

Derecho Procesal

# CUADERNOS de INVESTIGACION UNILIBRISTAS



*Directoras de Proyecto*

**TATIANA DIAZ RICARDO  
BEATRIZ TOVAR CARRASQUILLA**

*Investigadores*

**CARLOS SEPULVEDA FRANCO**

**LAURA MENDOZA BERNETT**

ISBN: 978-958-8621-18-0



**Serie de Estudios de Postgrados  
en Derecho Procesal No. 1 2010**

**CUADERNOS DE INVESTIGACIÓN UNILIBRISTAS**

**Serie de Estudios de Postgrado en Derecho Procesal**

**No.1 2010**

**Directoras de proyectos**

**BEATRIZ TOVAR CARRASQUILLA**

**TATIANA DIAZ RICARDO**

**Investigadores**

**CARLOS SEPULVEDA FRANCO**

**LAURA MENDOZA BERNETT**

**Grupo de investigación**  
**JUSTICIA CONSTITUCIONAL**



**Derecho Procesal**



347.06  
C813

Cuadernos de investigación unilibristas / Directoras de Proyecto: Beatriz Tovar Carrasquilla, Tatiana Díaz Ricardo; Investigadores: Carlos Sepúlveda Franco, Laura Mendoza Bernett, -- Cartagena: Universidad Libre, 2010. 52 p. : il. – (Serie de Estudios de Postgrado en Derecho Procesal, No.1) ISBN: 978-958-8621-18-0

Incluye bibliografías  
Grupo de Investigación Justicia Constitucional

Contenido: Pruebas en el Tribunal Superior de Cartagena Sala Laboral (2007-2009) / Carlos Sepúlveda Franco; La conciliación y sus efectos jurídicos en la solución de conflictos suscitados por el incumplimiento de la garantía otorgada en los Contratos de compraventa de bienes muebles / Laura Marcela Mendoza Bernett.

1. Prueba (Derecho) – Colombia.
2. Pruebas judiciales.
3. Mediación – Aspectos legales.
4. Conciliación – legislación – Colombia. I. Tít.

**©UNIVERSIDAD LIBRE SEDE CARTAGENA**

**ISBN: 978-958-8621-18-0**

Primera Edición, 2010

América del Sur

Teléfonos: 661147- 6561379

Editorial Universidad Libre Sede Cartagena



### **Comité editorial**

Carlos Gustavo Méndez Rodríguez

Narciso Castro Yanes

María Cristina Bustillo c.

Zilath Romero González

Diseño y Diagramación:

Sandra Morales Montenegro

Cartagena de Indias, Colombia

Año 2010

Se permite la reproducción total y parcial por cualquier medio siempre y cuando se citen debidamente la fuente, los autores y las instituciones. La Universidad Libre, Sede Cartagena, no se hace responsable por los contenidos, posibles errores u omisiones. Los contenidos son responsabilidad exclusiva de sus autores.



**UNIVERSIDAD LIBRE**

**DIRECTIVOS NACIONALES 2010**

Presidente

Luis Francisco Sierra Reyes

Rector

Nicolás Enrique Zuleta Hincapié

Censor

Edgar Sandoval Romero

Decano Facultad de Derecho

Jesús Hernando Álvarez Mora

Decano Facultad de Contaduría

Clara Inés Camacho

Decano de Extensión de Contaduría

Pública

Gustavo Arrieta Vásquez

Directora Consultorio Jurídico

y Centro de Conciliación

Tulia del Carmen Barrozo Osorio

Coordinadora de Postgrados

Beatriz Tovar Carrasquilla

Directora Centro de Investigaciones

Zilath Romero González

Secretaria Académica

Eline Palomino Riher

**DIRECTIVOS SECCIONALES 2010**

Presidente Delegado Rector

Rafael Ballestas Morales

Vicerrector Académico

Carlos Gustavo Méndez Rodríguez

Secretario General

Luis María Rangel Sepúlveda

Director Administrativo y Financiero

Lucy Castilla Bravo

Directora de la Facultad de Ciencias

Económicas, Administrativas y

Contables

María Cristina Bustillo Castillejo

Decano de Extensión de Derecho

Narciso Castro Yanes

La publicación de los artículos está sujeta a los criterios del Comité editorial y la evaluación de los pares científicos. Las opiniones expresadas por los autores son independientes y no comprometen a la Universidad Libre Sede Cartagena. Se respeta la libertad de expresión.

Universidad Libre

Pie de la Popa Calle. Real # 20-177

Cartagena de Indias. Colombia

América del Sur

Teléfonos: 6661147- 6561379



**TABLA DE CONTENIDO**

<b>PRUEBAS EN EL TRIBUNAL SUPERIOR DE CARTAGENA SALA LABORAL (2007-2009)</b>	<b>4</b>
<b>1. LAS PRUEBAS EN EL PROCESO LABORAL Y DE SEGURIDAD SOCIAL</b>	<b>4</b>
<b>1.1 Medios de Prueba</b>	<b>5</b>
<b>2. LAS PRUEBAS EN SEGUNDA INSTANCIA Y LA PRUEBA OFICIOSA</b>	<b>7</b>
<b>3. LA CARGA DE LA PRUEBA</b>	<b>10</b>
<b>4. TEORÍA DE LA CARGA DINÁMICA DE LA PRUEBA</b>	<b>12</b>
<b>5. ANALISIS DE LA SENTENCIA C-1270 DE 2010</b>	<b>15</b>
<b>6. PRUEBAS EN SEGUNDA INSTANCIA EN EL TRIBUNAL SUPERIOR DE CARTAGENA EN LOS ÚLTIMOS TRES AÑOS</b>	<b>18</b>
<b>CONCLUSION</b>	<b>22</b>
<b>BIBLIOGRAFIA</b>	<b>24</b>
<b>ANEXOS</b>	<b>25</b>
<b>LA CONCILIACIÓN Y SUS EFECTOS JURÍDICOS EN LA SOLUCIÓN DE CONFLICTOS SUSCITADOS POR EL INCUMPLIMIENTO DE LA GARANTÍA OTORGADA EN LOS CONTRATOS DE COMPRAVENTA DE BIENES MUEBLES</b>	<b>27</b>
<b>RESUMEN</b>	<b>27</b>
<b>INTRODUCCIÓN</b>	<b>28</b>
<b>DESARROLLO CONCEPTUAL</b>	<b>30</b>
<b>1. LA CONCILIACIÓN</b>	<b>30</b>
<b>1.1 HISTORIA DE LA CONCILIACIÓN</b>	<b>30</b>
<b>1.2 DEFINICIÓN DE LA CONCILIACIÓN</b>	<b>31</b>
<b>1.3 CARACTERÍSTICAS DE LA CONCILIACIÓN</b>	<b>32</b>
<b>1.4 REQUISITOS DE LA CONCILIACIÓN</b>	<b>33</b>
<b>1.4.1 LAS PARTES</b>	<b>33</b>
<b>1.4.2 LOS APODERADOS</b>	<b>33</b>



<b>1.4.3 MATERIA DE CONCILIACIÓN</b>	<b>33</b>
<b>1.5 EFECTOS DE LA CONCILIACIÓN</b>	<b>34</b>
<b>2. ALCANCES JURIDICOS DE LA CONCILIACIÓN EN LA RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS</b>	<b>34</b>
<b>3. LA CONCILIACIÓN FRENTE AL CUMPLIMIENTO DEL CONTRATO</b>	<b>37</b>
<b>DE COMPRAVENTA</b>	<b>37</b>
<b>3.1. IMPORTANCIA DE LA CONCILIACIÓN</b>	<b>37</b>
<b>3.2 POSTURAS ADOPTADAS POR LOS VENEDORES FRENTE A LA CONCILIACIÓN</b>	<b>39</b>
<b>3.2.1 ACUDIR A LA CITA Y ADOPTAR POSICIÓN NEUTRAL</b>	<b>40</b>
<b>3.2.2. ACUDIR A LA CITA Y NO CONCILIAR</b>	<b>40</b>
<b>3.2.3 ACUDIR A LA CITA Y CONCILIAR</b>	<b>40</b>
<b>3.3 POSTURAS ADOPTADAS POR LOS CONSUMIDORES DISTINTAS DE LA CONCILIACIÓN</b>	<b>42</b>
<b>3.3.1 DEVOLVER EL PRODUCTO COMPRADO</b>	<b>43</b>
<b>3.3.2 CONTRATAR TÉCNICO PARTICULAR</b>	<b>44</b>
<b>3.3.3 DEMANDAR</b>	<b>45</b>
<b>CONCLUSION</b>	<b>47</b>
<b>BIBLIOGRAFÍA</b>	<b>49</b>



## PRUEBAS EN EL TRIBUNAL SUPERIOR DE CARTAGENA

### SALA LABORAL (2007-2009)

Carlos Sepúlveda franco

#### 1. LAS PRUEBAS EN EL PROCESO LABORAL Y DE SEGURIDAD SOCIAL

En todo proceso sin importar su clase, se hace necesaria la existencia de las pruebas ya que con ellas es que se llega a la verdad de lo debatido. Es preciso señalar un concepto de lo que es prueba; hablando de una manera muy general, el Diccionario de la Real Academia Española nos plantea que es Razón, argumento, instrumento u otro medio con que se pretende mostrar y hacer patente la verdad o falsedad de algo, este algo obedece al objeto de la prueba, tema que ha sido tratado por muchos doctrinantes como por ejemplo el Dr. JORGE TIRADO HERNANDEZ, que al tratar este tema manifiesta que el objeto de la prueba son los hechos en abstracto, presentes, pasados y futuros, entendiéndose la palabra hechos en un sentido amplio, es decir como todo aquello que puede ser percibido o como todo aquello que es susceptible de probanza<sup>1</sup>.

Es entonces como podemos afirmar que las pruebas judiciales son medios o instrumentos legales, de las que se valen las partes para demostrar al juzgador la veracidad o existencia fáctica de los hechos que dan fundamento a sus derechos.

Lo que se persigue con las pruebas principalmente es llevarle convicción al juez para que tome una decisión sobre lo debatido en un juicio tal y como lo ordena el artículo 174 del C.P.C. "*Toda decisión judicial debe fundarse en las pruebas regular y oportunamente allegadas al proceso*". Al respecto la Corte Suprema de

<sup>1</sup> Jorge Tirado Hernández, curso de pruebas judiciales, parte general tomo 1. Pág. 135. Ediciones doctrina y ley Ltda. Bogotá. D.C. –Colombia 2006.



Justicia ha manifestado lo siguiente:

*"Las pruebas producidas con el objeto de que cumplan la función de llevar al juez el grado de convicción suficiente para que pueda decidir sobre el asunto materia de controversia, además de ser conducentes y eficaces, deben allegarse o practicarse en los términos y condiciones establecidos de antemano en el ordenamiento positivo, ya que de lo contrario no es posible que cumplan la función señalada<sup>2</sup>..."*

En materia de pruebas también es menester afirmar que lo que se busca es llegar al esclarecimiento de la verdad, este punto es lo que se conoce en la doctrina como el fin o finalidad de la prueba, es decir, son necesarias las pruebas para obtener la certeza de los hechos objeto del litigio y llegar al planteamiento jurídico de una verdad formalizada.

