



El proceso de reparación colectiva de las grandes catástrofes^(*)

Collective litigation for redressing major disasters

Edilson Vitorelli^()**

Universidad Federal de Paraná (Curitiba, Brasil)

Resumen: Este trabajo analiza el caso de la catástrofe de Brumadinho, ocurrida en Brasil en 2019 y que causó la muerte de 272 personas, además de graves daños ambientales. El sistema de procesos colectivos en Brasil, compuesto en su mayoría por instituciones públicas, respondió con un rápido llenado de acciones colectivas que se resolvieron en un período de dos años, mediante tres acuerdos colectivos. Este artículo analiza, a partir de investigación bibliográfica y datos primarios, los elementos del modelo procesal colectivo brasileño que contribuyeron al éxito del caso y cómo podrían servir de inspiración para otros países.

Palabras clave: Catástrofe medioambiental - Litigios colectivos - Mecanismo de reparación.

Abstract: This paper analyzes the case of the Brumadinho disaster, occurred in Brazil in 2019, which caused the death of 272 people, in addition to serious environmental damage. The Brazilian collective process system, formed predominantly by public institutions, responds with the prompt prosecution of collective actions, which resulted, in a period of two years, in three collective agreements. This article analyzes, through bibliographical research and primary data, the elements of the Brazilian collective litigation model that contributed to the success of the case and how they could serve as inspiration for other countries.

Key-words: Environmental disaster - Collective litigation - Reparation scheme.

(*) Nota del Equipo Editorial: este artículo fue recibido el 27 de febrero de 2024 y su publicación fue aprobada el 20 de mayo de 2024.

(**) Doctor en Ciencias Jurídicas por la Universidad Federal de Paraná (Curitiba, Brasil). Profesor asociado de la Facultad de Derecho de la Universidad Federal de Minas Gerais (Brasil). Correo: edilsonvitorelli@gmail.com.



1. Introducción

No hay contexto en el que resulte tan difícil impartir una justicia equitativa como el de las catástrofes técnicas. Las víctimas se ven afectadas de muchas maneras y tienen necesidades diferentes que deben ser satisfechas por las instituciones que actúan en las actividades de reparación, incluido el poder judicial (Farber & Faure, 2010).

Hemos denominado a este tipo de situación litigio colectivo irradiado (Vitorelli, 2016) y hemos señalado que este contexto es propenso a conflictos intraclase que afectan a la rapidez y eficacia de la reparación. Si el resarcimiento ha de obtenerse mediante un proceso colectivo, estas circunstancias pueden incrementar los costes y privar de sus derechos a las víctimas más vulnerables. La justicia tiende a ser lenta, desigual e injusta.

Este trabajo presenta las iniciativas de reparación en el caso Brumadinho, uno de los mayores desastres ambientales de todos los tiempos en todo el mundo, ocurrido en Brasil, en 2019. Un viernes cualquiera, a la hora del almuerzo, una presa de residuos mineros reventó y liberó una ola de decenas de toneladas de lodo. En segundos, murieron 272 personas (entre ellas dos niños no nacidos) y muchas otras fueron desplazadas. Se contaminó el suministro de agua y se destruyó todo el ecosistema. Se diagnosticaron varios otros tipos de daños, desde graves efectos económicos hasta familias que perdieron casi todo lo que tenían, incluidos muchos parientes.

Contra todo pronóstico, en un periodo de dos años se firmaron tres grandes acuerdos y se indemnizó a más de 200.000 personas. Además, los gobiernos locales y estatales recibieron importantes sumas para invertir en la mejora de los servicios públicos de la región.

En este trabajo se señalan los factores que han contribuido a este éxito y, más concretamente, el modelo de proceso colectivo que lo ha hecho posible. Cabe señalar que este modelo difiere considerablemente de las acciones colectivas estadounidenses y también de las iniciativas que se están impulsando actualmente en Europa. Por estas razones, la experiencia brasileña puede tener algo que añadir a los estudios globales sobre litigios colectivos y reparación⁽¹⁾.

El método utilizado en esta investigación es la prospección bibliográfica, junto con datos primarios obtenidos del caso

examinado. La hipótesis que se investiga es la posibilidad de que la experiencia brasileña pueda transponerse a los sistemas procesales de otros países.

2. Modelos de proceso colectivo y catástrofes

La ocurrencia de una catástrofe medioambiental como la de Brumadinho pone en tela de juicio la capacidad del sistema judicial para proporcionar una reparación adecuada a las víctimas, así como al medio ambiente, considerado como un bien colectivo. En este contexto, reparación adecuada significa que las medidas reparadoras deben ser (i) compatibles con el daño experimentado; (ii) capaces de llevarse a cabo en un corto periodo de tiempo; y (iii) con los menores costes de transacción posibles, tanto para las partes como para la sociedad.

Partiendo de estas tres premisas, es fácil percibir que un modelo de procesos individuales será insuficiente para satisfacer las necesidades de los diferentes subgrupos de víctimas. En primer lugar, las reparaciones individuales requieren la contratación de abogados y la tramitación de miles de casos, lo que implica altos costes de transacción para las víctimas y para la sociedad⁽²⁾. Concretamente en el caso brasileño, gran parte de los costes procesales son absorbidos por el presupuesto público, las tasas procesales son bajas e implican la recaudación de sólo aproximadamente 1/8 del coste total del Poder Judicial, por lo que la sociedad, ya perjudicada por la catástrofe, se verá nuevamente perjudicada por el coste de su reparación⁽³⁾.

En segundo lugar, las reparaciones individuales tienden a ser desiguales entre las víctimas, que serán juzgadas por distintos jueces y estarán representadas por abogados

(1) La información general sobre el sistema jurídico brasileño, que puede ser útil para una mejor comprensión de los antecedentes del caso, está disponible en inglés en "A Supreme Court Made in Brazil: How the Justice System is Reshaping the Law and Politics in the West's Second-Largest Democracy" de Edilson Vitorelli (2022).

