

NOCIONES SOBRE EL AMPARO COLECTIVO

Ab. Carlos Salmon Alvear Profesor de Derecho
Laboral y de Derecho Constitucional de la Universidad
Católica de Guayaquil

PRIMERA PARTE:

NOCIONES GENERALES SOBRE EL AMPARO CONSTITUCIONAL I. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL AMPARO CONSTITUCIONAL.

Según Daniel Alberto Sabsay: "El Amparo aparece por primera vez en América Latina en la Constitución Mexicana de Yucatán de 1840 y luego es retornado en todo su vigor por la de 1917".

II. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL AMPARO CONSTITUCIONAL EN ARGENTINA.

Según el mismo Daniel Alberto Sabsay, el Amparo en Argentina "tuvo su origen en la Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en los famosos leading cases "5iri" y "Kot", que admitieron, pese a la ausencia de regulación procesal específica, la existencia de una acción destinada a la protección de los derechos no alcanzados por el Hábeas Corpus, ya que se estimó que los Derechos Constitucionales y la experiencia institucional del país reclamaban de consuno el deber de asegurar el goce y ejercicio plenos de las garantías individuales para la efectiva vigencia del Estado de Derecho. En el caso "5iri" se protegía la libertad de prensa frente a una violación del poder público. Mientras que en el otro precedente -el caso "Kot" - se admitió la acción respecto a una violación proveniente de particulares".

III. CARACTERÍSTICAS GENERALES DEL AMPARO CONSTITUCIONAL

En el Ecuador, nuestro Amparo Constitucional, tiene las siguientes características:

- a. No es residual ni de aplicación subsidiaria;
- b. Es una garantía;
- c. Tiene el rango Constitucional;
- d. Debe ser tramitada con celeridad;
- e. En su tramitación se aplica el principio de la simplicidad;
- f. Su tramitación debe garantizar la defensa, el debate y la prueba.

IV. REQUERIMIENTOS PROCESALES

Toda demanda de Amparo, a fin de que pueda generar el nacimiento del correspondiente proceso de control Constitucional, debe ser estudiada previamente por el Juez, a fin de poder establecer su admisibilidad o no.

De no realizarse el estudio y revisión de los requisitos de procesabilidad de la acción de amparo, y de llegarse a admitir, de manera impropia, cualquier tipo de demanda, tal irregularidad generaría graves perjuicios al sistema de control constitucional y a las partes involucradas.

Admitir una demanda de Amparo al trámite planteado por la Constitución Política y Ley de Control Constitucional, no involucra que, necesariamente, el Juez que conozca la causa dará obligatoriamente la razón al accionante.

V. LA BREVEDAD DEL TRÁMITE DE AMPARO CONSTITUCIONAL EN EL ECUADOR.

Como sabemos, nuestra Constitución Política al regular al Amparo Constitucional ha prescrito normas de procedimiento, las cuales han establecido que la tramitación del Amparo Constitucional sea, en el Ecuador, extraordinariamente breve.

Es por ello que, somos del criterio que la ilegitimidad del acto público que se impugna debe ser siempre manifiesta, puesto que si bien las partes tienen el pleno derecho para defenderse y plantear las pruebas que consideren convenientes, la *pertinencia* de las pruebas estará dada de conformidad con los plazos *fatales* que tanto el Juez como las partes deben respetar.

Lo anterior no implica, bajo ningún concepto, limitación alguna en cuanto al ejercicio de la prueba y al derecho de defensa que le asiste a

toda persona, debiendo eso si ubicar dichos ejercicios dentro del contexto temporal que plantea imperativa mente la Constitución Política respecto de la duración del trámite de la acción de Amparo Constitucional.

VI. DEL RECURSO DE APELACIÓN

Como sabemos las resoluciones que se adopten en los procesos de Amparo Constitucional son susceptibles del recurso de apelación, mas éste sólo puede ser concedido, como nos enseña Lino Enrique Palacio, en su efecto devolutivo, esto es, sin que opere la suspensión de lo concedido por el Juez en dicha resolución.

