

REPÚBLICA DE COLOMBIA



JUZGADO DIECISÉIS CIVIL DEL CIRCUITO Bogotá D.C., ocho (8) de julio de dos mil veinte (2020)

Expediente: 2009-00494.

Agotado el trámite correspondiente, satisfechos los presupuestos procesales y no advirtiéndose nulidad de orden procesal que invalide lo actuado, procede el Juzgado a emitir la sentencia que en derecho corresponde dentro del asunto de la referencia.

I. ANTECEDENTES

1. Lo pretendido:

ANDRÉS GOUFFRAY NIETO, en nombre propio y en representación de JUAN JOSÉ ARBELAEZ JIMÉNEZ, CARLOS ALBERTO ARISTIZABAL DUQUE, LUZ STELLA GARCÍA BARQUERO, GLORIA BARRIOS DE LOPERA, MARÍA RUBY BERNAL ORTEGA, ANA LUZ MYRIAM BOTERO JARAMILLO, CIELO BOTERO JARAMILLO, ANGEL MARÍA CABALLERO LIAN, CAJA POPULAR COOPERATIVA- CAJACOOP, CARLOS ANDRÉS CALDERON HOME, LEONARDO CALDERON HOME, CEDRO IMPRESORES LTDA. CUESTA & CIA., COLOMBIANA DE TELEVISIÓN S.A., OLGA ADRIANA DE ZUBIRÍA SAMPER, ALBERT FRHA KALIL, LUIS ALBERTO FARHA VALENZUELA, LILIA AMANDA FARIETTA CASTRO, LUCY AMELIA FARIETTA DE SALAMANCA, OSCAR ANDRÉS FERRANS OLIVARES, CAMILO ERNESTO FERRANS RICAURTE, MADY LUZ GALAN DE NARVÁEZ, EDUARDO ENRIQUE JOSE GARCÍA MIENTES, ROSALÍA DEL SOCORRO GARRIDO DE NOVELLA, ENCARNACIÓN JACQUES CASTRO, MARTÍN LOPERA VILLA, MAQUI SERVICE DIESEL LTDA., STELLA MARTÍNEZ DE RODRÍGUEZ, CLAUDIA PATRICIA MÉNDEZ RODRÍGUEZ, JORGE ANDRÉS MÉNDEZ RODRIGUEZ, ERNESTO NARVÁEZ GASCA, CARLOS ALBERTO NAVARRO MURCIA, IVAN ARTURO NOVELLA RIVERA, MARIA ANGELA VICTORIA NÚÑEZ CARDENAS, VENANCIA ORTEGA DE BERNAL, AMELIA ROSARIO PIÑERES DE GARCÍA, VERÓNICA RAMÍREZ AGUJA, EURÍPIDES ALVARO RIAÑO OTALORA, EDMUNDO ALFONSO RODRÍGUEZ RAMÍREZ, DORIS ROJAS VESGA, JOSE ALEJANDRO RUIZ LINARES, TEXTILEROS DEL HUILA LTDA., MONICA LYNN TOVAR APPELBLATT, LIGIA STELLA VANEGAS DE

ALBARELLO, STELLA VASQUEZ DE CASTRO, JULIA VASQUEZ RUA e IRMA ZERRATE DE RUIZ, solicitaron declarar:

i) Que entre los accionantes y la sociedad Valores del Popular S.A. se celebró un contrato de comisión, para la compraventa de valores.

ii) Que la sociedad incumplió sus obligaciones legales y contractuales en su calidad de comisionista de bolsa, siendo responsable de los perjuicios causados a los accionantes, por la inversión de recursos de su propiedad en la sociedad Leasing Financiera Cauca S.A. Compañía de Financiamiento Comercial.

iii) Que como consecuencia, se condene a la accionada a pagar a cada uno de los reclamantes: i) la suma que corresponda por concepto de capital no pagado por parte de la liquidación de Leasing Financiera Cauca S.A. Compañía de Financiamiento Comercial, ii) los intereses máximos de mora, causados sobre los montos adeudados desde el vencimiento de cada uno de los títulos, y iii) las costas y agencias en derecho (fl.144).

2. El petitum se soportó en los siguientes hechos:

2.1. La accionada tiene como objeto el desarrollo del contrato de comisión para la compra y venta de valores inscritos en la bolsa de valores.