(2) Véase, en general, "New trends in financing civil litigation in Europe: A legal, empirical, and economic analysis" de Mark Tuil & Louis Visscher (2011).

(3) El Poder Judicial brasileño publica informes estadísticos muy detallados e informativos; los cuales, se encuentran disponibles en www.cnj.jus.br



de distinta dedicación y habilidad. Habrá litigantes “afortunados” que recibirán grandes sumas, y otros “desafortunados”, que tendrán derecho a poco o nada (Bone, 1993, pp. 561-663). Además, el desequilibrio entre las posiciones procesales de la víctima, aislada y ansiosa de recibir algo, y la entidad causante del daño, bien asesorada, bien financiada y con una visión general del conflicto, implica el riesgo de que el perjudicado, al tratar individualmente, se vea abocado a aceptar acuerdos desventajosos⁽⁵⁾.

En este escenario, las ventajas de recurrir a técnicas procesales colectivas son evidentes. Se reducen los costes procesales totales e individuales, aumenta la fuerza negociadora del grupo y se proporciona una reparación con criterios coherentes para todos. El proceso colectivo es, por tanto, más que una opción, una necesidad en los escenarios de catástrofe.

El problema reside en definir qué modelo de proceso colectivo. En Estados Unidos, la Regla 23 de las Reglas Federales de Procedimiento Civil adoptó la opción de estimular económicamente al agente que actúa en nombre del grupo. En línea con el pensamiento económico de Mancur Olson (1965), el modelo norteamericano busca alinear el interés del agente con el beneficio para el grupo, recompensando al abogado que asume los riesgos y costes del proceso si el resultado es ventajoso para las víctimas.

Este modelo tiene ventajas e inconvenientes. El incentivo económico induce al abogado a litigar enérgicamente el caso, maximizando el beneficio para el grupo como forma de aumentar su propia ganancia⁽⁶⁾. Esta alineación de intereses, que instrumentaliza la ganancia privada para el bien público (Hensler, 2000, p. 123), ahorra a las partes tener que interponer demandas individuales, lidiar con las exigencias de su gestión y, sobre todo, con los riesgos de derrota. Desde la perspectiva de la sociedad, la reparación se obtiene sin necesidad de invertir en una estructura reguladora para la prevención de actos ilegales. El efecto disuasorio se obtiene imponiendo el riesgo de enjuiciamiento y futura condena (Rosenberg, 1987, pp. 561-596).

Por otra parte, la literatura especializada señala que los problemas de este modelo no son insignificantes. Un modelo de acción colectiva privada afloja el control que la parte ejerce sobre el abogado, convirtiendo a éste en un “abogado

general privado” con capacidad para tomar decisiones clave que influirán en el resultado de la demanda⁽⁶⁾. Especialmente en un contexto en el que la mayoría de los casos terminan en acuerdo, el riesgo de que se produzcan “tratos de favor” que aumenten los beneficios del abogado en detrimento de las víctimas no es desdeñable y se ha comprobado empíricamente en más de un caso. El control judicial, con requisitos de representación adecuada y procedimientos de ratificación de los acuerdos, se señaló no sólo como insuficiente, sino también como raramente ejercido.

Por otra parte, el modelo europeo hace hincapié en la acción reguladora. Los organismos públicos, actuando en calidad de defensores del pueblo, ejercen la supervisión de determinados segmentos del mercado y definen normas, imponen conductas, investigan infracciones y determinan medidas correctoras. En un estudio empírico, Hodges & Voet (2018), sostienen que la estrategia reguladora es más eficaz que el proceso, ya que produce mejores resultados, en menos tiempo y con menores costes de transacción.

Sin embargo, aunque los reguladores pueden desempeñar un papel importante en la prevención de catástrofes exigiendo medidas de seguridad, es poco probable que puedan ofrecer una reparación a gran escala en el contexto de lesiones que son significativas desde la perspectiva del individuo. El ámbito de la investigación de Hodges & Voet, centrada en las lesiones leves de los consumidores, es distinto del contexto analizado aquí.

Esta observación apunta a la necesidad de hacer hincapié en una circunstancia que no siempre queda suficientemente clara en la bibliografía: la elección de un modelo

(5) Véase “Mass torts in a world of settlement” Richard Nagareda (2007), “A profile of settlement” de John Barkai, Elizabeth Kent & Pamela Martin (2006, pp. 34-39) y “Against settlement” en “Discussions in Dispute Resolution” de Owen Fiss (2021, pp. 347-350).

(6) Véase “The Regulation of Entrepreneurial Litigation: Balancing Fairness and Efficiency in the Large Class Action” de John Coffee (1987, pp.877-937) y “Entrepreneurial Litigation: Its Rise, Fall, and Future” de John Coffee (2015).

(8) Para mayor información, véase: “Class Actions: The Class as Party and Client” de David Shapiro (1998, pp. 913–962); “Fairness to the Absent Members of a Defendant Class: A Proposed Revision of Rule 23”, de Elizabeth Barker Brandt (1990, pp. 909-948); “Accountability and Competition in Securities Class Actions: Why Exit Works Better Than Voice”, de John Coffee Jr (2008, pp. 407-444); “Class actions and client-centered decisionmaking”, de Lawrence M. Grosberg (1989, pp. 709-788); “Class action conflicts”, de Samuel Issacharoff (1997, pp. 805-833) y “Abuse in Plaintiff Class Action Settlements: The Need for a Guardian During Pretrial Settlement Negotiations”, de Sylvia R. Lazos (1985, pp. 308-332).



de proceso colectivo depende del perfil del conflicto que se pretende resolver. Los conflictos colectivos con diferentes características pueden requerir diferentes métodos de reparación y una solución de “talla única” probablemente no sea la respuesta.

