

Martín Bermúdez Muñoz

LA
ACCIÓN DE GRUPO
NORMATIVA Y APLICACIÓN
EN COLOMBIA



Colección Textos de Jurisprudencia



UR

La acción de grupo
Normativa y aplicación
en Colombia

La acción de grupo

Normativa y aplicación en Colombia

Martín Bermúdez Muñoz



COLECCIÓN TEXTOS DE JURISPRUDENCIA

© 2007 Editorial Universidad del Rosario
© 2007 Universidad Colegio Mayor de Nuestra Señora del Rosario,
Facultad de Jurisprudencia
© 2007 Martín Bermúdez Muñoz

ISBN: 978-958-8298-43-6

Primera edición: Bogotá D.C., febrero de 2007
Coordinación editorial: Editorial Universidad del Rosario
Corrección de estilo: Leonardo Holguín Rincón
Diseño de cubierta: Antonio Alarcón
Diagramación: Ángel David Reyes Durán
Impresión: Cargraphics
Editorial Universidad del Rosario
Calle 13 N° 5-83 • Tels.: 336 6582/83-243 2380
Correo electrónico: editorial@urosario.edu.co

Todos los derechos reservados.
Esta obra no puede ser reproducida sin el permiso previo escrito
de la Editorial Universidad del Rosario

Bermúdez Muñoz, Martín
La acción de grupo: normativa y aplicación en Colombia / Martín Bermúdez Muñoz.
—Facultad de Jurisprudencia. Bogotá: Editorial Universidad del Rosario, 2007.
404 p.—(Colección Textos de Jurisprudencia).

ISBN: 978-958-8298-43-6

Derecho comercial / Protección del consumidor / Derecho constitucional /
Derechos civiles / Garantías constitucionales / I. Título / II. Serie.

323.46 220

Impreso y hecho en Colombia
Printed and made in Colombia

CONTENIDO

Nota liminar	13
--------------------	----

Introducción

I. La <i>acción de grupo</i> en la evolución de la responsabilidad patrimonial	14
II. Una nueva forma de acceso a la administración de justicia.....	15
III. El desarrollo de la <i>acción de grupo</i> en Colombia	21
IV. La desnaturalización de la <i>acción de grupo</i> por la jurisprudencia de la Corte Constitucional	26
V. La actuación del <i>juez del Estado social de derecho</i> en la <i>acción de grupo</i>	31
VI. El desconocimiento del debido proceso excusado en la aplicación del principio de prevalencia del derecho sustancial.....	34
VII. El contexto del libro	36

Capítulo 1

La evolución y la naturaleza de la acción de grupo en la legislación colombiana

I. La acción de grupo del Estatuto de Defensa del Consumidor.....	40
II. La <i>acción de grupo total</i> de la Ley 472 de 1998 y sus diferencias con la <i>parcial</i> , relativas a la prueba de los presupuestos de la responsabilidad	43
III. Los elementos de la responsabilidad comprendidos en la decisión de la <i>acción de grupo total y parcial</i>	47
IV. Las razones de la improcedencia de la condena <i>en abstracto</i> en la <i>acción de grupo total</i>	52
V. El interés general o <i>colectivo</i> en la acción de grupo.....	54
VI. Las razones que justifican el interés <i>general o colectivo</i> en la <i>acción de grupo</i> y el carácter <i>ultrapartes</i> de su sentencia.....	57
VII. Las finalidades de la acción de grupo en la Asamblea Nacional Constituyente.....	59

Capítulo 2

La acción de grupo en el marco de las acciones y derechos colectivos de la Constitución Política de Colombia

I.	La acción de grupo en el contexto de la Constitución Política colombiana.....	63
II.	El establecimiento de dos acciones, <i>populares y de grupo</i> , para la defensa de los derechos colectivos en la legislación colombiana...	65
III.	La regulación de las acciones colectivas en el derecho comparado bajo un mismo procedimiento.....	69
	1. El derecho americano.....	69
	2. El derecho brasileño	70
	3. El derecho español.....	70
	4. El derecho mexicano.....	71
IV.	La defensa de los <i>derechos e intereses colectivos</i> en general (difusos e indivisibles; individuales y homogéneos) en la legislación colombiana.....	74
V.	Los derechos <i>difusos o indivisibles</i> y su protección en la legislación colombiana.....	77
VI.	Los derechos o intereses protegidos con la <i>acción de grupo</i>	86
VII.	Análisis de la posición de la Corte Constitucional sobre los <i>derechos e intereses</i> colectivos en la <i>acción de grupo</i>	90
VIII.	El interés colectivo involucrado en la <i>acción de grupo</i> en los antecedentes de la Ley 472 de 1998.....	102
IX.	Derechos subjetivos, interés simple e interés colectivo.....	105
X.	La vinculación de la acción de grupo con los <i>derechos e intereses colectivos</i>	108
XI.	Los principios que realmente desarrolla la acción de grupo	112
	A. La celeridad.....	113
	B. La economía procesal	114
	C. La seguridad jurídica por la proscripción de sentencias contradictorias.....	116
XII.	Los principios procesales desarrollados con la acumulación subjetiva de pretensiones.....	117
XIII.	La economía procesal para las víctimas.....	118

