



*-278-277
C-2.

SIGCMA
DIGITALIZADO
SIGLO XXI

Cartagena de Indias D.T. y C., Veintiocho (28) de septiembre de dos mil dieciocho (2018)

Acción	ACCIÓN DE GRUPO
Radicado	13-001-23-33-000-2018-00656-00
Accionante	ALFREDO ALVEAR MEDINA Y OTROS
Accionado	MINISTERIO DE VIVIENDA, CIUDAD Y TERRITORIO Y OTROS
Magistrado Ponente	MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ
Tema	RECHAZO POR CADUCIDAD DE LA ACCIÓN

I.- PRONUNCIAMIENTO

Revisada la actuación surtida en el asunto, encuentra esta Corporación que la demanda de marras se encuentra pendiente de ser admitida, sin embargo, una vez realizado el estudio correspondiente, se advierte que lo procedente es el rechazo de la misma.

II.- CONSIDERACIONES

2.1 Marco normativo de la caducidad de la acción

La caducidad es el fenómeno procesal en virtud del cual, por el sólo transcurso del tiempo sin que se haya hecho uso del medio de control correspondiente, se pierde la posibilidad de demandar o acceder a la administración de justicia. Así, la caducidad, como presupuesto para interponer la acción, obedece a la necesidad que tiene el Estado de estabilizar las situaciones jurídicas y, en ese sentido, ésta juega un papel trascendente en la medida que tiene como finalidad cerrar toda posibilidad al respectivo debate jurisdiccional.

El artículo 164 del Código Contencioso Administrativo, prescribe lo siguiente:

"ARTÍCULO 164. OPORTUNIDAD PARA PRESENTAR LA DEMANDA. La demanda deberá ser presentada:

1. En cualquier tiempo, cuando:

a) Se pretenda la nulidad en los términos del artículo 137 de este Código;
(...)

2. En los siguientes términos, so pena de que opere la caducidad:





h) Cuando se pretenda la declaratoria de responsabilidad y el reconocimiento y pago de indemnización de los perjuicios causados a un grupo, la demanda deberá promoverse dentro de los dos (2) años siguientes a la fecha en que se causó el daño. Sin embargo, si el daño causado al grupo proviene de un acto administrativo y se pretende la nulidad del mismo, la demanda con tal solicitud deberá presentarse dentro del término de cuatro (4) meses contados a partir del día siguiente al de la comunicación, notificación, ejecución o publicación del acto administrativo;

i) Cuando se pretenda la reparación directa, la demanda deberá presentarse dentro del término de dos (2) años, contados a partir del día siguiente al de la ocurrencia de la acción u omisión causante del daño, o de cuando el demandante tuvo o debió tener conocimiento del mismo si fue en fecha posterior y siempre que pruebe la imposibilidad de haberlo conocido en la fecha de su ocurrencia.

Respecto a este tema, el Consejo de Estado¹ ha establecido que:

De igual manera, el artículo 47 de la Ley 472 de 1998, en lo que tiene que ver con la caducidad en las acciones de grupo dispone que "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".

Sobre la caducidad de la acción de grupo, esta Corporación ha indicado:

Para determinar el momento a partir del cual debe empezar a contarse el término para presentar la acción de grupo es necesario precisar la causa del daño que se aduce, indagación que implica, a su vez, establecer cuáles son los hechos que se señalan como integradores de esa causa, la materialización del daño producido por esos hechos y, en algunos eventos, el momento en el cual el grupo tuvo o debió tener conocimiento de ese daño, además, verificar si esa causa es o no común al grupo, esto porque el artículo 47 de la Ley 472 de 1998, dispone respecto de las acciones de grupo, que deberán promoverse dentro de los dos años siguientes a la fecha en que se causó el daño o cesó la acción vulnerante causante del mismo².

Ahora bien, ha precisado la Sala que tratándose de daños causados a un grupo, antes de entrar en vigencia la Ley 472 de 1998, el término para intentar la acción de grupo empezó a correr desde el 6 de agosto de 1999³, siempre que para ese momento no se hubiera vencido el término para presentar la demanda indemnizatoria a través de las acciones ordinarias, correspondientes. En consecuencia, el término para reclamar la indemnización por los daños causados antes de que entrara en vigencia la Ley 472 de 1998, en relación con los cuales no hubiere operado la caducidad, feneció el 6 de agosto de 2001. En tal virtud, si para cuando se presentó la demanda en ejercicio de la acción de grupo, la acción de reparación directa en relación con daños causados con anterioridad a la vigencia de la Ley 472, ya se había visto afectada por la caducidad, la aplicación de la

¹ CONSEJO DE ESTADO, SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO, SECCIÓN TERCERA SUBSECCIÓN "B", Consejera Ponente: STELLA GONTO DIAZ DEL CASTILLO, Bogotá, D.C., veintiséis (26) de junio de dos mil quince (2015). Radicación: 25000-23-41-000-2014-01569-01 (A.G.) Actor: Dewis Faggir Eljure Ricaurte y otro.

