

JUZGADO VEINTIUNO CIVIL DEL CIRCUITO
Bogotá, D. C., diez de mayo de dos mil veintidós

Acción de Grupo N° 110013103-021-2020-00186-00 (Dg).

Procede el Despacho a decidir la solicitud de adición del auto admisorio, elevada por el apoderado de la sociedad ARGOS S.A., frente a dos aspectos, caducidad del acción y conformación del grupo; para lo cual realiza las siguientes,

CONSIDERACIONES:

Es viable la solicitud de adición del auto admisorio de la acción, a la luz de lo normado en el art. 287 del C.G.P., como quiera que se omitió resolver sobre un punto que de conformidad con la ley debía ser objeto de pronunciamiento, esto es, hacer referencia a la caducidad de la acción.

Sobre tal fenómeno, la Corte Suprema de Justicia ha puntualizado que:

*“(...) la caducidad comprende la expiración (o decadencia) de un derecho o una potestad, cuando no se realiza el acto idóneo previsto por la ley para su ejercicio, en el término perentoriamente previsto en ella (...) O, para decirlo en otros términos, acontece que la ley, sin detenerse a consolidar explícitamente una particular categoría, consagra plazos perentorios dentro de los cuales debe realizarse a cabalidad el acto en ella previsto con miras a que una determinada relación jurídica no se extinga o sufra restricciones, fenómeno que, gracias a la labor de diferenciación emprendida por la doctrina y la jurisprudencia, se denomina caducidad. (...) En fin, dado que con la caducidad se pretende la seguridad de las diversas relaciones jurídicas como premisa indispensable de la estabilidad del tráfico jurídico, mediante el señalamiento de un plazo - *dies fatalis* - que no se suspende y que, por ende, se cumple inexorablemente a la hora precisa, es factible que el juez pueda decretarla de oficio, pues resultaría inaceptable que vencido dicho plazo, se oyera al demandante cuya potestad ya se extinguió. Desde esta perspectiva es palmario que la caducidad opera automáticamente, esto es, que no es necesaria instancia de parte para ser reconocida”.¹*

En el caso de las acciones de grupo, el artículo 47 de la Ley 472 de 1998 estableció que:

“Artículo 47.- Caducidad. Sin perjuicio de la acción individual que corresponda por la indemnización de perjuicios, la acción de grupo deberá promoverse dentro de los dos (2) años siguientes a la fecha en que se causó el daño o cesó la acción vulnerable causante del mismo”.

Por lo tanto, si las personas supuestamente agraviadas quieren reclamar su indemnización a través de este mecanismo, deben hacerlo - irremediablemente- dentro del término referido, que se contará desde el día siguiente a aquel en que (a) ocurrió el hecho o se verificó la omisión generadora del daño, o (b) se agotó definitivamente la conducta que provocó la afectación patrimonial, si bien es claro que en aquellos casos en los que la persona agraviada se enteró del hecho dañoso en fecha posterior, será a partir de ésta que despunte el plazo aludido.

¹ Corte Suprema de Justicia, Sala Civil. Sentencia de 23 de septiembre de 2002, M.P. Jorge

Por eso la Corte Constitucional ha señalado que el término de caducidad de las acciones de grupo despuntará, en la primera hipótesis, desde el momento en que el daño *“se agota, se ejecuta o perfecciona en una sola acción u omisión, aun cuando de ella se deriven perjuicios posteriores para los afectados”, o “a partir de la fecha en la cual se puede determinar objetivamente que los afectados tuvieron conocimiento del daño causado (...) independientemente de que el daño se prolongue, agrave o agudice”, y en la segunda, relativa al “daño que se extiende y actualiza en el tiempo, o al denominado ‘daño continuado’ o daño de ‘tracto sucesivo’*², desde que cesa definitivamente la acción vulnerante.

Así las cosas, para resolver sobre la caducidad de la acción es necesario revisar nuevamente el libelo introductor respecto a las pretensiones y su fundamento.

Se busca que se declare que las sociedades demandadas, violaron las normas de libre competencia, al fijar en el mercado colombiano el precio del cemento gris Pórtland tipo 1, conducta sancionada por el numeral 1º del Artículo 47 del decreto 2153 de 1993, por considerar como competencia desleal, la cual afecta el sesenta y seis por ciento (66%), del valor total de las obras que utilizan cemento: obras de concreto, estructuras industriales, conjuntos residenciales y Edificios, construcción, remodelación y arreglo de vivienda, entre otras; así mismo, se declare que las conductas antes descritas, generaron daño al patrimonio de los consumidores del cemento gris Pórtland tipo 1, del 2010 a 2012, el cual es usado para obras de concreto, estructuras industriales, conjuntos residenciales y Edificios, construcción, remodelación y arreglo de vivienda, entre otras.