Al hablar de pruebas en el proceso laboral se tiene que tomar como referencia la norma especial que trae el código procesal laboral y de la seguridad social que habla de los medios probatorios.

### 1.1 Medios de Prueba

*"ARTICULO 51. C.P.L. y S.S. MEDIOS DE PRUEBA. Son admisibles todos los medios de prueba establecidos en la ley, pero la prueba pericial sólo tendrá lugar cuando el Juez estime que debe designar un perito que lo asesore en los asuntos que requieran conocimientos especiales"*

Como solo se hace alusión a los medios de prueba establecidos por la ley, es menester hacer un ejercicio del principio de integración, de acuerdo al artículo 145 del código procesal laboral y de la seguridad social con lo preceptuado por el código de procedimiento civil.

---

<sup>2</sup> Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Civil, en sentencia de marzo 27 de 1998, Magistrado Ponente Carlos Esteban Jaramillo.





*“ARTÍCULO 175. C.C. MEDIOS DE PRUEBA. Sirven como pruebas, la declaración de parte, el juramento, el testimonio de terceros, el dictamen pericial, la inspección judicial, los documentos, los indicios y cualesquiera otros medios que sean útiles para la formación del convencimiento del juez”.*

Según Jairo Parra Quijano: "Son instrumentos y órganos que le suministran al juez el conocimiento de los hechos que integran el tema de la prueba<sup>3</sup>", estos instrumentos y órganos (que en el segundo caso es el testimonio, que al tener un componente síquico y fisiológico se configura como un "órgano de prueba", teniendo el juez que valorar estos dos elementos dentro de la diligencia de la recepción del mismo o los mismos), el juzgador a través de una decisión motivada, podrá rechazar su práctica, siempre que les considere inconducentes o superfluos en relación con el objeto del pleito, y en cuanto a la prueba de testigos podrá limitar el número de estos cuando considere que son suficientes, como consta en el artículo 53 del C.P.L y de S.S.

Luego de lo expuesto llegamos al eje del tema a profundizar y desarrollar dentro del presente escrito,

---

<sup>3</sup> Jairo Parra Quijano, Manual de Derecho Probatorio, Pagina 281, Librería ediciones del Profesional Ltda. Décima sexta edición. 2007.



## 2. LAS PRUEBAS EN SEGUNDA INSTANCIA Y LA PRUEBA OFICIOSA

El artículo 83 del código procesal del trabajo y de la seguridad social establece los casos en que se puede practicar pruebas en segunda instancia.

*"ARTICULO 83. Casos en que el tribunal puede ordenar y practicar pruebas. Las partes no podrán solicitar del tribunal la práctica de pruebas no pedidas ni decretadas en la primera instancia.*

*Las partes no podrán solicitar del tribunal la práctica de pruebas no pedidas ni decretadas en Primera instancia.*

*Cuando en la primera instancia y sin culpa de la parte interesada, se hubieren dejado de practicar pruebas que fueron decretadas, podrá el tribunal, a petición de parte y en la primera audiencia, ordenar su práctica, como también las demás que considere necesarias para resolver la apelación o consulta.*

*Si en esta audiencia no fuere posible practicar todas las pruebas, el tribunal citará para una nueva audiencia, con ese fin, que deberá celebrarse dentro de los diez días siguientes".*

En este punto, queda la posibilidad, de que el magistrado o juez solicite una prueba de oficio dentro del proceso. Practicar una prueba de oficio es una facultad que tiene el juzgador de decretar una prueba solo con la finalidad de esclarecer los hechos y poder tomar una decisión acertada. Esta prueba ha sido criticada por muchos conocedores del tema, diciendo que con ésta no hay seguridad jurídica, vulnerándose la imparcialidad por parte del funcionario judicial, que con el decreto de esta prueba busca favorecer a una de las partes que se encuentran en contienda, dejando de lado o contradiciendo el postulado que plantea en su primer inciso la norma citada, en la medida de que las partes no pueden solicitar una nueva práctica de pruebas, solo cuentan las requeridas en el escrito demandatorio presentado ante la primera instancia; esto le da potestad al juez en determinado caso de violar esta prohibición, si desea generar



favorecimiento de cualquier actor procesal; debiendo entonces, fallar conforme al material probatorio que tenga a su disposición.

En sentencia de casación civil la Corte Suprema de Justicia dijo que: ... *“es incuestionable que uno de los avances más importantes que ha tenido el derecho procesal ha sido el de darle al juez o magistrado que tiene a su cargo el trámite de determinada controversia judicial, la potestad de decretar pruebas de oficio, no obstante que se requiera la iniciativa de la parte con la presentación de la respectiva demanda para darle inicio. El proceso en estas circunstancias, si bien conserva su naturaleza dispositiva, morigerada su estructura a través de la prerrogativa que se le concede al funcionario con el fin de acudir en la búsqueda de la llamada verdad real, con la cual pasa de simple espectador del debate entre los litigantes a convertirse en el director del mismo con plenos poderes, aunque respetando, como es obvio, las reglas aplicables fijadas por el legislador<sup>4</sup>...”*

Del extracto jurisprudencial antes transcrito, se puede complementar que en el proceso laboral, con la entrada en vigencia de la ley de Oralidad Laboral, ley 1149 de 2007. El Artículo 48 de la citada ley, manifiesta que el juez es el director del proceso, asumiendo la dirección del mismo, adoptando las medidas necesarias para garantizar el respeto de los derechos fundamentales y el equilibrio entre las partes, la agilidad y rapidez en su trámite. Y dentro de estas facultades que trae esta reforma podemos ubicar el decreto de las pruebas de oficio.

Manifiesta el Dr. JORGE TIRADO HERNANDEZ, que “las pruebas de oficio se entienden ordenadas y practicadas en beneficio de la comunidad procesal y no de una de las partes en especial, amén de que asignar los costos de su producción a una de las partes sería indicativo de una calificación prematura del sujeto procesal beneficiario de ellas, no obstante que esta definición debe reservarse para la sentencia<sup>5</sup>”.

<sup>4</sup> Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil # 689 de fecha julio 15 de 2008, magistrada ponente RUTH MARINA DIAZ RUEDA.

<sup>5</sup> JORGE TIRADO HERNANDEZ, curso de pruebas judiciales, parte general tomo 1. Pág. 177. Ediciones doctrina y ley Ltda. Bogotá. D.C. –Colombia 2006.



Haciendo una crítica más estricta la cual puede causar controversia, se podría aseverar que la prueba de oficio va en contra del derecho fundamental al debido proceso. Dentro del proceso hay unos términos, los cuales son preclusivos y al aplicar de una manera exacta el principio de la preclusión, no tendría cabida la práctica de una prueba no solicitada por las partes.

En contraposición a lo anteriormente anotado, existe la prevalencia del derecho sustancial sobre el procesal, como lo dictamina nuestra carta política en su artículo 228, en el cual reza lo siguiente:

*“ART. 228.- La administración de justicia es función pública. Sus decisiones son independientes. Las actuaciones serán públicas y permanentes con las excepciones que establezca la ley y en ellas prevalecerá el derecho sustancial. Los términos procesales se observaran con diligencia y su incumplimiento será sancionado. Su funcionamiento será desconcentrado y autónomo”.*

Lo anterior garantiza una serie de prerrogativas para las partes en el proceso, sin discriminar que sea demandante o demandado el que salga favorecido con la sentencia, imponiendo el orden y el fin a la citada controversia, donde el juez se encuentra en el pleno derecho mientras la ley así lo manifieste, de practicar de manera oficiosa las pruebas que lo lleven al convencimiento de la realidad fáctica y el encuentro con la verdad.

Al hablar de oficiosidad en el proceso laboral, el ya mencionado doctrinante JORGE TIRADO HERNANDEZ, en su obra Curso de Pruebas Judiciales parte general tomo 1 indica que desde la expedición del decreto 2158 de 1948 sobre el código Procesal del Trabajo, el sistema procesal fundamental es mixto, pues en el artículo 54 de esa normatividad se explica que las pruebas pueden ser a instancia de parte, o de oficio respecto de todas aquellas que a juicio del juez “*sean indispensables para el completo esclarecimiento de los hechos controvertidos*”.



Establece la norma que los gastos de las pruebas de oficio son “a costa de una de las partes, o de ambas, según a quien o a quienes aproveche”.

El artículo 83 del mismo código, en lo que concierne exclusivamente al procedimiento ordinario, establece la posibilidad de pruebas de oficio en la segunda instancia, cuando el tribunal las considere necesarias para resolver la apelación o consulta “. En relación con este punto, la Sala de Casación Laboral de la Corte Suprema tiene dicho:

*“Mientras que es limitada la posibilidad procesal de llevar el medio probatorio al proceso en la apelación de las sentencias por actividades de las partes, cuando se trata del ejercicio de la actividad oficiosa del tribunal, el legislador da un margen más amplio que encuentra su razón de ser en el principio inquisitivo que informa el proceso laboral, con el fin de hacer primar la verdad real sobre la formal y porque el sentenciador de segundo grado personifica al Estado en la solución de una controversia. Cuando el tribunal actúa dentro de ese marco legal que claramente le señala el artículo 83 del CPL, en orden a decidir sobre la apelación o consulta y lo hace desde luego regularmente en la audiencia de trámite, se cumplen a cabalidad los principios de publicidad y contradicción de la prueba, pues procede la actuación de la dicha audiencia la citación de las partes y porque el medio así producido puede ser controvertido y cuestionado<sup>6</sup>”.*

### **3. LA CARGA DE LA PRUEBA**

En contraste a la prueba oficiosa encontramos el principio de la carga de la prueba, contenido en el artículo 177 del C.P.C. donde se hace claridad de que *“incumbe a las partes probar el supuesto de hecho de las normas que consagran el efecto jurídico que ellas persiguen. Los hechos notorios y las afirmaciones o negaciones indefinidas no requieren prueba”.*

<sup>6</sup> Casación Laboral del 17 de septiembre de 1993, proceso # 6149.



GIAN ANTONIO MICHELLI en su obra CARGA DE LA PRUEBA expresa “La tradición Romana, recibida por los legisladores del siglo XIX a través de la elaboración doctrinal del derecho común, funda el concepto de carga de la prueba sobre la necesidad práctica de que cada una de las partes alegue y pruebe en el proceso aquellos hechos a los cuales las normas jurídicas vincula al efecto deseado<sup>7</sup>”.

Muchos autores, como es el caso del reconocido doctrinante JAIRO PARRA QUIJANO hacen mención de la carga de la prueba cuando hablan del principio de autorresponsabilidad, se dice que es responsabilidad de las partes demostrar los hechos que son motivos de un litigio. ... *“a las partes les incumbe probar los supuestos de hecho de las normas jurídicas cuya aplicación están solicitando; de tal manera que ellas soportan las consecuencias de su inactividad, de su descuido, inclusive de su equivocada actividad como probadoras. El juez tiene, innegablemente, la calidad de protagonista de la actividad probatoria, pero muy pocas veces conoce la realidad como las partes, de tal manera que si éstas no solicitan pruebas, no hacen lo posible para que se practiquen, solicitan algunas que resultan superfluas, no despliegan toda la actividad deseada en su diligenciamiento (por ejemplo, si no interrogan al testigo sobre hechos que solo ellos saben y que les hubiera permitido sacar adelante el proceso en su favor ), sufren las consecuencias<sup>8</sup>...”*

Las consecuencias que pueden sufrir las partes, es que no sean prósperas las pretensiones obteniendo una sentencia desestimatoria.

