

## **ACCIONES POPULARES Y DE GRUPO**

*José María del Castillo Abella y Camilo Guzmán Gómez*

Honorable

Corte Constitucional

Magistrado Ponente: Dr. Juan Carlos Henao Pérez

Ref: Expediente No. D-7769. Norma Demandada Ley 472 de 1998, Artículo 65, Numeral 6 (Parcial). Actor Trujillo Hurtado Víctor Hugo.

Se ha solicitado a la Universidad Sergio Arboleda rendir concepto respecto del asunto de la referencia, el cual nos permitimos remitir, en los siguientes términos:

### **I. NORMA DEMANDADA Y CONTENIDO DE LA DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD**

1. Norma demandada:

#### **LEY 472 DE 1998 (agosto 5)**

**Diario oficial No. 43.357, de 6 de agosto de 1998**

Por la cual se desarrolla el artículo 88 de la Constitución Política de Colombia en relación con el ejercicio de las acciones populares y de grupo y se dictan otras disposiciones

**Artículo 65°.-** *Contenido de la Sentencia.* La sentencia que ponga fin al proceso se sujetará a las disposiciones generales del Código de Procedimiento Civil y además, cuando acoja las pretensiones incoadas; dispondrá:

1. El pago de una indemnización colectiva, que contenga la suma ponderada de las indemnizaciones individuales.

2. El señalamiento de los requisitos que deben cumplir los beneficiarios que han estado ausentes del proceso a fin de que puedan reclamar la indemnización correspondiente, en los términos establecidos en el artículo 61 de la presente Ley.

3. El monto de dicha indemnización se entregará al Fondo para la Defensa de los Derechos e Intereses Colectivos, dentro de los diez (10) días siguientes a la ejecutoria, el cual será administrado por el Defensor del Pueblo y a cargo del cual se pagarán:

a) Las indemnizaciones individuales de quienes formaron parte del proceso como integrantes del grupo, según la porcentualización que se hubiere precisado en el curso del proceso. El Juez podrá dividir el grupo en subgrupos, para efectos de establecer y distribuir la indemnización, cuando lo considere conveniente por razones de equidad y según las circunstancias propias de cada caso;

b) Las indemnizaciones correspondientes a las solicitudes que llegaren a presentar oportunamente los interesados que no hubieren intervenido en el proceso y que reúnan los requisitos exigidos por el Juez en la sentencia.

Todas las solicitudes presentadas oportunamente se tramitarán y decidirán conjuntamente mediante Acto Administrativo en el cual se reconocerá el pago de la indemnización previa comprobación de los requisitos exigidos en la sentencia para demostrar que forma parte del grupo en cuyo favor se decretó la condena.

Cuando el estimativo de integrantes del grupo o el monto de las indemnizaciones fuere inferior a las solicitudes presentadas, el Juez o el Magistrado podrá revisar, por una sola vez, la distribución del monto de la condena, dentro de los veinte (20) días siguientes contados a partir del fenecimiento del término consagrado para la integración al grupo de que trata el artículo 61 de la presente Ley. Los dineros restantes después de haber pagado todas las indemnizaciones serán devueltos al demandado.

4. La publicación, por una sola vez, de un extracto de la sentencia, en un diario de amplia circulación nacional, dentro del mes siguiente a su ejecutoria o a la notificación del auto que hubiere ordenado obedecer lo dispuesto por el superior, con la prevención a todos los

interesados igualmente lesionados por los mismos hechos y que no concurrieron al proceso, para que se presenten al Juzgado, dentro de los veinte (20) días siguientes a la publicación, para reclamar la indemnización.

5. La liquidación de las costas a cargo de la parte vencida, teniendo en cuenta las expensas necesarias para la publicación del extracto de la sentencia.

6. La liquidación de los honorarios del abogado coordinador, que corresponderá al diez por ciento (10%) de la indemnización que **obtenga cada uno de los miembros del grupo que no haya sido representado judicialmente.**

2. Considera el actor de la demanda, que la expresión “que obtenga cada uno de los miembros del grupo que no hayan sido representados judicialmente” contenida en el numeral 6 de la Ley 472 de 1998, es contraria a los artículos 13 y 29 de la Constitución Política de 1991.