Señala el accionante para su caso particular que el valor a pagar corresponde al porcentaje de la compra realizada en el periodo demandado 2009 a 2011.

Desde esta perspectiva, no cabe duda de que el plazo de caducidad en un principio debe contarse a partir de diciembre de 2012, que es la fecha –última- de materialización de un daño que se habría generado por una conducta que tuvo comienzo según se indica en el año 2010, al fijar en el mercado por las sociedades demandadas el precio del cemento gris Pórtland tipo 1, durante dicho interregno.

Sobre el término de caducidad de la acción de grupo, el Consejo de Estado Sala de lo Contencioso Administrativo Sección Tercera Subsección B, ha precisado:

6. Término a partir del cual se debe contabilizar la caducidad de la acción de grupo. Dos hipótesis.

La Sección Tercera de esta Corporación en el año 2008 precisó dos hipótesis a partir de las cuales se debía empezar a contar el término de caducidad de las acciones de grupo: i) si el daño se produce de modo instantáneo –aunque sus efectos se extiendan en el tiempo–, se atiende al momento en que se produjo y ii) cuando la acción u omisión y el daño mismo –y no sus efectos– se prolongan en el tiempo, –se tiene en cuenta la cesación de los efectos vulnerantes–. Señaló la jurisprudencia: “2.3.4. En relación con el momento a partir del cual debe empezar a contarse el término para presentar la demanda, ha precisado la Sala que en la acción de grupo deben distinguirse dos eventos: (i) aquellos en los cuales la producción del daño sea instantánea, aunque puedan extenderse sus efectos en el tiempo. En estos eventos, el término para presentar la demanda empieza a correr desde la causación del

² Corte Constitucional, Sentencia T- 191 del 20 de marzo de 2009, M.P. Luis Ernesto Vargas

de

daño 18, y (ii) aquellos eventos en los cuales no sólo la acción o la omisión causantes del daño sino también el daño -y no sus efectos- se prolonguen en el tiempo. En estos eventos, el término para presentar la demanda empieza a correr desde la cesación de los efectos vulnerantes 19”.

Nótese que para comenzar a contar el término de caducidad de la acción de grupo, en la primera hipótesis traída a colación por la norma -Ley 472 de 1998- se requiere de un solo hecho y momento, en tanto en la segunda hipótesis se trata de una acción que permanece. Lo antes señalado fue reiterado por esta Corporación en el año 2011. Precisó la jurisprudencia que, ante eventos continuos, es decir prolongados y aunque se inicie el conteo a partir de la cesación de los efectos vulnerantes, la indemnización del grupo no cubre más de los dos años anteriores a la presentación de la demanda. Se señala: “La Sala en varias oportunidades, tratándose de la contabilización del término de caducidad de la acción de grupo ha diferenciado dos supuestos: de una parte los casos en los cuales el daño se produce de forma instantánea, cuando se presenta esta hipótesis el tiempo comienza a contarse, a efectos de presentar la demanda, el día en que el daño fue causado; de otra parte, aquellos eventos en los que la causa generadora del mismo es continúa, se mantiene en el tiempo. En estos supuestos, no es posible aplicar la anterior regla y debe entenderse que el tiempo comienza correr, a efectos de caducidad de la acción, desde el momento en que cesen los efectos vulnerantes.

(...)