SEGUNDA PARTE:

EL AMPARO COLECTIVO

VII. TENDENCIAS ACTUALES DEL DERECHO CONSTITUCIONAL

El desarrollo del Derecho Constitucional a nivel mundial presenta características comunes, las cuales las podemos consolidar bajo tres premisas, a saber:

- a. La creación de diversos órganos y autoridades de control, como serían el caso del Defensor del Pueblo, la Comisión Cívica del Control de la Corrupción, nuevas Superintendencias, etc.;
- b. El surgimiento de nuevas garantías constitucionales, habida cuenta que el ámbito de acción y protección del Hábeas Corpus es extremadamente limitado, ya que solamente tutela la libertad ambulatoria de los individuos.
- c. El reconocimiento de nuevos derechos, esta vez de corte colectivo y de interés generalizado.

VIII. CLASES DE AMPARO CONSTITUCIONAL

Tomando en consideración la tendencia últimamente citada por la que atraviesa el Derecho Constitucional, el Amparo Constitucional dejó de ser, únicamente, una Garantía Constitucional de protección de inte-

reses y Derechos individuales, para que, en ciertos casos, pase a convertirse en un instrumento de protección de derechos colectivos.

Por lo tanto, podemos esbozar una clasificación del Amparo Constitucional en relación al número de personas representadas por el accionante; así, podríamos hablar del Amparo Individual, cuando tal garantía constitucional pretenda proteger el interés de una persona; mientras que el Amparo Colectivo sería aquel que tutela los intereses de grupos o colectividades.

IX. JUSTIFICACIÓN DEL AMPARO COLECTIVO

Como es lógico deducir, existen una serie de intereses que no pertenecen exclusivamente a un solo sujeto, si no que, por el contrario, pertenecen a todos los integrantes de una colectividad.

Dichos sujetos, tutelares de tales intereses y derechos, están relacionados sin que exista entre ellos un acuerdo o vínculo previo, resultando que, la suerte o desgracia de uno de ellos respecto de tal interés o derecho, afecte a los demás integrantes del grupo o colectividad.

Es decir, hablamos de materias que comprometen los intereses de colectividades, de masas, intereses supraindividuales o masivos, que requieren del ejercicio de una justicia colectiva, puesto que de lo contrario sufrirán perjuicios de envergadura colectiva o masiva.

Por lo tanto, urge la implementación de acciones y respuestas unívocas, puesto que de darse el juzgamiento por separado de miembros de la misma clase o grupo, se podrían verificar pronunciamientos contradictorios, quebrantando el principio de certeza y seguridad jurídica.

X. REQUISITOS DEL AMPARO COLECTIVO

A nuestro parecer, los requisitos que caracterizan a un Amparo Colectivo son:

- a. El de la numerosidad, esto es, la existencia de un elevado número de personas cuyos derechos e intereses son afectados por similar hecho;
- b. 'comunidad de intereses, esto es, identidad material de afectaciones subidas.

c. Adecuada representatividad de la clase accionante.

XI. MATERIAS Y SITUACIONES TUTELADAS POR EL AMPARO COLECTIVO

Todo aquello que sea de interés general, y que nos pueda afectar a todos, sin ningún tipo de excepción puede ser protegido a través del Amparo Colectivo.

Así, podamos mencionar:

- c. Todo acto de discriminación, sea por motivo político, racial, religioso, origen de nacimiento, por el lugar de nacimiento, etc.;
- d. Negativas improcedentes de acceso a la jurisdicción;
- e. Atentados al Medio Ambiente;
- f. Afectaciones a la competencia y su libre desenvolvimiento;
- g. Violación de los derechos de los usuarios y los consumidores;
- h. Atentados contra los derechos e intereses cívicos;
- i. Atentados contra los derechos e intereses históricos;
- j. Atentados contra los derechos e intereses culturales o religiosos;
- k. Atentados contra el derecho a la Salud Pública;
- l. Atentados contra la educación;
- m. Atentados contra los derechos e intereses de sociedades intermedias como sindicatos, clubes, fundaciones, etc.;
- 1. Ciertos ilícitos civiles colectivos.