Argumenta, en un primer tiempo, que la expresión demandada establece un trato diferenciador injustificado entre las víctimas que obtienen reparación a través de una acción individual quienes ven la partida vencida condenada a costas, y aquellas que lo hacen a través de la acción de grupo, quienes ven disminuida su indemnización del 10%, porcentaje destinado a la liquidación de los honorarios del abogado coordinador.

En un segundo tiempo, manifiesta que la expresión demandada vulnera el debido proceso al disponer que la remuneración del abogado coordinador proviene de la indemnización de las víctimas y no de la parte vencida como está previsto, según el actor, en el primer inciso que hace referencia a los principios del Código de Procedimiento Civil y por el numeral 5 del artículo 65 de la Ley bajo estudio, que determina que la sentencia que pone fin al proceso deberá contener la liquidación de las costas por la parte vencida.

## **II. NATURALEZA Y PRINCIPIOS QUE FUNDAMENTAN LA ACCIÓN DE GRUPO**

La acción de grupo, consagrada en 1991 por la Constitución Política en el artículo 88 y desarrollada por la Ley 472 de 1998, tiene sus orígenes en nuestro país, en el Estatuto del consumidor adoptado mediante el Decreto 3466 de 1982. Si bien esta acción no tenía todas las características de la

acción que conocemos hoy, retomó muchas características de las acciones existentes en diferentes sistemas extranjeros, donde se conoce como la *class action*. Sin embargo, la utilización de esta acción fue bastante reducida y no produjo los efectos deseados.

A partir de 1991, esta acción, así como las otras acciones constitucionales adquirieron una gran relevancia, volviéndose parte importante de la garantía de los derechos en nuestro país.

La naturaleza de esta acción y los diferentes principios constitucionales que la fundamentan, han sido reiterados en múltiples ocasiones por la H. Corte Constitucional.

Así, por ejemplo, sobre los elementos esenciales de esta acción, ha expresado esta corporación en su Sentencia C-215 de 1999 lo siguiente:

*“ (...) se consagraron en el ordenamiento superior, las **acciones de grupo o de clase** (art. 88, inciso segundo, C.P.), las cuales se originan en los daños ocasionados a un número plural de personas que deciden acudir ante la justicia en acción única, para obtener la respectiva reparación y que a pesar de referirse a intereses comunes, se pueden individualizar en relación con el daño cuya indemnización se persigue. En este caso, se trata de proteger intereses particulares de sectores específicos de la población (por ejemplo, consumidores), de ahí su denominación original de *class action*.*

(...)

*La constitucionalización de estas acciones obedeció entonces, a la necesidad de protección de los derechos derivados de la aparición de nuevas realidades o situaciones socio-económicas, en las que el interés afectado no es ya particular, sino que es compartido por una pluralidad más o menos extensa de individuos (...).”*

Igualmente, sobre el régimen jurídico y la naturaleza de esa acción se pronunció la Corte Constitucional en la misma Sentencia.

Continuó diciendo que:

*“En cuanto se refiere a **las acciones de clase o de grupo**, hay que señalar que éstas no hacen relación exclusivamente a derechos constitucionales fundamentales, ni únicamente a derechos colectivos, toda vez que comprenden también derechos subjetivos de origen constitucional o legal, los cuales suponen siempre -a diferencia de las acciones populares- la existencia y demostración de una lesión*

*o perjuicio cuya reparación se reclama ante el juez. En este caso, lo que se pretende reivindicar es un interés personal cuyo objeto es obtener una compensación pecuniaria que será percibida por cada uno de los miembros del grupo que se unen para promover la acción. Sin embargo, también es de la esencia de estos instrumentos judiciales, que el daño a reparar sea de aquellos que afectan a un número plural de personas que por su entidad deben ser atendidas de manera pronta y efectiva.*

*En concreto, las acciones de grupo tienen las siguientes características: i) No involucran derechos colectivos. El elemento común es la causa del daño y el interés cuya lesión debe ser reparada, que es lo que justifica una actuación judicial conjunta de los afectados; ii) En principio, por tratarse de intereses individuales privados o particulares, los criterios de regulación deben ser los ordinarios; iii) Los mecanismos de formación del grupo y la manera de hacer efectiva la reparación a cada uno de sus miembros sí deben ser regulados de manera especial, con fundamento en la norma constitucional, atendiendo a las razones de economía procesal que inspiran su consagración en ese nivel”.*

