

GUÍA DE CONSULTORIOS JURÍDICOS

INTRODUCCIÓN

La práctica de Consultorios Jurídicos realizada por los estudiantes de Derecho en Colombia cumple un doble propósito tanto académico como social. En este sentido, permite la familiarización de los estudiantes con varias materias del derecho en el ejercicio dentro del marco de las competencias determinadas en la ley por un lado, y por otro lado los convierte en colaboradores del acceso a la justicia de personas con bajos recursos económicos.

Este documento tiene como propósito acompañar y guiar al estudiante en el desarrollo de las competencias en esta rama del derecho, para de esta forma garantizar una eficaz atención de los asuntos y facilitar el aprendizaje generador de la valiosa experiencia para futuros profesionales del derecho.

Las áreas que abordará este documento son las siguientes: Derecho Público, Derecho Penal, Derecho Civil, Derecho de Familia, Derecho Laboral y Conciliación, e irán enfocadas respecto de aquellos asuntos de competencia de los estudiantes adscritos a Consultorios Jurídicos. Con este fin cada uno de los asesores de Consultorios Jurídicos de la Universidad Cooperativa Sede Pasto, ha desarrollado una parte de la guía que se divide en las áreas antes mencionadas de acuerdo con sus especialidades y experiencia profesional.

RESUMEN GENERAL

El presente documento abordará las materias de Derecho Público, Derecho Penal, Derecho Civil, Derecho de Familia, Derecho Laboral y Conciliación, en relación con aquellos asuntos de competencia de los estudiantes adscritos a Consultorios Jurídicos con el propósito de convertirse en una herramienta para que puedan familiarizarse con los asuntos que encontrarán en su práctica académica.

De esta forma esta guía servirá como punto de partida para la profundización que los estudiantes deberán realizar en la investigación de problemas jurídicos y soluciones a asuntos en concreto que deban asesorar en su práctica.

Todas las imágenes utilizadas en el presente documento son de dominio público o con licencia que permite su reutilización.

GUÍA 1: DERECHO PÚBLICO

Por Julián Darío Hernández Sarasty*¹

GUÍA DE CONSULTORIOS JURÍDICOS

Contenido

INTRODUCCIÓN	
RESUMEN GENERAL.....	
GUÍA 1: DERECHO PÚBLICO.....	
RESUMEN GUÍA 1	
COMPETENCIAS EN ASUNTOS DE DERECHO PÚBLICO	
Diagrama Competencias estudiantes de Consultorios en Derecho Público.....	
1 COMPETENCIAS CONSTITUCIONALES: EL DERECHO DE PETICIÓN	
¿Y dónde está la regulación del derecho de petición?	
En consecuencia, la regulación vigente se encuentra incluida en el CPACA pero se trata del articulado de la Ley estatutaria del derecho de petición.	
¿Debe señalarse estar en ejercicio del derecho de petición?.....	
¿Cuál es el término que existe para que contesten una petición?.....	
Diagrama términos derecho de petición.....	
¿Cómo debe ser la respuesta a un derecho de petición?	
Diagrama características respuesta petición.....	
Principales artículos de la regulación del derecho de petición	
2 COMPETENCIAS CONSTITUCIONALES: LA ACCIÓN DE TUTELA	
¿Y dónde está la regulación de la acción de tutela?.....	
¿Qué debe contener una acción de tutela?	
Principales características de la acción de tutela.....	
Diagrama características tutela	
Reglas de reparto de la acción de tutela.....	
Principales artículos de la regulación de la acción de tutela	
3. COMPETENCIAS CONSTITUCIONALES: LA ACCIÓN POPULAR Y DE CUMPLIMIENTO ...	
Diagrama jurisdicción acción popular	
¿Y dónde está la regulación de la acción popular?	

* Julián Darío Hernández Sarasty, candidato a Master en Derecho Administrativo, Especialista en Derecho Contencioso Administrativo (Universidad Externado de Colombia). Profesor Universidad Cooperativa de Colombia, sede Pasto, Colombia. Correo-e: julian.hernandezsa@campusucc.edu.co

¿Cuáles son los derechos e intereses colectivos?.....

¿Qué debe contener una acción popular?.....

¿Y dónde está la regulación de la acción de cumplimiento?

¿Qué debe contener una acción de cumplimiento?.....

4. COMPETENCIAS LEGALES: LOS RECURSOS Y LA REVOCATORIA DIRECTA

 ¿Y dónde está la regulación de la acción de cumplimiento?

 ¿Qué términos tengo para interponer recursos?.....

 Diagrama recursos

 ¿Qué requisitos tienen los recursos?

 ¿Qué es la revocatoria directa?

 ¿Y dónde está la regulación de la revocatoria directa?

 ¿En qué casos procede la revocatoria directa?.....

 ¿Qué términos tiene la revocatoria directa?.....

5. COMPETENCIAS LEGALES (LEY 583 DE 2000): PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL Y PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS SANCIONATORIOS

 ¿Y dónde está la regulación del proceso de responsabilidad fiscal?.....

 El proceso de responsabilidad fiscal

 Elementos del proceso de responsabilidad fiscal

 Diagrama elementos de la responsabilidad fiscal

 La caducidad y la prescripción en el proceso de responsabilidad fiscal

 Diagrama caducidad y prescripción

 El procedimiento administrativo sancionatorio

 Diagrama procedimiento administrativo sancionatorio

6. LA EMPATÍA CON LOS USUARIOS.....

Bibliografía

RESUMEN GUIA 1

En la primera guía se abordarán aquellos asuntos que en el marco del Derecho Público, pueden ser asesorados por los estudiantes de Consultorios Jurídicos en Colombia, de acuerdo con nuestro ordenamiento jurídico.

En consecuencia la guía abordará las siguientes temáticas:

1. Competencias de los estudiantes de Consultorios Jurídicos en Derecho Público

De esta forma esta guía servirá como punto de partida para la profundización que los estudiantes deberán realizar en la investigación de problemas jurídicos y soluciones a asuntos en concreto que deban asesorar en su práctica.

PALABRAS CLAVE: Derecho de petición, acción de tutela, procedimientos administrativos, responsabilidad fiscal,

COMPETENCIAS EN ASUNTOS DE DERECHO PÚBLICO

Cuando hacemos referencia a los asuntos que son competencia de los estudiantes de consultorios en la materia de Derecho Público podemos distinguir dos tipos como veremos en el diagrama a continuación:



Diagrama Competencias estudiantiles de Consultorios en Derecho Público

1 COMPETENCIAS CONSTITUCIONALES: EL DERECHO DE PETICIÓN

De acuerdo con el artículo 23 de nuestra Constitución todas las personas tienen derecho de presentar peticiones respetuosas y a obtener pronta resolución (Constitución Política, 1991).

Uno de los antecedentes históricos del derecho de petición es la Carta Magna. Muchos habrán escuchado sobre este documento por su importancia para el Derecho Constitucional. Repasaremos esta historia.



2

TIP HISTÓRICO: Erase una vez la Inglaterra Medieval (1215), reinaba Juan Sin tierra. Los nobles lo obligaron a aceptar una petición en el que se reconocían varios derechos.

El numeral 61 de la (Carta Magna, 1215) contiene implícitamente un procedimiento a través del cual el monarca deberá dar solución a las peticiones hechas por nobles ingleses en un término de cuarenta días.

Son evidentes las diferencias entre esa primigenia forma de petición y la regulación que reconoce en nuestros días el derecho de petición, entre otras, actualmente estas solicitudes pueden ser ejercidas por cualquier persona.

¿Y dónde está la regulación del derecho de petición?

Como dijimos anteriormente el derecho de petición es reconocido por nuestra Constitución y se constituye además en un derecho fundamental. La regulación del derecho de petición puede ser encontrada en la (Ley 1755, 2015), Ley Estatutaria del Derecho de Petición, incorporada al Código de Procedimiento Administrativo y de lo Contencioso Administrativo – CPACA (Ley 1437, 2011).

La regulación anterior que formaba parte del CPACA fue declarada inexecutable por la Corte Constitucional en (Sentencia C-818, 2011), al considerar que en virtud de la fundamentalidad del este derecho debería ser regulado por una ley estatutaria. Los efectos de dicha sentencia se difirieron hasta el 31 de diciembre de 2014, pero a partir del 1 de enero de 2015 sin tener

² Edmund Doyle, J. (1864). King John signs the Magna Carta. [Ilustración]. Recuperado de https://commons.wikimedia.org/wiki/File:A_Chronicle_of_England_-_Page_226_-_John_Signs_the_Great_Charter.jpg

vigente la nueva ley estatutaria sucedió el fenómeno de la reviviscencia a juicio de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado.³



En consecuencia, la regulación vigente se encuentra incluida en el CPACA pero se trata del articulado de la Ley estatutaria del derecho de petición.

¿Debe señalarse estar en ejercicio del derecho de petición?

Cualquier solicitud aún sin señalar estar haciendo uso del derecho de petición debe considerarse como tal si cumple con los requisitos establecidos en el artículo 16 del CPACA⁴.

“Artículo 16. Contenido de las peticiones. Toda petición deberá contener, por lo menos:

1. La designación de la autoridad a la que se dirige.

³ Para ampliar sobre la reviviscencia puede leerse: <https://www.minjusticia.gov.co/Portals/0/Derecho%20de%20petici%C3%B3n.pdf>

⁴ En adelante se hará referencia al CPACA en virtud de la incorporación de las normas de la Ley Estatutaria al mismo: “Artículo 10. Sustitúyase el Título II, Derecho de Petición, capítulo 1, Derecho de petición ante las autoridades-Reglas Generales, capítulo II Derecho de petición ante autoridades-Reglas especiales y capítulo III Derecho de petición ante organizaciones e instituciones privadas, artículos 13 a 33, de la Parte Primera de la Ley 1437 de 2011, por el siguiente: (...)”

2. *Los nombres y apellidos completos del solicitante y de su representante y o apoderado, si es el caso, con indicación de su documento de identidad y de la dirección donde recibirá correspondencia. El peticionario podrá agregar el número de fax o la dirección electrónica. Si el peticionario es una persona privada que deba estar inscrita en el registro mercantil, estará obligada a indicar su dirección electrónica.*

3. *El objeto de la petición.*

4. *Las razones en las que fundamenta su petición.*

5. *La relación de los documentos que desee presentar para iniciar el trámite.*

6. *La firma del peticionario cuando fuere el caso.*

Parágrafo 1. La autoridad tiene la obligación de examinar integralmente la petición, y en ningún caso la estimará incompleta por falta de requisitos o documentos que no se encuentren dentro del marco jurídico vigente, que no sean necesarios para resolverla o que se encuentren dentro de sus archivos.

Parágrafo 2. En ningún caso podrá ser rechazada la petición por motivos de fundamentación inadecuada o incompleta.”.

No es necesario señalar estar haciendo uso del derecho de petición, así lo aclaró la Corte Constitucional en (Sentencia T-166, 1996) al señalar:

"No se encuentra en ninguno de los dos preceptos (refiriéndose al artículo 23 constitucional y al Código Contencioso Administrativo), que se imponga al particular, como requisito adicional, el de indicar a la autoridad que su solicitud se hace en ejercicio del derecho de petición, pues es obvio que cualquier solicitud se hace en ejercicio del derecho de petición, pues es obvio que cualquier solicitud presentada ante las autoridades, que guarde relación

con las disposiciones citadas, es una manifestación de este derecho fundamental y que, en caso de no indicarlo, dicha autoridad no queda relevada de la obligación de emitir una respuesta; lo contrario significaría imponer al ciudadano una carga adicional, que no contempla el ordenamiento jurídico, y que haría más gravosa su situación frente a una autoridad que, de por sí, se halla en un plano de superioridad frente al ciudadano común."

Asimismo, el segundo inciso del artículo 13 del CPACA confirma lo anterior al indicar: *"Toda actuación que inicie cualquier persona ante las autoridades implica el ejercicio del derecho de petición consagrado en el artículo 23 de la Constitución Política, **sin que sea necesario invocarlo.** Mediante él, entre otras actuaciones, se podrá solicitar: el reconocimiento de un derecho, la intervención de una entidad o funcionario, la resolución de una situación jurídica, la prestación de un servicio, requerir información, consultar, examinar y requerir copias de documentos, formular consultas, quejas, denuncias y reclamos e interponer recursos"* Negritas y subrayado propios

¿Cuál es el término que existe para que contesten una petición?

El CPACA establece distintos tipos de peticiones y diversos términos en el artículo 14 del como vemos a continuación:

*"**Artículo 14.** Términos para resolver las distintas modalidades de peticiones. Salvo norma legal especial y so pena de sanción disciplinaria, toda petición deberá resolverse dentro de los quince (15) días siguientes a su recepción. Estará sometida a término especial la resolución de las siguientes peticiones:*

1. Las peticiones de documentos y de información deberán resolverse dentro de los diez (10) días siguientes a su recepción. Si en ese lapso no se ha dado respuesta al peticionario, se entenderá, para todos los efectos legales, que la respectiva solicitud ha sido aceptada y, por

consiguiente, la administración ya no podrá negar la entrega de dichos documentos al peticionario, y como consecuencia las copias se entregarán dentro de los tres (3) días siguientes.

2. Las peticiones mediante las cuales se eleva una consulta a las autoridades en relación con las materias a su cargo deberán resolverse dentro de los treinta (30) días siguientes a su recepción.

Parágrafo. Cuando excepcionalmente no fuere posible resolver la petición en los plazos aquí señalados, la autoridad debe informar esta circunstancia al interesado, antes del vencimiento del término señalado en la ley expresando los motivos de la demora y señalando a la vez el plazo razonable en que se resolverá o dará respuesta, que no podrá exceder del doble del inicialmente previsto.”.



Diagrama términos derecho de petición

¿Cómo debe ser la respuesta a un derecho de petición?

La jurisprudencia de la Corte Constitucional ha sido muy prolífica al afirmar las características de la respuesta al derecho de petición. La primera de ellas es que la presentación no obliga a que la respuesta **sea favorable**. Adicionalmente la Corte en (Sentencia T-126, 1997):

"Como en invariable jurisprudencia lo ha señalado esta Corte, el derecho de petición no consiste en un mecanismo para asegurar que la decisión administrativa acepte o reconozca materialmente lo que ante ella se impetra, es decir, no constituye un seguro para la prosperidad de las pretensiones correspondientes y, por tanto, no se configura la violación de aquél por el hecho de que la autoridad se abstenga de acceder a lo que se le pide."

Adicionalmente, la Corte ha señalado que la respuesta debe ser:



Diagrama características respuesta petición

En la (Sentencia T-149, 2013), la Corte señala:

"Esta Corporación ha precisado que el derecho de petición consagrado en el Artículo 23 de la Constitución Política, es una garantía fundamental de aplicación inmediata (C.P. art. 85), cuya efectividad resulta indispensable para la consecución de los fines esenciales del Estado, especialmente el servicio a la comunidad, la garantía de los principios, derechos y deberes consagrados en la misma Carta Política y la participación de todos en las decisiones que los afectan; así como el cumplimiento de las funciones y los deberes de protección para los cuales fueron instituidas la autoridades de la República (C.P. art. 2). De ahí, que el referido derecho sea un importante instrumento para potenciar los mecanismos de democracia participativa y control ciudadano; sin dejar de mencionar que mediante su ejercicio se garantiza la vigencia de otros derechos constitucionales, como los derechos a la información

y a la libertad de expresión. La garantía real al derecho de petición radica en cabeza de la administración una responsabilidad especial, sujeta a cada uno de los elementos que informan su núcleo esencial. La obligación de la entidad estatal no cesa con la simple resolución del derecho de petición elevado por un ciudadano, es necesario además que dicha solución remedie sin confusiones el fondo del asunto; que este dotada de claridad y congruencia entre lo pedido y lo resuelto; e igualmente, que su oportuna respuesta se ponga en conocimiento del solicitante, sin que pueda tenerse como real, una contestación falta de constancia y que sólo sea conocida por la persona o entidad de quien se solicita la información”.

Principales artículos de la regulación del derecho de petición

A continuación se presenta la lista de artículos del CPACA, su título y un comentario. En negrilla se encuentran los artículos que a nuestro juicio son los más importantes:

Artículo	Tema	Comentario
13	Objeto y Modalidades del Derecho de Petición ante Autoridades	Este artículo contiene además de las modalidades, que la invocación de estar haciendo uso del derecho de petición no es requisito y la aclaración sobre su gratuidad
14	Términos para resolver las distintas modalidades de peticiones.	Además de los términos de cada modalidad se aclara que hacer cuando para la entidad el tiempo es muy corto para dar respuesta
15	Presentación y radicación de peticiones	Señala los diferentes medios en los que puede presentarse una petición
16	Contenido de las peticiones.	Los requisitos del derecho de petición
17	Peticiones incompletas y desistimiento tácito	Se señala el trámite que debe dársele a las peticiones incompletas y cómo en el caso de no ser completadas por el peticionario se sucede el desistimiento
18	Desistimiento expreso de la petición	Se indica la posibilidad de desistir expresamente
19	Peticiones irrespetuosas, oscuras o reiterativas	Este artículo señala el trámite frente a este tipo de peticiones
20	Atención prioritaria de peticiones	Uno de los artículos más importantes estable que cuando las peticiones tienen que ver con un derecho fundamental deben ser respondidas con preferencia
21	Funcionario sin competencia	Este artículo señala el trámite de un funcionario incompetente para responder un
22	Organización para el trámite interno y decisión de las Peticiones	Establece las posibilidades de las autoridades de reglamentar el trámite de las peticiones y la posibilidad de una única respuesta frente a

		peticiones análogas
23	Deberes especiales de los personeros distritales y municipales y de los servidores de la Procuraduría y la Defensoría del Pueblo	Establecen los deberes de ciertas autoridades frente al trámite de derechos de petición
24	Informaciones y Documentos Reservados	Se enlistan los documentos reservados
25	Rechazo de las peticiones de información por motivo de reserva	Se señala el trámite de rechazo de las peticiones por reserva
26	Insistencia del solicitante en caso de reserva.	Se establece el trámite de la insistencia ante documentos reservados ante la jurisdicción contencioso administrativa
27	Inaplicabilidad de las excepciones	Las excepciones de reserva no son oponibles a las autoridades
28	Alcance de los conceptos	Se indica que los conceptos no son obligatorios
29	Reproducción de documentos	Señala el trámite de la solicitud de copias
30	Peticiones entre autoridades	Se establece el trámite de las peticiones entre autoridades de información y copias de documentos
31	Falta disciplinaria	Se señalan las consecuencias ante la falta de atención a algunas normas como las peticiones o los términos
32	Derecho de Petición ante organizaciones privadas para garantizar los derechos fundamentales	Se señala algunas posibilidades de presentación de derechos de petición ante particulares
33	Derecho de petición de los usuarios ante instituciones privadas	Se señalan otros casos en los que procede el derecho de petición ante particulares

2 COMPETENCIAS CONSTITUCIONALES: LA ACCIÓN DE TUTELA

De acuerdo con el artículo 86 de la Constitución la acción de tutela es un mecanismo judicial que les permite a las personas solicitar la protección de sus derechos fundamentales ante la violación, amenaza de violación de los mismos o cuando se viola otro derecho que sin ser

fundamental tiene conexión con alguno. Su importancia es radical y su uso ha sido uno de los fenómenos de mayor importancia en la vida jurídica colombiana en las últimas décadas.