2.2. Entre el 24 de mayo de 1996 y el 2 de mayo de 1997, la sociedad demandada *“efectuó operación de compra y venta de valores”*, para lo cual, realizó *“operaciones sobre CDT’S emitidos por Leasing Financiera Cauca S.A. Compañía de Financiamiento Comercial, invirtiendo en nombre propio y por cuenta de los accionantes, de manera inconsulta y por ende sin autorización por parte de los mismos”*. Posteriormente, los certificados de depósito a término se fraccionaron, para negociarlos en el mercado secundario, cuya suma ascendió a \$3.587.566.477,29.

2.3. Mediante la Resolución N°0435 de 6 de mayo de 1997, la Superintendencia Bancaria tomó posesión de los bienes y haberes de Leasing Financiera Cauca S.A. Compañía de Financiamiento Comercial, con el objeto de liquidarla.

2.4. La Superintendencia de Valores, hoy Financiera, ante las quejas presentadas por los accionantes, profirió la Resolución N°050 de 20 de enero de 2000, confirmada mediante la Resolución No.0448 de 11 de julio de 2002, en la cual ordenó sancionar a la sociedad Valores del Popular S.A. con una multa, por violar su deber de asesoría y suministro de información, al no advertir a los clientes sobre las inversiones con tasas de interés superiores a las del mercado y con alto riesgo, y no realizar el debido registro contable.

2.5. Una vez adelantado el trámite de liquidación, en el que intervinieron los accionantes presentando sus reclamaciones, el liquidador designado declaró la terminación de dicho trámite a través

de la Resolución N°030 de 23 de julio de 2007, y de la existencia legal de Leasing Financiera Cauca S.A. Compañía de Financiamiento Comercial.

2.6 El pago a los acreedores hasta la concurrencia de los activos de la intervenida, no cubrió el 100% del dinero pagado, ni tuvo en cuenta la causación de intereses, por lo cual, corresponde a dicha sociedad indemnizar a los accionantes por los perjuicios ocasionados por el no pago de los recursos invertidos y los réditos a que tienen derecho.

Al cierre de su escrito inicial, el mandatario de los accionantes señaló que lo reclamado se encuentra dentro del término previsto en el artículo 47 de la Ley 472 de 1998, *“dado que el proceso liquidatorio de LEASING FINANCIERA CAUCA S.A. EN LIQUIDACIÓN, concluyó el día 25 de julio de 2007, fecha en que quedó registrada la terminación de la existencia legal de LEASING FINANCIERA CAUCA S.A. EN LIQUIDACIÓN, fecha a partir de la cual se podía determinar a cuánto ascendían los perjuicios ocasionados, por las inversiones realizadas por la demandada en la citada sociedad”* (fls.140 a 143).

3. Las actuaciones procesales:

3.1. Admitido el libelo introductor y notificado a la sociedad accionada, esta contestó la demanda oponiéndose a las pretensiones y proponiendo las excepciones que denominó *“errónea vía judicial”, “caducidad de la acción de grupo”, “inexistencia de daño cierto”, “nexo causal y responsabilidad”, “inexistencia de consolidación del daño, compensación y enriquecimiento sin causa” “falta de legitimación en la causa por pasiva” y “excepción genérica”,* (fls.168, 183,186 a 192, 244 a 264 Cd.1).

En cuanto a la caducidad de la acción, la convocada indicó que *“las actuaciones que los actores le cuestionan a Valores Popular S.A. tuvieron ocurrencia, todas sin excepción, entre el 24 de mayo de 1996 y el 2 de mayo de 1997 (...) De ese momento en adelante ninguna conducta con posibilidades de constituirse en causa de daño alguno es atribuida ni atribuible a Valpopular (...) Esta circunstancia incontrovertible nos pone a las claras ante una realidad procesal: la acción de grupo ha caducado”*.

3.2. A su vez, la accionada llamó en garantía a Seguros Alfa S.A., solicitud que fue admitida mediante auto de 24 de septiembre de 2010, por lo que una vez ocurrió su enteramiento, presentó las excepciones denominadas: *“no concurrencia de la integridad de los requisitos legales para la procedencia de las acciones de grupo”, “excepción de caducidad de la acción de grupo”, “excepción de prescripción ordinaria y extraordinaria de las acciones derivadas del contrato de seguro”, “riesgo no amparado y riesgo excluido”, “límite de responsabilidad de Seguros Alfa S.A.”, “subsidiaria de asunción de una cuota o parte del riesgo de valores del popular S.A.” y la “genérica”*.