6.1. Jurisprudencia constitucional respecto de la caducidad de las acciones de grupo.

La Corte Constitucional, por su parte, en sentencia T-191 de 200922 señaló que para efecto de la oportunidad habrá de tenerse presente la finalidad de la acción constitucional y, en concordancia con esta Corporación pone de presente la necesidad de que cese la vulneración para que inicie el conteo del término de caducidad. Señala la decisión -se destaca-: “3.3.3. Contabilización de la caducidad para las acciones de grupo En relación con el término de caducidad de la acción de grupo, esta Sala de revisión entra a hacer un breve análisis del mismo. 3.3.3.1 El artículo 47 de la Ley 472 de 1998 establece que sin perjuicio de la acción individual que corresponda por la indemnización de perjuicios, la acción de grupo deberá promoverse dentro de los dos (2) años siguientes a la fecha en que se causó el daño o cesó la acción vulnerante causante del mismo. 3.3.3.2 En relación con la norma que establece el término para la caducidad de las acciones de grupo, encuentra esta Sala que existen dos aspectos del mandato legal sobre caducidad para las acciones de grupo que deben diferenciarse. Así, la primera parte del artículo 47 de la Ley 472 de 1998 establece que la acción de grupo deberá promoverse dentro de los dos (2) años “siguientes a la fecha en que se causó el daño”, y la segunda parte establece que la acción deberá promoverse dentro de los dos (2) años “siguientes a la fecha en que (...) cesó la acción vulnerante causante del mismo”. 3.3.3.3. Considera esta Sala que la primera parte del mandato legal hace relación a la contabilización del término de caducidad cuando se aplica para aquella clase de daño que se agota, ejecuta o perfecciona en una sola acción u omisión, aún cuando de ella se deriven perjuicios posteriores para los afectados; mientras que la segunda parte del mandato legal hace referencia a la clase de daño que no se agota, ejecuta o perfecciona mediante una sólo acción u omisión determinable de manera objetiva en el tiempo, sino que se refiere a la clase de daño que se extiende y actualiza en el tiempo, o al denominado “daño continuado” o daño de “tracto sucesivo”, cuya acción vulnerante causante del mismo no ha cesado para el momento de la interposición de la acción de grupo. En este mismo sentido, la jurisprudencia del Consejo de Estado ha sostenido, y ello en un caso similar al que ahora se estudia, que la norma sobre la caducidad de las acciones de

grupo consagra dos eventos distintos para efectos del cómputo del término de caducidad de la acción de grupo: uno referido a aquellos casos en los que el daño se origina en un acto que se agota en su ejecución; y otro, cuando la conducta vulneradora no se agota en un solo acto o hecho. Para el Consejo de Estado esta circunstancia debe ser determinada en cada caso por el juez de la acción de grupo, con el fin de establecer si el hecho generador del daño se agota en un solo momento o se prolonga en el tiempo²³.

3.3.3.4 En forma paralela y correspondiente a los elementos contenidos en la prescripción legal a efectos de determinar la caducidad de las acciones de grupo, el Consejo de Estado ha desarrollado también dos líneas jurisprudenciales que en criterio de esta Sala corresponden a dicha diferenciación.

3.3.3.5 De acuerdo con la primera línea jurisprudencial, el término de caducidad para las acciones de grupo se debe contabilizar o bien teniendo en cuenta la fecha objetiva en la cual se realizó la acción o tuvo lugar el evento que causó el daño que se demanda; **o bien a partir de la fecha en la cual se puede determinar objetivamente que los afectados tuvieron conocimiento del daño causado. Lo anterior, independientemente de que el daño se prolongue, agrave o agudice, por cuanto de conformidad con este criterio jurisprudencial, si se tuviera en cuenta la prolongación o agravación en el tiempo del daño generado, ello implicaría en la práctica que existieran acciones resarcitorias sin término de caducidad. De conformidad con esta postura jurídica del Consejo de Estado, se debe distinguir entre la acción vulnerante y la agravación del daño.** Así las cosas, el hecho de que el daño se agrave después de su consolidación, no implica que se trate de un daño continuado o de tracto sucesivo, ya que ello implicaría que el término de caducidad se prolongara de manera indefinida²⁴. Por tanto, según esta posición, el término de caducidad debe contarse desde el hecho u omisión dañosa, ya que lo contrario implicaría concluir que las acciones de grupo no caducarían mientras no se reparara el daño. Esta circunstancia objetiva, la ocurrencia del hecho o de la omisión generadora del daño, o la cesación del mismo en el evento de que el hecho u omisión causantes del perjuicio sean de tracto sucesivo, es la que constituye el punto de partida del término de caducidad”.

Así las cosas, con fundamento en la jurisprudencia anterior, se puede afirmar que el tiempo de caducidad de la acción que nos ocupa se debe contar a partir del momento en que cesó el daño, lo cual ocurrió en diciembre de 2012, como se mencionó en precedencia, evento en que claramente la acción se encuentra presentada fuera de término.