5

TIP HISTÓRICO: La (Defensoría del Pueblo, 2012) señala además que entre los años 1992 y 2012, se interpusieron 3.745.857 acciones de tutela.

A través de ella se han tramitado múltiples asuntos relacionados con derechos fundamentales, tales como: la vida, la integridad personal, la libertad, la personalidad jurídica, la intimidad, el libre desarrollo de la personalidad, debido proceso, habeas corpus; otras libertades como la de conciencia, cultos, de expresión, personal, entre otros.

¿Y dónde está la regulación de la acción de tutela?

La regulación de la acción de tutela proviene de la Constitución en su artículo 86 y es desarrollado por el (Decreto 2591, 1991) que fue dictado por el gobierno nacional por facultades del literal b, del artículo 5 de la Constitución Nacional. Adicionalmente existen decretos reglamentarios tales como el (Decreto 306, 1992) o el (Decreto 1382, 2000) que regulan la acción de tutela. La Corte Constitucional en (Auto 057, 2007) ha reconocido este hecho y aplicación del procedimiento general judicial en los siguientes términos:

“Adicionalmente, en reiteradas ocasiones, esta Corte ha establecido que no sólo el Decreto 2591 de 1991, el Decreto 306 de 1992 y el Decreto 1382 de 2000 rigen la acción de tutela, sino de igual forma las normas del Código de Procedimiento Civil, ya que el ejercicio de la acción esta cobijado por el mandato superior del debido proceso, obligando a que en su

⁵ Kinori. (2005). Palacio de justicia. [Fotografía]. Recuperado de https://en.wikipedia.org/wiki/Constitutional_Court_of_Colombia

trámite se dé aplicación a todas las disposiciones constitucionales y legales con que cuenta el ordenamiento jurídico para la adecuada realización de los derechos de la parte activa, así como de la pasiva o de quienes resulten afectados de la misma”.

¿Qué debe contener una acción de tutela?

La acción de tutela debe contener de acuerdo con el artículo 14 del decreto 2591 de 1991 lo siguiente:

“Artículo 14.-Contenido de la solicitud. Informalidad. En la solicitud de tutela se expresará, con la mayor claridad posible, la acción o la omisión que la motiva, el derecho que se considera violado o amenazado, el nombre de la autoridad pública, si fuere posible, o del órgano autor de la amenaza o del agravio, y la descripción de las demás circunstancias relevantes para decidir la solicitud. También contendrá el nombre y el lugar de residencia del solicitante.

No será indispensable citar la norma constitucional infringida, siempre que se determine claramente el derecho violado o amenazado. La acción podrá ser ejercida, sin ninguna formalidad o autenticación, por memorial, telegrama u otro medio de comunicación que se manifieste por escrito, para lo cual se gozará de franquicia. No será necesario actuar por medio de apoderado.

En caso de urgencia o cuando el solicitante no sepa escribir o sea menor de edad, la acción podrá ser ejercida verbalmente. El juez deberá atender inmediatamente al solicitante, pero, sin poner en peligro el goce efectivo del derecho, podrá exigir su posterior presentación personal para recoger una declaración que facilite proceder con el trámite de la solicitud, u ordenar al secretario levantar el acta correspondiente sin formalismo alguno”.

Principales características de la acción de tutela

La acción de tutela tiene varias características que la hacen diferenciarse de otros medios judiciales, tales como:

- La subsidiariedad, que implica que no deben existir otros medios judiciales de defensa so pena de la improcedencia de la acción. Ahora bien, la jurisprudencia y la ley reconocen la posibilidad de utilizar la acción de tutela como mecanismo transitorio, cuando pese a la existencia de otro medio de defensa, éste puede no ser eficaz e idóneo y se produzca un perjuicio irremediable.
- Trámite preferente, que implica que los jueces de tutela deberán dar prelación a este tipo de acciones sobre otros procesos.
- Sumaria, por cuanto el juez de tutela deberá fallarla en un plazo de 10 días. De aquí la importancia de probar con contundencia los hechos reseñados en la acción.
- Eficaz, porque implica un fallo de fondo sobre el asunto sometido a revisión por el juez de tutela.



Diagrama características tutela

Reglas de reparto de la acción de tutela

El Decreto 1382 de 2000 dispone entre otras las siguientes reglas de reparto de la acción de tutela:

Magistrados de Cortes	• ACCIONES CONTRA LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA, EL CONSEJO DE ESTADO O EL CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA, SALA JURISDICCIONAL DISCIPLINARIA, VAN A LA MISMA CORPORACIÓN
Magistrados de Tribunales	• ACCIONES CONTRA UNA AUTORIDAD PÚBLICA DEL ORDEN NACIONAL, SALVO DESCENTRALIZADAS POR SERVICIOS
Jueces del Circuito	• ACCIONES CONTRA ENTIDADES DEL SECTOR DESCENTRALIZADO POR SERVICIOS DEL ORDEN NACIONAL O AUTORIDAD PÚBLICA DEL ORDEN DEPARTAMENTAL
Jueces Municipales	• ACCIONES CONTRA UNA AUTORIDAD PÚBLICA DEL ORDEN DISTRITAL O MUNICIPAL Y CONTRA PARTICULARES

Diagrama reglas de reparto tutela

Principales artículos de la regulación de la acción de tutela

A continuación se presenta los artículos más importantes del Decreto 2591 de 1991, su título y un comentario:

Artículo	Tema	Comentario
1	Objeto	Se señala el objeto de la acción
2	Derechos protegidos	Derechos fundamentales
3	Principios	Los principios de la acción de tutela son la publicidad, prevalencia del derecho sustancial, economía, celeridad y eficacia
5	Procedencia	Se señala cuando procede la acción
6	Improcedencia	Se señala cuando no procede la acción
7	Medidas provisionales	Medidas para evitar un perjuicio
8	Mecanismo transitorio	La tutela pese a existir otro medio de defensa judicial
9	Agotamiento vía gubernativa	No hay necesidad de presentación de los recursos como requisito para proceder con la acción

10	Legitimidad e interés	Se señala la legitimación por activa de la acción
13	Personas contra quien se dirige la acción	Se señala la legitimación por pasiva de la acción
14	Contenido de la solicitud	Se señala lo que debe contener la acción
15	Trámite preferencial	El juez debe fallar con prelación las acciones de tutela
16	Notificaciones	Se indica cómo deben realizarse las notificaciones
17	Corrección de la solicitud	Se puede otorgar término para corrección de la acción
18	Restablecimiento inmediato	El juez puede fallar inmediatamente si tiene las pruebas necesarias
19 y 21	Informes	El juez podrá pedir informes e informes adicionales cuando sea necesario para fallar
20	Presunción de veracidad	Cuando el accionado no responda se presumirá como cierto lo dicho por el accionante
22	Pruebas	Señala el uso de las pruebas en la acción
23	Protección del derecho tutelado	Establece lo que el juez debe procurar con su fallo
24	Prevención a la autoridad	Se señala la obligación de prevenir a la entidad
25	Indemnizaciones y costas	Se señala la posibilidad de establecer indemnización en abstracto
26	Cesación de actuación impugnada	Cuando se cese la violación en el transcurso de la acción
27 al 29	El fallo	Se señala el alcance, cumplimiento y contenido del fallo
30	Notificación	Establece cómo debe notificarse el fallo de tutela
31 y 32	Impugnación	Establece el trámite de impugnación contra los fallos de tutela
33 al 36	Revisión	Dispone el trámite de la revisión de tutelas por la Corte Constitucional
37 al 41	Competencia	Establece las reglas de competencia de la tutela
42 al 45	Tutela contra los particulares	Establece la procedencia de acción de tutela contra particulares
46 al 51	La tutela y el Defensor del pueblo	Señala las posibilidades del Defensor del pueblo de impetrar acciones de tutela en nombre de otros
52	Desacato	Establece la posibilidad del desacato ante el incumplimiento de una orden judicial derivada de un fallo de tutela
53	Sanciones penales	Dispone la posible comisión del delito de fraude a resolución judicial o prevaricato por omisión, entre otras, al incumplir las normas del decreto.

3. COMPETENCIAS CONSTITUCIONALES: LA ACCIÓN POPULAR Y DE CUMPLIMIENTO

La Acción Popular reconocida en el artículo 88 de la Constitución Nacional, es una acción pública que pueden utilizar las personas ante las violaciones de derechos o intereses colectivos. En cuanto a su uso debe distinguirse cuando el accionado de la siguiente manera:



Diagrama jurisdicción acción popular

¿Y dónde está la regulación de la acción popular?

La (Ley 472, 1998) regula tanto las acciones populares como las de grupo, en los aspectos procesales. Los artículos de la acción popular son particularmente entre el 2 y el 45 de la mencionada ley.

¿Cuáles son los derechos e intereses colectivos?

El artículo 4 de la Ley 472 de 1998 establece en una lista enunciativa los derechos e intereses colectivos:

DERECHOS E INTERESES COLECTIVOS

- El goce de un ambiente sano
- La moralidad administrativa
- La existencia del equilibrio ecológico y el manejo y aprovechamiento racional de los recursos naturales para garantizar su desarrollo sostenible, su conservación, restauración o sustitución. La conservación de las especies animales y vegetales, la protección de áreas de especial importancia ecológica, los ecosistemas situados en las zonas fronterizas, así como de los demás intereses de la comunidad relacionados con la preservación y restauración del medio ambiente.
- El goce del espacio público y la utilización y defensa de los bienes de uso público
- La defensa del patrimonio público
- La defensa del patrimonio cultural de la nación
- La seguridad y salubridad públicas
- El acceso a una infraestructura de servicios que garantice la salubridad pública
- La libre competencia económica
- El acceso a los servicios públicos y a que su prestación sea eficiente y oportuna
- La prohibición de la fabricación, importación, posesión y uso de armas químicas, biológicas y nucleares, así como la introducción al territorio nacional de residuos nucleares o tóxicos.
- El derecho a la seguridad y prevención de desastres previsibles técnicamente
- La realización de las construcciones, edificaciones y desarrollos urbanos respetando las disposiciones jurídicas, de manera ordenada y dando prevalencia al beneficio de la calidad de vida de los habitantes
- Los derechos de los consumidores y usuarios.

¿Qué debe contener una acción popular?

El artículo 18 de la Ley 472 de 1998 dispone que los requisitos de la acción popular son:

“Artículo 18.- Requisitos de la Demanda o Petición. Para promover una acción popular se presentará una demanda o petición con los siguientes requisitos:

a) La indicación del derecho o interés colectivo amenazado o vulnerado;

b) La indicación de los hechos, actos, acciones u omisiones que motivan su petición;

c) La enunciación de las pretensiones;

d) *La indicación de la persona natural o jurídica, o la autoridad pública presuntamente responsable de la amenaza o del agravio, si fuere posible;*

e) *Las pruebas que pretenda hacer valer;*

f) *Las direcciones para notificaciones;*

g) *Nombre e identificación de quien ejerce la acción.*

La demanda se dirigirá contra el presunto responsable del hecho u omisión que la motiva, si fuere conocido. No obstante, cuando en el curso del proceso se establezca que existen otros posibles responsables, el juez de primera instancia de oficio ordenará su citación en los términos en que aquí se prescribe para el demandado”.

La Acción de Cumplimiento es una acción pública, reconocida por la Constitución en su artículo 87 con el propósito de solicitar a un juez el cumplimiento de la carga obligacional derivada de una ley o de un acto administrativo. Con antelación a la presentación de la acción es necesario solicitar a la entidad el cumplimiento de la norma como requisito.

¿Y dónde está la regulación de la acción de cumplimiento?

La (Ley 393, 1997) regula la acción de cumplimiento en diversos aspectos procesales.

¿Qué debe contener una acción de cumplimiento?

El artículo 10 de la Ley 393 de 1997 dispone que los requisitos de la acción de cumplimiento son:

“Artículo 10º.- Contenido de la Solicitud. La solicitud deberá contener:

1. El nombre, identificación y lugar de residencia de la persona que instaura la acción.

2. *La determinación de la norma con fuerza material de Ley o Acto Administrativo incumplido. Si la Acción recae sobre Acto Administrativo, deberá adjuntarse copia del mismo. Tratándose de Acto Administrativo verbal, deberá anexarse prueba siquiera sumaria de su existencia.*

3. *Una narración de los hechos constitutivos del incumplimiento.*

4. *Determinación de la autoridad o particular incumplido.*

5. *Prueba de la renuencia, salvo lo contemplado en la excepción del inciso segundo del artículo 8 de la presente Ley, y que consistirá en la demostración de haberle pedido directamente su cumplimiento a la autoridad respectiva.*

6. *Solicitud de pruebas y enunciación de las que pretendan hacer valer.*

7. *La manifestación, que se entiende presentada bajo gravedad del juramento, de no haber presentado otra solicitud respecto a los mismos hechos o derechos ante ninguna otra autoridad.*

Parágrafo.- La solicitud también podrá ser presentada en forma verbal cuando el solicitante no sepa leer ni escribir, sea menor de edad o se encuentre en situación de extrema urgencia”.

4. COMPETENCIAS LEGALES: LOS RECURSOS Y LA REVOCATORIA DIRECTA

Los recursos son un medio creado por la ley por el cual puede impugnarse un acto administrativo definitivo, es decir, aquel que pone fin a una actuación administrativa. El CPACA establece la existencia de los siguientes recursos:

REPOSICIÓN

APELACIÓN

QUEJA

El recurso de Reposición permite a los ciudadanos impugnar ante la propia autoridad que lo profiere un acto administrativo de carácter particular.

El recurso de apelación permite a los ciudadanos impugnar ante el superior jerárquico o funcional de la autoridad que profirió un acto administrativo de carácter particular.

El recurso de queja por su parte, se interpone ante la negación del recurso de apelación directamente ante el superior jerárquico o funcional de la autoridad que profirió un acto administrativo de carácter particular.

Mediante los recursos un acto administrativo con el que el ciudadano no está conforme puede ser corregido, aclarado, o revocado, entre otras consecuencias jurídicas.

¿Y dónde está la regulación de la acción de cumplimiento?

La regulación de los recursos puede encontrarse en los artículos 74 a 82 del CPACA.

¿Qué términos tengo para interponer recursos?



Diagrama recursos

¿Qué requisitos tienen los recursos?

El artículo 77 del CPACA establece los siguientes requisitos para los recursos:

“Artículo 77. Requisitos. Por regla general los recursos se interpondrán por escrito que no requiere de presentación personal si quien lo presenta ha sido reconocido en la actuación. Igualmente, podrán presentarse por medios electrónicos.

Los recursos deberán reunir, además, los siguientes requisitos:

- 1. Interponerse dentro del plazo legal, por el interesado o su representante o apoderado debidamente constituido.*

2. *Sustentarse con expresión concreta de los motivos de inconformidad.*

3. *Solicitar y aportar las pruebas que se pretende hacer valer.*

4. *Indicar el nombre y la dirección del recurrente, así como la dirección electrónica si desea ser notificado por este medio.*

Sólo los abogados en ejercicio podrán ser apoderados. Si el recurrente obra como agente oficioso, deberá acreditar la calidad de abogado en ejercicio, y prestar la caución que se le señale para garantizar que la persona por quien obra ratificará su actuación dentro del término de dos (2) meses.

Si no hay ratificación se hará efectiva la caución y se archivará el expediente.

Para el trámite del recurso el recurrente no está en la obligación de pagar la suma que el acto recurrido le exija. Con todo, podrá pagar lo que reconoce deber”.

¿Qué es la revocatoria directa?

La revocatoria directa es una prerrogativa de la administración que les permite revisar sus actos administrativos y revocarlos, es decir, que un acto administrativo puede ser revocado por quien lo profirió cuando exista causal para ello. Asimismo existe la posibilidad de solicitar la revocatoria a instancia de la persona afectada, caso en el cual el prerequisite es no haber presentado recursos contra el acto administrativo.

En el caso de los actos administrativos de carácter particular debe obtenerse autorización del afectado para poder proceder con la revocatoria.

¿Y dónde está la regulación de la revocatoria directa?

La regulación de la revocatoria directa puede encontrarse en los artículos 93 a 97 del CPACA.

¿En qué casos procede la revocatoria directa?

El artículo 93 del CPACA establece las causas para la revocatoria directa:

“Artículo 93. Causales de revocación. Los actos administrativos deberán ser revocados por las mismas autoridades que los hayan expedido o por sus inmediatos superiores jerárquicos o funcionales, de oficio o a solicitud de parte, en cualquiera de los siguientes casos:

- 1. Cuando sea manifiesta su oposición a la Constitución Política o a la ley.*
- 2. Cuando no estén conformes con el interés público o social, o atenten contra él.*
- 3. Cuando con ellos se cause agravio injustificado a una persona”.*

¿Qué términos tiene la revocatoria directa?