En lo que corresponde a la caducidad de la acción, expresó la llamada en garantía que como los únicos hechos referidos a Valores del Popular se remontan al período que va del 24 de mayo de 1996 al 2 de mayo de 1997, se concluye que hay caducidad de la acción formulada el 22 de julio de 2009, sin que se pueda decir que el hecho causante del perjuicio cesó con la expedición de la resolución que finalizó el trámite liquidatorio de Leasing Financiera Cauca S.A., acaecida el 23 de julio de 2007, porque ello equivaldría a tomar ficticiamente actuaciones de un tercero, como hecho generador del daño. Agregó, que si en gracia de discusión se quisiera tomar como referente la liquidación, el hecho dañoso no podría ser el acto de liquidación, sino el acto de calificación y graduación de créditos, que *“configura una plena certeza sobre la ocurrencia del daño”*.

3.3. Se abrió paso a la audiencia de conciliación, la cual se declaró fallida ante la inasistencia de los demandantes el 12 de junio de 2013, circunstancia que conllevó al decreto de pruebas mediante el auto de 10 de diciembre de 2013 (fls.196 a 214 Cd.2/109 a 119/341 a 345 Cd.1).

3.4. Culminada la etapa probatoria, por auto del 16 de septiembre de 2015 se corrió traslado a las partes para que presentaran sus alegatos de conclusión, ante lo cual, tanto la parte actora como la demandada VALORES DEL POPULAR S.A. COMISIONISTA DE BOLSA y la llamada en garantía SEGUROS ALFA S.A. allegaron sus reparos finales, razón por la cual, corresponde proferir la decisión que ponga fin al asunto que aquí se tramita (fls.1180 a 1185/1186 a 1206/ 1213 a 1282 Cd.1B).

II. CONSIDERACIONES

1. El Problema jurídico:

Se circunscribe a determinar, en primer término, si operó el fenómeno de la caducidad para el ejercicio de la presente acción, a saber, los dos años señalados por el artículo 47 de la Ley 472 de 1998, y si cumplido lo anterior, se satisfacen los requisitos para la procedencia de la acción de grupo, planteada por varias personas, que se expresan como afectadas civilmente por la labor de intermediación realizada por la convocada.

2. De las acciones de grupo y su término de caducidad como requisito para la procedencia de su estudio:

La Carta política de 1991 consagró expresamente las acciones de grupo, como un mecanismo para obtener el reconocimiento y pago de una indemnización, esto es, como una medida de reparación, por los daños causados a un número plural o conjunto de personas, lo que deja ver que ella sólo abarca los derechos pluri-individuales homogéneos, circunstancia que la acerca,

indudablemente, a las *class actions for damages* del derecho anglosajón ⁽¹⁾.

De ahí que, su estudio sólo procede cuando se causen agravios individuales a un conjunto numeroso de sujetos que se encuentran en situaciones homogéneas, es decir, con una fuente convergente, común y uniforme que de modo simultáneo agravia múltiples intereses por la violación de cualquier derecho, ya sea difuso, colectivo o individual, de carácter contractual, legal o constitucional, siendo entonces viable la reclamación de una indemnización correspondiente a los sujetos que pertenecen al grupo afectado conforme lo expresa el numeral 3° del artículo 65 de la Ley 472 de 1991 ⁽²⁾, exigiendo, claro está, la plena demostración de la responsabilidad pretendida con el fin de reparar los perjuicios causados a los integrantes del grupo, mediante el pago de las indemnizaciones respectivas.

Ahora bien, en relación con dicha clase de acciones, 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**”* (se subraya fuera del texto original).

Por lo tanto, son dos los supuestos contemplados en la norma, como punto de partida para la contabilización del término de caducidad allí previsto: de un lado, la fecha de causación del perjuicio; y, de otro, aquélla en que cese el hecho generador de la afectación.

Desde ya, debe destacarse que mientras la primera de tales prerrogativas está asentada en el daño, la segunda se finca en la conducta que lo produce, pautas legislativas que, por ser las que fijan la diferencia entre dichas alternativas, no pueden confundirse.

De lo anterior se sigue que, cuando la norma indica que *“la fecha en que se causó el daño”*, no está aludiendo a la ocurrencia del hecho que lo genera, sino al momento en el que se consolidó el daño, esto es, como atrás se definió, es decir, al daño resultado, o al daño efectivamente producido a la víctima, independientemente del tiempo transcurrido para ello.