Vale la pena mencionar que autores de la talla de Humberto Quiroga Lavié apuntan como materia para un procedente Amparo Colectivo, impugnaciones y cuestionamientos al proceso de

público el cual "se ha contraído en perjuicio no sólo de las generaciones presentes, sino de inocentes generaciones que vendrán al mundo".

XII. CLASES DE AMPAROS COLECTIVOS

Podríamos afirmar la existencia de bienes de uso y goce indivisible, como por ejemplo serían el aprovechamiento del aire, medio ambiente, riquezas arqueológicas, etc.; así misino, podríamos hablar de bienes cuyo aprovechamiento sí puede ser divisible y plenamente identificable, perteneciente a ciertos miembros, determinados individualmente y que correspondan a una clase, como sería, por ejemplo, aquellos propietarios de vehículos que hayan adquirido neumáticos de cierta marca, los cuales hayan resultado defectuosos.

Estas dos posibilidades nos permiten avizorar que, inclusive, en materia de Amparo Colectivo, caben dos clasificaciones, la primera de ella referida a bienes indivisibles, que por tener tal característica dificultan aún más el proceso de representatividad y legitimación activa; y, por otro lado, existen Amparos Colectivos respecto de bienes divisibles e identificables, que siendo de aprovechamiento colectivo sus titulares pueden ser fácilmente identificables, en los que la problemática de la legitimación activa no es tan complicado como en el caso anterior.

Tal criterio clasificatorio es aceptado no sólo doctrinalmente, sino también dentro del plano normativo; así, en Brasil, en donde al Amparo se lo conoce como mandado de seguridad, los intereses difusos y colectivos pueden ser de naturaleza indivisible o también, de naturaleza homogénea y divisible.

XIII. JURISPRUDENCIA ARGENTINA SOBRE LOS AMPAROS COLECTIVOS

Resulta interesante transcribir la esencia de ciertos fallos jurisprudenciales sobre Amparo Colectivo que, respecto de la Argentina, se han dictado; Daniel Alberto Sabsay menciona como las más interesantes a los siguientes:

- a. Caso "Kattan" «el misino "que impidió la captura de las toninas overas, especie en vías de extinción de la fauna marina patagónica" .

- b. Caso "Schroder, Iuan", el misino que reconoció la legitimación de un vecino de una localidad elegida para la construcción de una planta de tratamiento de residuos peligrosos, a fin de que pueda, a través del Amparo Constitucional, impugnar la correspondiente decisión estatal.
- c. Caso "Moro", por el cual un grupo de personas y vecinos próximos del lugar "en donde se está efectuando un albergue deportivo, al sentirse agraviados por el efecto que sobre el ambiente producirá dicho emprendimiento", impugnaban tal decisión.
- d. Caso "Viceconte", por el cual se condenó al Estado a cumplir el cronograma de producción de la vacuna contra la fiebre hemorrágica Argentina o mal de los rastrojos.
- e. Caso "Labaton", por el cual se condenó al Estado construir rampas de acceso a favor de los discapacitados.
- f. Caso "Verbrugghe", por el cual se condenó al Estado a fiscalizar la realización de obras para mejorar el acceso de discapacitados a los trenes.
- g. Caso "ATE", el cual fue interpuesto para evitar el cierre de un Hospital que la Marina poseía en la Ciudad de Río Santiago; esta acción fue interpuesta por la Asociación de Trabajadores del Estado de Ensenada, argumentándose el interés comunitario y la defensa de la Salud Pública y protección de la calidad de vida de la comunidad de tal lugar, puesto que de haberse producido el cierre del misino, dicha comunidad estaría obligada a recurrir a otro establecimiento médico que estaría situado a unos cuatrocientos o quinientos kilómetros de distancia.