² Ver, por ejemplo, providencia de 26 de marzo de 2007, exp. AG-250002325000200502206-01.

³ Según el artículo 86 dicha ley entraría en vigencia un "año después de su promulgación", la cual se realizó el día 6 de agosto de 1998 en el Diario Oficial No. 43.357.



nueva norma no tiene la virtualidad de revivir términos ya vencidos y afectados por tal fenómeno.

Dado que en el caso concreto se aduce que tanto la acción vulnerante, como el daño se han repetido de manera continua y aún no han cesado⁴, fuerza es concluir que la demanda interpuesta el 29 de septiembre de 2000, con el fin de reclamar la indemnización de los perjuicios causados a los usuarios de la Empresa de Teléfonos de Bogotá, por el cobro ilegal de tarifas y la suspensión injustificada del servicio, entre otras fallas, lo ha sido en término. Con la precisión de que como para el 6 de agosto de 1999 (cuando empezó a regir la Ley 472) había vencido el término para demandar la reparación directa de los daños causados a los usuarios del servicio antes del 6 de agosto de 1997, la demanda interpuesta sólo puede comprender la reclamación de los daños causados a partir de esta última fecha. En relación con los cobros correspondientes a épocas anteriores a esa fecha, ha operado la caducidad⁵.

Igualmente reitera la misma providencia que:

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 daño, 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". 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:

⁴ Como lo ha señalado la Sala: "sólo la prolongación del daño como consecuencia de la prolongación de la conducta omisiva de la administración, justifica el conteo del término desde cuando cesó la omisión". Ver, por ejemplo, sentencias de 2 de junio de 2005, exp. 25000-23-26-000-2000-00008-02 (AG) y de 27 de julio de 2005, exp. 15001-23-31-000-1999-02382-01 A (AG).

⁵ Consejo de Estado, Sala de lo Contencioso Administrativo –Sección Tercera–, sentencia de 7 de abril de 2011, Rad. 25000-23-24-000-2000-00016-01 (AG), C. P. Ruth Stella Correa.



"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. En el presente caso, se reclama una indemnización colectiva por los perjuicios que se causaron por la indebida liquidación del impuesto de alumbrado público en las facturas del servicio domiciliario de energía eléctrica, esta circunstancia se ha mantenido desde el momento en que ELECTROCOSTA S.A., en virtud del convenio celebrado con el municipio de Montería, comenzó realizar la actividad de recaudo .

En consecuencia, el término para presentar la demanda, de conformidad con el artículo 46 de la ley 472 de 1998, no se había agotado al momento en que se presentó, como quiera que la acción vulnerante no había cesado: el cobro en exceso por la indebida inclusión en el consumo de los usuarios 5 y 6 y de los sectores industrial y comercial de las contribuciones destinadas a subsidiar a los estratos menos favorecidos. Al realizarse este cobro por mensualidades el daño aún persiste porque, de acuerdo con lo sostenido por los actores, se está causando una aminoración en su patrimonio que no tienen el deber jurídico de soportar. No obstante, mes a mes los usuarios del servicio domiciliario de energía eléctrica tienen conocimiento de la forma como se liquida el impuesto de alumbrado público en el municipio de Montería, razón por la cual, aunque la sala asuma para contabilizar el término de caducidad, el criterio de la cesación de la acción vulnerante, en caso de prosperar la presente acción, en la parte resolutive de la sentencia, se tendrá en cuenta para calcular la indemnización lo facturado desde los dos años anteriores a la presentación de la demandada hasta la fecha en que el fallo sea proferido" .

De la lectura de la demanda incoada, se concluye que los accionantes pretenden la reparación del daño causado a los oficiales, suboficiales y cuerpo civil de la fuerza pública por nivelación de sus asignaciones, al margen del valor de las mesadas periódicas ya causadas. Reclaman sí su incremento, dada la proyección del mismo. Advierten que este, desde antaño debió tener en cuenta el Índice de Precios al Consumidor y consideran discriminatorio que para los retirados y pensionados lo fuera, empero para ellos no.

El Tribunal Administrativo de Cundinamarca rechaza la demanda por caducidad de la acción. Considera que a la fecha de presentación de la demanda, -17 de septiembre de 2014-, el término de los dos años de que tratan los artículos 47 de la Ley 472 de 1998 y 164 del Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo estaba ampliamente superado. Para el efecto, se apoya en que la situación reseñada en la demanda data del año 1996.

