimen de faltas administrativas, en particular los denominados códigos de faltas, deben respetar las garantías del debido proceso, a saber: a) un tribunal independiente, integrado por jueces inamovibles mientras dure su buena conducta, derogando la intervención del Jefe de Policía, Intendentes o cualquier otro funcionario de la Administración; b) posibilidad de intervención del Defensor desde el momento de la detención; c) libertad del procesado en la elección de su defensor y ejercicio pleno de su derecho de defensa; d) publicidad de la acusación; e) existencia de recursos viables y efectivos en todas las instancias de la causa; f) igualdad procesal entre la acusación y la defensa; g) disposición inmediata para el imputado y su defensor, de copias o fotocopias de todo lo actuado.

2) En los casos en que los códigos de faltas establecen penas de arresto, deben acordarse al presunto infractor los beneficios de la libertad provisoria en forma automática, hasta que la sentencia definitiva quede firme, siendo procedente la condena condicional.

3) Los códigos de faltas que no se ajustan a los principios enunciados, como sucede con los vigentes en la provincia de Buenos Aires, vulneran garantías constitucionales, propiciándose su derogación.

4) La problemática relativa al procedimiento en los regímenes sobre faltas y contravenciones, pertenece al Derecho Procesal Administrativo.

Tema d): Medidas cautelares en el procedimiento administrativo (suspensión provisional del acto administrativo).

Resulta necesario evitar la frustración de los derechos en litigio concediendo, sin rigor formal, la suspensión del acto administrativo que sea ejecutorio, mediante la suspensión de la ejecución del acto, medidas de no innovar e innovativas, y otras medidas cautelares, para una más adecuada tutela de las libertades individuales compatible con el ejercicio del poder público.

Comisión Nº 5 (El fuero agrario)

Presidente: *Rafael Víctor Novello*; Secretario: *Víctor H. Martínez*.

Conclusiones

1) Que es necesaria la sanción de los Códigos Agrario, Forestal y Minero, nacionales, de acuerdo con una concepción sistemática moderna.

2) Que las provincias y la Nación deben sancionar las leyes orgánicas correspondientes, creando los tribunales especializados en materia agraria, forestal y minera, y las leyes procesales, Códigos de Procedimientos Agrario y Forestal y Código de Procedimientos Minero, para la tramitación, interpretación y aplicación en cada caso concreto, contencioso o no contencioso, de la legislación agraria, forestal y minera de fondo.

3) Que esta declaración está de acuerdo con la del VIIº Congreso Nacional Procesal de Mendoza.

4) Que la denominación de "Fuero Agrario" para el tema Vº de este Congreso es jurídicamente incorrecta, porque en la República Argentina no existen ni pueden existir fueros, que constituyen privilegios inconstitucionales.

Tema a): *El proceso contencioso agrario. Concepto y contenido* (Relator: *Victor H. Martínez*).

1) Que resulta necesario crear un fuero agrario especializado, organizado dentro del Poder Judicial con jueces versados en Derecho Agrario, regido también por un procedimiento especial, incluido en códigos o leyes de procedimiento, en armonía con la naturaleza y características del derecho a aplicar, atribuyéndole una competencia específica y diferenciada de la civil, comercial y laboral.

2) Que el fuero agrario debe comprender todas las cuestiones agrarias y la materia contenciosa, siguiendo en este último aspecto los principios de oralidad, concentración, improrrogabilidad de la jurisdicción, impulso procesal de oficio, interés público, gratuidad, elasticidad, adaptación e investigación de oficio. Debe implementarse la audiencia de conciliación de comparendo personal obligatorio y asignar en la prueba peculiar significación a la inspección judicial y a la pericia.

3) Que sugiere como artículo tipo, a los fines de la determinación de la competencia en razón de la materia, el art. 13 del decreto ley 21.209/57 de la provincia de Buenos Aires, sin perjuicio de su ampliación.