3. La teoría de los conflictos colectivos: una propuesta

En 2015, expuse la idea de que la regulación de los sistemas procesales colectivos debe hacerse no considerando la naturaleza del derecho lesionado, derechos de los consumidores, medio ambiente, etc., sino contemplando el perfil del litigio que se deriva de la lesión⁽⁹⁾

Brevemente, la propuesta presentada sugería que existen tres tipos de disputas colectivas, que requieren diferentes técnicas reparadoras. Llamé “disputas (o litigios) globales” a aquellas que afectan a la sociedad en general, pero que tienen repercusiones mínimas sobre los derechos de los individuos que la componen. Presentan un bajo nivel de conflictividad dentro del grupo, dado el escaso interés que tienen los individuos en buscar soluciones al problema colectivo. Se trata, en otras palabras, de una disputa que sólo es relevante cuando se contempla colectivamente, pero que es irrelevante desde la perspectiva de cada individuo.

En oposición a este primer concepto está el de “disputas locales”, que es cuando la disputa, aunque colectiva, afecta a personas determinadas, en una intensidad significativa, capaz de alterar aspectos relevantes de sus vidas. Estas personas, sin embargo, comparten algún tipo de vínculo de solidaridad social, que las hace pertenecer a una comunidad diferente de otros segmentos sociales. Es el caso de la lesión grave de los derechos de grupos indígenas, minorías étnicas, empleados de una determinada empresa, etc.

Por último, el tercer tipo se denomina “disputas irradiadas”. Esta categoría representa la situación en la que el perjuicio es relevante para la sociedad implicada, de forma colectiva, pero afecta, de forma diversa y variada, a los distintos subgrupos que intervienen en el caso, y entre ellos no existe una perspectiva social común, ningún vínculo de solidaridad. Las catástrofes medioambientales entran en esta categoría. Cuando estudiamos el caso de Brumadinho, el de la BP en Estados Unidos o el de la fuga de contaminantes en Bophal, vemos que hay diferentes esferas de impacto, con subgrupos perjudicados de forma más o menos grave, dependiendo de cómo se vean afectados. En el caso de Brumadinho, como se ha descrito anteriormente, los impactos van desde víctimas

mortales y sus familias hasta impactos psicológicos, pérdidas catastróficas de propiedades, impactos en grupos indígenas y tribales, y pérdidas económicas difíciles de medir, tanto para los gobiernos como para las empresas privadas. Hay, por tanto, subgrupos más y menos afectados.

En una disputa global, la preocupación del proceso de reparación debe centrarse únicamente en el aspecto colectivo del caso. Aunque las reparaciones a víctimas concretas de escasa cuantía pueden ser deseables, es contraproducente que el sistema se centre en tales medidas. Lo más probable es que los costes de la reparación individual superen los beneficios (Rhode, 1991). El verdadero valor social en estos casos es evitar que las ganancias mal habidas se sumen al patrimonio de quienes causaron el daño, y preservar valores que la sociedad aprecia colectivamente, como la sana competencia en el mercado.

En cambio, en los litigios locales, la atención se divide entre la reparación colectiva y la individual. No se puede sacrificar al bienestar colectivo a alguien que ha sufrido una pérdida importante en su vida. En este caso, el sistema procesal debe garantizar que las víctimas tengan, en persona o a través de sus representantes apropiados, oportunidades procesales significativas para presentar sus pruebas y obtener reparación por sus pérdidas personales. La prevención de futuros delitos y la perspectiva colectiva son, en comparación, menos importantes que proporcionar una respuesta adecuada a los impactos causados a las víctimas (Burch, 2009). Sin embargo, por las razones ya mencionadas, es importante que la reparación individual no requiera demandas individuales, sino que se lleve a cabo mediante técnicas procesales colectivas.

Por último, en un litigio irradiado, el problema consiste en elaborar estrategias para que los subgrupos más afectados reciban prioridad en las medidas de reparación. Por obvia que parezca esta afirmación,

(9) Véase una explicación abreviada de la teoría en inglés en “Collective Due Process of Law: Reconciling Representation and Participation” de Edilson Vitorelli (2017, pp. 345-391.).



empíricamente es más difícil de lo que parece. A menudo ocurre que los grupos menos afectados están muy movilizados y, por tanto, reciben más atención que los grupos más afectados con un menor grado de organización política o social (Pitkin, 1984). Por ejemplo, en el caso de la catástrofe de Mariana, otro caso relacionado con el derrumbe de una presa minera, ocurrido tres años antes que el de Brumadinho, las familias de las víctimas desplazadas por el lodo aún no habían sido realojadas en nuevas viviendas, siete años después del evento. Mientras tanto, ya se habían gastado varios miles de millones de dólares en reparaciones para las personas que vieron interrumpido el suministro de agua potable durante unos días o que sufrieron pérdidas económicas menores. Decir que en las disputas irradiadas se debe dar prioridad a quienes sufrieron mayores daños sólo es obvio desde el punto de vista del discurso, no de los resultados que se ven en la práctica (Yeazell, 1977; Margulies, 1999).

En resumen, no basta determinar que los perjuicios colectivos deben tratarse mediante un proceso colectivo. Es posible categorizar distintos tipos de conflictos colectivos, cada uno de los cuales requiere técnicas procesales específicas.

4. Calibrar los litigios colectivos en función de las características del caso: el modelo brasileño de proceso colectivo en caso de catástrofe

Si se aceptan las consideraciones anteriores, la conclusión es que no existe un modelo de reparación colectiva que pueda ser asumido por un sistema y que sea adecuado para todas las situaciones. El modelo de reparación a través de agencias administrativas, adoptado en varios países europeos, tiene un buen potencial para la solución de litigios globales, en los que el interés en la reparación de los individuos es menos prominente que el interés en la perspectiva colectiva del caso. El modelo norteamericano de la Regla 23 de las Reglas Federales de Procedimiento Civil funciona mal en este escenario, al exigir una serie de garantías procesales, como la notificación a los miembros del grupo, las audiencias de aprobación del acuerdo y la oportunidad de ejercer un *opt-out*, que son innecesarias y ya han sido diagnosticadas como carentes de sentido por los propios autores norteamericanos. Además, la gran dispersión del grupo y el escaso interés de cada individuo hacen que tengan poco o ningún interés en controlar el trabajo del abogado.