La revocatoria directa puede presentarse en cualquier tiempo hasta antes de haberse notificado auto admisorio de la demanda en contra del acto administrativo. Una vez presentado la administración tiene 2 meses para responder a la solicitud del particular interesado.

5. COMPETENCIAS LEGALES (LEY 583 DE 2000): PROCESO DE RESPONSABILIDAD FISCAL Y PROCEDIMIENTOS ADMINISTRATIVOS SANCIONATORIOS

El proceso de responsabilidad fiscal se encuentra sustentado en el artículo 268 de la Constitución Nacional que dispone:

“Artículo 268. El Contralor General de la República tendrá las siguientes atribuciones:

(...) 5. Establecer la responsabilidad que se derive de la gestión fiscal, imponer las sanciones pecuniarias que sean del caso, recaudar su monto y ejercer la jurisdicción coactiva sobre los alcances deducidos de la misma (...).”

Un proceso de responsabilidad fiscal se inicia frente a los servidores públicos o particulares que administran recursos públicos.

¿Y dónde está la regulación del proceso de responsabilidad fiscal?

La regulación del proceso de responsabilidad fiscal puede encontrarse en la (Ley 610, 2000) con las modificaciones de la (Ley 1474 , 2011).

El proceso de responsabilidad fiscal

La Ley 610 de 2000 define el proceso de responsabilidad fiscal como:

“Artículo 1. Es el conjunto de actuaciones administrativas adelantadas por las Contralorías con el fin de determinar y establecer la responsabilidad de los servidores públicos y de los particulares, cuando en el ejercicio de la gestión fiscal o con ocasión de ésta, causen por acción u omisión y en forma dolosa o culposa un daño al patrimonio del Estado”.

A continuación la estructura del proceso de responsabilidad fiscal, que se organiza en una o dos instancias de acuerdo con la cuantía del daño:



Elementos del proceso de responsabilidad fiscal

De acuerdo con el artículo 5 de la Ley 610 de 2000 los elementos de la responsabilidad fiscal son:



Diagrama elementos de la responsabilidad fiscal

La Conducta debe ser la comisión u omisión cometida por el gestor fiscal con dolo o culpa grave. El Daño Patrimonial es una lesión al patrimonio público producida por la conducta del gestor fiscal. Este daño debe ser: cierto, contrario al derecho (antijurídico), cuantificable. Por su parte, el Nexo Causal es el vínculo entre la conducta del gestor y el daño, situación que hace posible endilgar la responsabilidad a quien la ocasionó.

La caducidad y la prescripción en el proceso de responsabilidad fiscal

CADUCIDAD	PRESCRIPCIÓN
<ul style="list-style-type: none">• La acción fiscal caduca si pasados 5 años desde la ocurrencia del hecho dañoso, no se ha proferido auto de apertura del proceso.	<ul style="list-style-type: none">• La responsabilidad fiscal prescribe en 5 años, contados desde al auto de apertura del proceso, si dentro de dicho término no se ha dictado providencia en firme que la declare

Diagrama caducidad y prescripción

El procedimiento administrativo sancionatorio

En Colombia existen un sinnúmero de procedimientos administrativos sancionatorios y los artículos 47 al 52 del CPACA establecen un procedimiento general que puede resumirse así:

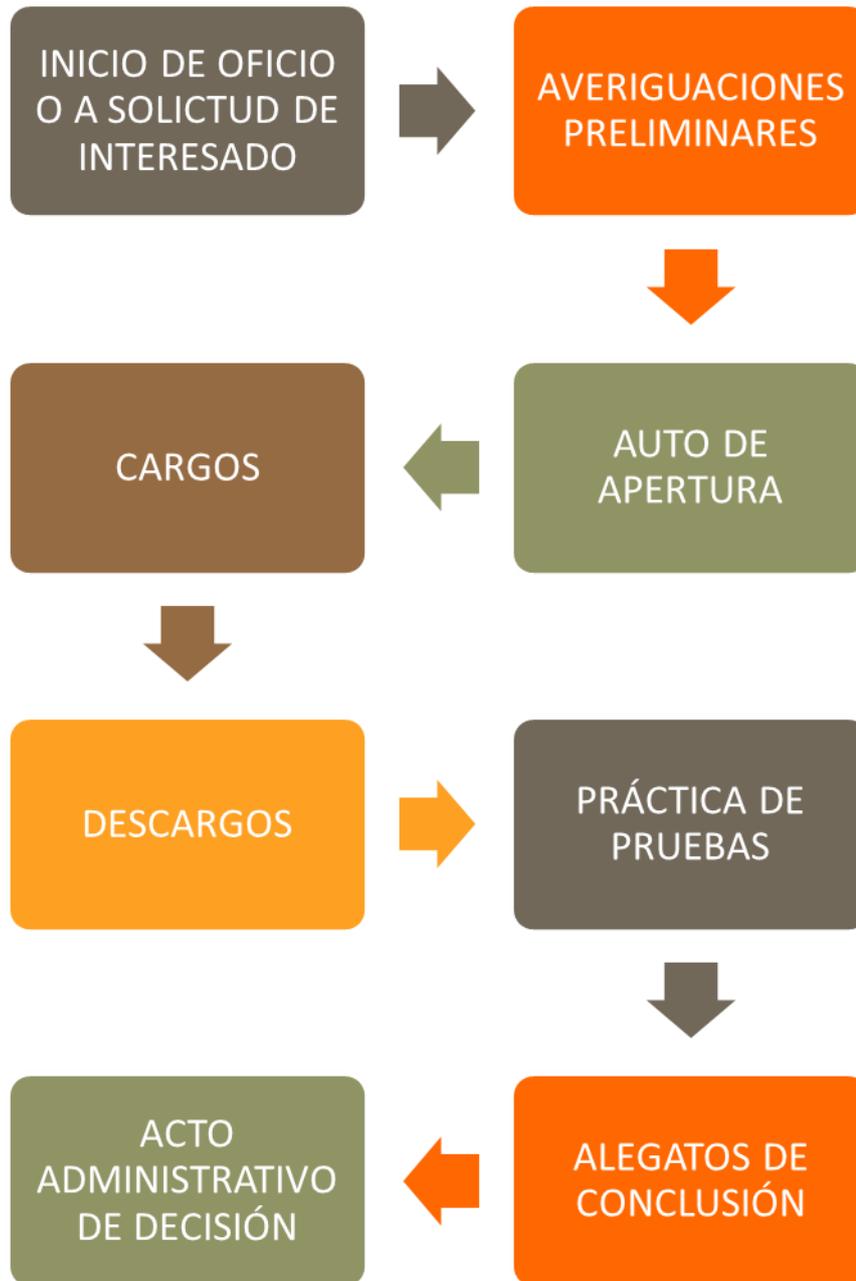


Diagrama procedimiento administrativo sancionatorio

6. LA EMPATÍA CON LOS USUARIOS

La práctica de consultorios es parte de la formación académica que todos los estudiantes de Derecho en Colombia deben realizar y puede verse como algo que genera un provecho de tipo individual. No obstante, esta práctica puede tener otra lectura, otra perspectiva, un enfoque que trasciende lo académico y llega a lo humano, pero para que esto ocurra el estudiante debe generar empatía. El filósofo australiano Roman Kznaric⁶ dice que la “empatía es el arte de ponerte en los zapatos de otra persona y ver el mundo desde su perspectiva,” y ve en esta el motor de una revolución en las sociedades humanas.



⁷"La injusticia es humana, pero más humana es la lucha contra la injusticia."
Bertolt Brecht

Resulta fundamental que los estudiantes comprendan los dramas humanos de la gente que busca en la consulta con ellos una posible solución, un cambio a una realidad desafortunada. Pensar en cómo se sienten por un momento, escuchar con atención, e interactuar servirá para que se comprenda el valor del trabajo que realizan.

⁶Para mirar una charla subtitulada al español de Roman Kznaric, puede consultarse: <https://www.youtube.com/watch?v=RT5X6NIJR88>

⁷ Kolbe, J. (1953). Retrato Bertolt Brecht. [Fotografía]. Recuperado de https://en.wikipedia.org/wiki/Bertolt_Brecht#/media/File:Bertolt-Brecht.jpg



Dia

grama de la empatía basada en la autora Teresa Wiseman⁸.

⁸ Para profundizar puede verse el video de la PhD Brené Brown: <https://www.youtube.com/watch?v=1Evwgu369Jw>

Bibliografía

Auto 057 (Corte Constitucional 2007).

Carta Magna. (1215). Recuperado el 01 de 07 de 2015, de Biblioteca Jurídica Digital Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2698/17.pdf>

Constitución Política. (1991). Bogotá.

Decreto 1382. (2000). Bogotá: Diario oficial.

Decreto 2591. (1991). Bogotá: Diario oficial.

Decreto 306. (1992). Bogotá: Diario oficial.

Defensoría del Pueblo. (2012). *La tutela y el derecho a la salud*. Bogotá.

Ley 1437. (2011). Bogotá: Diario oficial.

Ley 1474. (2011). Bogotá: Diario oficial.

Ley 1755. (2015). Bogotá: Diario oficial.

Ley 393. (1997). Bogotá: Diario oficial.

Ley 472. (1998). Bogotá: Diario oficial.

Ley 610. (2000). Bogotá: Diario oficial.

Sentencia C-818 (Corte Constitucional 2011).

Sentencia T-126 (Corte Constitucional 1997).

Sentencia T-149 (Corte Constitucional 2013).

Sentencia T-166 (Corte Constitucional 1996).

GUÍA 2: DERECHO PENAL

Por Carlos Jiménez

PRESENTACIÓN

La presente guía tiene como finalidad, brindar un apoyo al estudiante que esté realizando su práctica en Consultorios Jurídicos, ofreciendo un compendio sencillo de conceptos y herramientas básicas del Derecho Penal y del Derecho Procesal Penal, tanto en el ejercicio de los sistemas contenidos en la Ley 600 de 2000, como en la Ley 906 de 2004; los cuales, como bien se sabe, rigen simultáneamente en todo el país.

1. ¿Cómo estudiante de consultorios jurídicos, qué asuntos puedo conocer en materia penal?



2. ¿Qué asuntos conocen los jueces penales municipales?

Como rigen dos sistemas procesales en nuestro país, debemos acudir a ellos a efectos de conocer la competencia asignada a los jueces penales municipales en cada uno de ellos así:

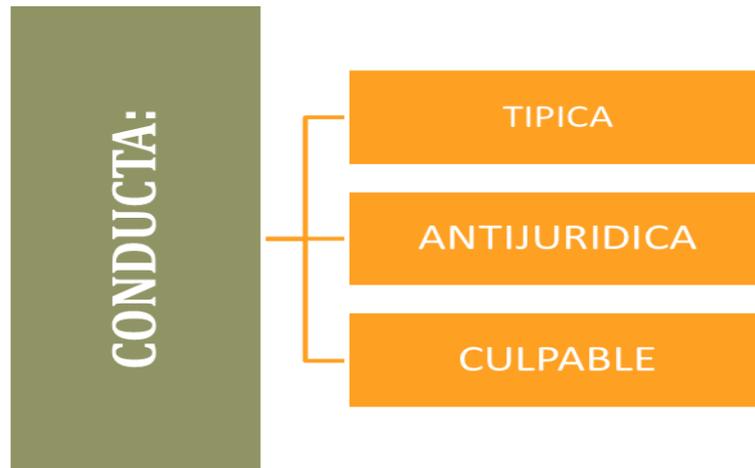


3. ¿En asuntos sometidos a la Ley 906 de 2004, puede un estudiante de Consultorios Jurídicos actuar como defensor de oficio, al igual que ocurre con la Ley 600 de 2000?

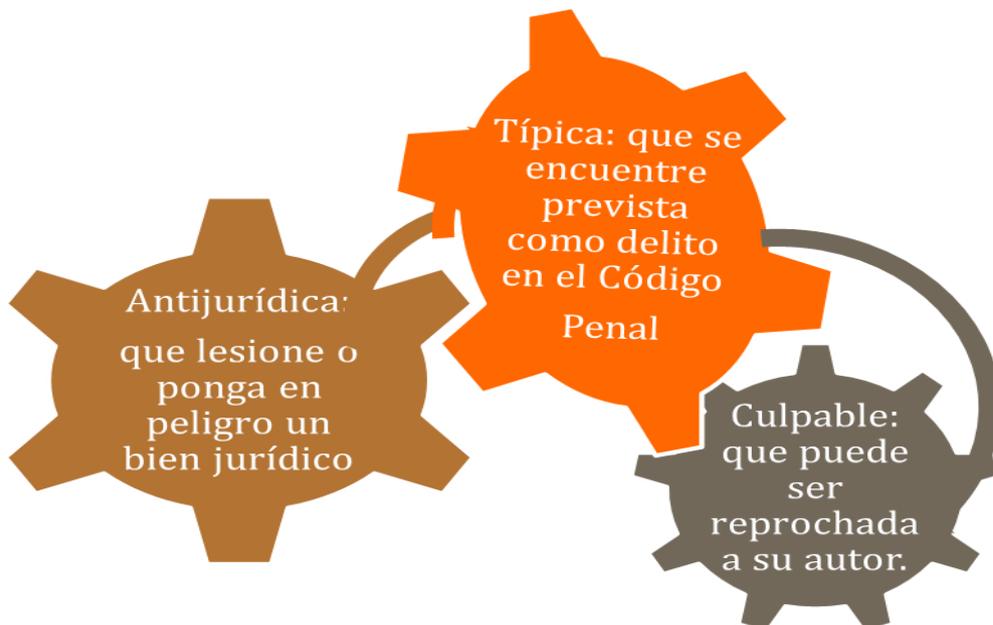
No lo puede hacer, por cuanto la Ley 906 de 2004 no los facultó como defensores de oficio, de donde resulta que sólo pueden actuar como apoderados o representantes de la víctima.

4. ¿Qué es un delito?

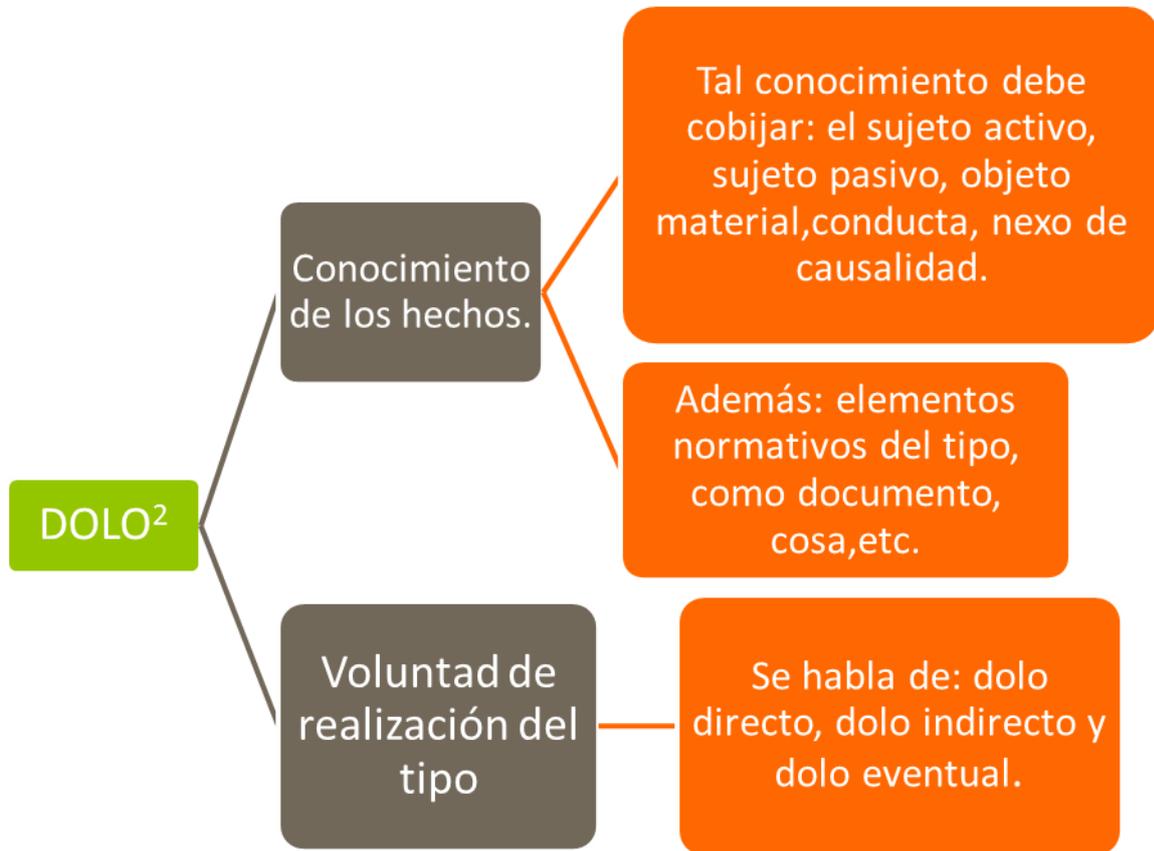
⁹ Tener en cuenta lo previsto en la Ley 1542 de 2012.



Según lo anterior, tenemos que:



5. ¿Qué significa el que una conducta sea dolosa, culposa o preterintencional?



¹⁰Castro, Sandra Jeannette. (2002). "Tipo Subjetivo", editorial Universidad Externado de Colombia. José Joaquín Urbano et al. *Lecciones de Derecho Penal Parte General*, pp. 227-238. Bogotá, Universidad Externado de Colombia.



6. ¿Qué son las lesiones personales?

¹¹Ibídem. Pág. 239 y ss.



7. ¿En qué consiste el delito de hurto?



8. ¿En qué consiste el delito de estafa¹²?



9. ¿En qué consiste el delito de abuso de confianza¹³?



¹² Al respecto, ver: TOCORA, Luis Fernando. (2009). *Derecho Penal Especial*, Bogotá, 11ª ed, Ed. Librería del Profesional.

¹³ *Ibíd*em, pág. 193.

10. ¿En qué consiste el delito de inasistencia alimentaria?