4) Que ratifica que corresponde a las provincias organizar en sus respectivos territorios el fuero agrario, de acuerdo a nuestro sistema federal de gobierno y a lo establecido en los arts. 4, 5, 31, 67 inc. 11, 95, 100, 104 y 105 CN, y según las circunstancias dadas en cada Estado.

5) Que sin perjuicio de lo propuesto en el punto 1) de la presente, con relación al procedimiento especial agrario, el judicial y administrativo en la materia, previsto en leyes nacionales, debe ser sistematizado y unificado.

6) Que deben realizarse estadísticas, estudios, deliberaciones y ges-

tiones tendientes a la actualización y unificación procesal en materia agraria, mediante convenios entre la Nación y las provincias o entre éstas, atendiendo a la regionalización agroeconómica (*por mayoría*).

7) Que sugiere tener en cuenta los aportes sobre organización del proceso agrario contenido en los trabajos presentados por el catedrático de la República Oriental del Uruguay, doctor *Adolfo Gelsi Bidart* (*por unanimidad*).

Comisión N° 6 (Problemática común al Derecho Procesal)

Presidente: *Angel Landoni Sosa*; Vicepresidentes: *James Albert Little*, *Jorge Benchetrit Medina*; Secretario: *Adriana B. Ziccardi*.

Conclusiones

Tema a): *Recaudos constitucionales para una sentencia válida: Contenido y motivación* (Relator: *Eduardo J. Barrios*).

1) Toda sentencia debe ajustarse a los principios procesales que emanan de los derechos y garantías consagrados en la Constitución Nacional, a fin de evitar la arbitrariedad y asegurar la plena vigencia del orden institucional.

2) Toda sentencia debe reunir los siguientes requisitos para asegurar su validez constitucional:

a) Emanar de juez "natural" (art. 18 CN).

b) No estar afectada la voluntad del magistrado por actos que menoscaben su independencia (CN, arts. 1, 25, 29 y 95).

c) En cuanto su contenido, las resoluciones judiciales deben:

c.1) Desarrollar la motivación autosuficiente, que da sustento a las mismas.

c.2) Respetar el postulado de congruencia, adecuándose estrictamente a los términos en que se plantee la cuestión litigiosa.

c.3) Valorar, ajustándose a las pautas de razonabilidad, los hechos, la prueba y el derecho aplicable.

c.4) Adecuarse a la jerarquía normativa.

3) Declarar que en toda reforma a efectuarse en los códigos procesales, se deben incluir los requisitos que aseguren la validez constitucional de las sentencias.

4) Declarar que es conveniente la inclusión en los programas de estudio de todas las disciplinas procesales, de conocimientos referidos al Derecho Procesal Constitucional y en la asignatura Derecho Constitucional, conocimientos referidos al Derecho Constitucional Procesal.

5) *Requisitos especiales para la sentencias emanadas de órganos colegiados.*

Además de los requisitos generales expuestos precedentemente para toda sentencia, los tribunales que se integran con pluralidad de magistrados, deberán cumplir con un requisito especial:

a) Cámaras de Apelación y Cortes Supremas:

En los casos de disidencia, el voto que resulte decisivo deberá ser fundado.

b) Tribunales Colegiados de Instancia Única:

Deberá motivarse cada uno de los votos emitidos en toda resolución, sin excepción alguna.

Tema b): *Medios de impugnación contra actos de los poderes públicos y de particulares.*

Tema c): *Legitimación para la defensa de los intereses difusos* (Relator: *Angel Landoni Sosa*).

Tema novedoso dentro de la literatura procesal, el que plantean los llamados intereses "difusos", colectivos o supraindividuales, ha suscitado enjundiosos aportes de los estudiosos sudamericanos.

Destacamos los trabajos y ponencias presentados a la Comisión por los profesores *José Carlos Barbosa Moreira*, de la Universidad del Estado de Río de Janeiro, Brasil; *Angel Landoni Sosa*, de la Facultad de Derecho de Montevideo, Uruguay; *Augusto M. Morello* y *Roberto O. Berizonce*, y *Mario Edgardo Bolla*, con la colaboración de los doctores *Enrique E. Bizzio* y *Alejandro Víctor Osio*, todos de la ciudad de La Plata.