Por otra parte, la experiencia europea es potencialmente menos adecuada para los litigios locales, en los que las

circunstancias del perjuicio experimentado por cada individuo son significativas, aunque pertenezca a un grupo de perjudicados. En este caso, el modelo de acciones colectivas funciona mejor, porque proporciona mayor relevancia a la situación del miembro del grupo. Los requisitos de identidad razonable de intereses entre el representante y los demás perjudicados, las posibilidades de notificación y de exclusión voluntaria, la participación personal en algunos actos del pleito, así como la mayor articulación social entre los miembros del grupo permiten que éstos puedan controlar potencialmente con mayor eficacia la labor del abogado. Estas condiciones están ausentes cuando el grupo está disperso, como en el caso de los litigios globales.

Sin embargo, el contexto que más interesa aquí es el de los conflictos irradiados. Estos casos enredan las dos perspectivas anteriores, mezclando situaciones de personas altamente lesionadas que ocupan posiciones centrales en el conflicto con las de otros subgrupos cuyas lesiones son menos significativas. En estos casos, es probable que tanto el modelo de acción colectiva como el modelo normativo, tomados singularmente, resulten inadecuados.

En particular, en los litigios irradiados por catástrofes, los reguladores tenderán a centrarse en la reparación del medio ambiente y otros valores colectivos, ya que es poco probable que puedan realizar indagaciones complejas sobre las repercusiones del suceso en subgrupos específicos de víctimas que, por ejemplo, se han visto privadas de sus hogares, han perdido sus fuentes de ingresos, etc.⁽¹⁰⁾. Por otro lado, las demandas colectivas tenderán a centrarse únicamente en asuntos que sean económicamente rentables para los abogados, es decir, demandas que tengan un potencial significativo de retorno financiero. Esto significa que las demandas meritorias pueden no ser resueltas ni por la regulación ni por el mercado.

Debido a esta posible zona de insensibilidad entre los modelos norteamericano y europeo,

(10) El caso de la marea negra de BP, en Estados Unidos, también ilustra esta cuestión. Véase “The BP Oil Spill Settlement and the Paradox of Public Litigation” de Samuel Issacharoff y Theodore Rave (2014, pp. 397-431) y “Prometheus Unbound: The Gulf Coast Claims Facility as a Means for Resolving Mass Tort Claims - A Fund Too Far” de Linda Mullenix (2011, pp. 819-916).



el modelo brasileño de litigio colectivo merece ser considerado. Brasil estableció, a partir de 1985, un sistema de litigio colectivo en el que instituciones públicas independientes y asociaciones civiles pueden litigar colectivamente en defensa de los derechos de la sociedad. La solución brasileña se basa en dos premisas: la pluralidad de agentes y la motivación derivada del cumplimiento de sus fines institucionales, no del lucro.

En cuanto al primer aspecto, el principal demandante del sistema brasileño de litigios colectivos, durante los últimos treinta años, ha sido el Ministerio Público. Aunque, en la mayoría de los países, la institución es la encargada de conducir los procesos penales, la Constitución brasileña de 1988 le encomendó también los procesos colectivos. Además, la Constitución dotó al Ministerio Público de independencia administrativa y financiera, de modo que la institución disponga de recursos para llevar a cabo los procesos colectivos de los que se encarga. Además, sus miembros también son independientes entre sí, del mismo modo que los jueces, lo que significa que existe una amplia libertad creativa y de actuación para los miembros de la carrera.

Desde un punto de vista cuantitativo, el rol del Ministerio Fiscal es importante en el acceso a la justicia de la sociedad. Teniendo en cuenta sólo los dos actos principales de los procesos colectivos, que son el enjuiciamiento de la demanda y la transacción, sólo los datos de 2019 suman 23.903 asuntos nuevos y 15.600 transacciones⁽¹¹⁾. Un sistema procesal que produce, en un solo año, más de 38.000 actos relevantes en favor de la comunidad, sin que las víctimas de los distintos hechos dañosos tengan que actuar, es sin duda un sistema exitoso desde el punto de vista cuantitativo.

Además del Ministerio Público, que cuenta con aproximadamente 13.000 miembros activos, la legislación brasileña también permite que las demandas colectivas sean iniciadas por la oficina del defensor público, cuyos miembros también son independientes, y por otros organismos públicos, como las agencias reguladoras. Aunque éstos lo hagan en menor medida, ya sea por falta de estructura (en el caso de la defensoría pública) o de independencia (en el caso de las agencias), esta disposición amplía las posibilidades de que se presenten casos relevantes.

Por último, el sistema también permite que las demandas sean iniciadas por asociaciones privadas. Las asociaciones no reciben incentivos económicos directos del proceso, pero se espera de ellas que actúen como medio para cumplir sus fines institucionales. Aunque las demandas colectivas interpuestas por asociaciones son bastante infrecuentes, hay

casos relevantes que se han presentado por iniciativa de estas entidades privadas.

Esta multiplicidad de acceso a la demanda colectiva aumenta las posibilidades de que, en caso de catástrofe, los distintos subgrupos puedan estar representados judicialmente. Además, permite que subgrupos con intereses distintos o antagónicos encuentren representantes diferentes, permitiendo que sus perspectivas también formen parte del pleito. Todo ello sin que el grupo tenga que pagar ningún coste, ni antes ni después de la finalización del pleito, en forma de porcentajes de las ganancias obtenidas.

Así, es posible concluir que el sistema jurídico brasileño proporciona a la sociedad un mecanismo adecuado para la reparación de los daños colectivos. Tanto desde el aspecto cuantitativo como desde el de la calidad de la actuación de los litigantes, el sistema jurídico ha sido capaz de permitir el acceso a la justicia para muchos casos, sin coste para las víctimas y con un potencial considerable de actuación cualificada, dada la competencia entre varios posibles demandantes. Desde este punto de vista cualitativo, cabe destacar también que los miembros del Ministerio Público y de la Defensoría Pública son seleccionados mediante concursos públicos y remunerados con estándares razonablemente altos en el contexto nacional. Así pues, estas carreras atraen a profesionales suficientemente cualificados para tratar casos complejos.