XIV. JURISPRUDENCIA NORTEAMERICANA SOBRE AMPARO COLECTIVO.

Gabriel Stiglitz y Jorge Bru citan un interesante fallo de la justicia Norteamericana, el caso "V.J.I. versus Yellow Cab Co. of California" que en 1975 condenó a una empresa de taxis que alteraba los relojes de sus vehículos con el fin de estafar a sus clientes incrementando el kilometraje supuestamente registrado.

XV. EL AMPARO COLECTIVO EN EL DERECHO COMPARADO

En Argentina, el Amparo Colectivo fue reconocido jurisprudencialmente tras el recordado caso "Ekmekdjian", según nos enseña Humberto Quiroga Lavié.

En el sistema Norteamericano existen las llamadas class-action, las cuales parten de la premisa de la existencia de un número grande de titulares de derechos e intereses, ubicados en situaciones idénticas dentro del plano material, los cuales por motivo de seguridad y certeza jurídica requieren un tratamiento jurídico procesal similar.

XVI. EL AMPARO COLECTIVO Y LAS RELACIONES DE CONSUMO.

No cabe duda que los procesos de producción de bienes en masa o en serie destinados al consumo de las personas, en muchos casos, pueden producir afectaciones ilegítimas a sus intereses y patrimonios.

Piénsese, por ejemplo, la producción en serie de artefactos defectuosos y su venta realizada de similar forma; la ejecución de publicidades comerciales engañosas, incorrectas o tendenciosas; la producción de bienes de consumo que causan daños al entorno natural; la producción de artefactos de uso y consumo que produzcan accidentes o daños por su uso.

Ante tales situaciones no sólo una persona es o puede ser la perjudicada sino todos aquellos que, de manera efectiva o potencialmente, tienen la posibilidad de adquirir tal bien, recordando que estratégicamente dentro del plano legal acciones individuales poca mella podrán hacer en las grandes empresas dedicadas a la producción de bienes de consumo.

XVII. IMPORTANCIA DEL AMPARO COLECTIVO

No cabe duda que el Amparo Colectivo fortalece el espíritu de solidaridad social de la colectividad, amén de que permite mantener cierto grado de certeza y seguridad jurídica, haciendo que el principio de la igualdad de tratamiento esté vigente.

XVIII. PROBLEMÁTICAS PROCESALES EN EL AMPARO COLECTIVO

Son dos los principales problemas que ocasionan a los juristas la figura del Amparo Colectivo; uno de ellos es la legitimación activa y, el otro, el de la extensión de la cosa juzgada.

a. La problemática de la legitimación activa

No cabe duda que uno de los menores problemas cuando se discute la pertinencia de un Amparo Constitucional de tinte colectivo, es el de la legitimación activa para su precedente interposición.

y es que resulta difícil para los juristas darse de los instrumentos procesales clásicos y de los principios tradicionales de la legitimación activa, sin que puedan entender que el Derecho se tiene que hacer presente aquí, mediante nuevas fórmulas legítimas para la protección eficaz de Derechos Colectivos, puesto que las herramientas procesales tradicionales son insuficientes y limitadas.

Lamentablemente la Jurisprudencia nacional y mundial todavía no asimila tal juicio.

Así, el problema de la representatividad es la piedra de toque que, jurisprudencialmente hablando, en el Derecho Comparado, permite la existencia de resoluciones discordantes.

En Argentina, por ejemplo, tal como nos lo recuerda Humberto Quiroga Lavié, los casos "POLINO" en 1994 y "PRODELCO" en 1998 rechazaron la procedencia de un Amparo planteado por un legislador que impugnaba, en su calidad de representante del pueblo, actuaciones ejecutadas por la mayoría legislativa que iban en perjuicio de determinada colectividad.

En el mismo país, y tal como nos sigue refiriendo Humberto Quiroga Lavié, los casos "Frías Molina" en 1995 y "Consumidores Libres" en 1998, rechazaron actuaciones del Defensor del Pueblo tendientes a tal gestión de protección social.