Capítulo 3

El daño y su reparación mediante la acción de grupo

I.	La <i>indemnización</i> en la <i>acción de grupo</i> y el <i>restablecimiento</i> en la acción popular	121
II.	La prueba del daño causado al <i>grupo</i> de demandantes.....	131
III.	La reparación integral y la reparación en equidad	139
IV.	El principio de reparación con equidad en Colombia y su aplicación en la <i>acción de grupo</i>	143
V.	La concepción del daño antijurídico en la <i>acción de grupo</i>	153
VI.	La indemnización <i>por capas sucesivas</i>	155
VII.	El carácter exclusivamente indemnizatorio de la <i>acción de grupo</i> y las restricciones relativas a los actos administrativos, los contratos, las restituciones y el enriquecimiento sin causa	156

Capítulo 4

Las condiciones del grupo de víctimas en la acción de grupo

I.	¿El grupo de demandantes debe reunir condiciones particulares?	169
II.	El <i>grupo preexistente</i> como requisito de procedencia de la <i>acción</i>	171
III.	La inconstitucionalidad de la exigencia del <i>grupo preexistente</i> ...	175
IV.	El alcance de la decisión de inconstitucionalidad de la Corte	177
V.	El procedimiento adoptado por la Corte Constitucional para declarar la inconstitucionalidad de la <i>preexistencia del grupo</i>	181
VI.	Las consideraciones de la Corte sobre la uniformidad del perjuicio sufrido por el grupo	188
VII.	La contradicción de las consideraciones relativas a la uniformidad del daño con el resto de motivaciones de la sentencia	195
VIII.	¿El juez debe exigir condiciones particulares en el grupo de víctimas?	201
IX.	Las condiciones uniformes respecto de una misma causa que originó perjuicios individuales	212
X.	La tendencia jurisprudencial del Consejo de Estado	221
XI.	Conclusiones.....	223

Capítulo 5

La procedencia de la acción de grupo analizada en casos concretos	
I.	Los ejemplos de procedencia e improcedencia de la acción de grupo 226
II.	Los daños causados a los pescadores de un río por un derrame de petróleo..... 237
III.	Los daños sufridos por compradores de viviendas de una urbanización..... 241
IV.	Los trabajadores de un hospital que reciben tardíamente el incremento salarial 245
V.	Los daños sufridos por los desplazados del municipio de La Gabarra en Norte de Santander 248
VI.	Los perjuicios sufridos por el cobro ilegal del servicio de alumbrado público 262
VII.	Los perjuicios sufridos por la destrucción de viviendas como consecuencia de un atentado terrorista..... 266
VIII.	Los perjuicios sufridos por estudiantes que cursaron una carrera ofrecida ilegalmente 269

Capítulo 6

Los aspectos procesales relevantes de la acción de grupo

I.	El papel del juez en la acción de grupo 275
II.	La jurisdicción competente..... 277
III.	La competencia de los <i>jueces administrativos</i> para conocer de las acciones de grupo sin importar su cuantía..... 283
IV.	La representación del grupo en el proceso 284
V.	La formulación de la demanda por persona distinta de la víctima 292
VI.	La caducidad de la acción 294
	A. La permanencia de la <i>acción u omisión vulnerante</i> y la caducidad de la acción..... 294
	B. La caducidad se predica del grupo y no de sus integrantes..... 298
VII.	Las clases de grupo demandante..... 301
VIII.	El número de demandantes necesario para iniciar la acción..... 303