Ahora bien, sobre el asunto que nos ocupa conforme se precisó en los fundamentos fácticos de la acción, la Superintendencia de Industria y Comercio mediante Resolución No. 49141, abrió investigación para determinar si las empresas CEMENTOS ARGOS S.A., CEMEX COLOMBIA S.A. y HOLCIM (COLOMBIA) S.A., incurrieron en una violación del Artículo 1 de la Ley 155 de 1959 y de los numerales 1 y 3 del artículo 47 del Decreto 2153 de 1992, mediante Resolución 81391 del 11 de diciembre de 2017, le impuso sanciones a las mencionadas entidades, decisión confirmada por Resolución 23157, del 6 de abril de 2018.

De tal manera que considera el actor que al quedar en firme las última Resolución después del 6 de abril de 2018, los dos años se pueden comenzar a contar a partir del 1 de agosto de la presente anualidad, evento en el cual la acción estaría incoada dentro del término legal; aspecto en el que difiere esta Juzgadora, por lo que pasa a exponerse.

Como se indica en la providencia citada, la caducidad también se contará a partir de la fecha en la cual se puede determinar objetivamente

que los afectados tuvieron conocimiento del daño causado, independientemente de que el daño se prolongue, agrave o agudice.

Se ha mencionado en los hechos de la acción que "El 18 de agosto de 2011 la Presidencia de la Republica solicito a la Superintendencia de Industria y Comercio, investigara la queja ante ella investigada, porque los pequeños comerciantes de materiales para la construcción se quejaron porque el cemento en cuatro meses subió el precio en cuatro mil pesos (\$ 4.000.00 M/cte.) Moneda corriente (...)", quiere decir que los afectados llamados a conformar el grupo e interesados en obtener el reconocimiento y pago de la indemnización de perjuicios conocieron del daño antes de agosto de 2011, lo que suscito la interposición de la queja ante la Superintendencia de Industria y Comercio.

En gracia de discusión y en el evento que en que todas las personas que se consideren afectadas con la conducta de la cementeras en el tiempo trascurrido entre 2010 a 2012, no lo hicieron en la fecha en mención según el hecho 1.1. de la demanda, si se puede concluir que ello sucedió a partir de la publicación del inicio de la investigación por parte la de Superintendencia de Industria y Comercio, mediante Resolución 49141 del 21 de agosto de 2013, publicada en la pagina web de la entidad el 22 de agosto de la misma anualidad; data desde la cual se puede afirmar que los afectados tuvieron conocimiento del daño, teniendo en cuenta el propósito de cumplir el principio de publicidad con dicho acto.

Valga igualmente anotar que en el caso bajo estudio el daño cuyo resarcimiento de busca proviene del actuar de las sociedades demandadas, mas no del Acto que puso fin a la queja impuesta, esto es, Resolución 23157, del 6 de abril de 2018, más cuatro meses, conforme el artículo 164 numeral 2 literal d) de la Ley 1437 de 2011, como lo pretende el actor.

En consecuencia, analizada la caducidad de la acción de grupo este Despacho la encuentra probada, dando lugar a la terminación de la acción.

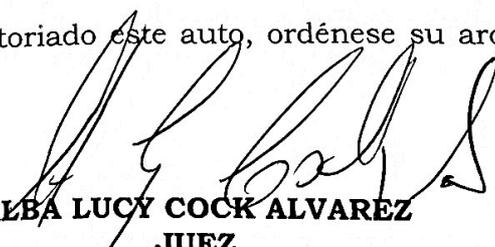
Así las cosas, el Juzgado, resuelve:

PRIMERO: DECLARAR TERMINADA la acción promovida por JORGE ENRIQUE CUERVO RAMIREZ en contra de las sociedades CEMENTOS ARGOS S.A. - "ARGOS S.A.", CEMEX COLOMBIA S A. y HOLCIM (COLOMBIA) S.A., por caducidad.

SEGUNDO: Dada la determinación anterior, el Despacho se abstiene de resolver los recursos de reposición presentados por las demás sociedades demandadas.

TERCERO: Ejecutoriado este auto, ordénese su archivo previas las constancias de rigor.

NOTIFÍQUESE,


ALBA LUCY COCK ALVAREZ
JUEZ

Nº 110013103-021-2020-00186-00 (Dg).
Mayo 10 de 2022

JUZGADO 021 CIVIL DEL CIRCUITO	
El auto anterior se notificó por estado # _____ de	
hoy _____ a las 8 am	
El Secretario	
_____ IDI JHOAN SILVA FONTALVO	