Por su parte, los actores advierten que la vulneración de la que son víctimas permanece, toda vez que pende su nivelación y pertenecen a las cajas de retiro obligadas a proceder de conformidad. Reclaman el restablecimiento de sus derechos laborales y prestaciones vulnerados en la actualidad, aunque el origen data de 10 o 15 años atrás. Ponen de presente, también, que el Gobierno Nacional ha reconocido el problema sin que se vislumbre una solución.

Conforme a la situación expuesta, la Sala advierte que se reclama por un daño continuado, en cuanto los actores lo evidencian cada mes y advierten sobre su proyección hasta más allá de su retiro. Siendo así es claro que el recurso prospera, sin perjuicio de la posibilidad de volver sobre el punto en las oportunidades procesales pertinentes.

De todo lo anteriormente expuesto, se desprende, que el término de caducidad en los casos en los que se pretende la indemnización de perjuicios causados a un grupo, es de cuatro (2) años, contados a partir desde cuando se causó el daño, o, en el evento que el daño se prolongue en el tiempo, éste se contabilizará desde cuando cesen los hechos vulnerantes.

2.2 Caso Concreto

La demanda que da lugar a este trámite, es una acción de grupo de primera instancia que promueven los señores Alfredo Alvear Medina y otros, quienes actúan por medio de apoderado judicial, en contra de la Nación – Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, Fondo Nacional de Vivienda- FONVIVIENDA, Fondo de Vivienda de Interés Social y Reforma Urbana Distrital de Cartagena-CORVIVIENDA, Fundación Milagros, Fundación Ser- FUNDASER.

Con la misma, se pretende la declarar la responsabilidad solidaria de las entidades demandadas, por los daños ocasionados a los actores, con motivo de la no entrega de las viviendas de interés social a las que tienen derecho, en el proyecto denominado "LA REALIDAD DE MIS SUEÑOS"., y que generó que los interesados, tuvieran que pagar cánones de arriendo desde la fecha en la que debió entregárseles las casas, y que tuvieran, ellos mismos, que realizar adecuaciones a las viviendas para hacerlas habitables.

Advierte la Sala que, los accionantes manifestaron en los hechos que sustentan la demanda, que ante el abandono de la obra, y el peligro de que los vándalos saquearan las construcciones, procedieran a ocupar las casas en noviembre de 2015.

Teniendo en cuenta lo anterior, considera esta Judicatura que, en el presente caso se ha consolidado un hecho generador de daño y es la no entrega de las casas en la fecha y en las condiciones pactadas; que, como consecuencia de ese daño, se ha causado a los demandantes múltiples perjuicios frente a los cuales hoy en día reclaman indemnización, como son, (i) el pago de cánones de arrendamiento y (ii) los gastos en los que incurrieron para efectos de terminar de hacer las adecuaciones para poner las viviendas en condiciones habitables.

Ahora bien, considera ésta judicatura que, el daño alegado por los accionantes, cesó una vez éstos procedieron a ocupar las casas en noviembre de 2015; ello, independientemente de que los perjuicios derivados de dicho daño se



continúen prolongado en el tiempo. Así las cosas, de acuerdo con el art. 164 del CPACA, los interesados tuvieron plazo para intentar la acción de grupo hasta el mes de **noviembre de 2017**, constatando este Tribunal que la presentación de la demanda solo se llevó a cabo el **11 de septiembre de 2018**.

Desde este punto de vista, observa la Sala que la demanda en comento se encuentra caducada, razón por la cual se hace imperioso su rechazo, de conformidad con lo establecido en el art. 169 del CPACA.

Con base en lo anterior, el Tribunal Administrativo de Bolívar, adopta las siguientes

DECISIONES:

PRIMERO: DECLARAR LA CADUCIDAD de la acción de grupo instaurada por Alfredo Alvear Medina y otros, en contra de la Nación – Ministerio de Vivienda, Ciudad y Territorio, Fondo Nacional de Vivienda- FONVIVIENDA, Fondo de Vivienda de Interés Social y Reforma Urbana Distrital de Cartagena- CORVIVIENDA, Fundación Milagros, Fundación Ser- FUNDASER, por las razones expuestas en la parte motiva de este proveído.

SEGUNDO: en consecuencia, **RECHAZAR LA DEMANDA**, de conformidad con las previsiones del art. 169 del CPACA.

TERCERO: ARCHIVAR en forma definitiva este proceso, previa devolución de la demanda y sus anexos a la parte demandante, **sin necesidad de desglose**.

CUARTO: DÉJENSE las constancias que correspondan en los libros y sistemas de radicación judicial

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE

El proyecto de esta providencia fue estudiado y aprobado según consta en el acta de la fecha No. 097

LOS MAGISTRADOS

MOISÉS RODRÍGUEZ PÉREZ

EDGAR ALEXI VÁSQUEZ CONTRERAS

CLAUDIA PATRICIA PEÑUELA ARCE