5. El caso Brumadinho: las demandas⁽¹²⁾

Horas después del colapso de la presa de Brumadinho, aún durante la búsqueda de cuerpos y supervivientes, comenzaron las demandas judiciales. El siniestro ocurrió un viernes y durante el fin de semana el Ministerio Público solicitó y obtuvo medidas cautelares para bloquear aproximadamente 1.000 millones de dólares de la empresa

(11) Disponible en <https://cnmp.mp.br/portal/relatoriosbi/mp-um-retrato-2020>.

(12) La información sobre el caso está disponible en portugués en <https://www.mg.gov.br/pro-brumadinho>. La mayor parte del contenido de este tema se ha obtenido directamente de las demandas que componen el caso.



minera Vale, como garantía para el pago de daños y perjuicios.

En las semanas siguientes, el Ministerio Fiscal, junto con la Defensoría del Pueblo, interpuso acciones colectivas para reparar el ambiente y los daños personales derivados del desastre.

La estrategia utilizada se refería a tres frentes diferentes de procesos: el primero, relativo a las familias de las víctimas mortales que eran empleados de la empresa - la mayoría- y que, por tanto, estaban protegidas por las normas del Derecho laboral. El segundo, a las familias de las víctimas no empleadas y de las personas que sufrieron lesiones muy graves, pero no mortales, como que sus casas quedaron sepultadas por el lodo. El tercer frente se refería a las medidas de reparación de los daños colectivos socioeconómicos y socioambientales en general.

Desde el punto de vista procesal, estas tres vertientes del litigio eran muy complejas. Por un lado, era necesario atender la demanda social de soluciones rápidas, más aún teniendo en cuenta que se trataba de la segunda catástrofe medioambiental minera en tres años en el mismo estado del país. Además, las personas que habían perdido sus medios de vida necesitaban urgentemente algún tipo de compensación provisional. Por otro lado, el número de víctimas y la dificultad de elaborar diagnósticos fiables sobre el caso, dada la necesidad de producir informes técnicos y otra información detallada sobre cada subgrupo afectado, sugerían la perspectiva de un litigio largo y difícil antes de que pudiera lograrse alguna reparación.

Afortunadamente, la empresa demandada, Vale, tampoco tenía interés en retrasar las indemnizaciones. Además de la importante cantidad de efectivo congelada por las medidas cautelares, la crisis de imagen derivada de una nueva catástrofe - sólo tres años después del caso Mariana - con tantas víctimas mortales, provocó una reducción del precio de las acciones y el descontento de los inversores. Vale también estaba siendo demandada por inversores estadounidenses. En los meses siguientes a la catástrofe, las investigaciones penales revelaron que empleados de Vale presuntamente presionaron a la empresa alemana Tuv Süd para que emitiera informes de estabilidad falsos para la presa. Estas condiciones dieron a las entidades que actuaban en nombre de la sociedad una baza negociadora que indicaba la posibilidad de negociaciones justas para un acuerdo.

Al mismo tiempo, el juez del pleito principal adoptó dos decisiones importantes, ambas de las cuales mejoraron la ventaja a favor de las instituciones públicas. En la primera, reconoció la responsabilidad de Vale de reparar todos los daños. Aunque la especificación de los daños seguía pendiente, y de hecho era el mayor reto, el efecto simbólico de esta sentencia era importante para la comunidad. Además, el juez decidió que todos los residentes de la ciudad de Brumadinho,

así como todos los que vivieran a menos de un kilómetro del río Paraopeba contaminado, tendrían derecho a recibir un importe mensual como ayuda de emergencia. Ese importe también era importante para evitar que la gente aceptara acuerdos individuales desventajosos para cubrir sus necesidades económicas inmediatas.

Otra perspectiva importante en el desarrollo inicial del caso fue la formación de una coalición institucional entre las entidades legitimadas para presentar las demandas colectivas. En lugar de competir entre sí por el protagonismo del caso, el Ministerio Público Federal, la Defensoría Pública y la Fiscalía General del Estado de Minas Gerais se aliaron y empezaron a presentar peticiones conjuntas en las demandas. Los miembros de cada institución empezaron a reunirse con frecuencia y crearon grupos de mensajería instantánea para mejorar la comunicación entre ellos.

El escenario estaba preparado para el siguiente paso: la negociación de los convenios colectivos.

6. Los dos primeros asentamientos: el grupo de trabajadores y el de no trabajadores más afectados

Las negociaciones para el acuerdo con las familias de los trabajadores fallecidos fueron las primeras en iniciarse y estuvieron dirigidas por la Fiscalía Laboral. Una de las dificultades de esta negociación fue que, dado que las personas tendrían una cantidad importante que percibir, se vieron acosadas por los abogados para que presentaran demandas individuales en lugar de esperar al convenio colectivo. La Fiscalía Laboral creó varias iniciativas de diálogo para concienciar a la gente de que tendrían más posibilidades de obtener buenos resultados si esperaban a las negociaciones colectivas.

El acuerdo se firmó menos de un año después de la catástrofe. Garantizaba indemnizaciones para todos los familiares de los fallecidos, así como pensiones vitalicias para los dependientes, seguro médico y otras prestaciones. Para los parámetros de



indemnización de la legislación brasileña - que son mucho más bajos que en Estados Unidos - el acuerdo era bastante satisfactorio.

La segunda iniciativa de acuerdo fue para las personas que sufrieron daños materiales muy elevados, aquellos sobre los que la riada de lodo hizo añicos. Este acuerdo adoptó una lógica ya utilizada en otros casos, de establecer tablas de indemnización parametrizadas, creando tablas de valores para los bienes que se perdieron y facilitando la prueba de la propiedad⁽¹³⁾. Los valores de esta tabla también eran muy superiores a lo que normalmente se practica en la legislación brasileña. El Poder Judicial ofreció un servicio de mediación para facilitar la firma de los acuerdos individuales y aproximadamente 500 familias los aceptaron.