11. ¿Cuál es el régimen de notificaciones y recursos previsto en la Ley 600 de 2000?

11.1 Notificaciones.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 177 de la Ley 600 de 2000, las notificaciones se clasifican en: personal, por estado, por edicto, por conducta concluyente y las que se realizan por estrados.

El principio general es que toda decisión interlocutoria y de trámite que deban comunicarse, se notifican por estado.

La **notificación personal** se debe dar en los siguientes casos:

- Al sindicado que se encuentre privado de la libertad.
- Al Fiscal General de la Nación o a su delegado.
- Al Ministerio Público.
- Al sindicado que **NO** estuviere privado de la libertad y a los demás sujetos procesales, si se presentan en la secretaría del Despacho dentro de los **TRES (3)** días siguientes a la fecha de la providencia.
- La Resolución de Acusación **DEBE NOTIFICARSE PERSONALMENTE**, o bien al procesado o a su defensor.
- La resolución que ordena el **CIERRE DE LA INVESTIGACIÓN**, debe notificarse personalmente.

La notificación por estado se hace cuando **NO FUERE POSIBLE** la notificación personal a los sujetos procesales. El estado se fijará **TRES (3) DÍAS** después contados a partir de la fecha en que se haya realizado la citación para la notificación personal. El estado se fijará por **UN (1) DÍA**.

La notificación por **edicto SÓLO** opera respecto de la Sentencia siempre y cuando no fuere posible su notificación personal dentro de los 3 días siguientes a su expedición. El edicto se

fijará por el término de **TRES (3) DÍAS**. La notificación se entenderá surtida al vencimiento del término de fijación del edicto.

La notificación por **conducta concluyente** se presenta cuando el sujeto procesal realiza cualquier actividad procesal indicativa de que conoce la decisión que se ha notificado indebidamente o que ni siquiera se ha notificado.

La notificación en **estrados** opera respecto de las providencias dictadas en audiencias y diligencias.

11.2 Recursos.

Los recursos que caben contra las providencias y resoluciones son: **REPOSICIÓN, APELACIÓN y QUEJA**, los cuales deben interponerse y sustentarse por escrito salvo disposición contraria (sobre todo frente a los autos dictados en audiencia).

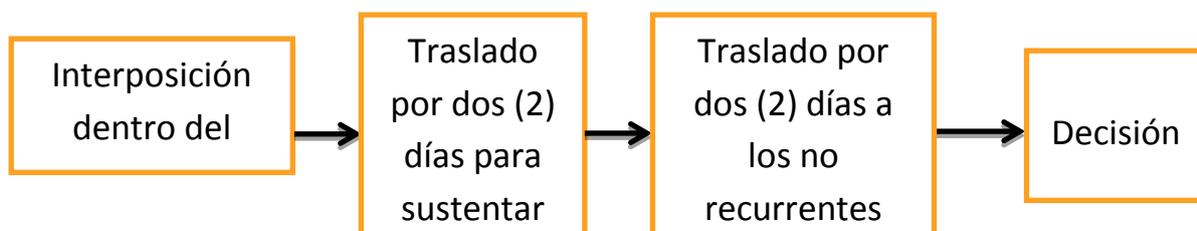
11.2.1 Oportunidad para interponer los recursos.

Pueden interponerse desde la fecha en que se haya proferido la providencia hasta cuando hayan transcurrido **TRES (3) DÍAS** contados a partir de la última notificación. Este término se conoce como **EJECUTORIA**. En estos tres días se interpone el recurso, lo cual puede hacerse en el acto mismo de la notificación o mediante un escrito independiente; no obstante, es perfectamente válido que la interposición y sustentación del recurso coincidan en un mismo acto.

La Reposición es un recurso que se interpone ante el mismo funcionario que profirió la decisión, en espera de que reconsidere la misma de acuerdo a los argumentos planteados. Es importante tener en cuenta que contra la resolución que dispone el cierre de la investigación, pese a ser de trámite, cabe el recurso de reposición.

Este recurso se puede interponer como principal o también conjuntamente con el de apelación (este último de manera subsidiaria). Si el recurso de reposición es presentado por escrito y como único, vencido el término de ejecutoria e interpuesto el recurso en el término legal, se corre traslado por **DOS (2) DÍAS** para su sustentación. Vencido ese término, se corre traslado por otros **DOS (2) DIAS** a los demás sujetos procesales. La reposición interpuesta en audiencia o diligencia se debe decidir allí mismo, una vez se ha escuchado a los demás sujetos procesales.

Trámite del recurso de reposición:

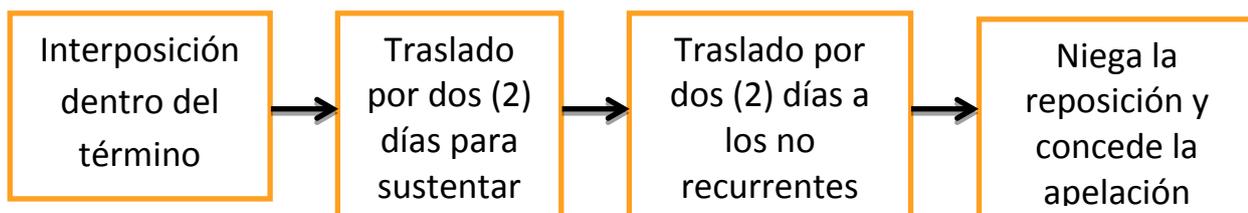


La Apelación es un recurso que resuelve el Superior Jerárquico (Fiscal Delegado ante el Tribunal Superior o Juez Penal del Circuito dependiendo del caso) del funcionario que tomó la decisión en primera instancia. Se puede presentar como subsidiario al recurso de reposición o como único. Si la apelación es subsidiaria respecto al recurso de reposición el trámite es el siguiente: se corre traslado por **DOS (2) DÍAS** al recurrente para sustentar el recurso de reposición. Si se **niega** la reposición y se concede la apelación, debe dejarse el expediente en

traslado común a los sujetos procesales por el término de **TRES (3) DÍAS** para ampliar los argumentos presentados, vencidos los cuales se envía el expediente al superior para que lo resuelva.

El recurso de **queja** procede cuando el funcionario de primera instancia deniegue el recurso de apelación.

Trámite del recurso de apelación cuando es subsidiario al de reposición:



Si el recurso de apelación se presenta como único, el recurrente dispone de **CUATRO (4) DIAS** para la sustentación del mismo, vencidos los cuales se corre traslado a los no recurrentes por el **mismo término**. Presentado en tiempo y en debida forma, posteriormente es concedido y enviado al superior para que lo resuelva.

Trámite del recurso de apelación cuando se presenta como único o principal:

¿Qué derechos le asisten a la víctima en el marco de la ley 906 de 2004?

El énfasis que se hace aquí sobre el papel de la víctima dentro de la sistemática acusatoria obedece a que los estudiantes adscritos a Consultorios Jurídicos conservan plena competencia para asumir como representantes judiciales de víctimas dentro de las etapas de investigación

o juicio, de conformidad con lo señalado en el Código de Procedimiento Penal y en la Ley 941 de 2005, creadora del Sistema Nacional de Defensoría Pública.

En este contexto y de conformidad con la jurisprudencia de la Corte Constitucional, las víctimas, en el concepto general, tienen el derecho fundamental de participar en el proceso penal acusatorio, por constituir una garantía básica para la satisfacción de sus derechos a la verdad, la justicia y la reparación integral. En consecuencia, en la sentencia **C-209 de 2007**, que es la que se toma como base para efectos de esta cartilla, se han desarrollado los criterios bajo los cuales debe respetarse, en cualquier caso, el derecho a la participación de las víctimas, entre otras, en las siguientes actuaciones:

- Las víctimas tienen derecho a solicitar pruebas anticipadas ante el o la juez de garantías, de conformidad con el N° 2 del artículo 284 de la Ley 906.
- La víctima puede estar presente en la audiencia de formulación de la imputación, según el artículo 289 de la Ley 906.
- Las víctimas pueden solicitar medidas de aseguramiento y de protección, en virtud de los artículos 306, 316 y 342 de la Ley 906.
- La Fiscalía debe valorar expresamente los derechos de las víctimas en el momento de aplicación del principio de oportunidad previsto en los artículos 324 y 327 de la Ley 906, para que ellas controlen las razones que fundamentan la decisión de la Fiscalía y las puedan controvertir.

- La víctima tiene derecho a oponerse a la solicitud de preclusión, de conformidad con los artículos 337, 339 y 344 de la Ley 906.
- La víctima puede intervenir en la audiencia de formulación de la acusación para presentar sus argumentos, según lo establecido en los artículos 337, 339 y 344 de la Ley 906.
- Las víctimas pueden solicitar el descubrimiento de las pruebas, según lo regulado por el artículo 344 de la Ley 906.
- La víctima puede participar en la audiencia preparatoria para “hacer sus observaciones sobre el descubrimiento de elementos probatorios y de la totalidad de las pruebas que se harán valer en la audiencia del juicio oral”.
- Las víctimas pueden participar en la exhibición y estudio de las pruebas, de que trata el artículo 358 de la Ley 906.
- Las víctimas pueden solicitar la exclusión, el rechazo o la inadmisibilidad de los medios de prueba, según lo previsto en el artículo 359 de la Ley 906.
- La víctima puede intervenir en la celebración de acuerdos o preacuerdos entre la Fiscalía y el imputado o acusado, para lo cual deberá ser oída e informada tanto por el Fiscal como por el Juez encargado de aprobar el acuerdo.

Igualmente, puede hacer uso de los mecanismos de justicia restaurativa previstos en los artículos 518 a 527 de la Ley 906 de 2004, los cuales son: la conciliación pre- procesal, la conciliación en el incidente de reparación integral y la mediación.

BIBLIOGRAFÍA

- VELÁSQUEZ VELÁSQUEZ, Fernando. Derecho penal general, 4ª ed., Bogotá, Comlibros, 2009.
- PABÓN PARRA, Pedro Alfonso. Manual de Derecho Penal. Tomo II Parte Especial, 8ª ed., Bogotá, Ed. Doctrina y Ley, 2011.
- TOCORA, Luis Fernando. Derecho Penal Especial, 11ª ed, Ed. Librería del Profesional, Bogotá, 2009.
- BERNAL CUELLAR, Jaime, MONTEALEGRE LYNETT, Eduardo. El Proceso Penal, 4ª ed., Ed. Universidad Externado de Colombia, 2002.
- Sentencias Corte Constitucional:
 - C-209 de 2007.
 - C-456 de 2006.
 - C-591 de 2005.
 - C-228 de 2002.
 - C-516 de 2007.

GUÍA 3: DERECHO CIVIL

Por Hadelmo Lucio Portillo

AREA CIVIL



PROCESO EJECUTIVO SINGULAR Y PROCESO CAUTELAR

ASESOR :

HADELMO LUCIO PORTILLO ROBLES

TABLA DE CONTENIDO

INTRODUCCIÓN

PRESUPUESTOS PROCESALES

NOTIFICACIONES

EL PROCESO EJECUTIVO SINGULAR

MEDIDAS CAUTELARES

REFERENCIAS

INTRODUCCIÓN

PREVALENCIA DEL DERECHO SUSTANCIAL

En toda sociedad humana cualquiera sea su naturaleza o estructura económica y política, requiere de un ordenamiento positivo, que regule las operaciones entre sus miembros en orden a la distribución y goce de los bienes de la vida.

Las normas jurídicas están expuestas a ser desobedecidas precisamente por la conducta humana, en donde caben dos alternativas:

- a) permitir que cada uno busque su propia defensa mediante la justicia arbitraria (ley del talión).
- b) fortalecer la aplicación de la justicia atribuida al Estado con la facultad de dirimir las controversias respaldadas por el derecho. Con ese apoyo el juez debe inclinarse por la que produzca el resultado más justo y resuelva el fondo de la discusión.

En Colombia, todas las autoridades públicas están obligadas a ejercer responsablemente las atribuciones que les han sido conferidas para realizar las diferentes tareas estatales. El encargo que tiene cada funcionario como núcleo del servicio público, debe estar dirigido a la persona humana en consideración a su dignidad, como elemento central del nuevo estado social de derecho.

El estado juez en la tarea de la aplicación del derecho, en cada caso en concreto debe estar al servicio del sistema constitucional; reniega o lesiona de sus actos o deberes, cuando está lejos de ser el artífice de un orden justo.

El artículo 228 de la C.N, señala: Prevalecerá el derecho sustancial, lo que quiere decir que se fallará teniendo en cuenta la norma aplicable al caso, que debe ser la norma sustantiva, que lleva inmersa la función pública.



RESUPUESTOS PROCESALES

QUE ES EL DERECHO DE ACCION. ?

Es un derecho público subjetivo, que tiene todo sujeto de derecho, para acudir a la jurisdicción para reclamar una pretensión mediante un proceso. Desde otro punto de vista, es el derecho de pedirle al Estado, para que ponga en movimiento el aparato jurisdiccional. Corresponde al sujeto de derecho (persona natural o jurídica), descartando lo temerario.

El derecho de acción desde la concepción material, se puede considerar como un comportamiento efectivo que hace parte del interés y de la voluntad del ser humano, tomando como base unos hechos que le interesen y que tengan relevancia jurídica.

Desde el ámbito procesal, el derecho de acción constituye la facultad que tiene un sujeto de derecho para pedirle al Estado que se le restituya un derecho poniendo en movimiento la actividad jurisdiccional, bien sea a través de una persona natural o jurídica.

QUE OTROS CONCEPTOS SE DEBEN TENER EN CUENTA DENTRO DE TODO PROCESO. ?

PRETENSION: Es la petición concreta.

PROCESO: Es el medio por el cual se busca la efectividad de lo que se pide.

CAPACIDAD PARA SER PARTE: Es la capacidad jurídica uncida con latitularidad de los derechos y la capacidad de crear y responder por sus obligaciones, llámese persona natural y/o persona jurídica, para comparecer en un asunto litigioso con debate en sede judicial.

Tienen capacidad para ser parte, todas las personas naturales, es decir, todo individuo de la especie humana, cualquiera sea su sexo, raza, edad, estirpe o condición, con la advertencia que este sujeto de derechos tiene deberes y responsabilidades de que trata los artículos 78,79, y 80 del C.G.P. (Henaó, 2013, págs. 111 - 116)

La persona jurídica, es una ficción legal, que puede ser de derecho público y/o privado. La de derecho público como un Municipio o un Departamento, y de derecho privado como una fundación y/o una corporación.

CAPACIDAD PARA COMPARECER AL PROCESO: Es la aptitud jurídica que tienen las personas para comparecer por sí mismas en la actuación procesal, con la advertencia que aquellas que puedan disponer de sus derechos, pueden comparecer por sí mismas, las demás

lo harán a través de sus representantes legales, de que trata el artículo 54 del C.G.P. (Henao, 2013, pág. 89)

EL DERECHO DE POSTULACION: Hace referencia a la limitante que tienen las partes para comparecer al proceso, es decir, si puede comparecer por sí mismo o a través de abogado titulado. El derecho de postulación aparece regulado en el artículo 73 del C.G.P., igual hay que remitirse al estatuto de la abogacía Decreto 196 de 1971, en donde establece que no se puede litigar en causa propia o ajena si no es abogado titulado o inscrito, con las salvedades que establece la ley.

De igual manera, hay que tener en cuenta lo inherente a los poderes, a la designación y sustitución de apoderados, terminación del poder, facultades y deberes de los apoderados, igual regulados en el estatuto procesal.

TÉRMINOS PROCESALES: Son los espacios de tiempo, momentos y plazos establecidos en la ley para ejecutar determinados actos procesales, mismos de rigurosa obediencia para las partes, terceros intervinientes, Auxiliares de la justicia, igual para el operador jurídico; de no existir esta temporalidad la acción judicial y el acceso a la justicia resultaría interminable, igual la resolución de los litigios.

AMPARO DE POBREZA: Es una institución procesal que garantiza la igualdad real de las partes durante el desarrollo del proceso, permitiendo el acceso a la justicia a aquellas personas que se encuentran en situaciones de indefensión económica, tomando como vértice la exoneración de asumir ciertas expensas y costos del proceso, a quien está en condiciones desfavorables para asumirlos.

PROVIDENCIAS DEL JUEZ: Una providencia es una resolución judicial. Nos establece el código de procedimiento civil en su Artículo 302 "Las providencias del juez pueden ser autos o sentencias. Son sentencias las que deciden sobre las pretensiones de la demanda o las excepciones que no tengan el carácter de previas, cualquiera que fuere la instancia en que se pronuncien, y las que resuelven los recursos de casación y revisión".

Son autos todas las demás providencias, de trámite o interlocutorias

"Las providencias del juez pueden ser autos o sentencias." (Artículo 278 C.G.P.)
(Henaó, 2013, pág. 307)

"**SENTENCIAS:** Son aquellos fallos que emite un juez de república decidiendo sobre las pretensiones del extremo procesal activo y las excepciones del extremo procesal pasivo, las que deciden incidentes y las que resuelven recursos de casación y revisión." (Artículo 278 C.G.P.) (Henaó, 2013, pág. 307)

AUTOS: Son autos todas las demás providencias que emite el juez, dentro del proceso que este conociendo.

EL FACTOR FUNCIONAL DE LA COMPETENCIA: La constitución y la ley promueven a través de la consagración de diversos recursos la consecución de un resultado justo como desarrollo de la actividad judicial. Los recursos ordinarios y extraordinarios permiten depurar los contenidos de justicia.

El artículo 31 C. N. establece que toda sentencia podrá ser apelada o consultada con el fin de asegurar la justicia y ponderación de las decisiones finales de los jueces.

De allí que el factor funcional dentro de la competencia tiene relación a la verificación de los asuntos mediante la impugnación y de la doble instancia conforme a la jerarquización de la justicia.

Filosóficamente responde a un imperativo que emana de la democracia, como garantía del individuo frente al Estado y frente a la providencia de los jueces, de allí la posición jerarquizada de los jueces.

JURISDICCION: Se parte de la base que el Estado prevalido de su soberanía tiene la potestad de administrar justicia dentro de determinado territorio (jurisdicción).