Por último, en la misma Argentina, en el sonado caso "PRIVATIZACION DE LOS AEROPUERTOS", la Corte negó la legitimación

activa y, por ende, rechazó el Amparo Constitucional planteado por un grupo de diputados.

b. La problemática de la extensión de la cosa juzgada.

La figura del Amparo Colectivo presenta en la mente de los juristas la dificultad de determinar, con cierta dosis de certeza, cómo ciertas personas que están en idéntica situación que la de los accionantes, quedan afectados o no respecto de la resolución que se dicte en dicho Amparo.

En el Derecho Norteamericano, tratándose de la Class Action el Tribunal Supremo de aquel país ha establecido la necesaria notificación a los miembros de dicha clase o persona que pudiesen estar en idéntica situación que la de los accionantes.

Dicha notificación se deberá realizar por cualquier medio posible, pero que resulte plenamente eficaz para que todas aquellas personas que pudiesen estar interesados en el destino judicial de dicho Amparo Constitucional puedan hacer valer sus derechos en tal causa.

Por ello tal notificación se puede realizar mediante anuncios en radio, televisión, periódicos, e-mail, sitios web, mensajes en paquetes de productos, mensajes en estados de cuenta de tarjetas de crédito, cuentas corrientes bancarias, etc.

Así misino, y vinculado con la necesidad de notificación respecto al Amparo Colectivo planteado, el mensaje, que debe ser claro y completo, debería utilizar la solución normativa que proporciona la Federal Rules de 1966 regla número 23, apartados C,2 y C,3, que pertenecientes al Derecho Norteamericano plantean la adopción del sistema de "OPTAR POR ESTAR AFUERA", es decir, se intima al destinatario a que una vez recibida la notificación del proceso, exprese formal y claramente su voluntad de ser excluido de los alcances de la cosa juzgada de la resolución que, eventualmente, se puede adoptar en dicho proceso de Amparo.

Resulta obvio pensar que los costos de la publicación de tal clase de mensajes y por la necesidad de que su difusión sea generalizada serán sumamente onerosos, por lo que en principio estos deberán ser asumidos por el accionante que, en el evento de que el demandado sea vencido en el pleito, deberá ser reintegrado en su valor como parte de los gastos y costas procesales con los que se condene al demandado vencido.

El no cumplimiento de estos criterios, aplicables en otras jurisdicciones, podría ser calificado como un vicio de procedimiento, y dicho debido proceso afectado podría traer consecuencias en cuanto a la razonable y justa extensión de los efectos de un fallo en un Amparo Constitucional Colectivo.

BIBLIOGRAFIA BÁSICA DE CONSULTA

PALACIO, Lino Enrique; "A PROPÓSITO DE UN PROYECTO DE LEY REGLAMENTARIA DE LA DENOMINADA ACCIÓN DE AMPARO"; Publicada en la Revista de Derecho Procesal No. 5, Tomo 11; Rubinzal-Culzoni Editores; Argentina; Septiembre del 2000.

QUIROGA LA VIÉ, Humberto; "EL AMPARO COLECTIVO" Publicada en la Revista de Derecho Procesal No. 5, Tomo 11; Rubinzal-Culzoni Editores; Argentina; Septiembre del 2000.

SABSAY, Daniel Alberto; "EL AMPARO COMO GARANTIA PARA LA DEFENSA DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES"; Publicada en la Revista de Derecho Procesal No. 5, Tomo 11; Rubinzal-Culzoni Editores; Argentina; Septiembre del 2000.

STIGLÍTZ, Gabriel y, BRU, Jorge; "EL AMPARO Y LOS DERECHOS DE LOS CONSUMIDORES"; Publicada en la Revista de Derecho Procesal No. 5, Tomo 11; Rubinzal-Culzoni Editores; Argentina; Septiembre del 2000.

Guayaquil, octubre 28 del 2001.