Como puede verse, estos dos primeros acuerdos se centraban en los derechos de los particulares y adoptaban una dinámica de inclusión voluntaria: las personas que no estaban satisfechas o no podían acogerse a los acuerdos seguían conservando su derecho a litigar individualmente. Desde el punto de vista de Vale, estos acuerdos eran ventajosos porque, aunque pagaban cantidades más elevadas, permitían a la empresa obtener la aprobación de la gestión de las personas más afectadas, reduciendo la sensación de injusticia en la comunidad y, con ella, la presión sobre la empresa.

Hubo, sin embargo, algunos contratiempos: este segundo acuerdo fue celebrado sólo por la defensoría pública, sin conocimiento ni acuerdo del Ministerio Público y de las demás instituciones que estaban juntas en la coalición institucional a favor de la comunidad. Esto hizo tambalear la confianza entre las instituciones que conformaban la coalición, requiriendo un trabajo considerable de mediación de conflictos para evitar una ruptura entre los involucrados. Este incidente demostró que las coaliciones institucionales son bastante frágiles cuando cada uno está legitimado para actuar por su cuenta y, por lo tanto, los lazos personales de confianza entre los agentes públicos implicados pueden significar más que los compromisos formales. También es importante mencionar que este acuerdo, por muy interesante que sea, es muy limitado en cuanto al número de familias que pueden optar a él, debido a los límites geográficos establecidos. Por lo tanto, este acuerdo acabó teniendo un alcance reducido.

A pesar de estas limitaciones, estos dos acuerdos consiguieron indemnizar a un contingente considerable de personas, entre las más afectadas. Este procedimiento es compatible con la estrategia de litigio recomendada para los litigios irradiados, descrita anteriormente, ya que da prioridad a

los subgrupos más gravemente perjudicados. La reparación, en este caso, fue rápida y económicamente significativa.

7. El acuerdo global

Una vez abordados los problemas de los subgrupos más afectados, la coalición institucional se centró en la reparación global de los daños colectivos. La preocupación, en este punto, se centró en los daños socioambientales y socioeconómicos experimentados por la colectividad en su conjunto, sin tener en cuenta los daños personales. Como muestra la literatura, las catástrofes ambientales de gran escala, además de causar daños ambientales, sacuden las estructuras económicas de la región en la que ocurren, causando pérdidas para las empresas y las familias. Estos daños son difíciles de cuantificar y probar en un pleito individual, por lo que la coalición institucional optó por abordar esta cuestión con reparaciones que debían dirigirse a la colectividad en su conjunto, sin una necesaria evaluación de los daños experimentados por cada individuo.

Las negociaciones duraron un año y estuvieron a punto de romperse varias veces. Como predice la teoría de los litigios colectivos, se había instalado un alto grado de conflicto entre los distintos subgrupos. Varios de ellos rechazaron de plano la posibilidad de llegar a un acuerdo, argumentando que el caso debía llevarse a juicio. Otros querían influir en el diseño del acuerdo. A lo largo de las negociaciones, las instituciones públicas organizaron reuniones virtuales y actos públicos en línea -la mayoría de las negociaciones tuvieron lugar durante la pandemia de COVID-19- para escuchar e informar a la población.

Al final, el acuerdo global se concluyó poco después del segundo aniversario de la catástrofe. Garantizaba, entre otras reparaciones:

(13) Véase, entre otros, "Dispute System Design: La Comisión de Indemnización de las Naciones Unidas", de Francis McGovern (2009, pp.1 71-194); "The September 11th victim compensation fund: an effective administrative response to national tragedy", de Robert Ackerman (2005, pp. 135-229) y "Victim compensation fund: a circumscribed response or an auspicious model?", de Robert Rabin (2003, pp. 796-803).



- a) 1.500 millones de dólares para garantizar la continuidad de los pagos de ayuda de emergencia durante otros 4 años, hasta que la economía de la región se recupere;
- b) 1.000 millones de dólares para financiar proyectos de interés público, a elegir por las comunidades afectadas, en forma de presupuesto participativo. Esto incluye aproximadamente 250 millones de dólares para proyectos de crédito y microcrédito destinados a impulsar la economía local. Estas cantidades lo convierten en el mayor proyecto de microcréditos y el mayor proyecto de presupuesto participativo del mundo;
- c) 1.000 millones de dólares para mejorar los servicios públicos en la región;
- d) 3.000 millones de dólares de indemnización al gobierno estatal, que se invertirán en mejoras de los servicios públicos en todo el estado;
- e) 1.000 millones de dólares para inversiones en mejoras medioambientales en la región, como compensación por daños medioambientales irreparables;
- f) 2.500 millones de dólares para la recuperación de daños medioambientales reparables, con la garantía de que esta cantidad se incrementará en caso necesario.

Así, el acuerdo alcanza un valor aproximado de 10.000 millones de dólares, lo que lo convierte en el mayor acuerdo colectivo de toda América Latina y el cuarto mayor del mundo. Para la parte demandada, el acuerdo garantizó el descargo de todos los daños ambientales y económicos colectivos, de modo que Vale, a partir del acuerdo, sólo podría ser demandada por daños individuales, no colectivos.

El gobierno del estado, los ministerios públicos federal y estatal y la defensoría pública, instituciones que firmaron el acuerdo, crearon un comité de seguimiento para garantizar su ejecución. Este comité comenzó a reunirse semanalmente, entre ellos y con Vale, para garantizar el cumplimiento de las obligaciones. El acuerdo establece que todas las decisiones del comité deben ser el resultado de deliberaciones mayoritarias (tres de los cuatro miembros), pero en un año todas fueron unánimes. Este fue el resultado de la confianza generada durante las negociaciones, no sólo entre las instituciones públicas, sino también con los representantes de la empresa. Un año después del acuerdo, se habían resuelto muchas dificultades y aún quedaban muchas por resolver. Sin embargo, en varias actividades se han producido avances importantes.