La defensa de los intereses "difusos" ocupa la investigación de los procesalistas en todas las latitudes, por la urgencia en encontrar los medios adecuados para la tutela en concreto de esa categoría de fenómenos insusceptibles de ser aprehendidos en las nociones tradicionales de derecho subjetivo e interés legítimo, y cuyas notas esenciales radican en los *sujetos* y en el *objeto*. Lo primero, en cuanto no pertenecen a personas individuales ni siquiera a grupos nítidamente delimitados, sino que corresponden a una serie indeterminada de individuos no ligados necesariamente por un vínculo jurídico definido. Lo segundo, pues conciernen a bienes indivisibles. La defensa del medio ambiente, la tutela de los valores culturales y espirituales, la protección del consumidor, son supuestos típicos comprendidos en la categoría que nos ocupa.

Su consideración plantea inéditos problemas principalmente en orden a la *legitimación activa*, a los poderes del *órgano jurisdiccional* y a los *efectos de la sentencia*.

Distintos son los mecanismos que se ofrecen en la experiencia que brinda la legislación comparada —y que se analizan en las distintas comunicaciones— para posibilitar la más eficaz protección de tales intereses.

En lo básico, se trata de admitir: a) la legitimación concurrente

Además de los requisitos generales expuestos precedentemente para toda sentencia, los tribunales que se integran con pluralidad de magistrados, deberán cumplir con un requisito especial:

a) Cámaras de Apelación y Cortes Supremas:

En los casos de disidencia, el voto que resulte decisivo deberá ser fundado.

b) Tribunales Colegiados de Instancia Única:

Deberá motivarse cada uno de los votos emitidos en toda resolución, sin excepción alguna.

Tema b): Medios de impugnación contra actos de los poderes públicos y de particulares.

Tema c): Legitimación para la defensa de los intereses difusos (Relator: Angel Landoni Sosa).

Tema novedoso dentro de la literatura procesal, el que plantean los llamados intereses "difusos", colectivos o supraindividuales, ha suscitado enjundiosos aportes de los estudiosos sudamericanos.

Destacamos los trabajos y ponencias presentados a la Comisión por los profesores *José Carlos Barbosa Moreira*, de la Universidad del Estado de Río de Janeiro, Brasil; *Angel Landoni Sosa*, de la Facultad de Derecho de Montevideo, Uruguay; *Augusto M. Morello* y *Roberto O. Berisence*, y *María Edgardo Bolla*, con la colaboración de los doctores *Enrique E. Bizzio* y *Alejandro Víctor Osio*, todos de la ciudad de La Plata.

La defensa de los intereses "difusos" ocupa la investigación de los procesalistas en todas las latitudes, por la urgencia en encontrar los medios adecuados para la tutela en concreto de esa categoría de fenómenos insusceptibles de ser aprehendidos en las nociones tradicionales de derecho subjetivo e interés legítimo, y cuyas notas esenciales radican en los sujetos y en el objeto. Lo primero, en cuanto no pertenecen a personas individuales ni siquiera a grupos nítidamente delimitados, sino que corresponden a una serie indeterminada de individuos no ligados necesariamente por un vínculo jurídico definido. Lo segundo, pues conciernen a bienes indivisibles. La defensa del medio ambiente, la tutela de los valores culturales y espirituales, la protección del consumidor, son supuestos típicos comprendidos en la categoría que nos ocupa.

Su consideración plantea inéditos problemas principalmente en orden a la *legitimación activa*, a los poderes del *órgano jurisdiccional* y a los *efectos de la sentencia*.

Distintos son los mecanismos que se ofrecen en la experiencia que brinda la legislación comparada —y que se analizan en las distintas comunicaciones— para posibilitar la más eficaz protección de tales intereses.