A través de la carga de la prueba se determina a cuál de las partes se dirige el requerimiento de proponer, preparar y suministrar las pruebas en el proceso; en otros términos, la carga de la prueba precisa a quién corresponde probar, en el caso del empleado despedido que desea ser reintegrado y que se le paguen los

<sup>7</sup> GIAN ANTONIO MICHELLI, la carga de la prueba, traducida por Santiago Sentís Melendo, Pág. 53. Editorial Temis s.a. Bogotá Colombia 2004.

<sup>8</sup> JAIRO PARRA QUIJANO, MANUAL DE DERECHO PROBATORIO, Pág. 5-6. Librería ediciones del Profesional Ltda. Décima sexta edición. 2007.



salarios y demás emolumentos dejados de percibir, dentro de las pretensiones de la demanda, debe manifestar que se declare la relación laboral entre este y su empleador, adquiriendo la carga de probar los elementos del contrato de trabajo para que el juez o magistrado acceda ante tal solicitud.

#### 4. TEORÍA DE LA CARGA DINÁMICA DE LA PRUEBA

Por otro lado, siguiendo con el tema de la carga de la prueba, es imprescindible tener en cuenta dentro del proceso que le corresponde probar los hechos a quien esté en mejores condiciones de hacerlo. En otras palabras la carga dinámica de la prueba tiene como fin la protección la parte débil de la relación jurídico procesal, que en el caso laboral es el trabajador, y tocará probar los hechos a la parte a quien le quede más fácil hacerlo, en este caso el demandado que es el patrón o empleador.

Dentro de un proceso laboral, el demandante tiene la facultad de pedir en su demanda que el patrón o entidad demandada al momento de contestar la demanda aporte las pruebas (documentos tales como planilla de pago de EPS, pago de nóminas, contrato de trabajo, etc) que tiene en su poder y de no hacerlo se le inadmitirá la contestación, dándole un término de cinco (5) días para que subsane, de tal manera que incorpore los documentos que tiene en su poder, sino lo hace se constituye un indicio grave en su contra.

En el código procesal laboral y de la seguridad social, no hay norma expresa que trate el tema de la carga de la prueba, se tiene que aplicar el artículo 145, del mencionado código. Aplicación analógica del artículo 177 mencionado en el inicio.

Como ya se mencionó, hay un choque entre dos figuras jurídico procesales en materia laboral; principio de autorresponsabilidad o **carga de la prueba** contra **la prueba de oficio**. El ya citado doctrinante JORGE TIRADO HERNANDEZ, en su obra Curso de Pruebas Judiciales parte general tomo 1 nos dice que la carga de la prueba corresponde a la parte que alega el hecho en que se fundamenta la norma



jurídica de la cual pretende deducir derechos; en cambio quien afirme la inexistencia, la extinción o la modificación de esos derechos, debe aportar la prueba del hecho que le corresponda defensivamente a una de sus situaciones.

Por lo tanto, probado el punto cardinal, una relación laboral, probando la prestación personal del servicio, que es lo ineludible y necesario, al empleado le asiste el derecho de reclamar la prestación laboral correspondiente, a menos que se trate de una prestación que para cuyo nacimiento se requiera de una probanza adicional, como el caso de la pensión de jubilación o vejez, en donde es necesario acreditar además, la edad de su beneficiario.

La carga de la prueba en cuanto al monto del salario y el término en que dure la vinculación laboral es adicional e independiente de la concerniente relación laboral, a fin de que opere la presunción de existencia del contrato de trabajo, y aquella debe satisfacerse tan solo para efectos de liquidar las prestación respectiva, pero, en todo caso, la falta de estipulación sobre el salario o la imposibilidad de establecer éste en términos reales, conduce a que se aplique la regulación del artículo 144 del código sustantivo del trabajo y en su caso se presuma el mínimo legal que es el menor monto en términos de contraprestación que puede devengar un trabajador en Colombia<sup>9</sup>.

Nos resulta claro saber que cuando se disputa la existencia de un contrato de trabajo, llamado jurisprudencialmente “contrato realidad” es deber del demandante (trabajador-empleado) probar que se dieron los elementos del contrato de trabajo, que lo son; actividad personal, salario y la subordinación, probados estos elementos se entran a presumir algunos hechos como el ejemplo que nos trae el Dr. TIRADO HERNANDEZ del salario mínimo, artículo 144 del código sustantivo del trabajo, pero hay algunos casos donde no se pueden presumir los hechos, y donde resultan necesarias algunas pruebas, verbigracia, para hacer valer unos derechos contenidos en una convención colectiva de trabajo que de acuerdo a la

<sup>9</sup> JORGE TIRADO HERNANDEZ, curso de pruebas judiciales, parte general tomo 1. Pág. 525-526. Ediciones doctrina y ley Ltda. Bogotá. D.C. –Colombia 2006.





norma del artículo 469 del código sustantivo del trabajo, debe ser depositada ante el ministerio de la protección social para que tenga efectos.

Es deber del trabajador aportar al proceso dicha convención con la nota de depósito si pretende hacer valer dentro del juicio los derechos que en ella contienen, aquí se ve marcada la carga de la prueba, la cual la tiene el trabajador, pero, ¿qué pasaría si el trabajador aporta la convención colectiva con la nota de depósito y al momento que el funcionario judicial entra a analizarla no puede leer algunos fragmentos porque dicha convención es copia de copia y le resulta ilegible?

El anterior en lo que respecta tiene 2 opciones pero una sola respuesta, la primera es, que el administrador de justicia, ya sea juez o magistrado, haga uso de la prueba de oficio y solicite al Ministerio De La Protección Social que envíe al proceso copia de la convención y de esta manera tratar de protegerlos derechos de la parte débil en la relación laboral.

La segunda opción que tiene el administrador de justicia es no reconocer las pretensiones del trabajador, aduciendo el principio de autorresponsabilidad, manifestando que le incumbía al trabajador aportar la prueba de una manera idónea, inteligible para el juzgador, siendo así las cosas muchas personas se cuestionan dónde queda el principio proteccionista, característico del derecho laboral, ... *“El Principio Protector se fundamenta en el hecho mismo que dio origen al nacimiento del Derecho del Trabajo, vale decir, la desigualdad existente entre la persona que es contratada para desempeñar una labor: el trabajador, y el empleador que lo contrata. El legislador no pudo mantener más la ficción de una igualdad existente entre las partes del contrato de trabajo y buscó compensar o nivelar esa desigualdad económica desfavorable al trabajador, con una protección jurídica que le favoreciere<sup>10</sup>...”*

El funcionario judicial llega a la convicción, por las pruebas que allegan las partes

<sup>10</sup> Marlon M. Meza Salas-Sara L. Navarro de Mez. Ensayo sobre Aplicación del Principio Protector en el proceso laboral, caracas abril, 2003.



al proceso y las pruebas que son practicadas en la audiencia, con la práctica de una prueba de oficio se demoran los procesos, ya que hay que esperar que la prueba llegue si es un oficio que se pide, se necesita hacer otra audiencia si es el caso de de un testimonio o un interrogatorio de parte y el dictamen de un perito. Todo esto conllevaría a una congestión en los despachos judiciales, pero para este caso en particular reiterada jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia y de la Sección Segunda del Consejo de estado encargada de los asuntos laborales, ha manifestado que la convención colectiva puede aportarse en copia simple, quedando a discreción del interesado en el contenido y lo que se acordó en la convención, de velar por su claridad, integridad y legibilidad, lo que constituye no solo una carga probatoria, sino procesal.

## **5. ANALISIS DE LA SENTENCIA C-1270 DE 2010**

Con respecto al tema que se está estudiando, la Corte Constitucional ha hecho un estudio de exequibilidad de la norma aplicable. De dicha jurisprudencia me permito hacer un análisis ya que es de gran importancia al hablar de este tema.

El ciudadano Carlos Eduardo Restrepo Gómez demandó el inciso 2 del artículo 83 del Código de Procedimiento Laboral (decreto 2158 de 1948). “Cuando en la primera instancia y sin culpa de la parte interesada se hubieren dejado de practicar pruebas que fueron decretadas, podrá el tribunal, a petición de parte, ordenar su práctica y la de las demás pruebas que considere necesarias para resolver la apelación o la consulta”, de acuerdo a lo expresado, vulnera el principio de igualdad entre las partes procesales e igualmente el debido proceso, expresa que queda a discrecionalidad del funcionario judicial la práctico o no de una prueba, además la norma demandada prevé que se podrán decretar y practicar pruebas en segunda instancia oficiosamente, a pesar de no haber sido solicitadas por las partes, cuando a juicio del *ad quem* las considere necesarias para resolver la apelación o consulta. En la intervención que hace el Ministerio del Interior y de la justicia, se dice que: ..."resulta válido afirmar que el juez de



segunda instancia, en principio, sólo analiza, controla y verifica la legalidad del fallo de la primera instancia, sin producir innovación en el material probatorio, mediante la incorporación de nuevas pruebas”.<sup>11</sup>. de acuerdo con lo plasmado, la labor del magistrado en un primer momento es realizar un examen de lo que ya se efectuó en primera instancia, evaluando cada una de las actuaciones procesales y probatorias, sin tener la necesidad de practicar alguna prueba que no se haya practicado y haya sido decretada, o el caso de decretar una prueba que busque esclarecer la verdad, sin desconocer que tiene una gran facultad de decretar esas pruebas de oficio que resultan necesarias y pueden cambiar la decisión que tomó el aquo con miras a que prevalezca el derecho sustancial y proteger la parte débil de la relación laboral. Por lo expuesto, el Ministerio de Interior y Justicia solicita la declaración de la exequibilidad de la parte de la norma que se demanda.

El Ministerio de la Protección Social, al igual que el Ministerio de Interior y Justicia también solicita la exequibilidad del segundo inciso de la norma demandada manifiesta que: ... “ninguno de los sujetos procesales puede verse afectado por la no práctica de una prueba que fue solicitada en primera instancia, en oportunidad hábil, y que dejó de surtirse por una causa ajena a él; de no existir esta oportunidad en la segunda instancia, el rumbo del proceso y las condiciones del fallo podrían cambiar sustancialmente... La recepción por el juez de primera instancia de las pruebas que él mismo decretó, es un deber muy claro, en razón de que está cumpliendo su propia orden, mientras que la recepción de dichas pruebas durante el trámite de la segunda instancia por el tribunal no es un deber sino una potestad, lo que resulta ser una garantía al debido proceso y al derecho

---

11-SENTENCIA C-1270/00 MAGISTRADO PONENTE: DR. ANTONIO BARRERA CARBONELL

12- SENTENCIA C-1270/00 MAGISTRADO PONENTE: DR. ANTONIO BARRERA CARBONELL



al acceso a la administración de justicia y de alguna manera a la prevalencia del derecho sustancial<sup>12</sup>. Se dice que ninguna de las partes se ve afectada por la no practica de una prueba debidamente decretada, para mi concepto si le causa un menoscabo y la parte iría en desigualdad y más si se trata de una prueba que no practicada que ha solicitado por el trabajador, hay que tener en cuenta y no olvidarse nunca quien es la parte débil en la relación contractual, tampoco comparto el hecho que quede como una facultad o potestad del tribunal practicar la prueba decretada, está bien que esté a facultad la prueba de oficio, pero debe ser una obligación practicar pruebas decretadas, que no se pudieron practicar sin culpa de la parte interesada, tal como lo establece la norma del artículo 83 del Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social.