La jurisdicción es entonces la función pública de administrar justicia que emerge precisamente por la soberanía del Estado, en donde el juez cumple sus funciones, rodeado de los poderes de decisión, instrucción, coerción y ejecución.

En tiempos pasados la organización en el caso concreto de las disciplinas del derecho, se puede referir entonces a la jurisdicción civil, de familia, laboral, administrativa, penal, militar, etc.

También en un sentido más genérico se puede mirar la jurisdicción desde un ámbito territorial.

Para algunos doctrinantes, la jurisdicción es el género y la competencia es la especie.

COMPETENCIA: Se considera como un elemento de trabajo que permite distribuir la misión de administrar justicia, es decir, la facultad que tiene los jueces para ejercer jurisdicción en determinado asunto y dentro de cierto territorio.

Es la facultad que tiene el juez de administrar justicia, respecto determinado asunto.

La competencia es el fragmento de jurisdicción atribuido a un juez de la República para que dispense justicia.

Por ello es de común usanza, que se diga “es señor juez competente para desconocer y despachar la presente causa”.

De allí que decimos que un juez es competente en determinado asunto, cuando le corresponde su conocimiento con prescindencia de los demás, que igual ejercen jurisdicción en determinado territorio, obligado siempre a tener en cuenta los criterios objetivo, subjetivo, territorial, funcional y de conexión.

Hay tener en cuenta lo señalado por el artículo 15 del C.G.P., respecto de la cláusula residual de competencia, que señala: “corresponde a la jurisdicción ordinaria reconocimiento de todo asunto que no esté atribuido expresamente por la ley a otra jurisdicción”

También es importante tener en cuenta lo rituado por el artículo 23 del C.G.P., que hace referencia al FUERO DE ATRACION, que señala: “cuando la sucesión que se esté tramitando sea de mayor cuantía el juez que conozca de ella y sin necesidad de reparto, será competente para conocer de todos los juicios que versen sobre nulidad y validez del testamento.....”

La competencia también se determina por la cuantía de los asuntos litigiosos, sea de mayor, menor o mínima.

QUE ES LA DEMANDA?

Es el instrumento jurídico que se vale cualquier sujeto de derecho para poner en movimiento el derecho de acción. Es decir, implica la iniciación de la actuación procesal propiamente dicha.

En toda clase de demandas siempre estará inmerso el proceso judicial, considerado como un conjunto de actos coordinados y sucesivos, realizados ante un funcionario investido de jurisdicción (juez), a fin de obtener la aplicación de la ley sustancial o material; En donde

interviene el Estado, por medio de la rama jurisdiccional en y es el asociado quien formula su petición.

La demanda implica la iniciación de la actuación procesal y/o actos de introducción, que a la vez sirven como instrumento para ejercitar el derecho de acción y por tanto la pretensión del demandante. Es un acto introductorio, pues con él se da inicio al proceso, propio de la legitimación en la causa.

Que requisitos debe tener la demanda?

El artículo 82 del C.G.P. señala los siguientes: citar del código general de proceso pag.web

La designación del juez a quien se dirige.

El nombre y domicilio de las partes y, si no pueden comparecer por sí mismas, los de sus representantes legales; se deberá indicar el número de identificación del demandante y de su representante y el de los demandados si se conoce. Tratándose de personas jurídicas o de patrimonios autónomos será el número de identificación tributaria (NIT).

El nombre del apoderado judicial del demandante, si fuere el caso.

Lo que se pretenda, expresado con precisión y claridad.

Los hechos que sirvan de fundamento a las pretensiones, debidamente determinados, clasificados y numerados.

Los fundamentos de derecho que se invoquen.

La petición de las pruebas que pretenda hacer valer demandantes pretenda hacer valer, con la indicación de los documentos que el demandado tiene en su poder, para que este los aporte.

El juramento estimatorio, cuando sea necesario.

Los fundamentos de derecho.

La cuantía del proceso.

Dirección de la oficina o habitación donde el demandante y su apoderado recibirán notificaciones personales, y donde han de hacerse al demandado o a su representante mientras éstos no indiquen otro, o la afirmación de que se ignoran, bajo juramento que se considerará prestado por la presentación de la demanda.

Los demás requisitos que el código exija para el caso.

COMO HAGO VALER MIS DERECHOS FRENTE A UNA DEMANDA. ?

La oposición procesal está constituida por cualquier enfrentamiento a la reclamación del actor. Significa que el enfrentamiento abarca todo tipo de resistencia por parte del sujeto pasivo, que se define como la declaración de voluntad que el sujeto pasivo reclama al órgano jurisdiccional frente al sujeto activo de la misma.

Las posiciones que puede asumir el demandado frente a la posición procesal, puede ir desde el silencio, pasando luego a una actitud de ataque a la reclamación procesal, a través de las llamadas excepciones, involucrando nuevas pretensiones que dan lugar a la llamada demanda de reconvención.

La resistencia procesal constituye una variedad del derecho fundamental de defensa.

La oposición o resistencia para que sea válida debe postularse en las oportunidades que la ley procesal establece, para contestar la demanda o para proponer excepciones.

Dentro de esa posición defensiva que implique la destrucción de la integración de la pretensión podemos sintetizar las siguientes:

Resistencia frente a los hechos.

La negación de los hechos.

Negar y afirmar hechos diferentes.

La contradicción.

El allanamiento.

Actitud de indiferencia frente a la demanda.

Contestación de la demanda proponiendo excepciones perentorias o de fondo.

Contestación de la demanda proponiendo excepciones previas o dilatorias.

Demanda de reconvención.

Denuncia de pleito o llamamiento en garantía.

NOTIFICACIONES



PORQUE SE DEBE NOTIFICAR?

Las notificaciones son actos de comunicación, a través de las cuales se le hace saber a las partes y demás personas interesadas, sobre la existencia de un proceso, también para hacer conocer lo fallos y/o providencias proferidas por el juez, garantizando el legítimo de derecho de defensa y el debido proceso.

“Salvo los casos expresamente exceptuados ninguna providencia producirá efectos antes de haberse notificado” (artículo 289 C.G.P.) (Henaó, 2013, pág. 331)

CLASES DE NOTIFICACIONES

Personal

Por aviso

Por estrados

Por estado

Por emplazamiento

Por edicto

Por conducta concluyente

Es importante precisar que la notificación por conducta concluyente se refiere: Cuando una parte o un tercero manifieste que conoce de determinada providencia o la menciona en escrito que lleve su firma, o verbalmente durante una audiencia o diligencia, si queda constancia en el acta, se considerará notificada personalmente de dicha providencia en la fecha de presentación del escrito o de la audiencia o diligencia.

EL PROCESO EJECUTIVO SINGULAR



PROCESO DE EJECUCIÓN

QUE ES LA PRETENSIÓN EJECUTIVA?

Es solicitar al operador jurídico a través de una demanda que libere mandamiento de pago a favor del acreedor y en contra del deudor, teniendo como soporte una obligación que ha contraído el deudor con el acreedor y que se encuentra contenida en un título que preste mérito ejecutivo. Si la demanda reúne los requisitos exigidos por la ley, el juez emite el auto que ordena librar mandamiento de pago.

A PARTIR DEL AUTO QUE ORDENA LIBRAR MANDAMIENTO DE PAGO, CUANTOS DÍAS TIENE EL DEMANDADO PARA PAGAR Y CUANTOS PARA Oponerse?

El demandado tiene cinco (5) días para pagar y diez para oponerse a la demanda, que se cuenta a partir del momento que se encuentra debidamente notificado. (artículos 431 y 442 del C.G.P.)

QUE ES EL TÍTULO EJECUTIVO?

Según el artículo 488 del C.P.C y 422 del C.G.P., es aquel que contiene una obligación clara, expresa, exigible, que se acredita con prueba documental, que dicha obligación provenga del deudor o de su causante y que el documento que la contiene constituya plena prueba en contra el deudor.

CUANDO SE DEBE ENTENDER QUE LA OBLIGACIÓN ES CLARA, EXPRESA Y EXIGIBLE?

Clara: Que sea inteligible, no confusa e inequívoca, es decir que sólo puede ser entendida en un solo sentido.

Expresa: Que en el título se registre en valor del crédito o la deuda.

Exigible: Que se fije el plazo que debe pagarse la obligación.

EN LAS OBLIGACIONES EJECUTIVAS SE TIENEN DERECHO AL COBRO DE INTERESES?

Todas las obligaciones incumplidas generan el pago intereses de plazo y moratorios, los últimos desde la fecha del incumplimiento, mientras que los intereses de plazo deben ser pactados o acordados por las partes, según las tasas establecidas por la Superintendencia Financiera.

QUE SUCEDE SI EN LAS OBLIGACIONES EJECUTIVAS SE COBRAN INTERESES QUE EXCEDEN LAS TASAS ESTABLECIDAS.?

Acorde con la protección de los derechos del deudor existe la figura jurídica denominada pérdida o regulación de intereses, que según el artículo 492 del C.P.C. permite que dentro del término para proponer excepciones el ejecutado puede pedir la pérdida o regulación de intereses, o a través del trámite incidental consagrado en el artículo 135 y s.s. del C.P.C. y lo rituado por el artículo 884 de Co. de Comercio.

QUE DEBE ENTENDERSE POR COSTAS Y GASTOS DE LA EJECUCIÓN?

El pago de costas y gastos del proceso son todas las expensas que se causan dentro del trámite de asunto, como por ejemplo tiquetes de viaje, expedición y autenticación de documentos, pago de honorarios de auxiliares de la justicia, fotocopias, etc., que correrán por cuenta del ejecutado, si el ejecutado paga dentro del término para cumplir con el mandamiento de pago, igual puede exonerarse de las costas si prueba que se allanó a pagar antes de ser demandado y el acreedor se negó a recibir el pago.

COMO PUEDO OPONERME A LA PRETENSIÓN EJECUTIVA?

Si considera el ejecutado que se le está cobrando una deuda que ya pagó, o por el contrario se le cobra un monto que no es real, o no se han descontado los abonos a capital, o al pago de intereses; puede oponerse, invocando excepciones de fondo o de mérito, la réplica dirigida contra el mandamiento de pago, proponiendo una de las formas de extinguir las obligaciones,

que para ello establece la norma sustancial civil, que sirve de soporte para la excepción que se proponga dentro del proceso de ejecución.

El demandado puede proponer contra el mandamiento de pago toda defensa que pretenda destruir el título que lo soporta del contenido de la obligación, de los requisitos para su exigibilidad, igual puede invocar como excepción de fondo la derivada del negocio subyacente que dio origen a la obligación.

COMO SE ENTERA EL DEMANDADO QUE PESA SOBRE ÉL UNA DEMANDA EJECUTIVA?

Una vez presentada la demanda el acreedor debe hacer las correspondientes notificaciones del mandamiento de pago, con las formalidades que ella implica.

Los ejecutados se notificarán por las normas generales para este tipo de proceso: Personal, por aviso, emplazamiento cuando se desconoce el paradero del demandado o por conducta concluyente.

Si el demandado contesta la demanda, que sucede en adelante con el proceso ejecutivo? El proceso ejecutivo, prácticamente se muta en un proceso declarativo, iniciando entonces con la fase del desarrollo, esto es decretando y practicando las pruebas pedidas por la partes en sus momentos procesales, prosiguiendo con alegatos y sentencia en donde ordena seguir adelante con la ejecución. En este tipo de proceso contencioso cuando se hubiesen propuesto excepciones de mérito, las partes, de común acuerdo, podrán solicitarle al juez sobre una audiencia en conciliación a fin de terminar el proceso de manera amigable.

Una vez proferida la sentencia en la que ordena seguir adelante la ejecución, es decir, ordenando el pago de la obligación, con sus respectivos intereses, multas y costas del proceso (artículo 537 del C.P.C), prosigue la fase de ejecución con a la liquidación del crédito y las costas a que haya lugar, liquidación del crédito que bien puede ser presentada por el ejecutante o el ejecutado (Artículo 446 del C.G.P). (Henao, 2013)

MEDIDAS CAUTELARES



QUE SE ENTIENDE POR PROCESO CAUTELAR?

El Estado debe, garantizar la paz y armonía social, uno de los medios para alcanzarla, es el proceso, como instrumento al servicio del hombre.

Cuando el proceso se vuelve lento y tortuoso, el interesado mira con desconfianza el aparato estatal y su forma de administrar justicia. De esta manera el Estado utiliza o garantiza mecanismos rápidos y eficaces que impidan el incumplimiento de sus sentencias, proponiendo entonces la institución jurídica del proceso cautelar precisamente para que sus sentencias no sean burladas, removiendo obstáculos que se oponen a la eficacia del proceso principal. Según el tratadista Jorge Enrique Mora Cubillos, señala: “el proceso cautelar es aquel que facilita a otro proceso principal la eficacia de sus efectos”.

Es un proceso que corre paralelo al llamado proceso principal, la obligación del juez en vía cautelar, como en la definitiva, no es dar la razón a quien la pide, sino solo a quien la tiene.

En Colombia, las cautelas han sido vistas y reguladas de diferentes maneras: en el código de 1872 se utilizó la nomenclatura de “acciones del demandante”, a partir del capítulo V, tomo I, del libro Segundo, incluyendo en el párrafo primero: el arraigo del demandado, en el párrafo segundo: el depósito o secuestro, en que se utiliza una expresión que determine claramente la finalidad de esa llamada acción accesoria del demandante: “Para evitar que el juicio sea ilusorio en sus efectos”, es decir, desde esta época el legislador entendió la cautela como una acción accesoria al proceso principal, llamada a asegurar la efectividad de los resultados del juicio. En el párrafo tercero se incluyó la acción exhibitoria de bienes raíces y muebles; con el párrafo cuarto se desarrolla el asentamiento, que es la entrega a título de tenencia hecha por el juez de la Cosa objeto del proceso, si el demandado entra en rebeldía (no comparecía o no contestaba la demanda); en el párrafo quinto se trata la prueba en rebeldía, por la cual se ordena seguir adelante el proceso con los estrados del juzgado, para otros casos de rebeldía del demandado; a su vez el demandante puede elegir entre el asentamiento o la prueba en rebeldía; estas llamadas “acciones” antes que asegurar el efecto de juicio pretendían asegurar la comparecencia del demandado al proceso; en el párrafo sexto se incluye “la suspensión”, que es una típica cautela que puede ser el origen de la inscripción, anotación o registro de la demanda en nuestro medio, ya que esta medida pretendía suspender durante el juicio “cualquier transacción u operación industrial” que puede vulnerar los derechos del demandante y señala la venta, la sección o transformación de la cosa demandada (Art. 341). Podemos observar que el primer código nacional colombiano no distingue entre acción y proceso; esta terminología es propia del

derecho procesal moderno. Por ejemplo, se decía en el artículo 190 que las palabras causa, pleito, juicio tienen una misma significación.

Las medidas cautelares son provisionales y tienen una vida limitada, que se encuadra en dos momentos: desde el momento de su decreto hasta el fallo definitivo.

Es necesario aclarar como el proceso cautelar sufre toda la influencia del proceso principal, ya que si este termina anormalmente (desistimiento, transacción, desistimiento tácito) el proceso cautelar no puede subsistir con entidad propia alejada del principal porque, precisamente si éste termina, el cautelar no podrá ir más allá de aquel, y no tiene entonces nada que asegurar, porque la sentencia no se producirá.

Utilizando sistemas muy conocidos y sencillos, hemos elaborado la clasificación de los procesos cautelares para así darle entrada a todos los que puedan existir:

A. Procesos cautelares de carácter personal.

I. Por el derecho de personas.

1. interdicción provisoria

II. Por el derecho de cosas.

1. Suspensión cautelar de obra nueva y destrucción cautelar de obra ruinosas.

III. Por el derecho de obligaciones.

1. El arraigo del quebrado.

2. Suspensión provisoria de actos de asambleas y juntas de socios.

IV. Por el derecho de familia.

1. Separación provisoria de los cónyuges.

B. Procesos cautelares de carácter patrimonial.

I. El embargo y secuestro.

II. La anotación o registro de la demanda.

III. Alimentos provisionales en el proceso de alimentos.

Dentro de esta clasificación no están incluidas las medidas de cautela, es decir, aquellas que son algo embrionario únicamente, y que no alcanzan a configurar un proceso, pero que se desarrollan dentro del proceso principal, tales como el mal llamado por la Ley 1a. de 1976, Art. 27; el depósito de personas (de los cónyuges menores; los hijos; y la mujer en estado de embarazo); alimentos provisionales para los hijos, y los cónyuges; y la medida de carácter patrimonial como las canciones, cuestión esta que abordaremos a su debido tiempo.

Las partes en el proceso cautelar serán las partes principales, pues pueden pedir cautelas y son las únicas que pueden soportarlas. Cuando ellas recaen sobre derechos de personas que no están vinculadas al proceso, éstas se podrán oponer para, obtener su levantamiento. Las partes, al igual que las del proceso principal, deberán reunir los requisitos de capacidad en sus dos grados: para ser parte y para obrar procesalmente, legitimación y postulación.

Es de anotar que la falta de capacidad, legitimación o postulación para el proceso cautelar lo debe ser también para el principal y es allí en donde habrá que discutirse tal situación como ya dijimos, lo que sucede en el principal influye sobre el proceso cautelar.

Las cautelas en un proceso deben ser posibles tanto física como jurídicamente; la juridicidad se refiere al hecho de no ser contrarias al régimen legal ni a la moral o las buenas costumbres; sin embargo, además de que sean física y jurídicamente posibles.

La cautela deberá estar taxativamente autorizada por la ley, en esta materia son muy pocos los casos de discrecionalidad para que el juez pueda decretar otras según las circunstancias que observe en un momento determinado; tal ocurre en el proceso para destruir o reparar un inmueble que amenaza ruina, como se deduce del artículo 450 numeral 30. del C.P.C.;

“Un caso singularísimo que se presentó en Francia hace algunos años, puede creditar, mejor que cualquier razonamiento abstracto, la importancia práctica del problema. El propietario de un centro de recreo nocturno de Paris había dado el encargo a un pintor de decorar la sala de baile con frescos que representaran danzas de sátiros y ninfas; y el pintor, con objeto de aumentar el interés de la decoración mural, pensó que podía presentar los personajes, que en esta coreografía figuraban en trajes superlativamente primitivos, con las fisonomías fácilmente identificables, de literatos y artistas muy conocidos en los círculos mundanos.