En lo básico, se trata de admitir: a) la legitimación concurrente

y disyuntiva de los interesados; b) la legitimación de las personas jurídicas o entidades que agrupan a los involucrados; c) y, por fin, la de órganos estatales específicos. Sin perjuicio de reconocerse la operancia de vías similares dentro de la propia administración.

Se ha coincidido —en todas las ponencias— sobre la necesidad de propiciar la sanción de ordenamientos reguladores del tema, adecuados y flexibles; como también en la conveniencia de acoger sistemas mixtos, donde con amplitud se recepten en todo o en parte, y en forma conjunta, los mecanismos antes referidos; debiendo organizarse un régimen procesal con predominantes notas publicísticas, con aceptación del principio de conciliación.

Con todo, el papel de los jueces, se señala, no puede aparejar el desconocimiento de los rasgos esenciales de la jurisdicción, que no ha de sustituir a la legislación ni a la administración.

La eficacia de la sentencia implicará modificar el límite subjetivo tradicional de la cosa juzgada, para hacerla extensiva en sus efectos a todos los titulares del interés protegido, evitando al mismo tiempo la posibilidad de procesos similares sucesivos o decisiones contradictorias y de modo de aventar la colusión entre las partes procesales.

Por último, se propicia un *generoso anhelo* que puede ser símbolo de esta convocatoria que aquí nos reúne: buscar soluciones en el ámbito latinoamericano que, respetando las particularidades de cada país, posibiliten en un futuro la vigencia de un derecho común.

Es también nuestro ferviente deseo que este Congreso se encamine hacia ello.

Vistas las ponencias presentadas y por los fundamentos expuestos, se declara:

1. Deben acogerse sistemas mixtos adecuados y flexibles para una efectiva defensa de los denominados intereses difusos, a cuyo fin:

a) Debe reconocerse legitimación procesal a las asociaciones que, dentro de parámetros prefigurados, en forma regular tengan por objeto asegurar la defensa y preservación de los aludidos intereses.

b) Igualmente, la extensión de la legitimación procesal que se reconoce a organismos representativos deberá corporizarse en un funcionario defensor, similar al caracterizado como comisionado, procurador o apoderado público con facultades propias equivalentes al "ombudsman", al cual se le investirá como sujeto procesal principal con facultades propias.

c) Por último, se reconocerá la legitimación procesal a los mismos fines de los particulares interesados en las hipótesis que la ley establezca.

2. Concurrentemente, debe organizarse un régimen procesal con fuertes notas publicísticas y, en su caso, con marcada acentuación del principio de conciliación y gravitante papel de la celeridad, economía y concentración.

3. Sin perjuicio de la vía judicial, debe considerarse la eventual consagración del instituto de los "Conciliadores", con las notas con que se los admite en la legislación comparada, que puede constituir una beneficiosa manifestación de los sustitutos jurisdiccionales.

Además, deberá garantizarse la protección de los intereses difusos ante la propia Administración Pública, modificando las pertinentes normas de procedimiento administrativo para conferir andamio eficaz a todo reclamo de los administrados tendiente a la defensa de los intereses mencionados y que deberá complementarse con el reconocimiento de la legitimación para interponer la acción contenciosoadministrativa de anulación.

4. Debe reconocerse la procedencia de una acción de cesación preventiva de toda manifestación que al producir daños, y. gr., al medio ambiente o a la ecología, requiera la enérgica y perentoria neutralización de sus efectos negativos.

5. Que los alcances de la cosa juzgada o la oponibilidad de la condena, deben tener la potencia expansiva suficiente a tono con la materia que hace al contenido de la tutela jurisdiccional, sin perjuicio de autorizar el nuevo planteo de la misma acción, en un término que la ley fijará, cuando la sentencia denegatoria se funde en ausencia de prueba suficiente.