La Procuraduría General de la Nación, al igual que los ministerios antes mencionados, solicita la exequibilidad de lo debatido, y expresa: ... “Así que al decretar pruebas de oficio el juez está imprimiendo eficacia en el proceso para proferir un fallo más justo y equitativo impidiendo que se vea abocado a proferir decisiones inhibitorias por la ausencia o deficiencia de pruebas. No resulta válido afirmar que la potestad de decretar pruebas de oficio sea meramente facultativo del juez, pues a éste le corresponde dentro de un criterio racional evaluar la necesidad de decretar pruebas. Se deja en libertad al fallador para que de acuerdo a su sano criterio, resuelva si resulta procedente apelar el principio inquisitivo y decretar y practicar pruebas que se dejaron de practicar en primera instancia con o sin culpa de algunas de las partes, o las demás que considere necesarias para resolver la apelación o consulta, siempre y cuando las considere conducentes, pertinentes y necesarias, pues en caso contrario, se podría vulnerar el debido proceso...”<sup>13</sup>. Para mi concepto, lo dicho por este organismo de control es bastante acertado, porque el administrador de justicia busca la verdad en el caso que no esté de todo esclarecida, y se habla de la facultad que tiene de

<sup>13</sup> SENTENCIA C-1270/00 MAGISTRADO PONENTE: DR. ANTONIO BARRERA CARBONELL



decretar una prueba de oficio, pero en esa facultad va envuelta una 'responsabilidad del criterio racional para la toma de una decisión ajustada a derecho, sin vulnerar el debido proceso ya buscando que prevalezca lo sustancial sobre lo formal y teniendo en cuenta el principio tutor del derecho laboral.

La corte constitucional dentro de sus consideraciones en esta sentencia, manifiesta que nuestro legislador le dio la facultad al juez que conoce de la segunda instancia, es decir el Tribunal del Distrito Judicial, para poder decretar pruebas de oficio las cuales considere que son útiles al proceso. También manifiesta textualmente que: ... “si la justicia es un elemento fundante del nuevo orden constitucional, valor y principio constitucional que debe ser realizado como fin propio de la organización estatal, constituye un deber y no una mera facultad la posibilidad de que se decreten pruebas de oficio. Naturalmente ello estará determinado por la necesidad de que se alleguen al proceso los elementos de juicio requeridos para que se adopte una decisión ajustada al derecho y a la equidad”<sup>14</sup>. Se coloca la prueba de oficio como un deber para llegar a una decisión equitativa y en derecho. Ese deber va en la persona que administra justicia, se requiere de una persona comprometida con la sociedad, con los derechos fundamentales. Como se ha expresado anteriormente, hay jueces que tienen en mente es la producción de fallos, no estar congestionados, sin pensar que lo que está en juego son derechos de personas y si no se toma una buena decisión resultan perjudicados no solamente el trabajador, sino el grupo familiar.

## **6. PRUEBAS EN SEGUNDA INSTANCIA EN EL TRIBUNAL SUPERIOR DE CARTAGENA EN LOS ÚLTIMOS TRES AÑOS**

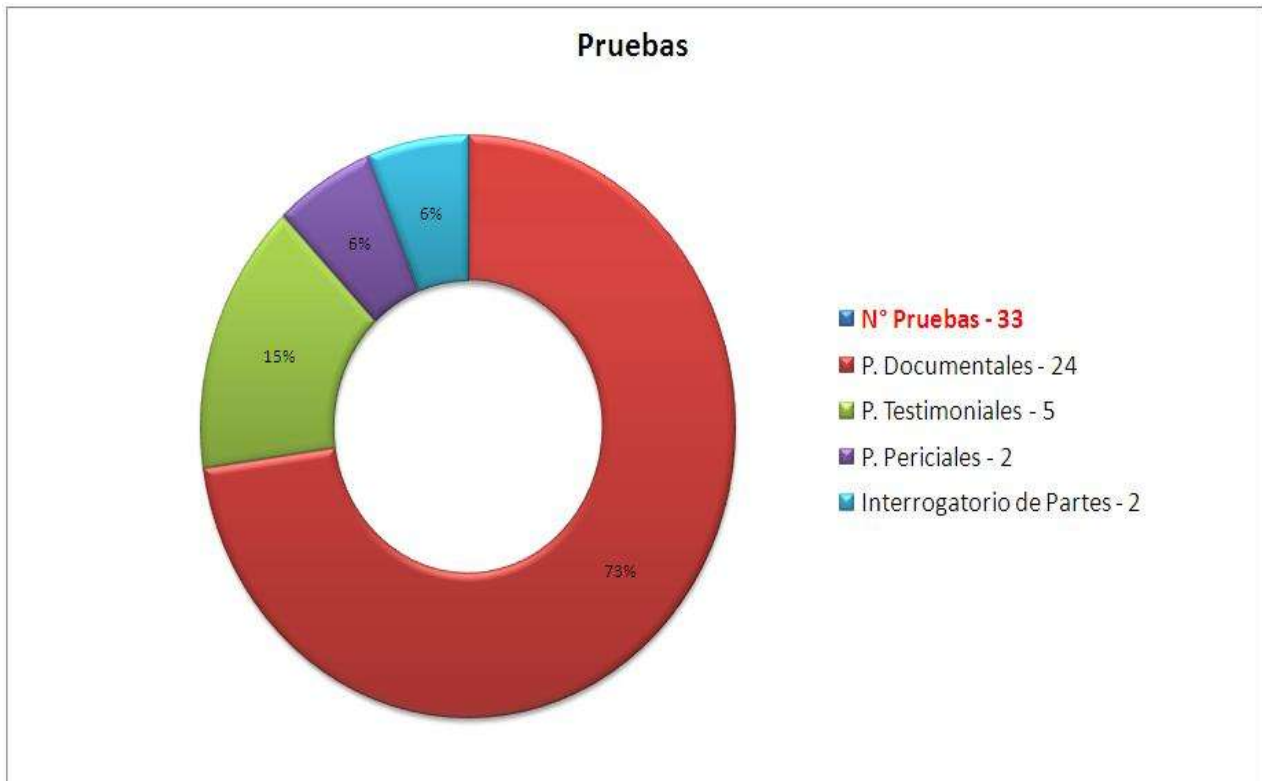
Hay que precisar que el Tribunal superior de Cartagena, está compuesto por cinco salas de decisión, compuestas por el Magistrado y su auxiliar, en algunos momentos existían unos auxiliares de descongestión.

<sup>14</sup> SENTENCIA C-1270/00 MAGISTRADO PONENTE: DR. ANTONIO BARRERA CARBONELL



A los auxiliares se le aplicó una encuesta para tener certeza cuantas fueron las pruebas practicadas en cada una de las salas de decisión, las encuestas arrojaron los siguientes que los expreso gráficamente:

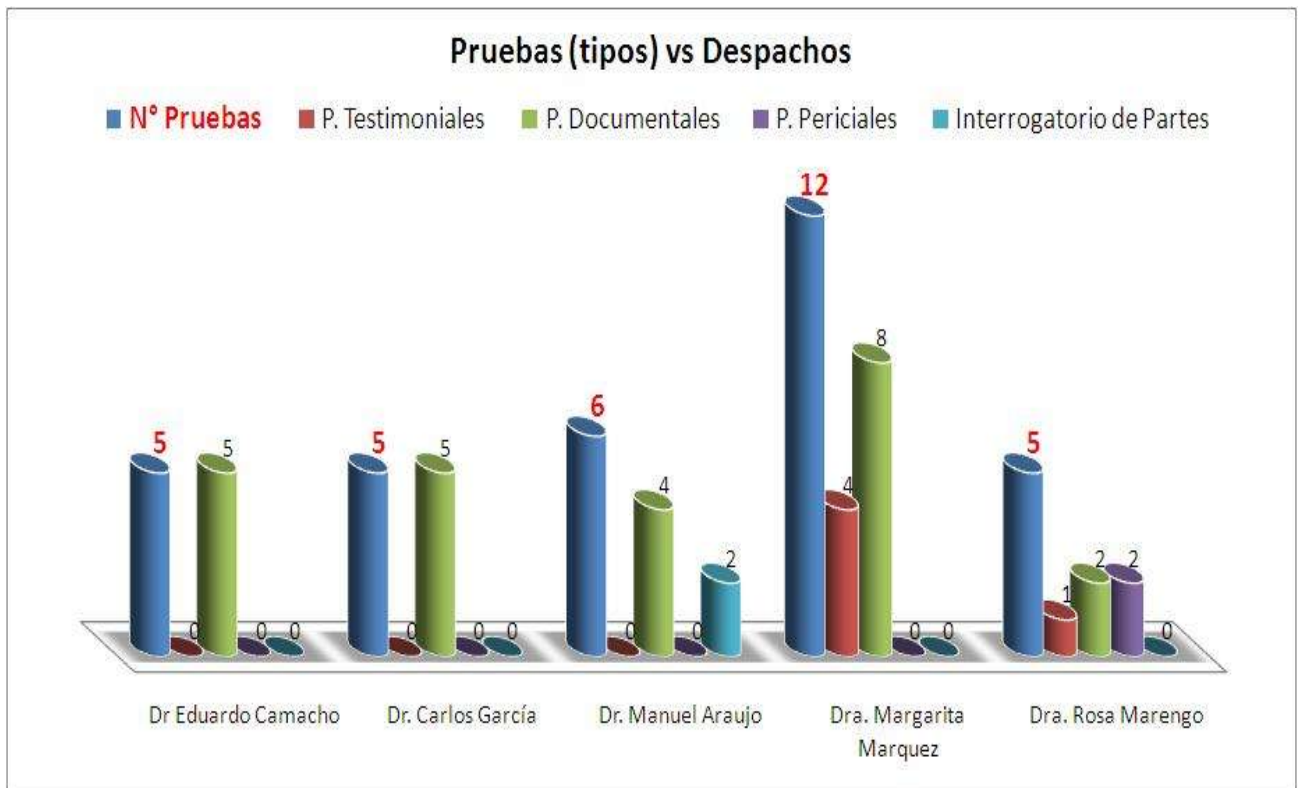
Grafica # 1



Nos muestra la cantidad de pruebas practicadas en los últimos tres años en los 5 despachos.



Grafica # 2



Nos muestra las pruebas practicadas en cada uno de los despachos, y cual fue el medio utilizado.

En la gráfica número uno podemos apreciar que el número de pruebas practicadas fue 33. Es una cantidad muy pequeña, teniendo en cuenta que existen 5 salas de decisión y que manejan una gran cantidad de negocios, hasta el punto que en varias oportunidades se hizo necesario nombrar unos auxiliares de descongestión tal como se anotó anteriormente.