¹ Corte Suprema de Justicia- Sala de Casación Civil, Sentencia de 16 de mayo de 2011. Exp.2000-005-01. M.P. Dr. William Namén Vargas.

² La acción de grupo, improcedente cuando la causa del daño no es uniforme u homogénea, no impide la protección de otros derechos violados ni el ejercicio de otras acciones, según advirtió la Corte Constitucional al declarar exequible las frases “derivados de la vulneración de derechos e intereses colectivos” consignadas en el artículo 55 de la Ley 472 de 1998, “en el entendido de que con su interpretación y aplicación no se excluyan los demás derechos subjetivos de origen constitucional o legal, cualquiera que sea su naturaleza, como derechos igualmente amparables por las acciones de clase o de grupo”. Sentencia C-1062 de 2000.M.P. Álvaro Tafur Galvis.

Con respecto a la determinación de la fecha de causación del daño, para estos efectos, el Consejo de Estado en su jurisprudencia ha contemplado 2 eventos así:

“El legislador estableció un término de caducidad, vencido el cual, ya no es posible acudir a la jurisdicción en ejercicio de la acción de grupo. (...) Se puede presentar el daño de dos maneras: i) inmediato y ii) continuado. El término de caducidad debe limitarse al daño mismo y no a los efectos o perjuicios que pueden generarse del mismo. El término debe contabilizarse desde el momento en que éste se produce, o desde el momento en que se tiene noticia del mismo, en el evento que estas dos circunstancias no coincidan. En el caso que el daño sea continuado debe contarse desde el momento en que se deja de producir, a menos que se tenga conocimiento del mismo con posterioridad, caso en el cual se cuenta desde ese momento (...). En todo caso resulta importante advertir que el juez de la acción debe verificar cuál de los dos eventos resulta aplicable en el caso concreto, por cuanto son las circunstancias del mismo las que permiten su determinación (...) Así pues, el término de caducidad en el caso de autos se enmarca dentro del primero de los eventos que trae el ya analizado artículo 47 de la Ley 472 de 1998, es decir, el plazo de dos años debe contabilizarse a partir del momento de la ocurrencia del daño - fecha en que se causó.”

Continúa el Consejo de Estado diciendo:

“La identificación de la época en que se configura el daño, ha sido un tema problemático, toda vez que no todos los daños se constatan de la misma forma en relación con el tiempo; en efecto, hay algunos, cuya ocurrencia se verifica en un preciso momento, y otros, que se extienden y se prolongan en el tiempo. En relación con los últimos, vale la pena llamar la atención a la frecuente confusión entre daño y perjuicio que se suele presentar; de ninguna manera, se puede identificar un daño que se proyecta en el tiempo como por ejemplo la fuga constante de una sustancia contaminante en un río, con los perjuicios que, en las más de las veces, se desarrollan e inclusive se amplían en el tiempo, como por ejemplo, los efectos nocivos para la salud que esto puede producir en los pobladores ribereños.”

En desarrollo de esto, la doctrina ha diferenciado entre (1) daño instantáneo o inmediato; y (2) daño continuado o de tracto sucesivo; por el primero se entiende entonces, aquél que resulta susceptible de identificarse en un momento preciso de tiempo, y que si bien, produce perjuicios que se pueden proyectar hacia el futuro, él como tal, existe únicamente en el momento en que se produce. A título de ejemplo puede citarse la muerte que se le causa a un ser humano, con ocasión de un comportamiento administrativo.

En este tipo de daño, vale la pena observar que, sus víctimas pueden constatar su existencia desde el momento mismo en que éste ocurre, como por ejemplo cuando estaban presentes en la muerte de su ser querido; pero también puede acontecer, que ellas se den cuenta de éste, luego de transcurrido algún tiempo, como cuando los familiares encuentran muerto a su ser querido, luego de una larga agonía en que se pensaba que éste estaba tan solo desaparecido; en esta segunda hipótesis, resultaría impropio contabilizar el término de la caducidad desde el momento en que se causó el daño (la muerte en el ejemplo traído), toda vez que las víctimas no sabían de ello, y más bien, como lo ha entendido la jurisprudencia de esta Corporación, debe hacerse desde el momento en que se tuvo conocimiento del mismo.