Justifica esta corporación la existencia de la acción de grupo, en su Sentencia C-569 de 2004, de la siguiente manera:

*“Finalmente, la acción de grupo se justifica por razones de economía procesal y coherencia en las decisiones judiciales, pues permite decidir en un solo proceso asuntos que, de no existir dicho mecanismo procesal, llevarían a litigios individuales repetitivos, que no sólo cuestan más al Estado sino que además provocan riesgos de decisiones contradictorias”.*

De igual modo, en esta importante sentencia, la Corte Constitucional consideró que esta acción busca principalmente preservar y promover los principios de Solidaridad (art. 1° de la Constitución Política), de efectividad de los derechos (art. 2) y de acceso a la justicia (art. 229).

### **III. PARTICULARIDADES PROCESALES DE LA ACCIÓN DE GRUPO**

La regulación que la Ley 472 de 1998 ha hecho de la acción de grupo, es novedosa por cuanto consagra principios procesales particulares, para dar plena efectividad a los principios constitucionales anteriormente mencionados que fundamentan esta acción.

La innovación que más nos interesa versa sobre los efectos que la Ley ha otorgado a la sentencia. Según el artículo 66 de la Ley bajo estudio, la sentencia tendrá “*efectos de cosas juzgada en relación con quienes fueron parte del proceso y de las personas que, perteneciendo al grupo interesado no manifestaron oportuna y expresamente su decisión de excluirse del grupo y de las resultas del proceso*”.

Como consecuencia de esta disposición, el juez debe determinar en la sentencia el monto correspondiente a la indemnización de las personas del grupo que no intervinieron en el proceso (art. 65 numeral 3) y estas deberán dar 10% de la reparación otorgada al abogado coordinador, disposición actualmente bajo estudio.

Así mismo, la Ley prevé (art. 56) que cualquier miembro del grupo que desee ser excluido de él para no ser vinculado por el acuerdo de conciliación o por la sentencia. Sin embargo, aquella persona que no exprese su deseo de ser excluida del grupo hace parte automáticamente de este y está sujeta a los efectos de la cosa juzgada.

Se puede decir entonces que en la acción de grupo hay un compromiso claro entre la necesidad de proteger principios constitucionales y la necesidad de acceso a la justicia y de eficacia de la justicia.

Por lo tanto, la H. Corte Constitucional ha considerado que el legislador tiene una importante libertad para determinar el contenido de la acción de grupo.

En la Sentencia C-1062 de 2000 consideró la Corte lo siguiente:

*“La competencia del legislador en este caso era amplia y en esa misma magnitud lo era el margen de actuación para la correspondiente configuración normativa de la institución de las acciones de clase o de grupo que se ha examinado. Sin embargo, no por ello dejaba de ser reglada (Ver las Sentencias C-527 de 1994 y C-359 de 1999), según los parámetros constitucionales que le imponían **respetar la efectividad de los derechos de las personas, los principios y los valores constitucionales, así como la naturaleza y finalidad de las acciones de clase y de grupo**”.*

Esta libertad reconocida del legislador ha permitido que el régimen jurídico de esta acción sea novedoso y flexible dando un pleno efecto a los principios constitucionales y permitiendo una reparación pronta y eficaz para las personas parte del grupo.

Bajo esta perspectiva se analizarán los argumentos del actor de la demanda.

#### IV. ANÁLISIS DE LOS ARGUMENTOS DE LA DEMANDA

1. En cuanto al primer cargo, sobre la inconstitucionalidad de la expresión estudiada con respecto al artículo 13 de la Constitución Política, es necesario hacer mención del contenido del principio de igualdad.

Este principio, que es fundamental en toda sociedad y todo Estado de derecho, no es un principio absoluto. Esto significa que la igualdad no es absoluta y debe aplicarse de manera casuística y pragmática. De manera general en todos los sistemas jurídicos, el principio de igualdad impone a las autoridades públicas tratar de igual manera a las personas que se encuentran en situaciones similares desde un punto de vista fáctico o jurídico y da la posibilidad a la autoridad de tratar de manera distinta a las personas que se encuentran en situación diferentes.

La H. Corte constitucional ha reiterado en diferentes ocasiones los criterios y condiciones de este principio.