De acuerdo a la gráfica número uno, La prueba que más se practicó es la prueba documental en un setenta y tres por ciento, muchas veces es la prueba reina para decidir muchos asuntos. Se practicó de tal manera que se oficia a las distintas entidades para que hagan llegar al proceso cualquier tipo de documento que se

Derecho Procesal



requiera para esclarecer la verdad. En conversaciones sostenidas con el Dr. JUAN MANUEL PADILLA, Auxiliar Judicial del H.M. MANUEL ARAUJO ARNEDO, se expresó que la mayoría de las ocasiones que se oficia a una entidad es cuando se están ventilando temas de seguridad social, específicamente, pensiones, para verificar si el afiliado cumple con los requisitos para adquirir el beneficio de una pensión. Tratándose de temas derecho laboral (individual colectivo), las pruebas practicadas son muy escasas, ya que la carga de la prueba la tienen las partes.

El segundo lugar en número de pruebas practicadas las ocupa las pruebas testimoniales con un quince por ciento, en algunas ocasiones se hizo necesario citar a terceras personas para que relaten los hechos conocidos por ellos, de esta manera reforzar las demás pruebas y tener certeza para emitir una sentencia ajustada a derecho.

El tercer y cuarto lugar en la práctica de pruebas lo ocuparon las pruebas periciales, y los interrogatorios de parte respectivamente.

Al analizar la gráfica número dos, podemos palpar que el despacho donde más se practicaron pruebas, fue en el despacho de la Dra. MARGARITA MARQUEZ, con un total de doce pruebas, donde ocho fueron documentales y cuatro testimoniales, se nota un predominio de la prueba documental. El despacho que le sigue con mayor número de pruebas practicadas es el despacho del Dr. MANUEL ARAUJO ARNEDO, con un total de seis pruebas practicadas, donde cuatro fueron de carácter documentales y dos interrogatorios de partes. En el despacho del Dr. EDUARDO CAMACHO, con un total de cinco pruebas, donde todas fueron documentales. En el despacho del Dr. CARLOS GARCÍA SALAS, al igual que en el despacho del Dr. CAMACHO, fueron cinco las pruebas practicadas, todas documentales. Por último, en el despacho de la Dra. ROSA MARENGO, se practicaron un total de cinco pruebas, con dos de carácter documental, dos pruebas periciales y una prueba testimonial. En este último despacho fue el único donde no predominó la prueba documental, quedó igualada con la prueba de dictámenes periciales.





## CONCLUSION

De acuerdo a las encuestas realizadas a los auxiliares de magistrados del Tribunal superior de Cartagena, tenemos como resultado que se practicaron en los últimos tres años un total de 33 pruebas, donde predominaron las pruebas documentales, que en muchos casos es la prueba reina para fallar procesos como es el caso de seguridad social, específicamente el tema de pensiones, verificando las semanas que haya cotizado el afiliado a un fondo de pensiones en específico. Lo que se utiliza es oficiar a la entidad para que haga llegar al proceso planilla de cotizaciones.

Es preciso anotar, que la práctica de pruebas en el Tribunal Superior de Cartagena se da con más frecuencia es en temas de seguridad social y no de derecho laboral como tal, incluyendo su parte individual y colectiva

Podemos tener como conclusión que en los últimos tres años no se han practicado muchas pruebas en el Tribunal Superior de Cartagena, esto obedece a que ya la actuación viene lista, las pruebas vienen incorporadas y lo que se hace es un examen de lo realizado por los jueces del circuito. Se ve marcada poca innovación en el material probatorio.

Por otro lado hay que precisar que existe una congestión judicial, hasta el punto que los el Consejo Superior de la Judicatura, organismo que regula la actividad judicial, se ha visto en la necesidad de nombrar auxiliares de descongestión a los magistrados de las distintas salas laborales para darle algo de celeridad a los procesos y tratar de fallar los negocios que ya se encuentran represados. Analizando este fenómeno concluyo, que practicando una prueba de oficio, o practicando una que se decretó en primera y no se practicó se pierde tiempo y se da más acumulación de los procesos, porque semanalmente entran negocios por reparto al Tribunal.



La facultad que tienen los jueces y magistrados de decretar las pruebas de oficio, es mera potestad y queda a sus arbitrio practicar las pruebas o no practicarlas, y como se menciona en el escrito; esta facultad debe ir acompañada de un alto grado de responsabilidad del funcionario, ya que lo que está en juego son el conjunto de derechos inherentes al trabajador, beneficiario o afiliado, que en algunos casos tienen la jerarquía de ser derechos fundamentales.

Hay que mencionar la importancia que juega el principio de la carga de la prueba, ya que es a las partes a quien le corresponde probar los hechos que fundamentan sus pretensiones, es mejor agotar todos los requisitos para la consecución de una prueba y aportarla al proceso y no dejarle en manos del funcionario judicial el detreto de ella. Lo anterior sin desconocer los avances que ha traído la ley 712 de 2001 en cuanto solicitar al demandado que aporte las pruebas que tiene en su poder.



## BIBLIOGRAFIA

- Jorge Tirado Hernández, curso de pruebas judiciales, parte general tomo 1. Pág. 135.-177, 525-526 Ediciones doctrina y ley Ltda. Bogotá. D.C. – Colombia 2006.
- Corte Suprema de Justicia - Sala de Casación Civil, en sentencia de marzo 27 de 1998, Magistrado Ponente Carlos Esteban Jaramillo.
- Jairo Parra Quijano, Manual de Derecho Probatorio, Pagina 5-6, 281, Librería ediciones del Profesional Ltda. Décima sexta edición. 2007.
- Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Civil # 689 de fecha julio 15 de 2008, magistrada ponente RUTH MARINA DIAZ RUEDA.
- Casación Laboral del 17 de septiembre de 1993, proceso # 6149.
- GIAN ANTONIO MICHELLI, la carga de la prueba, traducida por Santiago Sentís Melendo, Pág. 53. Editorial Temis s.a. Bogotá Colombia 2004.
- Marlon M. Meza Salas-Sara L. Navarro de Mez. Ensayo sobre Aplicación del Principio Protector en el proceso laboral, caracas abril, 2003.
- SENTENCIA C-1270/00 Magistrado Ponente: DR. ANTONIO BARRERA CARBONELL



## ANEXOS

### ENCUESTA PARA ANEXAR A TRABAJO DE GRADO PARA OBTENER TÍTULO DE ESPECIALISTA EN DERECHO PROCESAL

TEMA: PRUEBAS EN EL TRIBUNAL SUPERIOR DE CARTAGENA. SALA  
LABORAL. (2007-2009)

ESTUDIANTE: CARLOS ALBERTO SEPULVEDA FRANCO

TENIENDO EN CUENTA EL INCISO SEGUNDO DEL ARTÍCULO 83 DEL  
CÓDIGO PROCESAL LABORAL Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL QUE  
ESTABLECE LO SIGUIENTE:

“...CUANDO EN LA PRIMERA INSTANCIA Y SIN CULPA DE LA PARTE  
INTERESADA SE HUBIEREN DEJADO DE PRACTICAR PRUEBAS QUE  
FUERON DECRETADAS, PODRÁ EL TRIBUNAL, A PETICIÓN DE PARTE,  
ORDENAR SU PRÁCTICA Y LA DE LAS DEMÁS PRUEBAS QUE CONSIDERE  
NECESARIAS PARA RESOLVER LA APELACIÓN O LA CONSULTA...”

POR FAVOR CONTESTE LOS SIGUIENTES INTERROGANTES:

1. ¿EN LOS ÚLTIMOS TRES AÑOS CUAL HA SIDO LA CANTIDAD DE  
PRUEBAS SIN IMPORTAR EL MEDIO QUE SE HAN PRACTICADO EN  
ESTE DESPACHO?

RTA/=

2. ¿CUÁL HA SIDO EL NÚMERO DE VECES QUE SE HA OFICIADO A  
ALGUNA ENTIDAD YA SEA PÚBLICA O PRIVADA PARA QUE ENVIEN  
UN DOCUMENTO NECESARIO PARA FALLAR EL PROCESO?

RTA/=



3. ¿CUANTAS VECES SE HA INTERROGADO UN TESTIGO?  
RTA/=
  
4. ¿SE HA PRESENTADO EL CASO DE VOLVER A CITAR A LA PARTE PARA EXTENDER UN INTERROGATORIO DE PARTE?  
RTA/=
  
5. ¿HAN SOLICITADO UNA PRUEBA PERICIAL?  
RTA/=
  
6. ¿SE HA PRACTICADO ALGUNA INSPECCION JUDICIAL?  
RTA/=
  
7. DIGA BREVEMENTE SI EL PRINCIPIO DE LA CARGA DE LA PRUEBA INFLUYE PARA NO DECRETAR UNA PRUEBA DE OFICIO QUE PUEDE SER CONDUCTENTE-PERTINENTE Y UTIL AL PROCESO.  
RTA/=



## **LA CONCILIACIÓN Y SUS EFECTOS JURÍDICOS EN LA SOLUCIÓN DE CONFLICTOS SUSCITADOS POR EL INCUMPLIMIENTO DE LA GARANTÍA OTORGADA EN LOS CONTRATOS DE COMPRAVENTA DE BIENES MUEBLES**

**LAURA MARCELA MENDOZA BERNETT**

### **RESUMEN**

En este artículo se conceptualiza la figura de la Conciliación como mecanismo esencial para solucionar los conflictos que se generan por el incumplimiento de la garantía pactada en los Contratos de Compraventa de bienes muebles, cuyas desavenencias se originan entre los consumidores como parte afectada, y los vendedores, proveedores o expendedores, como parte responsable. El estudio fue tomado de las quejas presentadas en el segundo semestre del año 2009 ante la Asociación de Consumidores de Cartagena, dependencia de la Confederación Colombiana de Consumidores.

### **ABSTRACT**

This article conceptualizes the figure of the Settlement as a mechanism for resolving conflicts that are generated by the breach of warranty agreed in the contract of sale of movable property, which disagreements arise between consumers and affected party, and sellers, suppliers or retailers, as responsible party. The study was made of complaints in the second half of 2009 before the Consumer Association of Cartagena, a unit of the Colombian Confederation of Consumers.



## **PALABRAS CLAVES**

Conciliación, Conflictos, Contrato de Compraventa, Bienes Muebles, Garantía, Consumidor, Vendedor, Estatuto del Consumidor, Superintendencia de Industria y Comercio, Proceso Judicial.

## **KEYWORDS**

Conciliation, Conflict, Purchase Agreement, Property, Warranty, Consumer, seller, Consumer Staff, Superintendency of Industry and Commerce, Judicial Process.

## **INTRODUCCIÓN**

A través del tiempo, ha sido evidente en Colombia el avance jurídico adoptado en el ordenamiento, el cual busca hacer valer los derechos, garantías y prebendas que el mismo estado ha creado con miras a satisfacer las necesidades de las personas, es por esto, que día a día las normas se han ido ajustando a la realidad social, para permitir una regulación integral optima y segura que ampare a la colectividad en general.

En las normas existentes se encuentran aquellas que consagran herramientas, principios, estrategias que permiten la solución de conflictos, a través de la aplicación de ciertos mecanismos que fundamentados en el derecho y en la realidad social, sirven de instrumentos para finiquitar tales situaciones, y esto es así, pues el origen de los conflictos surgen por la misma naturaleza del hombre, y el comportamiento de éste en su entorno, dado que asume conductas en el plano jurídico, social, económico, étnico, político, etc, que de una forma u otra, pueden afectar o poner en riesgo los derechos y deberes de otros ciudadanos que forman el territorio nacional.