“La noche de la inauguración, una actriz que figuraba entre los numerosos invitados tuvo la sorpresa de reconocerse en una ninfa que danzaba en ropas extremadamente ligeras; y considerando que esta reproducción era ofensiva para su decoro, inició contra el propietario del local un juicio civil al objeto de hacerlo condenar a que borrarse la figura ultrajante y al resarcimiento de los daños; y de momento pidió que, ante la demora del juicio, se le ordenara que cubriese provisionalmente el trozo de fresco que reproducía su imagen en pose impúdica”.

En nuestro medio, el mismo caso, quedaría sin posibilidad de acordarse la medida cautelar, ya que como lo dice el profesor Hernando Morales Molina, el juez civil colombiano no está dotado del poder cautelar oficioso con leves excepciones en el proceso de sucesión, aun cuando aboga por que se llegue a la cautela oficiosa o genérica.

El Decreto 2303 de 1989, por el cual se creó y organizó la jurisdicción agraria en su artículo 121, y bajo el título “Medidas precautelativas”, autorizó al juez agrario para tomar de oficio o a petición de parte las medidas de caso, previa inspección judicial a fin de impedir que se cause o se sigan causando graves daños al ecosistema. Lo anterior es una de las formas de cautela genérica que cada día van aumentando.

Es de anotarse también, que en los casos en que se comisione a otro funcionario para la ejecución de las cautelas, éste deberá ceñirse estrictamente a lo facultado, toda vez que el comisionado no tiene poder general de cautela para ampliarlas o modificarlas; de otro lado, debe recordarse que todo exceso en una comisión es nula por mandato expreso del artículo 34 del C. P. C.

No es suficiente en este proceso, tener un interés uncialmente cautelar, sino además un motivo legal que justifique objetivamente la toma de las cautelas; estos motivos de índole legal se pueden resumir en dos: el *Fumusboni iuris* y la *Suspectio debitoris*.

EL PROCEDIMIENTO DEL PROCESO CAUTELAR DEBE SER RAPIDO Y EFECTIVO. ?

Dada la sumariedad, el procedimiento es rapidísimo. Están caracterizados los procesos cautelares por una tramitación sencilla y rápida, la urgencia de los procesos cautelares, a fin de no hacer ilusorios los efectos que ha de producir la sentencia, es la que justifica su tramitación antes de darle conocimiento del proceso al demandado.

El conocimiento previo del demandado, del proceso cautelar, conduce a que, de una parte, ejecute conductas a fin de evadir la acción de la cautela, y de otro, que a través de recursos y oposiciones se dilate su práctica.

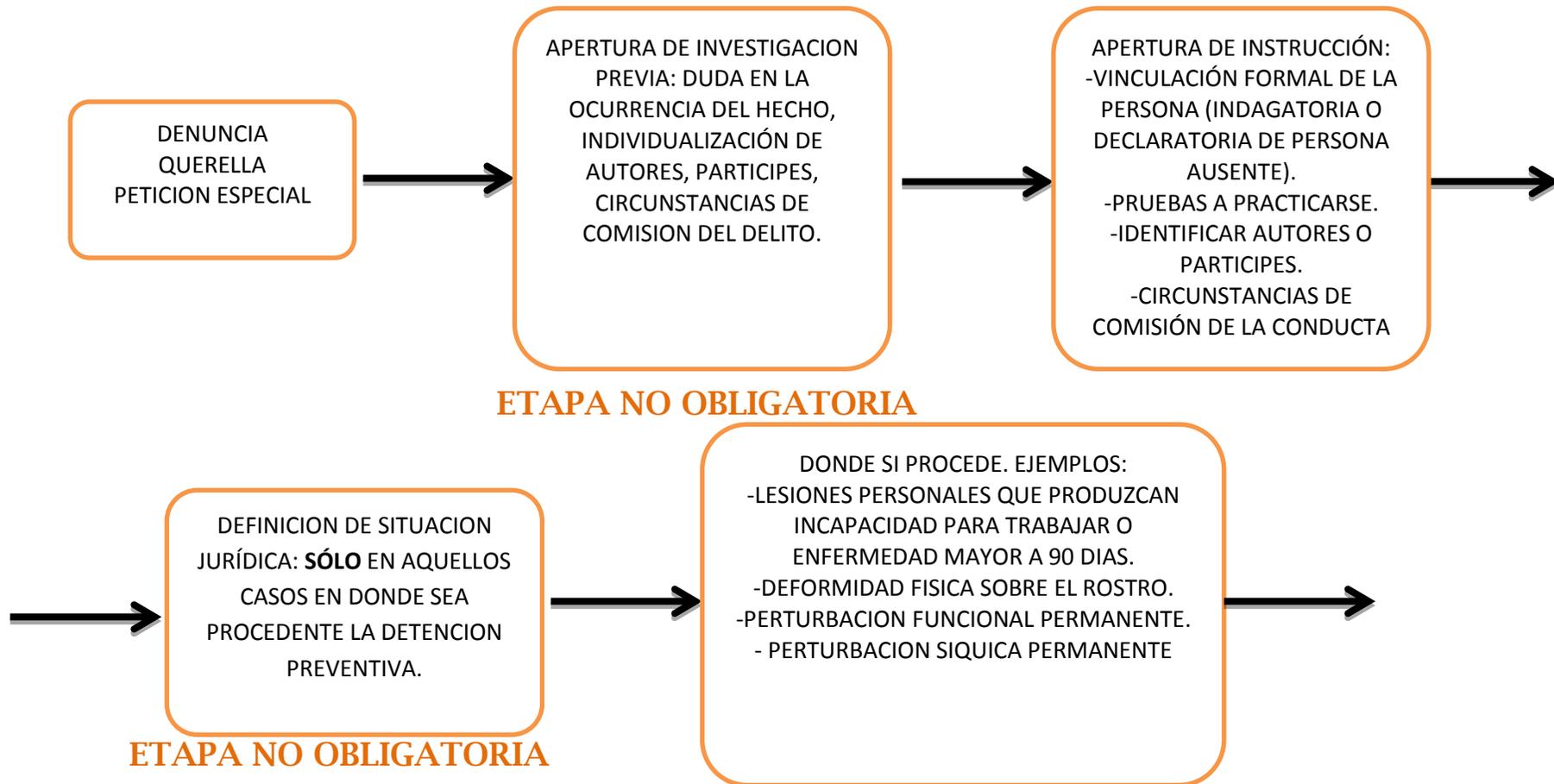
Pero aun cuando se practiquen o acuerden después de notificado el demandado de la existencia del proceso, no pierden su naturaleza de cautelares porque aun no se ha dictado la sentencia.

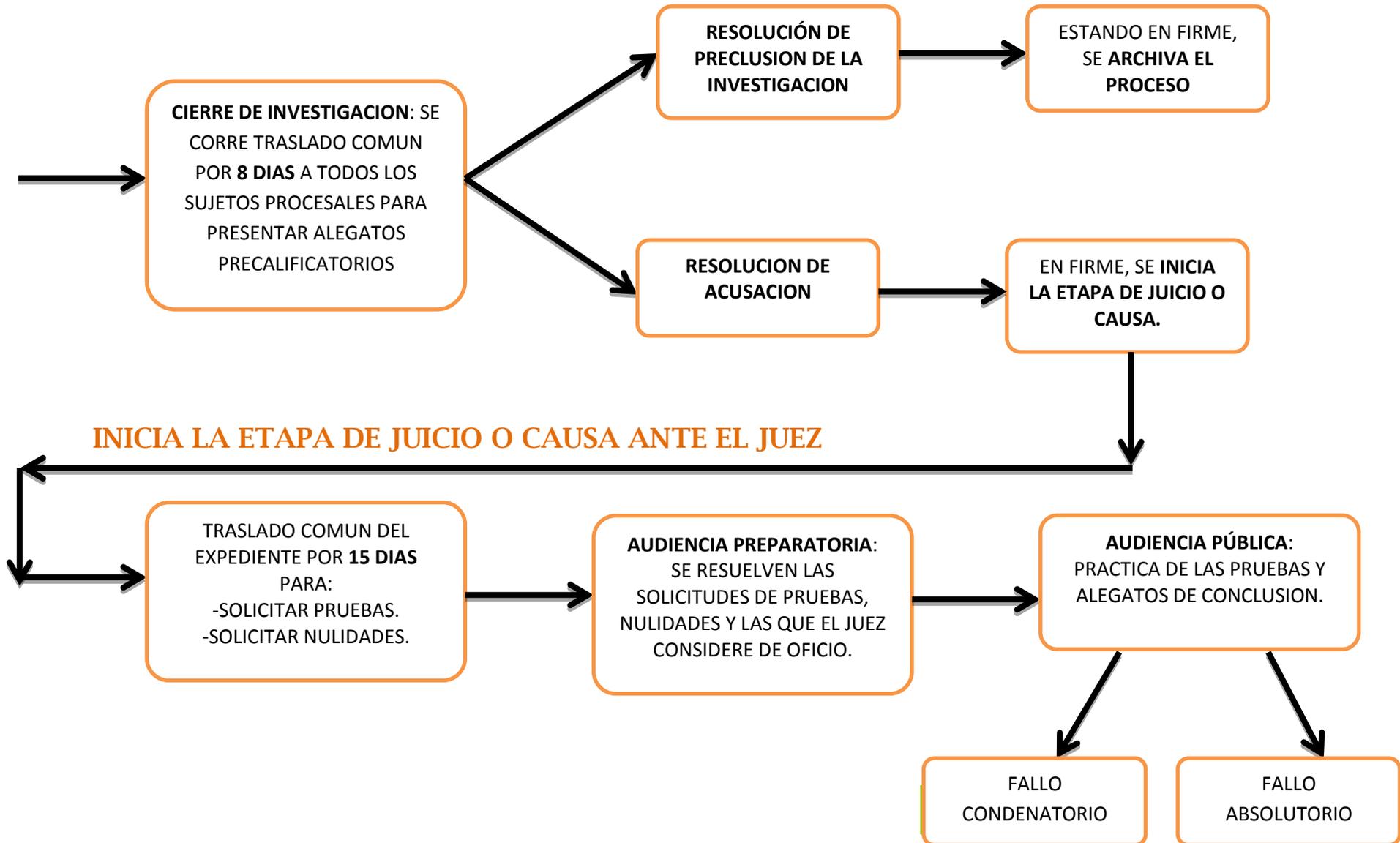
Para decretar y practicar las cautelas es necesario que se presente un escrito separado que contenga la petición de la cautela.

Cuando se pretende que el embargo y secuestro de bienes se practique con anterioridad a la notificación de la providencia que inicia el proceso, el demandante debe ofrecer al juez su disposición para prestar la caución que éste señale para asegurar los posibles perjuicios que se puedan causar si el derecho no fuere reconocido en el fallo principal.

Cuando el juez debe practicar la diligencia de embargo y secuestro personalmente, deberá constituirse en diligencia pública, con su secretario, o un ad hoc, y se levantará un acta de los acontecimientos y de las intervenciones de las partes, sus apoderados, auxiliares de la justicia y terceros cuando a ello hubiere lugar. (Quiroga, 2001)

1. ¿Cómo es el trámite procesal previsto en el Código de Procedimiento penal contemplado en la Ley 600 de 2000?





BIBLIOGRAFIA

Henao, O. E. (2013). *CODIGO GENERAL DEL RPOCESO*. Bogotá: leyer, .

Quiroga, H. E. (2001). *EL PROCESO EJECUTIVO SINGULAR* (Vol. 1). (U. N. Colombia, Ed.) Bogotá, Colombia: Sabiduria Limitada.

GUÍA 4: DERECHO LABORAL

Por Denis Portilla Bucheli

TABLA DE CONTENIDO

	PAG
1	GLOSARIO
2	LA JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA EN MATERIA LABORAL
2.1	Que asuntos conoce la Jurisdicción Laboral
3	COMPETENCIA DE LA SALA LABORAL DE LOS TRIBUNALES SUPERIORES
4	COMPETENCIA DE LA SALA DE CASACIÓN LABORAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
5	CUALES SON LOS REQUISITOS DE LA DEMANDA EN MATERIA LABORAL
6	PRESENTACIÓN Y TRÁMITE DE LA DEMANDA
7	FORMA Y REQUISITOS DE LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA
8	COMO SE DESARROLLA EL PRINCIPIO DE ORALIDAD EN MATERIA LABORAL
9	ASPECTOS A TENER EN CUENTA AL MOMENTO DE ELABORAR UNA DEMANDA LABORAL
10	CONCLUSIONES
11	BIBLIOGRAFIA

GUIA PRÁCTICA PARA DERECHO LABORAL



1. GLOSARIO:

PRACTICA: Que es útil o produce provecho inmediato. Aplicación real y experimental de una ciencia o teoría. Ejercicio de cualquier arte o actividad o destreza adquirida con este ejercicio.

ORALIDAD: Se obtiene una comunicación directa entre el juez y las partes, lo mismo que con las demás personas que intervienen en el proceso.

PUBLICIDAD: Se cumple realizando dentro de “audiencia pública” los trámites inherentes al proceso.

INMEDIACION: Persigue que el juez que debe pronunciar la sentencia haya asistido al desarrollo de las pruebas de las cuales debe derivar su convencimiento.

GUIA: indicaciones que contribuyen a encontrar el camino que va a seguir para ir de un lugar o orienta hacia la conducta o actitud que haya de tener. Son consejos sobre alguna actividad u oficio.

OBSTACULO: Situación o hecho que impide el desarrollo de una acción o actividad, impedimento, estorbo, dificultad.

PROCESO: Es una secuencia de pasos dispuesta con algún tipo de lógica que se enfoca en lograr algún resultado específico. Los procesos son mecanismos de comportamiento que diseñan los hombres para mejorar la productividad de algo, para establecer un orden o eliminar algún tipo de problema. El concepto puede emplearse en una amplia variedad de contextos, como por ejemplo en el ámbito jurídico, en el de la informática o en el de la empresa. Es importante en este sentido hacer hincapié que los procesos son ante todo procedimientos diseñados para servicio del hombre en alguna medida, como una forma determinada de accionar.

LA JURISDICCIÓN Y COMPETENCIA EN MATERIA LABORAL

Qué es jurisdicción?

Es la soberanía del Estado, aplicada por conducto del órgano especial a la función de administrar justicia, para la realización o garantía del derecho, y secundariamente para la composición de los litigios o para dar certeza jurídica a los derechos subjetivos, mediante la aplicación de la ley a casos concretos, de acuerdo con determinados procedimientos, y en forma obligatoria y definitiva. *HERNANDO DEVIS ECHANDÍA*

¿Qué asuntos conoce la jurisdicción laboral?

Asuntos:

1. Los conflictos jurídicos que se originen directa o indirectamente en el contrato de trabajo.
2. las acciones sobre fuero sindical, cualquiera que sea la naturaleza que sea la relación laboral.
3. la suspensión, liquidación, disolución de sindicatos y la cancelación del registro sindical.
4. Las controversias referentes al sistema de seguridad social integral que se susciten entre afiliados, beneficiarios o usuarios, los empleados y las entidades administrativas o prestadoras, cualquiera que sea la naturaleza de la relación jurídica y de los actos jurídicos que se controviertan.
5. La ejecución de obligaciones emanadas de las relaciones de trabajo y del sistema de seguridad social integral que no correspondan a otra autoridad.
6. Los conflictos jurídicos que se originan en el reconocimiento y pago de honorarios o remuneraciones por servicios personales de carácter privado, cualquiera que sea la relación que los motive.

7. La ejecución de las multas impuestas a favor del SENA, por incumplimiento de las cuotas establecidas sobre el número de aprendices, dictadas conforme al numeral 13 de la ley 119 de 1994.
8. El recurso de anulación de laudos arbitrales.
9. El recurso de revisión.
10. La calificación de la suspensión o paro colectivo del trabajo.[1]

¿Qué acciones conoce la jurisdicción laboral?

De la que se deriven de la relación de trabajo entre un empleador particular y un trabajador del mismo carácter.

De las que se deriven de la relación de trabajo entre una entidad Estatal y un empleado oficial, *(se requiere existencia de contrato de trabajo)*

En el caso de los empleados públicos, conocerá la jurisdicción de lo contencioso administrativo.

¿Qué es Competencia?

Aquella parte de jurisdicción que compete en concreto a cada órgano jurisdiccional, según algunos criterios, a través de los cuales las normas procesales distribuyen la jurisdicción entre varios órganos ordinarios de la misma. *UGO ROCCO*.

La competencia como la medida del poder de la jurisdicción, en el entendido, de la jurisdicción como el género y la competencia como la especie.

¿Cuáles son los factores de la competencia?

- a) Factor objetivo

- b) Factor subjetivo
- c) Factor funcional
- d) Factor territorial
- e) Factor de conexión

¿Qué determina cada factor?

Factor objetivo: dependerá de la naturaleza del asunto judicial, en el entendido de su naturaleza o materia o respecto a la cuantía o valor de las pretensiones.

Factor subjetivo: hace referencia a la calidad de las partes.

Factor funcional: obedece a la instancia del proceso y jerarquía del juez o magistrado. Corte, tribunal y juzgado.

Factor territorial: aplicará para el lugar donde debe iniciarse el proceso, es decir sitio de la ocurrencia de los hechos.

Factor de conexión: sucede en el fenómeno de las acumulaciones.

¿Cuál es la regla general para determinar la competencia?

La competencia se determina por el último lugar en donde haya sido prestado el servicio, o por el domicilio del demandado, a elección del demandante. [2]

FUERO ESPECIAL

¿Cuál será el juez competente en los procesos contra los establecimientos públicos?

El del lugar del domicilio del demandado o el lugar donde se haya prestado el servicio, a elección del extremo actor.