En segundo lugar, las instituciones que firmaron el acuerdo siguieron celebrando reuniones, presenciales y en línea, con la

comunidad para recabar sus opiniones sobre el acuerdo. En tercer lugar, se desarrolló una aplicación para teléfonos móviles que permitía realizar votaciones para que las comunidades pudieran elegir sus prioridades a la hora de invertir el dinero. Durante el primer año se celebró una gran votación en la que se eligieron las prioridades para la primera oleada de mejoras de los servicios públicos. Un año y medio después del acuerdo, ya se estaban realizando muchas mejoras en la región.

8. Observaciones finales

El caso Brumadinho está lejos de haber terminado. La lectura de las espeluznantes descripciones de cómo la ola de lodo, que se desplazaba a más de 100 kilómetros por hora, destrozó los cuerpos de las víctimas y el ecosistema, demuestra lo necesario que es invertir en nuevos modelos de prevención de catástrofes, ESG y cualificación de las estructuras públicas de supervisión. Los dirigentes de las empresas están siendo procesados por asesinato, pero no se espera que el caso concluya pronto. El Ministerio Público Federal ha iniciado una demanda estructural con el objetivo de recalificar los organismos y políticas federales de fiscalización de la actividad minera. Se llegó a un acuerdo estructural, en el que el gobierno federal aceptó adoptar las medidas estructurales solicitadas por el Ministerio Público en los próximos años⁽¹⁶⁾. Los casos de Mariana y Brumadinho son impresionantes no sólo por la magnitud del desastre medioambiental y humano, sino también porque son síntomas de un modelo de negocio insostenible.

Se espera que el acuerdo global del caso Brumadinho tarde al menos diez años en cumplir todos sus propósitos, y varias de sus disposiciones son difíciles de aplicar. También hay incertidumbre sobre los

(14) Sobre este tema, véase "Processo Coletivo e Direito à Participação", de Edilson Vitorelli & José Ourismar Barros (2022).

(15) Este autor incluyó que en aquel momento, yo estaba a favor de normas más estrictas para la ayuda financiera, con el fin de permitir que se pagara durante un período más largo, sólo a las personas más vulnerables y pobres. La reunión del grupo, sin embargo, favoreció unas normas de inclusión más laxas, lo que llevó a estimar que el dinero es suficiente para pagar a estos beneficiarios hasta 2025.

(16) Sobre el litigio estructural en Brasil, véase "Processo Civil Estrutural: Teoria e Prática", de Edilson Vitorelli (2024).



derechos individuales de las víctimas que no están cubiertas por los acuerdos alcanzados hasta ahora. Las instituciones públicas presentaron, en 2022, una nueva demanda con el objetivo de crear una tabla integral de daños que permita el pago de indemnizaciones utilizando valores estandarizados para cada subgrupo de personas, pero a finales de 2022 no había resultados.

A pesar de todas estas dificultades, los resultados del caso son muy impresionantes. En un sistema procesal sobrecargado y normalmente lento, fue posible asegurar, en sólo dos años, un conjunto de acuerdos que, juntos, forman un sistema de reparaciones de varios niveles. Este sistema proporcionó indemnizaciones en cantidades superiores a las normas nacionales para los subgrupos de víctimas más afectados, y garantizó la compensación de todos los daños colectivos, socioambientales y socioeconómicos. No se trata de un logro menor.

Todos estos resultados fueron posibles gracias a la aplicación de un modelo de reparación colectiva poco habitual, basado en la actuación coordinada de instituciones públicas a las que la legislación nacional garantiza independencia y recursos financieros para llevar a cabo los pleitos y los acuerdos. De este modo, ninguna de las víctimas tuvo que pagar cantidad alguna en concepto de costas procesales y honorarios, lo que habría ocurrido en una acción colectiva según el modelo norteamericano. Los riesgos de conflictos de intereses y captura, que suelen señalarse como problemas en el trabajo de los organismos públicos, también se redujeron, debido a las numerosas salvaguardias para la independencia de los agentes públicos implicados.

Así, el caso Brumadinho demuestra, en primer lugar, que la creación de un sistema de acciones colectivas es necesaria para la reparación adecuada de los desastres medioambientales. Todas las victorias significativas obtenidas en el caso se produjeron en demandas colectivas, no en litigios individuales. En segundo lugar, el caso demuestra que un modelo de litigio colectivo basado en instituciones públicas independientes, debidamente financiadas y estructuradas puede ser una alternativa a la dicotomía entre las acciones colectivas norteamericanas y el modelo regulador europeo. La configuración del modelo brasileño permite minimizar los riesgos de captura, los conflictos de intereses y evitar que las víctimas tengan que pagar por la reparación de sus daños, ya que los costes procesales no se deducen de la indemnización, sino que derivan del cumplimiento de la tarea inherente a las funciones propias de las instituciones.

Cuando se considera que las principales víctimas de las catástrofes ambientales suelen ser las personas más pobres y vulnerables, parece razonable que la sociedad opte por aplicar recursos financieros en la estructuración de instituciones destinadas a procurar su reparación. Más que eso, el perfil

de la reparación requerida en el contexto de desastres, que involucra tanto daños ambientales como lesiones individuales, exige una configuración procesal que pueda multiplicar su enfoque para abarcar la naturaleza irradiada de la disputa. El modelo brasileño parece haber sido, al menos en este caso, capaz de garantizar estos propósitos y es poco probable que un modelo puramente privado o puramente regulador hubiera obtenido mejores resultados.