Específicamente la investigación desarrollada, se fundamentó en el estudio de estadísticas que permiten verificar la importancia que tiene la conciliación como medio para resolver las quejas presentadas en el segundo semestre del año 2009 ante la Asociación de Consumidores de Cartagena, por el incumplimiento de la garantía otorgada en los contratos de compraventa de bienes muebles.

Principalmente el objetivo es determinar la aplicación que tiene este mecanismo, sus efectos e incidencias dentro del ordenamiento jurídico, de tal forma, que amena y civilizadamente se ventilen las diferencias que surjan entre las personas, en este caso, consumidor, vendedor, proveedor, para lograr un acuerdo amistoso y de mutuo beneficio, con plenos efectos jurídicos.

En este sentido, en la presentación de la figura jurídica de la conciliación, se establece que es factible su empleo para la terminación de las desavenencias o discrepancias que se ocasionan al no cumplir cabalmente de la garantía, definida como la *“aptitud para satisfacer la necesidad o necesidades para las cuales ha sido producido, así como las condiciones bajo las cuales se debe utilizar en orden a la normal y adecuada satisfacción de la necesidad o necesidades para las cuales está destinado”*.

*Calidad de un bien o servicio: “... El conjunto total de las propiedades, ingredientes o componentes que lo constituyen, determinan distinguen o individualizan. La calidad incluye la determinación de su nivel o índice de contaminación y de los efectos conocidos que ese nivel de contaminación pueda producir, se entiende pactada en todos los contratos de compraventa y prestación de servicios la obligación a cargo del productor de garantizar plenamente las condiciones de calidad e idoneidad señaladas en el registro o en la licencia correspondiente, con las adecuaciones derivadas de la oficialización de normas*





*técnicas o de la modificación del registro, así como las condiciones de calidad e idoneidad correspondientes a las normas técnicas oficializadas aunque el bien o servicio no haya sido objeto de registro. ...”<sup>15</sup>.*

## **DESARROLLO CONCEPTUAL**

### **1. LA CONCILIACIÓN**

#### **1.1 HISTORIA DE LA CONCILIACIÓN**

Al observar la existencia de la conciliación, se miran los orígenes de su creación, es decir, desde donde surgen sus principios y lineamientos, los cuales, se matizan hoy día en su aplicación, es así como vemos, que desde la época del Imperio Romano, al estudiar lo atinente a las acciones y procedimientos, observamos la clasificación de los jueces en permanentes y no permanentes, en estos últimos, se hacía referencia al *Arbiter*, o juez de causa arbitral, en donde al desarrollar el referido procedimiento es factible el planteamiento de fórmulas conciliatorias, las que tuvieron grandes éxitos en esta época de la historia, pues borraron de ella grotescas figuras, como “la del ojo por ojo, diente por diente”, es decir, tomar la justicia por sus propias manos, lo que fue denominado como autodefensa.

*“El actual Código Civil, creado por Andrés Bello y traído del Código de Napoleón, el cual se constituyó de las Institutas y del Corpus Juris Civile, obliga a mirar el contrato de Transacción como el género y a la Conciliación como la especie, así, las concesiones mutuas son propias de la conciliación y es visto como un acuerdo de voluntades y la renuncia de derechos son esenciales de la transacción y deben entenderse como un contrato propiamente dicho”<sup>16</sup>.* Según lo anterior, en sus orígenes, la conciliación era mirada como un contrato, en el que las partes

<sup>15</sup> Estatuto de Protección al Consumidor. Decreto 3466 de 1982. Artículo 11.

<sup>16</sup> VELASCO, Orlando. Conferencias Módulo Postgrado MASC. Universidad de Cartagena. Cámara de Comercio de Cartagena.



sometían sus voluntades para obtener un beneficio mutuo que respaldara sus derechos y garantías.

En Colombia, los orígenes de la Conciliación aparecen registrados en la época del Libertador Simón Bolívar, cuando él sancionó la Ley 13 de Mayo de 1825, la cual, consagraba aspectos primordiales para la solución de conflictos. De allí partieron muchas leyes existentes, hasta llegar a la aplicable hoy día, que es la Ley 640 de 2001, la que creó un andamiaje jurídico sobre la conciliación, sus alcances, efectos, procedencia, etc.

Según lo anterior, dicho mecanismo hace parte del tráfico jurídico, no sólo desde el punto de vista histórico, sino por el contrario nos muestra que el derecho se encuentra en un ámbito totalmente dinámico y en constante evolución, transformándose cada día, de acuerdo con la realidad social circundante.

## **1.2 DEFINICIÓN DE LA CONCILIACIÓN**

Al hablar de conciliación, debemos remontarnos a una forma majestuosa de aclarar dificultades, desavenencias, discrepancias, divergencias que se forman en virtud a un tema específico, es por esto, que la figura jurídica se define como un modo civilizado de dirimir una controversia, mediante la proposición de fórmulas que surgen de quienes están en conflicto, con la ayuda y presencia de un tercero neutral, el conciliador, quien con su intermediación facilita ese acercamiento y la concreción del acuerdo que las partes acogen por su libre voluntad, esto es, la heterocomposición, que permite la escogencia de una persona neutral, especializada y preparada para ello, que establezca sugerencias, consejos esenciales para finiquitar el desacuerdo.

*“La Conciliación es entonces un medio alternativo al proceso judicial, dirigido a que las partes envueltas en un conflicto, previa la actuación de un tercero*



*denominado conciliador, busquen llegar a un acuerdo lógico y satisfactorio que ponga fin a la controversia o evitar, de manera definitiva un eventual litigio”.*<sup>17</sup>

También se tiene una conceptualización legal, es la que trae la Ley 446 de 1998, en su artículo 64, señalando que la conciliación es un mecanismo de resolución de conflictos a través del cual, dos o más personas gestionan por sí mismas la solución de sus diferencias, con la ayuda de un tercero neutral y calificado denominado conciliador.

### 1.3 CARACTERÍSTICAS DE LA CONCILIACIÓN

La conceptualización de la Conciliación se caracteriza por ciertos matices que le dan un carácter diferente e innovador, pues es un mecanismo alternativo donde se tiene la posibilidad de resolver los mismos e incluso prevenir un eventual litigio o proceso judicial. En razón a esto, se dice que esta herramienta permite el mantenimiento del equilibrio social, y la conservación del orden público y la seguridad ciudadana, pues se prevén hechos que puedan alterar la tranquilidad social, generando incertidumbres y conflictos entre los integrantes del estado.

El proceso conciliatorio se basa en el principio de que las partes pueden disponer libremente de sus derechos ante un tercero, y su eficacia radica en la buena voluntad de las mismas, por eso se requieren soportes normativos, en los cuales las personas se puedan basar para defender sus derechos y garantías de una posible y latente transgresión

---

<sup>17</sup> ROMERO, Héctor. La Conciliación Judicial y Extrajudicial, su aplicación en el Derecho Colombiano. Temis. Bogotá. 2006.



## **1.4 REQUISITOS DE LA CONCILIACIÓN**

### **1.4.1 LAS PARTES**

Al referirnos a las partes, hacemos alusión a los sujetos intervinientes en la actividad conciliatoria, es por ello, que se entienden como aquellas que se encuentran enfrentadas en el conflicto de intereses que ha de resolverse en la conciliación o en la litis.

### **1.4.2 LOS APODERADOS**

La Ley 640 de 2001, en su artículo 1 determinó que es viable la asistencia de las partes y sus apoderados en algunos eventos, aunque usualmente éstos no intervienen en la misma, ya que se busca evitar la creación de obstáculos que impidan la obtención del acuerdo, que es el fin último de esta figura.

### **1.4.3 MATERIA DE CONCILIACIÓN**

El asunto a conciliar, debe contener algunos requisitos para permitir su procedencia, pues si esto no es así, se entenderá fallida la diligencia conciliatoria y con ello los efectos latentes a producir, y ellos son: 1) Que sea susceptible del contrato de transacción, 2) Que proceda el desistimiento, 3) Que la ley determine su procedencia, 4) Que se den los presupuestos procesales de procedibilidad, 5) Que la acción esté vigente.



## **1.5 EFECTOS DE LA CONCILIACIÓN**

Cuando hablamos de efectos, nos referimos a las consecuencias jurídicas que produce el acto de la conciliación, esto es, la firmeza que origina en el ordenamiento jurídico al realización de una diligencia de este tipo, es por ello, que siempre que la Conciliación cumpla con los requisitos señalados en la ley, tendrá los siguientes efectos: 1) Hace tránsito a cosa juzgada, 2) Acta de Conciliación presta mérito ejecutivo. De lo contrario, sino posee los requisitos legales, sus efectos no tendrán validez en algunos eventos como: 1) Carencia de pruebas, 2) Actuación contraria a la ley, 3) Caducidad de la acción, 4) Cause detrimento en el patrimonio público.

## **2. | ALCANCES JURIDICOS DE LA CONCILIACIÓN EN LA RESOLUCIÓN DE CONFLICTOS**

La Conciliación sirve como medio para finiquitar, resolver o terminar los asuntos surgidos de la discrepancia entre las personas, frente a esto, se ha planteado la utilización de esta herramienta como método efectivo en la obtención de resultados justos, equitativos, civilizados y amenos, que eviten el inicio de litigios y el desgaste de la administración.

El punto o eje para el estudio de la conciliación aterrizó en una dependencia de la Confederación Colombiana de Consumidores, que es una entidad sin ánimo de lucro, destinada a la salvaguarda y protección de los derechos del consumidor, el cual actúa de la mano con la Superintendencia de Industria y Comercio, quien está encargado de vigilar, inspeccionar y sancionar a los establecimientos de comercio, comerciantes, y todas las personas sobre las cuales recae su órbita, cuando incumplan los mecanismos normativos establecidos en la Constitución Política de Colombia, leyes, reglamentos, decretos, etc.

En este sentido, en esta institución son presentadas quejas, a las cuales se les el trámite de la conciliación prejudicial, para lo que son citadas las partes



intervinientes en el proceso, en este caso, consumidor y vendedor, quien es en principio el que debe responder al comprador-consumidor por la aptitud e idoneidad de los productos adquiridos. Frente a ello, se mira la figura de la conciliación como una estrategia jurídica para resolver esas dificultades creadas por la insatisfacción de los clientes en la calidad del bien o servicio comprado.

La Conciliación posee algunos alcances que le permiten acabar con los desacuerdos existentes entre las partes, entre ellos encontramos:

**2.1** Por acercar la justicia a los criterios populares de equidad, como reflejos de justicia de las propias comunidades.

**2.2** Son procesos participativos en cuanto reivindican a las personas y a las comunidades, la capacidad de resolver sus propias controversias como fundamento en el asentimiento recíproco.

**2.3** Se fundan en la consensualidad, la deliberación democrática, esto es, incitando a defender los derechos propios, pero reconociendo la legitimidad de los derechos ajenos.

**2.4** Fortalecer la autonomía comprendiendo al otro, con preocupación por sus intereses y valores, rescatando el concepto de solidaridad, el valor de las diferencias y del pluralismo.