En lo que respecta, al (2) daño continuado o de tracto sucesivo, se entiende por él, aquél que se prolonga en el tiempo, sea de manera continua o intermitente. Se insiste, la prolongación en el tiempo no se predica de los efectos de éste o si se quiere de los perjuicios causados, sino del daño como tal. La doctrina lo ejemplifica comúnmente en relación con conductas omisivas. Resulta importante también distinguir en este tipo de daño, su prolongación en el tiempo, de la prolongación en el tiempo de la conducta que lo produce; toda vez que, lo que resulta importante establecer, para efectos de su configuración, es lo primero. Ejemplo de daño continuado, se insiste, es la contaminación a un río, con ocasión de una fuga de sustancias contaminantes, mientras que como ejemplo de la prolongación de la conducta que produce el daño, puede señalarse el caso de la agresión física a una persona que se extiende durante varios días. En el primer ejemplo es el daño como tal (la contaminación) el que se prolonga en el tiempo; en el segundo, el daño estaría constituido por las lesiones personales producidas por una conducta que se extendió en el tiempo.

La diferencia entre daño continuado y conducta o acción productora del mismo que se extiende en el tiempo, detenta particular importancia, con ocasión de la acción de grupo, toda vez que como se dijo, el artículo 47 de la ley 472 de 1998, contiene para efectos de la contabilización de la caducidad en la acción de grupo dos hipótesis: la verificación del daño; y la cesación de la acción vulnerante causante del mismo.

Adicional a lo anterior, debe señalarse que la importancia para la consideración de esta tipología de daño, se observa principalmente, con ocasión de la contabilización del término de caducidad. En efecto, al igual que en la categoría de daño anterior, también aquí lo que importa, es la noticia que se tenga del mismo, y no su efectiva ocurrencia; de nada sirve verificar si un daño se extiende en el tiempo si las víctimas no conocen la existencia del mismo. Solo que en este caso, aunque las víctimas hayan tenido conocimiento de la existencia del daño antes de que éste haya dejado de producirse, el término de caducidad, en atención a su esencia, se contabilizará desde el momento en que cesó su prolongación en el tiempo³. (subrayado fuera del texto).

3. De los hechos probados dentro de este asunto:

3.1. Valores del Popular S.A. Comisionista de Bolsa tiene como objeto social la intermediación en la colocación de títulos, la realización por cuenta propia de operaciones en el mercado, el otorgamiento de préstamos para la adquisición de valores, la administración éstos con el propósito de realizar el cobro de capital y generar rendimientos para reinvertirlos de acuerdo a las instrucciones del cliente, entre otras actividades propias del mercado de valores (fls.20 a 22).

3.2. Mediante Resolución No.435 de 6 de mayo de 1997 de la Superintendencia Bancaria, se ordenó la toma de posesión de los

³ CONSEJO DE ESTADO. SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. SECCION PRIMERA. Consejero ponente: MARCO ANTONIO VELILLA MORENO. Bogotá, D.C. treinta y uno (31) de marzo de dos mil once (2011). Radicación número: 11001-03-15-000-2010-01381-00(AC). Actor: PEDRO JULIO MORA ROJAS Y OTROS. Demandado: TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CUNDINAMARCA Y OTRO. Referencia: Acción de Tutela.

bienes y haberes de Leasing Financiera Cauca S.A. Compañía de Financiamiento Comercial (fls.28 y 29/888 a 892)

3.3. De conformidad con los estados financieros al cierre del proceso liquidatorio de la mentada sociedad, se incluyó por concepto de certificados de depósito a término fijo, las sumas expresadas a folio 59.

3.4. En aviso de prensa, la sociedad en liquidación informó a los acreedores la actualización del valor patrimonial de los derechos fiduciarios en el fideicomiso Santa Rita, efectuado a través de la Resolución No.28 de 22 de febrero de 2007 (fl.110 a 114).

3.5. En Resolución de ejecución del proceso No.029 de 30 de abril de 2007, se ordenó la restitución parcial de sumas excluidas de la masa de la liquidación (fls.114 vto. a 122).

3.6. En publicación en el diario La República, se informó a los acreedores de Leasing Financiera Cauca S.A. la aludida decisión administrativa (fl.123).

3.7. La acción de grupo fue interpuesta el 21 de julio de 2009 y por reparto correspondió a este juzgado (fl.151).

4. Análisis concreto del caso:

4.1. Sobre la caducidad de la acción.

En primer lugar, adviértase que si bien el Despacho analizó anteriormente la caducidad de la acción, descartándola al resolver las excepciones previas propuestas (auto de 25 de octubre de 2011), esto no obsta para retomar el tema en este momento, comoquiera que lo resuelto en el escenario de las defensas previas no ata o impide al juzgador para evaluarlo nuevamente, máxime cuando el estudio que otrora se efectuó en torno a la caducidad no fue materia del análisis que en la apelación realizó el Tribunal (providencia de 6 de julio de 2012). Es decir, que ni siquiera en esos términos podría señalarse que este Juzgado iría en contravía de lo resuelto en providencia ejecutoriada del superior.