¿Cuál es la competencia por razón de la cuantía?

Los jueces laborales del circuito, conocerán en única instancia, en los procesos cuya cuantía no exceda de veinte (20) S.M.M.L.V y en primera instancia en todos los demás.

Donde existen jueces municipales de pequeñas causas y competencia múltiple, conocerá de los procesos de única instancia <20 s.m.m.l.v.

En los proceso sin cuantía conoce en primera instancia el juez laboral del circuito, salvo norma en contrario, donde no exista juez laboral, conocerá el juez civil del circuito.

Nota: cuando la demanda se dirija a varios demandados, con distintos domicilios, el extremo actor elegirá entre estos.

COMPETENCIA DE LA SALA LABORAL DE LOS TRIBUNALES SUPERIORES

¿De qué acciones conoce la sala laboral de los tribunales superiores?

1. Del recurso de Apelación contra los autos expresamente señalados y contra las sentencias proferidas en primera instancia.
2. Del recurso de Anulación de los aludos arbitrales, que decidan conflictos de **Carácter jurídico.**
3. Del grado de consulta en los casos previstos en el código laboral.
4. Del recurso de Queja, contra los autos que nieguen la apelación o anulación.
5. De lo Conflictos de Competencia entre dos juzgados del mismo distrito judicial.
6. Del recurso de Revisión, contra las sentencias dictadas por los jueces de circuito laboral.
7. En primera instancia sobre la legalidad o ilegalidad de una suspensión o paro colectivo del trabajo (huelga) y está será tramitada mediante tramite preferente.

COMPETENCIA DE LA SALA DE CASACIÓN LABORAL DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA.

¿De qué acciones conoce la sala de casación laboral de la corte suprema de justicia?

1. Del recurso de Casación.
2. Del recurso de Anulación de los aludos arbitrales, que decidan conflictos **colectivos de Carácter económico.**
3. Del recurso de Queja, contra los autos que nieguen la Casación o Anulación.
4. De los conflictos de competencia que se susciten entre dos o más tribunales de distrito o juzgados y tribunal o dos o más juzgados de distinto distrito judicial.
5. Del recurso de Revisión, contra las sentencias dictadas por los tribunales superiores de distrito judicial.

Nota: cuando el conflicto de competencia se suscita entre dos o más jurisdicciones, lo dirime el consejo superior de la judicatura. Art. 256. Atribución 6 de la constitución política.

CUALES SON LOS REQUISITOS DE LA DEMANDA EN MATERIA LABORAL?

La demanda “ es el acto de parte que inicia el proceso, en aplicación de los fundamentos clásicos del sistema jurídico del proceso privado el principio de iniciativa de parte y el principio dispositivo en sentido técnico procesal”.

“La demanda es la forma como se ejercita el derecho de acción y el medio idóneo en donde se formula pretensión y la tutela frente al órgano jurisdiccional”.

Por lo anterior, se considera que la demanda es acto procesal más importante dentro del proceso toda vez, aquel determina el campo fáctico dentro del cual el operador jurídico determinara su competencia y le señala a la parte demandada los cargos respecto de los cuales debe defenderse, limitando con ello, la actuación del funcionario judicial, puesto que por regla general el operador jurídico no puede pronunciarse sobre temas distintitos a los pedidos en el escrito introductorio y por excepción, podrá el juez hacer uso de las facultades de las facultades extra y ultra petita que le da la ley, siendo procedente la interposición de aquella en forma verbal (únicamente en los procesos de única instancia) o escrita.

Siendo así, el libelo introductorio, debido a la importancia que se la ha otorgado, a dicha pieza procesal, debe reunir una serie de requisitos formales consagrados en los artículos 25,26 y 27 del C.P.L, y la S.S, los cuales fueron reformados por los artículos 12, 13,14 y 15 de la ley 712 de 2001, tal como se exponen a continuación:

Art. 25. FORMA Y REQUISITOS DE LA DEMANDA. Artículo modificado por el artículo 12 de la ley 712 de 2001. El nuevo texto es el siguiente:

La demanda deberá contener:

1. La Designación del juez a quien se dirige.
2. El nombre delas partes y el de su representante, si aquellas no comparecen a no pueden comparecer por si misma.
3. El domicilio y la dirección de las partes y se ignora la demandado o de su representante si fuere el caso, si indicará esta circunstancia bajo juramento que se entenderá prestado con la presentación de la demanda.
4. El nombre, domicilio y dirección del apoderado judicial del demandante, si fuere el caso.
5. La indicación de la clase del proceso.

6. Lo que se pretenda expresando con precisión y claridad las varias pretensiones se formularán con precisión y claridad se formularan por separadas.
7. Los hechos y omisiones que sirvan de fundamento a las pretensiones, deberán clasificados enumerados de manera crónica y su redacción debe ser clara, precisa y sin ambigüedades.
8. Los fundamentos y razones de derecho
9. La petición en forma individualizada y concreta de los medios de prueba.
10. La cuantía cuando se estimación sea necesaria para fijar la
11. competencia.

ARTICULO 26. ANEXOS DE LA DEMANDA. – Modificad por el artículo 14 de la 712 de 2001. El nuevo texto es el siguiente:

La demanda deberá ir de acompañada de los siguientes anexos:

1. El poder.
2. Las copias de la demanda para efectos del traslado, tantas cuantos sean los demandados.
3. Las pruebas documentales y las pruebas anticipadas que se encuentren en el poder del demandante.
4. La prueba de la existencia y representación legal, si es una persona jurídica de derecho privado que actúa como demandante o demandado.
5. La prueba del agotamiento de reclamación administrativa si fuere el caso.

ARTICULO 27. PERSONAS CONTRA LAS CUALES SE DIRIGE LA DEMANDA.

La demanda se dirigirá contra el empleador o contra su representante cuando estén tenga la facultad para comparecer en proceso en nombre de aquel.

Por lo anterior, el acto de iniciación procesal- demanda debe estar diseñado con claridad y precisión, que permita con ello su definición a través de un proceso rápido y eficiente, para lo cual el control de la demanda que realiza el operador judicial es de suma importancia para alcanzar dicho cometido verificando el cumplimiento de los requisitos anteriormente anotados y que se explican a continuación:

a. ***La Designación del Juez a quien se dirige: La demanda deberá dirigirse al JUEZ QUE DEBA CONOCER EL PROCESO***, teniendo en cuenta los factores de competencia. Si en lugar hubieren varios jueces competentes, la demanda deberá dirigirse al juez que le corresponda por reparto, el cual lo efectúa la oficina judicial.

Generalmente la demanda se dirige al Juez Laboral del circuito del lugar, salvo que dicho sitio no exista juez laboral entonces se dirigirá al juez civil del circuito o el municipal, dependiendo de la naturaleza del asunto, de la persona demandada o de la cuantía de asunto.

b. ***El nombre de las partes y el de su representantes***, si aquellas no comparecen o no pueden comparecer por sí mismas. Las partes deben ser identificadas con claridad y precisión tanto el demandante como el demandado. Si se actúa en nombre de otra persona deberá mencionarse esta circunstancia, con acompañamiento del respectivo poder. Si la demanda es un apersona jurídica, deberá mencionarse en forma clara su razón social y el nombre de su representante legal.

c. ***El domicilio y la dirección de las partes***, y se ignora la del demandado o la su representante si fuere el caso, se indicará esta circunstancia bajo juramento que se entenderá prestado con la presentación de la demanda. Este requisito es necesario cumplirlo respecto a las dos partes. Si la dirección del demandado no se conoce, el juez deberá solicitar la

ratificación bajo juramento de dicha afirmación. Este requisito es importante, ya que permite notificar el auto admisorio de la demanda.

En el caso de las personas jurídicas de derecho privado domiciliado en Colombia, a aquellas deberán registrar en la oficina respectiva del lugar donde funciona su sede principal, sucursal o agencia, la dirección donde recibirán las notificaciones judiciales y en ella se surtirán las notificaciones personales.

d. ***El nombre domicilio y dirección del apoderado judicial*** del demandante si fuere el caso. En el libelo introductorio se deberá suministrar el nombre, la dirección y el domicilio del apoderado judicial del demandante si ello es necesario para el trámite del proceso, consagrado en el art 12 de 712/2001.

e. ***La Indicación de la clase de proceso.*** A igual que el anterior requisito esta es una exigencia nueva para demanda laboral traída por la ley 712 de 2001, consistente en el señalamiento del proceso que corresponda la actuación, es decir, si es ORDINARIO O ESPECIAL, en el primer evento se manifestara si aquel corresponde única o primera instancia, en el segundo si corresponde al ejecutivo-fuero sindical o sumario (calificación de la huelga- fuero sindical-disolución –liquidación y cancelación del registro sindical).

f. ***Lo que se pretenda, expresando con precisión y claridad.*** Las varias pretensiones se formularan por separado. Lo constituye las pretensiones además de una relación de los hechos y omisiones en que se fundamentan el pedimento.

Las pretensiones de la demanda deben ser elaboradas de forma clara y precisa sin ambigüedades, es decir que no presente duda en lo que reclama. Deben ser individuales expresando claramente el concepto reclamado y su naturaleza.

Pese a lo anterior, en una misma demanda se pueden acumular varias pretensiones, a un que no sean conexas, siempre que se cumplan los siguientes requisitos.

- Que el juez sea competente para conocer de todas.
- Que las pretensiones no se excluyan entre si, salvo que propongan como principales y subsidiarias.
- Que todas pueden tramitarse por el mismo procedimiento.

También podrán formularse en una demanda pretensiones de varios demandantes o contra varios demandados, siempre que aquellas provengan de la misma causa, o versen sobre el mismo objeto, o se hallen entre si, en relación de dependencia, o deban servirse específicamente de una misma pruebas, aunque sea diferente el interés de unos y otros.

Las pretensiones de la demanda deben tener fundamentos en los hechos y omisiones, como resultado de la aplicación del principio de la lealtad procesal. Si la demanda cumple estos requisitos, podría llevar al juez a dictar sentencia inhibitoria.

g. Los hechos y omisiones que sirvan de fundamento de las pretensiones, deben clasificarse y enumerarse. Toda vez que los unos como los otros constituyen el presupuesto fáctico de la norma que consagra el derecho que se reclama, el actor deberá relacionados en forma clara y precisa, de manera que haya un relación de concordancia entre estos y lo que se pretenda, para que así la contestación del acto uncial sea, igualmente clara y precisa, buscando con ello, que el debate probatorio sea fluido y que el juicio se ciña al expresamente reclamado.

h. Los Fundamentos y razones de derecho. El actor debe señalar no solo las normas jurídicas, en las cuales apoya sus pretensiones sino que además debe exponer las razones por las cuales considera que el derecho ha sido violado o no ha sido reconocido, citando el

alcance de la normatividad de órdenes nacionales, convencionales, contractuales o reglamentarios que fundamente su reclamo.

El hecho de equivocarse en las citas de unas normas o de no hacerlas en forma completa, no es causal de rechazo de la demanda, ya que el juez es conocedor de la norma aplicable a cada caso en concertó y es su deber la aplicación de la misma en forma correcta, pues es obligación del juez interpretar la demanda para darle su verdadero sentido.

Al respecto, la sala de casación civil de la corte Suprema de justicia en sentencia de Octubre 31 de 2001, M.P. Dr. JOSE FERNANDO RAMIREZ, Sostuvo:

“ el Juez debe interpretar la demanda en su conjunto, con criterio jurídico pero mecánico auscultando en la causa para pedir su sentido y alcance, sin limitarse a un entendimiento literal, porque debe trascenderse su misma redacción para descubrir su naturaleza y esencia y así superar la indebida calificación jurídica que eventualmente le haya dado la propia parte demandante”.

Por otro lado, cuando el trabajador pueda litigar en causa propia es decir en las audiencias extraprocesales de la conciliación y en los procesos de única instancia, no será necesario este requisito.

i. ***La Petición en forma individualizada y concreta de los medios de prueba.*** Teniendo en cuenta los lineamientos generales sobre la carga de la prueba, el actor debe formular una relación de los medios probatorios para demostrar la verdad de sus afirmaciones.

j. ***La cuantía cuando su estimación sea necesaria para fijar la competencia.*** El art.9 de la ley 712 de 2001, mediante el cual se modificó el art.12 del C.P.L, estableció dos grupos de procesos ordinarios en relación con la cuantía. Esto es

- El de única instancia y el Primera instancia, para lo cual por vía del artículo 145 ídem, sea de seguir las reglas del art. 20 de C.P. CIVIL., modificado por el artículo 3 de la ley 1395 de 2010. A aplicando los dos primeros numerales de norma en cita ya que los demás hacen referencia a procesos propios y exclusivos de la jurisdicción civil.

PRESENTACIÓN Y TRÁMITE DE LA DEMANDA

Debido a los vacíos normativos existentes en la legislación laboral – C.P del T. y de la S.S.- debemos remitirnos a la normatividad dispuesta en el C. de P.C. referente a ello, por así disponerlo el artículo 145 del C.P. del T. (Analogía).

Ahora bien, la Ley 1395 del 2010, respecto de la presentación de la demanda estableció que la misma no requiere presentación personal ni autenticación de las firmas en ella impuestas, precepto que deroga la exigencia contraria inserta en el artículo 84 del C. de P.C., salvo para los actos procesales como el desistimiento de la demanda y el escrito de otorgamiento de poder, eventos en los cuales se encuentra vigente la obligación de la presentación personal o autenticación del escrito.

El trámite de la demanda, una vez elaborada la misma con ceñimiento a las formalidades anteriormente referidas (artículos 25, 25ª, 26 y 28 del C.P del T., presentada ante el juzgado competente, el operador jurídico, en aplicación del artículo 28 del C.P del T, modificado por el artículo 15 de la ley 712 del 2001, debe analizar el escrito demandatorio con el fin de determinar el cumplimiento de las exigencias previstas en el artículo 25 ibidem, para que las mismas sean subsanadas por el interesado dentro del término de 5 días siguientes a la notificación de aquella decisión. Corolario de lo anterior, se desprende que el juez ordinario en su especialidad laboral puede asumir las siguientes situaciones frente a una demanda, a saber:

LA ADMISIÓN.

Este acto procesal se lleva a cabo mediante auto interlocutorio, a través del cual se acepta la demanda que da inicio al trámite procesal pertinente y se ordena la notificación y el traslado de la parte demandada, al Ministerio Público cuando a ello haya lugar y se reconocerá personería jurídica al apoderado judicial por activa, conforme al artículo 74 del C.P del T.

DEVOLUCIÓN DE LA DEMANDA.

Igualmente este acto procesal se lleva a cabo mediante auto interlocutorio, en donde el juez relaciona todos y cada una de las falencias detectadas en el libelo genitor con relación al incumplimiento de lo preceptuado en los artículos 25, 25ª, y 26 del C.P del T., y los numerales 1 a 7 del artículo 85 del C de P. C, devolviendo el acto procesal de iniciación para que la parte corrija los defectos procesales detectados en aquel, dentro de un término de 5 días hábiles a partir de su notificación.

EL RECHAZO.

Respecto a este tópico, la legislación laboral no tiene regulación propia para tal evento, en consecuencia según lo reglado por el artículo 85 del C de P. C, aplicable por analogía al procedimiento laboral, el rechazo de la demanda procede cuando el operador jurídico advierte que carece de jurisdicción o competencia para tramitar el asunto bajo estudio, para lo cual el juez deberá remitir la demanda al que considere competente (art. 5 Ley 1392 del 2010).

SUSTITUCIÓN Y RETIRO DE LA DEMANDA.

Es aquella facultad otorgada al demandante prevista en el artículo 88 del C de P. C, la cual es procedente cuando el auto admisorio de la demanda no se haya notificado al demandante y si

existe pluralidad de estos, a ninguno y cuando no se hayan practicado las medidas cautelares solicitadas.

REFORMA DE LA DEMANDA.

Al respecto de la reforma de la demanda, el tratadista Hernán Fabio López Blanco, manifiesta que *“la presentación de una demanda no vincula definitivamente al demandante respecto de los puntos anotados en ella, sino cuando han vencido ciertos términos precisamente determinados por la ley, porque esta ha querido permitirle a la parte actora que con ciertas limitaciones, pueda reenfocar el alcance de su libelo, posibilidad que es usual que surja al analizar las bases de la respuesta a la demanda”*.

Quiere decir lo anterior, que el demandante puede hacer las modificaciones que estime pertinentes, siempre que no se sustituyan con ellas a la totalidad de las personas demandantes o demandadas, o que cambie completamente las pretensiones formuladas en la demanda inicial (art. 89, núm 2) por cuanto, en este supuesto, no hay corrección de la demanda sino presentación de una nueva, lo cual desvirtúa la índole de la institución, que pretende, como corrección que es, que subsistan puntos esenciales del escrito inicial.

Siendo así, la reforma de la demanda debe entenderse como aquella oportunidad procesal de la cual goza el demandante, para modificar la demanda inicialmente presentada respecto de las partes, las pretensiones de la demanda, los hechos y las pruebas inicialmente solicitadas, sin que ello implique un cambio total a la misma, pues de lo que se trata es mantener la esencia de la demanda inicial con el fin de corregir yerros que en ella se presenten, por tal motivo, *“cuando el demandante, el demandado o la pretensión son únicas, no es posible modificar la demanda para cambiar uno de esos elementos”*

Ahora bien, la demanda *“podrá ser reformada por una sola vez, dentro de los 5 días siguientes al vencimiento del término del traslado de la inicial o de la reconvenición, si fuere*

el caso (inciso 2 art 28 del C del T), la cual debe hacerse por escrito en el término anteriormente indicado, misma que si reúne los requisitos legales, el juez la admitirá mediante auto interlocutorio que se notificará a las partes – demandado – por estados, corriéndosele el traslado por 5 días para que de contestación a aquella. Los nuevos demandados que se incluyan con la reforma de la demanda se notificaran personalmente como se dispone para el auto admisorio de la demanda.

NOTIFICACIÓN DE LA DEMANDA

¿Qué actuaciones procesales se notifican personalmente?