En razón a lo anterior, se dice que la conciliación no se debe entender como una manera de descongestionar el aparato de justicia, sino como una forma de



participación de la sociedad civil en los asuntos que los afecta y ellos es así, teniendo en cuenta algunos aspectos tales como:

- La Constitución Nacional permite la extensión transitoria del poder o potestad a algunos particulares de administrar justicia, en su calidad de conciliadores o árbitros para proferir fallos.
- Esta voluntad es también voluntaria, espontánea según la jurisprudencia desarrollada a lo largo del tiempo.
- Funciona como forma de colaboración de los particulares para el buen suceso de la administración.
- Existe la coercibilidad, que le imprime al ejercicio de la administración de justicia una serie de contenidos y valores de obligatorio cumplimiento, defendiendo la legitimidad democrática.
- Se indica el método de actuación y las formas procesales a observar que establecen los dispositivos de constreñimiento.



### **3. LA CONCILIACIÓN FRENTE AL CUMPLIMIENTO DEL CONTRATO DE COMPRAVENTA**

#### **3.1. IMPORTANCIA DE LA CONCILIACIÓN**

La conciliación como medio para la resolución de conflictos jurídicos, posee una gran importancia frente al contrato de compraventa, ya que de esta se derivan situaciones que pueden poner fin a las diferencias generadas entre las partes intervinientes en dicha contratación (consumidor-vendedor-expendedor-proveedor).

Al analizar las quejas presentadas en el segundo semestre al año 2009 ante la Asociación de Consumidores de Cartagena, fue factible observar la utilidad que tuvo la conciliación como elemento fundamental en la resolución de desavenencias, ya que, las personas afectadas principalmente pretendían la solución al inconveniente presentado en el bien mueble adquirido, pues se veía mermado en su uso, debido a un desperfecto, falla, anomalías en la idoneidad y calidad del producto, lo que coartaba y limitaba su derecho de uso y goce del artículo, pues al no encontrarse en perfectas condiciones, no era posible emplearlo para el fin adquirido.

De esto, se observó, que particularmente la conciliación mostró un notable resultado en este tipo de acontecimientos jurídicos, ya que determinó una vez más, que utilizar la vía pacífica, amena y del diálogo, es mejor a la del conflicto, que genera desgaste de los sujetos procesales, de la administración y del aparato estatal, impidiendo el cese de los problemas que a diario se presentan en la realidad social.

En este sentido, conciliar produce mayores beneficios para los asuntos atinentes a los derechos de los consumidores y las garantías establecidas en la Constitución





Nacional, Estatuto del Consumidor y la Circular Número 10 de la Superintendencia de Industria y Comercio que regulan la materia en cuestión.

En otro punto clave analizado demuestra que los grandes comerciantes generalmente cumplieron con lo pactado en el acuerdo conciliatorio, y esto es algo a resaltar, pues regularmente se tiene la concepción de que las potencias mercantiles subsumen a los menores y violentan cada vez los derechos de los vinculados a ello, pero realmente, el estudio arrojó resultados que nos indican que en la fecha de investigación, las grandes cadenas comerciales protegieron los derechos de sus compradores-consumidores y adoptaron todas las medidas necesarias, tendientes a la satisfacción de sus garantías propias y derivativas del contrato de compraventa existente entre ellos.

Lo anterior nos lleva a pensar que los pequeños comerciantes en algunas ocasiones se olvidan de sus responsabilidades frente al consumidor, abandonándolos en sus derechos, y en muchas ocasiones vulnerándolos y llevándolos hasta el punto de tomar decisiones como la de demandar ante la jurisdicción civil o presentar su queja ante la Superintendencia de Industria y Comercio, para que se surta el respectivo trámite y se indemnice los daños causados.

A través de la conciliación se pueden lograr resultados que conllevan a legitimar los contratos de compraventa, a hacerlos más seguros, es decir, que posean seguridad jurídica, que lo pactado en ello se convierta en ley para las partes. Frente a ello, se tiene que se ha instituido más que como una figura, como un medio idóneo capaz de proteger los derechos del consumidor y cada una de sus garantías.

Por medio de la conciliación es factible obtener algunos logros, como por ejemplo, en un principio la reparación del artículo, es decir, que se le preste el servicio técnico adecuado para establecer las causas y consecuencias del daño, y así



optimizar el artículo para su correcto funcionamiento. También, es viable el cambio del artículo por otro ya sea de igual o mejor calidad, para garantizar el cumplimiento de la compra, y por último, se puede devolver el dinero pagado por el bien, en algunos eventos reconociendo indexación e indemnización, según lo demostrado en el trámite del asunto.

### **3.2 POSTURAS ADOPTADAS POR LOS VENDEDORES FRENTE A LA CONCILIACIÓN**

Para muchos comerciantes, conciliar no es un acto que les parezca tan justo, amena y equitativo, pues tienen la concepción que esta favorecerá en todo momento a la parte afectada (consumidor), ya que es esta quien presenta su respectiva queja para la solución del problema generado.

Cuando es llamado la parte responsable (vendedor-expendedor-proveedor), el objetivo en sí mismo, es el de escuchar a ambas partes, es decir, tanto a ellos como a la afectada, para determinar las causas del asunto y encontrar una solución que beneficie a aquella sobre la cual recae el daño; pues vale anotar, que no siempre las fallas presentadas en un bien mueble adquirido se originan por desperfectos de fabricación, sino que también pueden surgir por uso inadecuado o excesivo del mismo, que impide el funcionamiento normal del producto, muy a pesar de las indicaciones transcritas en el manual de instrucciones y algunas transmitidas de forma verbal al adquirente, que son necesarias seguir para un pleno uso y goce del bien comprado.

Es entonces, cuando podemos clasificar algunas conductas o posturas que adoptan los vendedores:



### **3.2.1 ACUDIR A LA CITA Y ADOPTAR POSICIÓN NEUTRAL**

Frente a esta conducta se puede decir que el responsable por la garantía del producto cumple con la asistencia a la citación enviada, pero sencillamente evade su responsabilidad, señalando que es otro quien debe garantizar el producto, por ello, solo acuden para evitar sanciones, más no para decidir de fondo sobre la reparación o el cambio del bien. En este caso, regularmente acude un asesor comercial, jefe de servicio técnico, entonces lo que se hace es citar directamente al gerente o representante legal o quien haga sus veces y tenga poder decisorio para que en una nueva fecha se pueda adelantar la diligencia de conciliación.

### **3.2.2. ACUDIR A LA CITA Y NO CONCILIAR**

Esta postura se diferencia de la anterior, porque la persona que acude a la diligencia conciliatoria acepta que es ella quien debe garantizar el producto, pero se niega al acuerdo generado, pues se opone a los aspectos tratados, porque muchas veces los considera injustos o por fuera de la ley.

Regularmente ante esta situación se nombra un perito, que es una persona experta en el tema tratado, quien expone su criterio frente al asunto en cuestión, a través de un experticio que determina el estado actual del bien, y con base en ello, se establece la solución al problema.

### **3.2.3 ACUDIR A LA CITA Y CONCILIAR**

Se refiere a que la parte responsable por el cumplimiento de la garantía, acude a la citación que le efectúa la Asociación de Consumidores de Cartagena, para dialogar sobre el asunto objeto de la queja, y efectivamente se logra un acuerdo o arreglo conciliatorio, el cual, pone fin a la discusión planteada.



Realmente, esta posición trae resultados benéficos para las relaciones comerciales, pues de forma amena y sin actos dilatorios o atentatorios de derechos, se obtienen fórmulas justas y equitativas, que permiten dar solución a los inconvenientes por reclamos en la idoneidad y calidad de un artículo.

En este sentido, el comerciante (expendedor, vendedor, proveedor), cumple con su deber de garantizar la eficiencia de los productos que comercializa, pues sabe que tanto el Código de Comercio, como el Estatuto del Consumidor y la Circular Única de la Superintendencia de Industria y Comercio, así lo contemplan, estableciendo sanciones o amonestaciones en caso que se violenten estas normas, infringiendo el tenor de la ley, el cual es de obligatorio cumplimiento para todos los ciudadanos que componen o hacen parte del territorio nacional.

A través de la conciliación se consiguen consecuciones tales como, el cambio del artículo por otro de igual referencia, o de distinta referencia, o la devolución del dinero pagado por el bien, finiquitando el problema generado.

Con esta herramienta amistosa, se evita el traslado de la situación problemática a los estrados judiciales, impidiendo el desgaste de la administración judicial, y el inicio de litigios que puedan prescindirse, dialogando y exponiendo cada parte su criterio, a fin de hallar una conclusión que someta ambas voluntades y contenga las peticiones de cada uno, tomando siempre como base el derecho, el cual regula el ordenamiento jurídico, y con ello, mantener el equilibrio y la armonía social, propia de un estado social de derecho, en el que se propugne por el respeto y la salvaguarda de las formas propias de cada juicio, es decir, que ampare el derecho al debido proceso y la defensa, que son la columna vertebral de nuestro estado, pues se tiene como eje principal del conjunto de valores y pautas que reglamentan el desarrollo de una nación soberana y regida por los institutos de la Constitución Política de Colombia, la que al ser “norma de normas”, contiene todos los planteamientos a seguir, que han sido adoptados a los Tratados y Convenios Internacionales ratificados por Colombia, y creados por las diferentes instituciones



mundiales, que buscan la custodia de las garantías de los seres humanos, y con ello, de todo lo que se refiere a su tratamiento como persona, es decir, en todos los ámbitos, tanto político, cultural, educativa, económico, y en este último donde hallamos los derechos de los consumidores y las consecuencias jurídicas que se derivan de estos, los que deben ser respaldados por aquellas personas que distribuyen los artículos, pues así, como los ofrecen para la venta, también es su obligación brindar los recursos necesarios para su óptimo uso, es decir, en la forma correcta y debida, sin obstáculos e impedimentos que alteren el normal funcionamiento del bien.

En el estudio realizado fueron muchas las audiencias de conciliación celebradas, lo que refleja una satisfactoria aplicación de este método para concluir las quejas presentadas ante la Asociación de Consumidores de Cartagena, pues como mecanismo alternativo de solución de conflictos, genera grandes expectativas fructíferas para la evolución del sistema jurídico, el cual debe ir a la vanguardia del avance mundial del derecho, incluyendo el nuevo concepto de constitucionalización del derecho, es decir, la adopción de la Constitución Nacional en todos los aspectos atinentes al ejercicio de los preceptos y reglamentos que rigen el orden jurídico y social del estado colombiano.

### **3.3 POSTURAS ADOPTADAS POR LOS CONSUMIDORES DISTINTAS DE LA CONCILIACIÓN**

Así como los proveedores, vendedores o expendedores pueden adoptar ciertas posturas frente al cumplimiento de la garantía, así mismo, los consumidores lo hacen, y esto es así, porque en muchas ocasiones no son satisfechos sus derechos, en el sentido, de poder disfrutar del artículo adquirido, ya que exhibe fallas en su funcionamiento, las cuales coartan su uso, violentando las garantías de dicho consumidor, pues del contrato de compraventa se generan obligaciones a cargo de las partes que lo celebran, las que deben respetarse y cumplirse,



manteniendo el equilibrio de las relaciones contractuales, pues de ello depende el sostenimiento de la seguridad jurídica y la responsabilidad social.