Es más, que lo decidido en sede de las excepciones previas es posible retomararlo o replantearlo cuando se analizan en la sentencia los presupuestos para resolver de fondo el asunto, lo ha avalado la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia en su Sala de Casación Civil, al indicar en la sentencia de 26 de octubre de 2000, Rad. 5462, lo siguiente:

“Desde luego que si las excepciones previas fracasan y el proceso continúa su trámite, nada obsta para el reexamen de la cuestión con ocasión de la sentencia, porque la providencia que resuelve negativamente las excepciones previas carece de fuerza vinculante con respecto a la sentencia que habrá de resolver el litigio, por cuanto el juez no puede soslayar el deber de examinar oficiosamente las condiciones de existencia y validez formal del proceso, es decir, los

presupuestos procesales, que, como quedó expuesto, son los que en principio se procuran controlar con las excepciones procesales en comentario”.

Así pues, se adentra el Despacho en la tarea de establecer si la presente acción de grupo se formuló “*dentro de los dos (2) años siguientes a la fecha en que se causó el daño o cesó la acción vulnerante causante del mismo*”, según lo previsto en el artículo 47 de la Ley 472 de 1998.

Para la parte demandante, la acción de grupo radicada el 21 de julio de 2009 es oportuna, en cuanto estima que el bienio debe computarse desde el 25 de julio de 2007, fecha en que se registró la terminación del proceso de liquidación de la sociedad LEASIGN FINANCIERA CAUCA S.A.

A su vez, para los convocados las actuaciones cuestionadas corresponden a las inversiones efectuadas entre el 24 de mayo de 1996 y el 2 de mayo de 1997, por lo que tomando esta última calenda, la acción de grupo propuesta el 21 de julio de 2009, caducó.

Vistos esos extremos de la controversia sobre la caducidad, se advierte que, ciertamente, la presente acción de grupo caducó, por cuanto:

(i) El acto cuestionado, esto es, el perceptor de la indemnización reclamada, es la inversión que en CDT's de Leasing Financiera Cauca S.A. hizo la demandada por cuenta de los demandantes, en el lapso comprendido entre el 24 de mayo de 1996 y el 2 de mayo de 1997.

(ii) El conocimiento de que esa inversión no iba a ser recuperada o restituida por los causes o conductos ordinarios, sin duda ninguna se produjo con la toma de posesión de la aludida compañía de leasing, lo que implicaba para los beneficiarios de los títulos, demandantes, acudir a un proceso concursal o liquidatorio, presentar sus respectivos créditos, someterse a la graduación que por ley se precisa y esperar que con el producto de los bienes liquidados, se pudiera satisfacer en su integridad el capital e intereses causados.

(iii) En ese orden, como la toma de posesión, acto que sirvió para poner en conocimiento de los acreedores la situación de la aludida sociedad y los eventuales perjuicios que el trámite liquidatorio les acarrearía, se surtió a través de **la Resolución No.435 de 6 de mayo de 1997**, la caducidad acaeció, porque la presente acción se interpuso el 21 de julio de 2009, es decir, después de los dos años previstos en la ley para el efecto.

(iv) Incluso, a la misma conclusión se llegaría si en gracia de discusión se dijera que el hito o *dies a quo* para la contabilización de la caducidad debiera ser el momento en el que los accionantes estuvieron informados o supieron que no se les devolvería el monto

total de la inversión o de los intereses, lo cual ocurrió, en el proceso liquidatorio, antes del acto de terminación de la liquidación, como por ejemplo, cuando se dio cuenta del último pago parcial, “noviembre 27 de 2010”, según documentos que obran en el proceso, como por ejemplo, el folio 1098.

(v) El acto de liquidación o terminación de la persona jurídica, se reitera, es el cierre del proceso respectivo, pero en manera alguna significa, la noticia o información sobre el pago total o parcial de las acreencias de los accionantes, que como se indicó, se definió antes, con lo cual, el daño causado con las inversiones que se dice inconsultas, se concretó o supo, no con el fenecimiento de la persona jurídica emisora de los títulos, sino con actos anteriores, que se remontan a más de dos años atrás a la presentación de la acción de grupo.