En su sentencia C-1191/01 la Corte consideró:

*59- El control judicial del respeto de la igualdad de trato es una operación compleja, por cuanto el análisis realizado por el juez, cuando ejerce el control, en cierta forma se superpone a unas consideraciones sobre la igualdad realizadas previamente por el Legislador o por la autoridad administrativa cuando expedieron el acto sujeto a control. En efecto, al expedir el acto, la autoridad política juzgó que para obtener un objetivo era válido establecer una determinada diferenciación. Esto significa que para esa autoridad, esa diferenciación no es discriminatoria. Posteriormente, al examinar la constitucionalidad de esa regulación, debe el juez estudiar si esa apreciación de la autoridad respeta o no la igualdad de trato, según la cual debe tratarse de manera igual aquello que es igual, y en forma distinta a las personas y situaciones que son distintas.*

(...)

*61- El anterior análisis ya permite precisar un poco más el alcance de la igualdad, en los siguientes términos: este principio exige que deben ser tratadas de la misma forma dos situaciones que sean iguales, desde un punto de vista o tertium comparationis, que sea relevante, de acuerdo a la finalidad perseguida por la norma, o por la autoridad política”.*

El argumento de la parte actora, según el cual el numeral 6 del artículo 65 de la Ley 472 de 1998 es contrario al principio de igualdad, debe ser analizado

a la luz de estas consideraciones. Según el actor, la ley establece un trato diferenciado injustificado entre las personas del grupo que no participaron en el proceso y que deben pagar 10% de la indemnización al abogado coordinador y aquellas que obtienen reparación por medio de una acción individual.

Esta circunstancia descrita por el actor de la demanda si bien es cierta, no es necesariamente contraria al principio de igualdad. En efecto, puede considerarse que estamos frente a dos categorías diferentes de personas, por consiguiente el trato de la Ley puede ser diferente. En el caso de la acción individual la persona asume todos los costos de la acción mientras que en el caso de la acción de grupo, la persona que no hace parte del proceso no asume ningún riesgo o costo salvo si la sentencia le es favorable.

Es necesario, sin embargo, para el estudio de la constitucionalidad de la expresión estudiada, determinar si el legislador podía establecer esta distinción entre estos dos grupos de personas.

En su Sentencia C-093 de 2001, la H. Corte Constitucional consideró al respecto:

*“En aquellos campos en donde la Carta confiere a las mayorías políticas, representadas en el Congreso, una amplia libertad de apreciación y configuración, entonces el escrutinio judicial debe ser más dúctil, a fin de no afectar la discrecionalidad legislativa, que la propia Constitución protege. En estos eventos, y por paradójico que parezca, el estricto respeto de la Carta exige un escrutinio judicial suave, que sea respetuoso de la libertad política del Congreso, a fin de que el juez constitucional no invada las competencias propias del Legislador.*

*Por el contrario, en aquellos asuntos en que la Carta limita la discrecionalidad del Congreso, la intervención y control del juez constitucional debe ser mayor, a fin de respetar el diseño establecido por la Constitución. En esas situaciones, el escrutinio judicial debe entonces ser más estricto, por cuanto la Carta así lo exige.*

*Conforme a lo anterior, la severidad del control judicial se encuentra inversamente relacionada con el grado de libertad de configuración por parte del legislador. Así, si se trata de ámbitos en donde el Congreso goza de una amplia discrecionalidad de regulación, entonces el control judicial debe ser menos intenso, precisamente para que el juez no anule la libertad del Legislador. En cambio, en aquellos campos en donde la Constitución limita la discrecionalidad del Congreso, la injerencia del juez constitucional es mayor y el control constitucional debe ser más estricto”.*

Teniendo en cuenta el grado de libertad otorgada al legislador en materia de regulación de las acciones de grupo, aunado a los principios que protege y promueve la Ley 472 de 1998 y a luz de la jurisprudencia citada de la Corte, podemos considerar que el legislador puede establecer, sin infringir el principio de igualdad, un tratamiento diferente entre estas dos categorías de personas. El tratamiento diferenciado parece justificado, más aún si se tiene en cuenta que el legislador estableció un mecanismo que permite a la persona decidir si ejerce una acción individual, si prefiere ejercer una acción de grupo siendo parte del proceso, o si prefiere dejar que otras personas se encarguen de la acción y sólo esperar los beneficios de ésta al no ser parte del proceso.