En este aspecto, el consumidor cansado de reclamar sus derechos, muchas veces escoge vías que se pueden evitar si el responsable del cumplimiento del contrato acoge sus peticiones de forma oportuna y eficiente, logrando un mutuo beneficio y la custodia de los preceptos pactados en ese negocio jurídico bilateral consensual, el cual, en cada una de sus cláusulas constituye un régimen jurídico a obedecer en su tenor literal.

Dentro de estas posturas encontramos algunas que mayoritariamente se presentan en los casos de incumplimiento de la garantía por parte del vendedor, y ellas son:

### **3.3.1 DEVOLVER EL PRODUCTO COMPRADO**

Cuando el comprador se siente violentado en sus derechos, busca algunas soluciones para que se le resarza su daño y este sea corregido, en el sentido, que se haga valer ese derecho de propiedad que inició al momento de pagar el precio por el artículo, que es la manera de formalizarse el contrato de compraventa.

Entonces, sino se le puede cumplir con la garantía, lo que regularmente hace el consumidor, es devolver el producto adquirido, solicitando la devolución del dinero cancelado por el. Esta medida la acoge el comprador, cansado de reclamar la validez de sus garantías, pues ellos son propios de la contratación realizada.

En la mayoría de ocasiones, el consumidor traslada de su propio patrimonio el artículo comprado al establecimiento comercial, lo que le genera muchos más gastos, los cuales no debía sufragar, ya que si en un principio se le respetaba lo previsto en el acto jurídico consensual, se le evitaría la elaboración de pagos que no está obligado a efectuar. Es más, es puesto en esta situación engorrosa,



incomoda e indebida, olvidándose de lo instituido en la Constitución Política de Colombia, Código de Comercio, Circular Única de la Superintendencia de Industria y Comercio, en materia de protección a los consumidores en las transacciones comerciales efectuadas.

Además, es importante aclarar que muchas veces no es recibido el artículo por el almacén, lo que crea mayor conflicto, ya que de esta situación pueden fundarse hechos como la violencia, puesto que el comprador al no poder hacer respaldar, sus derechos, toma la justicia por sus propias manos, trasladándose a épocas pasadas donde se empleaba la “justicia bárbara”, o la autodefensa, “ojo por ojo, diente por diente”, desembocándose en campos como el penal, por la comisión de conductas punibles, como lesiones personales, daño en bien ajeno, etc, y el civil, por la indemnización por responsabilidad civil extracontractual, entre otras.

### **3.3.2 CONTRATAR TÉCNICO PARTICULAR**

El consumidor al observar que no puede utilizar el artículo comprado, y que el vendedor no le responde por la garantía pactada en el contrato de compraventa, muchas veces, decide de su propio y contratar un técnico especializado en el producto, para que realice la respectiva reparación y optimice el bien para su correcto uso.

Esta decisión puede traer algunas consecuencias que pueden beneficiar y a la vez perjudicar al comprador, los privilegios radican en que se elimina el daño del artículo, dando paso a que su dueño pueda usarlo y gozarlo como debía hacerlo desde el principio, es decir, emplearlo para el fin adquirido. La oposición a esta decisión radica en que el propietario deberá cancelar el valor de los honorarios del técnico y además, los repuestos adquiridos para su arreglo.



El perjuicio que se puede ocasionar, es que el técnico realice alguna maniobra indebida en el artículo, causando graves daños en éste, lo que pondría en tela de juicio la idoneidad del bien, puesto que fue revisado y reparado por una persona diferente a las autorizadas por el taller encargado de optimizar los productos.

### **3.3.3 DEMANDAR**

Llegar a la instancia de demandar hace entender que el consumidor recorrió un largo camino de reclamaciones y solicitudes de garantía, las cuales no fueron escuchadas, es decir, se obvió por parte del vendedor garantizar la idoneidad y calidad del artículo ofrecido y adquirido por el comprador.

Cuando se acude a las instancias judiciales se pretende la custodia y salvaguarda de todos y cada uno de los derechos constituidos al momento de la celebración del contrato de compraventa, y que fueron olvidados por una de las partes intervinientes en el acto jurídico, ocasionando un incumplimiento total de dicho contrato, lo que acarrea la iniciación de un trámite que permita amparar al contratante en los perjuicios generados por la no aplicación correcta del contrato.

En este sentido, se hace necesario presentar una demanda para que a través del proceso verbal se surta el respectivo trámite. Este procedimiento se encuentra reglamentado en el Código de Procedimiento Civil, donde se señala la manera en que debe desarrollarse este litigio, con el cual se busca la devolución del dinero cancelado por el artículo, además que se indexe dicha suma, es decir, que se le adicionen los intereses moratorios generados desde el momento del incumplimiento de la garantía hasta que el juez falle la responsabilidad del vendedor, ordenando la cancelación de tal monto de dinero, además se solicita la indemnización de perjuicios, que representan los daños ocasionados al consumidor, como por ejemplo, tener que comprar otro producto asumiendo su





costo, alquilar un artículo, gastos de transporte, pago de técnicos, adquisición de repuestos para su reparación, etc.

El artículo 427 del Código de Procedimiento Civil, determina que por razón de la cuantía, se conocerán algunos asuntos los cuales se tramitaran por el proceso verbal, especificando en su numeral 13, que se conoce de *“Los de protección al consumidor asuntos de que trata el Decreto 3466 de 1982, debiéndose tener en cuenta las disposiciones especiales que dicho decreto consagra.”* Este proceso como se dijo anteriormente, debe iniciarse a través de una demanda, *“El texto de la demanda con la que se inicia el proceso debe ajustarse a determinados requisitos de forma y se debe estructurar de tal manera que haya precisión y claridad en lo que se pretende. Empero, cuando al tiempo de fallar el juez se encuentra frente a una demanda que no ofrezca la precisión y claridad debidas, bien sea en la forma como se hallan concebidas las súplicas, ora en la exposición de los hechos, ora en los fundamentos de derecho o ya en las unas y en los otros, está la obligación de interpretarla para desentrañar la verdadera intención del demandante, tarea en la cual debe tener en cuenta todo el conjunto de ese libelo, sin aislar el petitum de la causa petendi, sino integrándolos como que los dos son partes de un solo todo; y además, si ello fuere menester para precisar sus verdaderos sentidos y alcances, las actuaciones desarrolladas por el actor en el curso del proceso. Significa lo dicho que esta labor interpretativa del juez, para que esté de acuerdo con su naturaleza y con su fin propios, no pueden operar mecánica ni ilimitadamente: no lo primero, pues sólo procede interpretar la demanda oscura e imprecisa, haciéndolo racional y lógica; tampoco lo segundo, pues so pretexto de interpretación no podrá el juez alterar la pretensión deducida ni los hechos sobre los cuales se funda ésta”<sup>18</sup>.*

<sup>18</sup> HENAO, Oscar. Código de Procedimiento Civil. Anotado. Vigésima Cuarta Edición. Editorial Leyer. Bogotá. 2004.



## CONCLUSION

El estudio de las quejas presentadas ante la Asociación de Consumidores de Cartagena por el incumplimiento de la garantía otorgada en el contrato de compraventa de bienes muebles, determinó que la conciliación es un eje principal para la solución de este tipo de conflictos, ya que sirve como herramienta fundamental para la protección y salvaguarda de los derechos de las personas que se encuentran inmiscuidas en ese acto jurídico.

La conciliación permite dirimir las diferencias formadas por el no otorgamiento de la garantía, cuando esta es una obligación del expendedor, vendedor o proveedor, que es la parte encargada de cumplir con tal estipulación. Cuando no se le da dicha garantía al comprador, este toma algunas decisiones que pueden variar el sentido de la contratación, pues de ella se ocasionan resultados, que pueden generar responsabilidades civiles, y algunas veces, penales. Tales situaciones pueden ser por ejemplo, como anteriormente se planteó, devolver el producto a la casa comercial, contratar un técnico particular para que realice la respectiva reparación en el artículo o en el último de los eventos, demandar ante los estrados judiciales, la devolución del dinero pagado con su indexación, pago de intereses, indemnización de perjuicios, y todo aquello que se llegare a demostrar dentro del procedimiento.

También se estableció, que no solo la Constitución Política de Colombia regula todo lo atinente a los derechos de los consumidores, sino también existen algunas normas importantes que consagran este ordenamiento y que buscan la custodia de todos y cada uno de los reglamentos en ellos trazados, entre estos, encontramos, la Circular Única Número 10 de la Superintendencia de Industria y Comercio, el Código Civil, Código de Comercio, y el Decreto 3466 de 1982, que contiene el llamado Estatuto del Consumidor.



Entonces, se concluye señalando que más que un mecanismo alternativo de solución de conflictos, que no se debe entender como el fin único de la conciliación, se debe tener que esta herramienta es eficaz en todos los campos del derecho, y específicamente en el comercial que es la rama en la que se desarrolla este estudio, pues configura un pilar dentro del estado colombiano, el cual, al constituirse en estado social de derecho, busca el amparo de las garantías de todos sus integrantes, a través de la creación de instrumentos útiles y eficaces que agilicen la terminación de las desavenencias generadas entre los ciudadanos, para mantener el equilibrio y la paz social, y así obtener una nación soberana regida por principios de justicia, equidad, debido proceso, defensa y probidad; basada no sólo en la Declaración de los Derechos Humanos, sino también, en todos los Convenios y Tratados Internacionales ratificados por el país, demostrándose así, la existencia del Bloque de Constitucionalidad, y su incidencia dentro del organismo estatal.

Así, se ratifica que es factible el empleo de la conciliación para hacer valer la garantía pactada en los contratos de compraventa de bienes muebles, y por ello, se ha legislado sobre la aplicación y seguimiento de tal mecanismo, para que se ejecute de forma correcta, sin vulneración de principios ni de derechos, y para esto, se exige que quien guie la conciliación, sea una persona imparcial, que tenga conocimiento del asunto a discutir, y sobre todo, que establezca fórmulas conciliatorias que acaben con el conflicto planteado, y para ello, la Asociación de Consumidores de Cartagena, cuenta con conciliadores en equidad, idóneos para la ejecución de tan valiosa actividad.



## BIBLIOGRAFÍA

- \*Estatuto de Protección al Consumidor. Decreto 3466 de 1982. Artículo 11.
- \*HENAO, Oscar. Código de Procedimiento Civil. Anotado. Vigésima Cuarta Edición. Editorial Leyer. Bogotá. 2004.
- \*HUERTAS, Omar. Convención de Derechos Humanos y Conciliación. Grupo Editorial Ibáñez. 2007. Colombia. Pág. 58.
- \*ROMERO, Héctor. La Conciliación Judicial y Extrajudicial, su aplicación en el Derecho Colombiano. Temis. Bogotá. 2006.
- \*RUZ, Gonzalo. Las Garantías: Un Análisis frente al Incumplimiento. Editorial Pueblo. 2001. México. Pág. 16.
- \*VELASCO, Orlando. Conferencias Módulo Postgrado MASC. Universidad de Cartagena. Cámara de Comercio de Cartagena.
- \*[www.conciliacion.gov.co](http://www.conciliacion.gov.co)