IX.	La determinación y prueba de la existencia del grupo	305
X.	La estimación de los perjuicios en la demanda.....	312
XI.	La decisión sobre la procedencia de la acción o <i>certificación</i> del grupo	314
XII.	La naturaleza interlocutoria del auto admisorio de la demanda...	330
XIII.	La adecuación del proceso en el caso de indebida escogencia de la acción	331
XIV.	La notificación a los miembros del grupo de la admisión de la demanda.....	332
XV.	La citación del tercero responsable	338
XVI.	La inclusión al grupo, la acumulación de demandas previas y la exclusión del grupo	341
XVII.	El incidente de excepciones previas.....	347
XVIII.	Las medidas cautelares.....	349
XIX.	La conciliación.....	350
	A. Consideraciones generales	350
	B. ¿El juez debe aprobar <i>el acuerdo conciliatorio</i> ?.....	357
XX.	La estadística como prueba.....	367
XXI.	La sentencia favorable al grupo	368
XXII.	Los efectos de cosa juzgada de la sentencia en la <i>acción</i> <i>de grupo</i>	371
XXIII.	La publicación de la sentencia	380
XXIV.	Las costas del proceso	382
XXV.	La ejecución de la sentencia.....	384
XXVI.	Las funciones del Fondo para la Defensa de Derechos e Intereses Colectivos	385
XXV.	Las acciones de grupo y el arbitramento.....	393
	Bibliografía.....	396

*A Merceditas, la Nena, Laura Isabel
y Daniel Gonzalo*

A don Gonzalo y a doña Eloína

Nota liminar

Este libro es el producto de las reflexiones, investigaciones y discusiones suscitadas como consecuencia de la convocatoria realizada por Jairo Parra Quijano desde el Instituto Colombiano de Derecho Procesal, el cual dedicó los dos últimos congresos nacionales a discutir la regulación de la *acción de grupo* en la legislación colombiana. El mismo tema había sido tratado por Hernando Morales Molina en el primer congreso del mismo Instituto llevado a cabo en 1976, como pudimos recordarlo con la reciente reimpresión de la obra de Germán Sarmiento Palacio, que es reconocido, con razón, como el precursor de las *acciones colectivas* en nuestro medio.

Las reflexiones que aquí se hacen se fueron tejiendo con el concurso de muchas personas con las que intercambiamos ideas sobre las dificultades que conllevaba la aplicación de la *acción de grupo* en nuestro medio y ellas nos llevaron a concluir que es necesario conocer la finalidad para la cual se consagraron en la Constitución Política y la ley, con el objeto de replantear la forma como vienen siendo aplicadas y lograr que dicha finalidad se obtenga en la realidad. Con dicho propósito presentamos este libro, que contiene una primera aproximación al tema y no tienen pretensión diferente que la de establecer un marco de discusión que permita debatirlo.

Resalto y agradezco particularmente la intervención en este proceso de Ruth Stella Correa y Antonio Gidi, quienes, no obstante mantener importantes divergencias con los conceptos que aquí se expresan, realizaron aportes fundamentales a este estudio.

El apoyo incondicional de la Universidad del Rosario y el decidido impulso por parte del señor decano de la facultad de Jurisprudencia, doctor Alejandro Venegas Franco, fueron esenciales para darle vida al trabajo, por lo que expreso a los directivos de la Universidad, así como a todos los integrantes de su editorial, mis profundos agradecimientos. Nuevamente doy las gracias al profesor Enrique Cabeza Barros por su asesoría en los aspectos formales del texto y por el inmenso entusiasmo y cariño con los cuales realizó dicha labor.



En esta publicación se hace una presentación general de las *acciones de grupo*, con el objetivo de darle al lector herramientas para comprender cuál es la finalidad de este procedimiento y cuál es la razón por la que fue insertado en nuestro ordenamiento procesal como un medio específico para lograr la reparación de los *perjuicios masivos de entidad moderada*, los cuales no tenían un medio idóneo para lograr su efectiva reclamación.

Debido a lo anterior, se realiza un análisis de las dificultades surgidas a partir de este procedimiento, con ocasión de la aplicación de la ley 472 de 1998 por parte de la jurisprudencia, derivadas particularmente de haber confundido esta acción con la simple acumulación de pretensiones de más de veinte víctimas. Dicho análisis se presenta enmarcado en la perspectiva desde la cual, dentro del estricto contexto legal, estas acciones deberían desarrollarse. En una segunda parte, de carácter más práctico, la obra trata los aspectos procesales propios de la acción de grupo que han generado discusiones o dificultades en su aplicación por la jurisprudencia.

El libro permite a estudiantes, abogados y jueces adentrarse en este nuevo procedimiento y advertir las dificultades que encontrarán en su desarrollo.