En este contexto, parece interesante considerar, desde el punto de vista de otros países latinoamericanos, cuyos sistemas procesales colectivos aún no han alcanzado la misma madurez que el de Brasil, los elementos que pueden extraerse de esta exitosa experiencia. El caso Brumadinho muestra que el litigio colectivo, basado en instituciones públicas independientes, como el Ministerio Público, podría ser un factor de incremento del Estado de Derecho en la región. También podría aumentar la posibilidad de implementar concretamente una agenda ESG en empresas de diversos sectores económicos en los que la realidad predominante sigue siendo la privatización del beneficio y la socialización del riesgo. Por último, podría contribuir a garantizar que las catástrofes medioambientales y humanas no se conviertan en catástrofes jurisdiccionales como resultado de procesos largos e ineficaces que no proporcionan a las víctimas una reparación adecuada.

Referencias bibliográficas

- Ackerman, R. (2005). The September 11th victim compensation fund: an effective administrative response to national tragedy. *Harvard Negotiation Law Review*, 10, 135–229.
- Barkai, J., Kent, E. & Martin, P. (2006). A profile of settlement. *Court Law Review*, 42, 34-39.
- Bone, R. (1993). Statistical Adjudication: Rights, Justice and Utility in a World of Process Scarcity. *Vanderbilt Law Review*, 46, 561-663.
- Brandt, E. (1990). Fairness to the Absent Members of a Defendant Class: A Proposed Revision of Rule 23. *Brigham Young University Law Review*, 1990(3), 909-948.
- Burch, E. (2009). Litigating groups. *Alabama Law Review*, 61(1), 1-59.



- Farber, D. & Faure, M. (2010). *Disaster Law*. Edward Elgar Publishing.
- Fiss, O. (2021). Against settlement. En J. Bouma, A. Kupfer & S. Rudolph (Eds.), *Discussions in Dispute Resolution* (pp. 347-350). Oxford University Press New York.
- Grosberg, L. (1989). Class actions and client-centered decisionmaking. *Syracuse Law Review*, 40, 709-788.
- Hensler, D. (2000). *Class Action Dilemmas: Pursuing Public Goals for Private Gain*. RAND.
- Hodges, C. & Voet, S. (2018). *Delivering collective redress: new technologies*. Hart Publishing.
- Issacharoff, S. (1997). Class action conflicts. *Class Action Conflicts. U. C. Davis Law Review*, 30, 805-833.
- Issacharoff, S. & Rave, D. (2014). The BP Oil Spill Settlement and the Paradox of Public Litigation. *Louisiana Law Review*, 74, 397-431.
- Coffee, J. (1987). The Regulation of Entrepreneurial Litigation: Balancing Fairness and Efficiency in the Large Class Action. *University of Chicago Law Review*, 54, 877-937.
- Coffee, J. (2008). Accountability and Competition in Securities Class Actions: Why Exit Works Better Than Voice. *Cardozo Law Review*, 30(2), 407-444.
- Coffee, J. (2015). *Entrepreneurial Litigation: Its Rise, Fall, and Future*. Harvard University Press.
- Lazos, S. (1985). Abuse in plaintiff class action settlements: The need for a guardian during pretrial settlement negotiations. *Michigan Law Review*, 84(2), 308. <https://doi.org/10.2307/1289067>
- Macey, J. & Miller, G. (1991). The plaintiffs' attorney's role in class action and derivative litigation: Economic analysis and recommendations for reform. *The University of Chicago Law Review. University of Chicago. Law School*, 58(1), 1. <https://doi.org/10.2307/1599901>
- Margulies, P. (1999). The new class action jurisprudence and public interest law. *New York University Review of Law and Social Change*, XXV.
- McGovern, F. (2009). Dispute system design: The United Nations compensation commission. *SSRN Electronic Journal*. <https://doi.org/10.2139/ssrn.1495855>
- Mullenix, L. (2011). The Gulf Coast Claims Facility as a Means for Resolving Mass Tort Claims - A Fund Too Far. *Louisiana Law Review*, 71, 819-916.
- Nagareda, R. (2007). *Mass torts in a world of settlement*. University of Chicago Press.
- Olson, M. (1965). *The Logic of Collective Action: Public Goods and the Theory of Groups*. Harvard University Press.
- Pitkin, H. (2023). *The concept of representation*. University of California Press.
- Rabin, R. (2003). The September 11 victim compensation fund: A circumscribed response or an auspicious model. *SSRN Electronic Journal*. <https://doi.org/10.2139/ssrn.447960>
- Rhode, D. (1982). Class conflicts in class actions. *Stanford Law Review*, 34(6), 1183. <https://doi.org/10.2307/1228362>
- Rosenberg, D. (1987). Class Actions for Mass Torts: Doing Individual Justice by Collective Means. *Indiana Law Journal*, 62, 561-596.
- Shapiro, D. (1998). Class Actions: The Class as Party and Client. *Notre Dame Law Review*, 73(2), 913-962.
- Sturm, S. (1991). A Normative Theory of Public Law Remedies. *Georgetown Law Journal*, 79(5).
- Tuil, M. & Visscher, L. (2011). *New trends in financing civil litigation in Europe*. Edward Elgar Publishing.
- Vitorelli, E. (2016). *O Devido Processo Legal Coletivo*.
- Vitorelli, E., Hess, B. & Isidro, M. (2017). Collective Due Process of Law: Reconciling Representation and Participation. In L. Cadiet, B. Hess & M. Requejo Isidro (Org.), *Approaches to Procedural Law: the Pluralism of Methods* (pp. 345-391). Nomos. <https://doi.org/10.5771/9783845285122-343>
- Vitorelli, E. (2022). *A Supreme Court Made in Brazil: How the Justice System is Reshaping Law and Politics in West's Second-Largest Democracy*. Opera Ensino.
- Vitorelli, E. & Barros, J. (2022). *Processo Coletivo e Direito à Participação*. Juspodivm.
- Vitorelli, E. (2024). *Processo Civil Estrutural: Teoria e Prática* (5.ed). Juspodivm.
- Yeazell, S. (1977). Intervention and the idea of litigation: a commentary on the Los Angeles school case. *UCLA Law Review*, 25, 244-260. 