El artículo 56 de la Ley 472 de 1998 dispone que toda persona miembro del grupo puede pedir ser excluido del grupo con el objetivo de no ser cobijado por los efectos de la sentencia o del acuerdo de conciliación. Para darle efectividad a esta opción, el artículo 53 de la misma Ley establece que se debe informar de forma eficaz a las personas miembros del grupo, por un medio de comunicación masivo o utilizando diversos medios de comunicación inclusive de manera simultánea. Por último, el artículo 55 prevé que toda persona puede hacerse parte dentro del proceso iniciado por otros miembros del grupo.

De modo que si una persona no quiere hacer parte de una de las categorías establecidas por la ley, puede decidir pertenecer a otra categoría. En definitiva, si una persona no quiere verse obligada a pagar el equivalente del 10% de la indemnización al abogado coordinador, puede solicitar la exclusión del grupo o hacerse parte dentro del proceso.

Por consiguiente, se puede considerar que la expresión bajo estudio del numeral 6 del artículo 65 de la Ley 472 de 1998 no es contraria al artículo 13 de la Constitución Política de 1991.

2. El segundo cargo, según el cual la expresión demandada es contraria al debido proceso, consideramos que no es apropiado y no se encuentra bien fundamentado en la demanda.

Por un lado, la demanda no tiene en cuenta las disposiciones del artículo 55 de la Ley 472 de 1998 que dispone de manera clara que quien no concurra al proceso, “*tampoco se beneficiará de la condena en costas*”. Por consiguiente el argumento según el cual la parte vencida debe pagar las costas sin importar si la persona participó o no en el proceso, según el numeral 5 del artículo 65 de la Ley estudiada y el Código de Procedimiento Civil, es infundado.

Además, todos los argumentos sobre la aplicación del Código de Procedimiento Civil son inoperantes ya que a nuestro parecer, si bien la Ley hace referencia al Código, éste sólo se aplica por defecto, es decir, que sólo se aplica cuando la Ley no dispuso nada sobre algún aspecto específico. En este caso, tanto el artículo 55 como el numeral 6 del artículo 65 de la Ley, prevén de manera precisa que las personas que no hacen parte del proceso no podrán beneficiarse de las costas del proceso y deberán pagar el equivalente al 10% de la reparación al abogado coordinador.

Igualmente, consideramos que esta suma que deben pagar las personas que no participaron en el proceso, no corresponde a la noción de agencias en derecho. En efecto, estas personas no son partes en el proceso y no tienen ninguna relación contractual con el abogado coordinador<sup>1</sup>.

Justamente, una de las particularidades de esta acción es que permite a la persona beneficiarse de la reparación otorgada por el juez, sin necesidad de tomar el riesgo de iniciar la acción ni de asumir los costos del proceso en caso de que la sentencia sea absolutoria. Es decir, que el legislador, con la libertad que se le ha reconocido en esta materia, consideró que si bien por razones de efectividad de los derechos y de economía procesal, las personas que no participaron en el proceso se benefician de los efectos positivos de esta acción, este beneficio debía tener una contraprestación debido al trabajo de representación del abogado coordinador.

Por consiguiente, dadas las particularidades procesales de la acción de grupo estudiadas anteriormente y las consideraciones expuestas, estimamos que la expresión bajo estudio, no es contraria al artículo 29 de la Constitución política.

## V. CONCLUSIÓN

En mérito de lo expuesto, concluimos que se denieguen las pretensiones del accionante, y como consecuencia, se declare la exequibilidad de la expresión “que obtenga cada uno de los miembros del grupo que no hayan sido representados judicialmente” del numeral 6 del artículo 65 de la Ley 472 de 1998.

Respetuosamente,

**José María del Castillo Abella**  
Decano de la Escuela de Derecho

**Camilo Guzmán Gómez**  
Director del Departamento de Derecho Público  
Director del grupo de investigación CREAR

---

<sup>1</sup> Bermúdez Muñoz, Martín. “La acción de grupo: Normativa y aplicación en Colombia”, Editorial Universidad del Rosario, Bogotá, 2007, p. 382-383.