6. La extensión de la legitimación procesal activa que se reconozca a los organismos representativos antes aludidos, sin embargo, deberá preservar en todos los supuestos la zona de reserva a favor de la persona individual e, inclusive, del Estado, habida cuenta del rol instrumental o de servicio que corresponde al Derecho Procesal. Ello determina que las vías o mecanismos que se consagren en la órbita de la legitimación al igual que del procedimiento y de los órganos cuya función sea componer estos conflictos, han de asegurar de una manera real, rápida, económica, eficaz y general, las variadas y complejas situaciones comprometidas.

7. Finalmente, se deberá auspiciar la búsqueda de soluciones en el ámbito latinoamericano que, respetando las particularidades de cada país, posibiliten en un futuro la vigencia de un derecho común.

Tema d): *Formas de facilitar el acceso a la justicia. Igualdad formal e igualdad real* (Relatores: Roberto O. Berizonce y Jorge Benche-trit Medina).

1) Ha de reiterarse que el principio constitucional de igualdad no se agota en la mera igualdad jurídica formal de las partes, sino que exige una igualación en concreto cuya premisa, ante la Justicia, está constituida por el libre e irrestricto acceso a la jurisdicción.

2) El Estado debe garantizar, prioritariamente, la economía del proceso, procurando su nivelación social; recomendándose en tal sentido la supresión de las disposiciones que contengan exigencias fiscales que traben el acceso a la justicia.

3) Resulta imprescindible la revisión de los sistemas vigentes de asistencia gratuita a quienes carecen de recursos, para asegurar su mayor efectividad en crédito, a cuyo fin:

a) Debe consagrarse en todas las legislaciones el deber de los abogados de asistir jurídicamente a los carentes de recursos y la obligación de las entidades profesionales de instituir consultorios gratuitos, sin perjuicio del deber del Estado de organizar, mantener y mejorar las defensorías oficiales para pobres, incapaces y ausentes.

b) El ámbito de operancia del beneficio de litigar sin gastos incluye la tutela legal, la consulta y la asistencia ante los órganos jurisdiccionales y administrativos, en procesos contenciosos o voluntarios y en toda clase de materias.

c) Debe entenderse subjetivamente el beneficio, comprendiendo a las entidades de bien público y a toda persona cuyos ingresos no excedan de un tope legal, fijado sobre la base del salario mínimo, vital y móvil.

d) Debe ratificarse el sistema vigente, en cuanto acuerda competencia judicial a la concesión del beneficio, sin que corresponda pronunciarse sobre la fundabilidad de la pretensión a deducir. Acordado el mismo, y durante toda la tramitación, la parte contraria gozará de la exención de gastos de actuación hasta la sentencia definitiva; si se declara la temeridad y malicia del beneficiario, la exención otorgada a la contraparte quedará consolidada.

e) Para atender los gastos que origina la defensa de quienes carecen de recursos, ha de crearse un "Fondo de Asistencia", que será administrado por las entidades profesionales y se integrará con la contribución, en todos los asuntos, de un porcentaje sobre el valor del pleito, o bien con un importe fijo, y se engrasará con las sumas que se recuperen.

f) Los honorarios profesionales causados por la defensa del beneficiario, serán abonados con cargo al "Fondo de Asistencia", atendiendo a las pautas de la ley arancelaria y reducidos al mínimo de la escala respectiva.

g) La asistencia jurídica se prestará por el profesional que elija el beneficiario, sin perjuicio de la que presten las entidades profesionales, a cuyo cargo quedarán el centraler de aquélla y la recuperación de los gastos (este inciso fue aprobado por la mayoría, existiendo dictamen de minoría).

4) Se recomienda a las entidades profesionales que carezcan de consultorios gratuitos, la instalación de éstos, para prestar asistencia integral a quienes carezcan de recursos. Esta tarea deberá orientarse preferentemente hacia la faz conciliadora y preventiva, complementada con asistentes sociales, con la doble finalidad de preservar la paz social y aliviar la tarea de los tribunales judiciales.

A. A. V.