En definitiva, entonces, no se cumple el primerísimo supuesto para avanzar en el estudio de la acción de grupo, cual es, su formulación tempestiva, que como se explicó, se introdujo a la jurisdicción luego de los dos años contemplados en el artículo 47 de la Ley 472 de 1998.

4.2. Sobre los presupuestos de la acción indemnizatoria.

Con abstracción de lo anterior, suficiente para no estimar las súplicas de la demanda, se encuentra un aspecto adicional, que da al traste ellas, y hace relación a la falta de prueba del daño, como elemento indispensable en la acción indemnizatoria instaurada. En efecto:

(i) En el artículo 88 de la Constitución Política se ordena a la ley reglamentar *“las acciones originadas en los daños ocasionados a un número plural de personas, sin perjuicio de las correspondientes acciones particulares”*. En desarrollo de dicha disposición, el artículo 3 de la Ley 472 de 1998 define la acción de grupo como aquella que puede ser interpuesta *“por un número plural o un conjunto de personas que reúnen condiciones uniformes respecto de una misma causa que originó perjuicios individuales para dichas personas. Las condiciones uniformes deben tener también lugar respecto de todos los elementos que configuran la responsabilidad”*.

(ii) La acción de grupo, así concebida, busca que un grupo de individuos afectados por un masivo acontecimiento, por encontrarse en circunstancias iguales, puedan interponer una sola acción, con lo que se logra una mayor eficiencia en términos de números de procesos, pruebas y representación jurídica, y se evitan sentencias contradictorias derivadas de diversas interpretaciones normativas y de distintas valoraciones de los hechos por parte de jueces.

(iii) En lo que corresponde a las características de la acción de grupo, la Corte Constitucional ha destacado, por ejemplo en la sentencia C-304 de 2010, que se trata de una **acción indemnizatoria**,

por cuanto tiene por objeto la reparación de daños ocasionados por la vulneración de derechos de carácter subjetivo susceptibles de valoración patrimonial. En ese mismo sentido, el fallo del Alto Tribunal, C-1062 de 2000, indicó que *“dichas acciones están orientadas a resarcir un perjuicio proveniente del daño ya consumado o que se está produciendo (sentencia T-678 de 1997), respecto de un número plural de personas (cuyo mínimo fue reglamentado en 20 según el artículo 46 de esa misma Ley). El propósito es el de obtener la reparación por un daño subjetivo, individualmente considerado, causado por la acción o la omisión de una autoridad pública o de los particulares. Se insiste en este punto sobre la naturaleza indemnizatoria que evidencian las mismas, la cual configura una de sus características esenciales, así como en el contenido subjetivo o individual de carácter económico que las sustenta.”*

(iv) Como acción indemnizatoria que es, a los accionantes les corresponde demostrar los elementos estructurantes de la responsabilidad que se invoca, bien sea la contractual o extracontractual, y uno de ellos, común a toda responsabilidad civil, es el daño, entendido como la lesión a un interés jurídicamente protegido y susceptible de ser indemnizable en forma económica. Porque sin daño, independientemente de que exista un hecho o conducta reprochable, es imposible dar cabida a una pretensión resarcitoria.

(v) La Corte Suprema de Justicia, Sala Civil, reafirma la posición del Consejo de Estado en cuanto a que la carga de la prueba en las acciones de grupo corre por cuenta de quien afirma unos supuestos de hecho, llámese demandado o demandante; incluso, se puede hablar que es más restringido al decir que no se invierte la carga de la prueba cuando se trata de demostrar los hechos constitutivos de la responsabilidad de la entidad demandada: *“En cuanto a la inversión de la carga de la prueba, baste indicar que esto no se aplica respecto de los hechos mismos constitutivos de responsabilidad, menos cuando contra quien se endereza se le atribuye una conducta ilícita o ilegal, porque ello implicaría contrariar el principio de presunción de inocencia”* (CSJ SC. Rad. 2000-00865-01).

(vi) Acá, el perjuicio reclamado se hace consistir en el monto no recuperado de las inversiones que la demandada realizó, en CDT's por cuenta de los demandantes, sin su consentimiento. Y sin embargo de la carga u *onus probandi* que corría a cargo de los actores, estos ni siquiera señalaron, desde la demanda, los montos o cuantías concretas de sus respectivas inversiones, de lo que individualmente reclamaron en el proceso liquidatorio y de lo que, por ley dejó de cancelárseles.

Adviértase, en torno a lo anterior, que si bien las partes no discuten la existencia del contrato de comisión, en el voluminoso expediente no se identifica, con la suficiente claridad, el daño que individualmente produjo la inversión inconsulta a cada uno de los demandantes, máxime cuando, la prueba pericial decretada para el

efecto, se entendió por desistida, mediante auto de 18 de marzo de 2014.

Y aún, si en gracia de discusión se tuviera en cuenta el trabajo presentado por el perito, que ya se dijo se dio por desistido, lo cierto es que allí no pasa de referirse una suma global, que no identifica en detalle el daño que para cada uno de los actores pudiere ser materia de resarcimiento (folios 1123 a 1125).

Ausente, pues, la prueba sobre la causación de un daño cierto y no meramente hipotético, no hay manera de concluir nada diferente a la ausencia de ese elemento dentro de los presupuestos de la responsabilidad, con lo que sobra cualquier consideración sobre la conducta culposa de la demandada, con todo y que la parte actora afirme, como lo hizo en su alegato de conclusión, que *“hay prueba abundante, precisa y certera que acredita con suficiencia que Valores del Popular S.A. Comisionista de Bolsa, incumplió con los deberes de asesoría y abstención de realizar las operaciones de compra de los CDT's, que estaba obligada a cumplir”*.

5. Conclusión:

La caducidad de la acción de grupo y la falta de prueba del daño, conducen a desestimar las súplicas reclamadas, haciendo innecesario, por lo demás, el estudio de los otros presupuestos de la acción indemnizatoria, y de las defensas propuestas, diferentes a la caducidad. Por ende, se dará por terminado el proceso y se condenará en costas a la parte actora.

III. DECISIÓN

En mérito de lo expuesto, el Juzgado Dieciséis Civil del Circuito de Bogotá D.C, administrando justicia en nombre de la República y por autoridad de la ley,

RESUELVE

PRIMERO: DECLARAR la *“caducidad de la acción de grupo”*.

SEGUNDO: DAR por terminado el proceso.

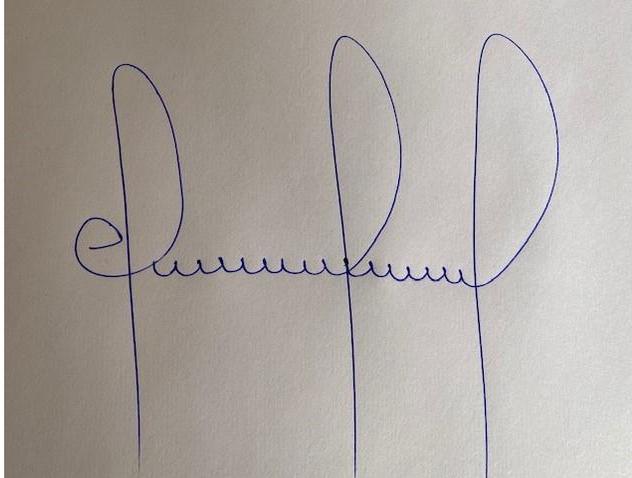
TERCERO: CONDENAR en costas a la parte accionante. Por secretaría, practíquese su liquidación e inclúyase la suma de \$3'000.000,00 M/cte., por concepto de agencias en derecho.

CUARTO: ARCHIVAR el expediente, una vez cumplido lo anterior.

QUINTO: NOTIFICAR esta decisión por estado electrónico según lo dispuesto en el Acuerdo PCSJA20-11567 de 5 de junio de 2020 del Consejo Superior de la Judicatura cuyo link es <https://www.ramajudicial.gov.co/web/juzgado-16-civil-del-circuito->

de-bogota. Así mismo, notifíquese la providencia al correo electrónico que los abogados hayan informado en el expediente.

NOTIFÍQUESE Y CÚMPLASE,

A handwritten signature in blue ink, appearing to read 'Claudia Mildred Pinto Martínez', written on a light-colored background.

**CLAUDIA MILDRED PINTO MARTÍNEZ
JUEZ**

JUZGADO 16 CIVIL DEL CIRCUITO
SECRETARIA

La providencia anterior se notifica por anotación en el
ESTADO ELECTRÓNICO No.047
fijado el **9 DE JULIO DE 2020** a la hora de las **8:00 A.M.**

Luis German Arenas Escobar
Secretario

DQ.