1. El auto admisorio de la demanda al demandado
2. La primera que se haga a terceros
3. La primera que se haga a los empleados públicos en su carácter de tales.

¿Qué actuaciones procesales se notifican por Estrados?

1. Oralmente, las providencia que se dicten en audiencia pública, se entenderán surtidos sus efectos de estas notificaciones desde su pronunciamiento

¿Qué actuaciones procesales se notifican por Estado?

1. Los autos que se dicten por fuera de audiencia

Los estados se fijaran al día siguiente al del pronunciamiento del auto respectivo y permanecerá fijados un día, vencido el cual se entenderán surtidos sus efectos

¿Qué actuaciones procesales se notifican por Edicto?

1. La sentencia que resuelve el recurso de casación
2. La sentencia que decide el recurso de anulación

3. La sentencia de segunda instancia dictada en los procesos de fuero sindical
4. La sentencia que resuelve el recurso de revisión

¿Cuándo opera la notificación por aviso?

Se debe acudir a la notificación por aviso cuando no es posible notificar un auto que es susceptible de ser notificado personalmente.

¿Cuándo opera la notificación por emplazamiento?

1. Cuando el auto debe ser notificado necesariamente de manera personal, pero la parte interesada manifiesta que ignora la habitación y el lugar de trabajo de quien debe ser notificado.
2. Cuando fue notificado por aviso, y la anotación obedece a que la dirección no existe, no reside o no trabaja en el lugar, se procederá a ser emplazado.
3. Cuando se desconoce su paradero

Nota: el emplazamiento se debe hacer al menor en dos medios de comunicación de amplia circulación, si no comparece dentro de los 15 días siguientes, el despacho procederá a nombrar curador *ad litem*.

¿Cuándo opera la notificación por conducta concluyente?

Cuando una parte o un tercero manifieste que conoce determinada providencia o la emociene en escrito que lleve su firma, o verbalmente durante una audiencia o diligencia, si queda constancia en el acta, se considerará notificada personalmente de dicha providencia en la fecha de presentación del escrito o de la audiencia o diligencia.

Cuando se retire el expediente de la secretaria en los casos autorizados por la ley, se entenderá notificadas todas las actuaciones que obren dentro de él.

De igual manera se entiende notificación por conducta concluyente cuando se le confiere poder a un abogado y este se presta en el juzgado.

FORMA Y REQUISITOS DE LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La Contestación es un acto procesal de la parte demandada consistente en una respuesta que da a la pretensión contenida en la demanda del actor, oponiendo, si las tuviera, las excepciones que hubiere lugar, o negando o aceptando la causa de la acción o en último caso, contrademandando.

Art. 31 CPT, la contestación de la demanda contendrá:

1. El nombre del demandado, su domicilio y dirección; los de su representante o su apoderado en caso de no comparecer por si mismo.
2. Un pronunciamiento expreso sobre las pretensiones.
3. Un pronunciamiento expreso y concreto sobre cada uno de los hechos de la demanda, indicando los que se admiten, los que se niegan y los que no les constan. En los dos últimos casos manifestará las razones de su respuesta. Si no lo hiciera así, se tendrá como probado el respectivo hecho o hechos.
4. Los hechos, fundamentos y razones de derecho de su defensa.
5. La petición en forma individualizada y concreta de los medios de prueba y

REQUISITOS DE LA DEMANDA EN MATERIA LABORAL.

La demanda “ es el acto de parte que inicia el proceso, en aplicación de los fundamentos clásicos del sistema jurídico del proceso privado el principio de iniciativa de parte y el principio dispositivo en sentido técnico procesal”.

“La demanda es la forma como se ejercita el derecho de acción y el medio idóneo en donde se formula pretensión y la tutela frente al órgano jurisdiccional”.

Por lo anterior, se considera que la demanda es acto procesal más importante dentro del proceso toda vez, aquel determina el campo fáctico dentro del cual el operador jurídico determinara su competencia y le señala a la parte demandada los cargos respecto de los cuales debe defenderse, limitando con ello, la actuación del funcionario judicial, puesto que por regla general el operador jurídico no puede pronunciarse sobre temas distintitos a los pedidos en el escrito introductorio y por excepción, podrá el juez hacer uso de las facultades de las facultades extra y ultra petita que le da la ley, siendo procedente la interposición de aquella en forma verbal (únicamente en los procesos de única instancia) o escrita.

Siendo así, el libelo introductorio, debido a la importancia que se la ha otorgado, a dicha pieza procesal, debe reunir una serie de requisitos formales consagrados en los artículos 25,26 y 27 del C.P.L, y la S.S, los cuales fueron reformados por los artículos 12, 13,14 y 15 de la ley 712 de 2001, tal como se exponen a continuación:

Art. 25. FORMA Y REQUISITOS DE LA DEMANDA. Artículo modificado por el artículo 12 de la ley 712 de 2001. El nuevo texto es el siguiente:

La demanda deberá contener:

1. La Designación del juez a quien se dirige.
2. El nombre de las partes y el de su representante, si aquellas no comparecen a no pueden comparecer por si misma.
3. El domicilio y la dirección de las partes y se ignora la demandado o de su representante si fuere el caso, si indicará esta circunstancia bajo juramento que se entenderá prestado con la presentación de la demanda.

4. El nombre, domicilio y dirección del apoderado judicial del demandante, si fuere el caso.
5. La indicación de la clase del proceso.
6. Lo que se pretenda expresando con precisión y claridad las varias pretensiones se formularán con precisión y claridad se formularan por separadas.
7. Los hechos y omisiones que sirvan de fundamento a las pretensiones, deberán clasificados enumerados de manera crónica y su redacción debe ser clara, precisa y sin ambigüedades.
8. Los fundamentos y razones de derecho
9. La petición en forma individualizada y concreta de los medios de prueba.
10. La cuantía cuando se estimación sea necesaria para fijar la
11. competencia.

ARTICULO 26. ANEXOS DE LA DEMANDA. – Modificad por el artículo 14 de la 712 de 2001. El nuevo texto es el siguiente:

La demanda deberá ir de acompañada de los siguientes anexos:

1. El poder.
2. Las copias de la demanda para efectos del traslado, tantas cuantos sean los demandados.
3. Las pruebas documentales y las pruebas anticipadas que se encuentren en el poder del demandante.
4. La prueba de la existencia y representación legal, si es una persona jurídica de derecho privado que actúa como demandante o demandado.
5. La prueba del agotamiento de reclamación administrativa si fuere el caso.

ARTICULO 27. PERSONAS CONTRA LAS CUALES SE DIRIGE LA DEMANDA.

La demanda se dirigirá contra el empleador o contra su representante cuando estén tenga la facultad para comparecer en proceso en nombre de aquel.

Por lo anterior, el acto de iniciación procesal- demanda debe estar diseñado con claridad y precisión, que permita con ello su definición a través de un proceso rápido y eficiente, para lo cual el control de la demanda que realiza el operador judicial es de suma importancia para alcanzar dicho cometido verificando el cumplimiento de los requisitos anteriormente anotados y que se explican a continuación:

a. ***La Designación del Juez a quien se dirige: La demanda deberá dirigirse al JUEZ QUE DEBA CONOCER EL PROCESO***, teniendo en cuenta los factores de competencia. Si en lugar hubieren varios jueces competentes, la demanda deberá dirigirse al juez que le corresponda por reparto, el cual lo efectúa la oficina judicial.

Generalmente la demanda se dirige al Juez Laboral del circuito del lugar, salvo que dicho sitio no exista juez laboral entonces se dirigirá al juez civil del circuito o el municipal, dependiendo de la naturaleza del asunto, de la persona demandada o de la cuantía de asunto.

b. ***El nombre de las partes y el de su representantes***, si aquellas no comparecen o no pueden comparecer por sí mismas. Las partes deben ser identificadas con claridad y precisión tanto el demandante como el demandado. Si se actúa en nombre de otra persona deberá mencionarse esta circunstancia, con acompañamiento del respectivo poder. Si la demanda es un apersona jurídica, deberá mencionarse en forma clara su razón social y el nombre de su representante legal.

c. ***El domicilio y la dirección de las partes***, y se ignora la del demandado o la su representante si fuere el caso, se indicará esta circunstancia bajo juramento que se entenderá

prestado con la presentación de la demanda. Este requisito es necesario cumplirlo respecto a las dos partes. Si la dirección del demandado no se conoce, el juez deberá solicitar la ratificación bajo juramento de dicha afirmación. Este requisito es importante, ya que permite notificar el auto admisorio de la demanda.

En el caso de las personas jurídicas de derecho privado domiciliado en Colombia, a aquellas deberán registrar en la oficina respectiva del lugar donde funciona su sede principal, sucursal o agencia, la dirección donde recibirán las notificaciones judiciales y en ella se surtirán las notificaciones personales.

d. ***El nombre domicilio y dirección del apoderado judicial*** del demandante si fuere el caso. En el libelo introductorio se deberá suministrar el nombre, la dirección y el domicilio del apoderado judicial del demandante si ello es necesario para el trámite del proceso, consagrado en el art 12 de 712/2001.

e. ***La Indicación de la clase de proceso.*** A igual que el anterior requisito esta es una exigencia nueva para demanda laboral traída por la ley 712 de 2001, consistente en el señalamiento del proceso que corresponda la actuación, es decir, si es ORDINARIO O ESPECIAL, en el primer evento se manifestara si aquel corresponde única o primera instancia, en el segundo si corresponde al ejecutivo-fuero sindical o sumario (calificación de la huelga- fuero sindical-disolución –liquidación y cancelación del registro sindical).

f. ***Lo que se pretenda, expresando con precisión y claridad.*** Las varias pretensiones se formularan por separado. Lo constituye las pretensiones además de una relación de los hechos y omisiones en que se fundamentan el pedimento.

Las pretensiones de la demanda deben ser elaboradas de forma clara y precisa sin ambigüedades, es decir que no presente duda en lo que reclama. Deben ser individuales expresando claramente el concepto reclamado y su naturaleza.

Pese a lo anterior, en una misma demanda se pueden acumular varias pretensiones, a un que no sean conexas, siempre que se cumplan los siguientes requisitos.

- Que el juez sea competente para conocer de todas.
- Que las pretensiones no se excluyan entre si, salvo que propongan como principales y subsidiarias.
- Que todas pueden tramitarse por el mismo procedimiento.

También podrán formularse en una demanda pretensiones de varios demandantes o contra varios demandados, siempre que aquellas provengan de la misma causa, o versen sobre el mismo objeto, o se hallen entre si, en relación de dependencia, o deban servirse específicamente de una misma pruebas, aunque sea diferente el interés de unos y otros.

Las pretensiones de la demanda deben tener fundamentos en los hechos y omisiones, como resultado de la aplicación del principio de la lealtad procesal. Si la demanda cumple estos requisitos, podría llevar al juez a dictar sentencia inhibitoria.

g. Los hechos y omisiones que sirvan de fundamento de las pretensiones, deben clasificarse y enumerarse. Toda vez que los unos como los otros constituyen el presupuesto fáctico de la norma que consagra el derecho que se reclama, el actor deberá relacionados en forma clara y precisa, de manera que haya un relación de concordancia entre estos y lo que se pretenda, para que así la contestación del acto uncial sea, igualmente clara y precisa, buscando con ello, que el debate probatorio sea fluido y que el juicio se ciña al expresamente reclamado.

h. **Los Fundamentos y razones de derecho.** El actor debe señalar no solo las normas jurídicas, en las cuales apoya sus pretensiones sino que además debe exponer las razones por las cuales considera que el derecho ha sido violado o no ha sido reconocido, citando el alcance de la normatividad de órdenes nacionales, convencionales, contractuales o reglamentarios que fundamente su reclamo.

El hecho de equivocarse en las citas de unas normas o de no hacerlas en forma completa, no es causal de rechazo de la demanda, ya que el juez es conocedor de la norma aplicable a cada caso en concertó y es su deber la aplicación de la misma en forma correcta, pues es obligación del juez interpretar la demanda para darle su verdadero sentido.

Al respecto, la sala de casación civil de la corte Suprema de justicia en sentencia de Octubre 31 de 2001, M.P. Dr. JOSE FERNANDO RAMIREZ, Sostuvo:

“ el Juez debe interpretar la demanda en su conjunto, con criterio jurídico pero mecánico auscultando en la causa para pedir su sentido y alcance, sin limitarse a un entendimiento literal, porque debe trascenderse su misma redacción para descubrir su naturaleza y esencia y así superar la indebida calificación jurídica que eventualmente le haya dado la propia parte demandante”.

Por otro lado, cuando el trabajador pueda litigar en causa propia es decir en las audiencias extraprocesales de la conciliación y en los procesos de única instancia, no será necesario este requisito.

i. **La Petición en forma individualizada y concreta de los medios de prueba.** Teniendo en cuenta los lineamientos generales sobre la carga de la prueba, el actor debe formular una relación de los medios probatorios para demostrar la verdad de sus afirmaciones.

j. *La cuantía cuando su estimación sea necesaria para fijar la competencia.* El art.9 de la ley 712 de 2001, mediante el cual se modificó el art.12 del C.P.L, estableció dos grupos de procesos ordinarios en relación con la cuantía. Esto es el de única instancia y el Primera instancia, para lo cual por vía del artículo 145 ídem, sea de seguir las reglas del art. 20 de C.P. CIVIL., modificado por el artículo 3 de la ley1395 de 2010. A aplicando los dos primeros numerales de norma en cita ya que los demás hacen referencia a procesos propios y exclusivos de la jurisdicción civil.

PRESENTACIÓN Y TRÁMITE DE LA DEMANDA

Debido a los vacíos normativos existentes en la legislación laboral – C.P del T. y de la S.S.- debemos remitirnos a la normatividad dispuesta en el C. de P.C. referente a ello, por así disponerlo el artículo 145 del C.P. del T. (Analogía).

Ahora bien, la Ley 1395 del 2010, respecto de la presentación de la demanda estableció que la misma no requiere presentación personal ni autenticación de las firmas en ella impuestas, precepto que deroga la exigencia contraria inserta en el artículo 84 del C. de P.C., salvo para los actos procesales como el desistimiento de la demanda y el escrito de otorgamiento de poder, eventos en los cuales se encuentra vigente la obligación de la presentación personal o autenticación del escrito.

El trámite de la demanda, una vez elaborada la misma con ceñimiento a las formalidades anteriormente referidas (artículos 25, 25ª, 26 y 28 del C.P del T., presentada ante el juzgado competente, el operador jurídico, en aplicación del artículo 28 del C.P del T, modificado por el artículo 15 de la ley 712 del 2001, debe analizar el escrito demandatorio con el fin de determinar el cumplimiento de las exigencias previstas en el artículo 25 ibidem, para que las mismas sean subsanadas por el interesado dentro del término de 5 días siguientes

a la notificación de aquella decisión. Corolario de lo anterior, se desprende que el juez ordinario en su especialidad laboral puede asumir las siguientes situaciones frente a una demanda, a saber:

LA ADMISIÓN.

Este acto procesal se lleva a cabo mediante auto interlocutorio, a través del cual se acepta la demanda que da inicio al trámite procesal pertinente y se ordena la notificación y el traslado de la parte demandada, al Ministerio Público cuando a ello haya lugar y se reconocerá personería jurídica al apoderado judicial por activa, conforme al artículo 74 del C.P del T.

DEVOLUCIÓN DE LA DEMANDA.

Igualmente este acto procesal se lleva a cabo mediante auto interlocutorio, en donde el juez relaciona todos y cada una de las falencias detectadas en el libelo genitor con relación al incumplimiento de lo preceptuado en los artículos 25, 25^a, y 26 del C.P del T., y los numerales 1 a 7 del artículo 85 del C de P. C, devolviendo el acto procesal de iniciación para que la parte corrija los defectos procesales detectados en aquel, dentro de un término de 5 días hábiles a partir de su notificación.

EL RECHAZO.

Respecto a este tópico, la legislación laboral no tiene regulación propia para tal evento, en consecuencia según lo reglado por el artículo 85 del C de P. C, aplicable por analogía al procedimiento laboral, el rechazo de la demanda procede cuando el operador jurídico advierte que carece de jurisdicción o competencia para tramitar el asunto bajo estudio, para lo cual el juez deberá remitir la demanda al que considere competente (art. 5 Ley 1392 del 2010).

SUSTITUCIÓN Y RETIRO DE LA DEMANDA.

Es aquella facultad otorgada al demandante prevista en el artículo 88 del C de P. C, la cual es procedente cuando el auto admisorio de la demanda no se haya notificado al demandante y si existe pluralidad de estos, a ninguno y cuando no se hayan practicado las medidas cautelares solicitadas.

REFORMA DE LA DEMANDA.

Al respecto de la reforma de la demanda, el tratadista Hernán Fabio López Blanco, manifiesta que *“la presentación de una demanda no vincula definitivamente al demandante respecto de los puntos anotados en ella, sino cuando han vencido ciertos términos precisamente determinados por la ley, porque esta ha querido permitirle a la parte actora que con ciertas limitaciones, pueda reenfoque el alcance de su libelo, posibilidad que es usual que surja al analizar las bases de la respuesta a la demanda”*

Quiere decir lo anterior, que el demandante puede hacer las modificaciones que estime pertinentes, siempre que no se sustituyan con ellas a la totalidad de las personas demandantes o demandadas, o que cambie completamente las pretensiones formuladas en la demanda inicial (art. 89, núm 2) por cuanto, en este supuesto, no hay corrección de la demanda sino presentación de una nueva, lo cual desvirtúa la índole de la institución, que pretende, como corrección que es, que subsistan puntos esenciales del escrito inicial.

Siendo así, la reforma de la demanda debe entenderse como aquella oportunidad procesal de la cual goza el demandante, para modificar la demanda inicialmente presentada respecto de las partes, las pretensiones de la demanda, los hechos y las pruebas inicialmente solicitadas, sin que ello implique un cambio total a la misma, pues de lo que se trata es mantener la esencia de la demanda inicial con el fin de corregir yerros que en ella se presenten, por tal

motivo, “cuando el demandante, el demandado o la presión son únicas, no es posible modificar la demanda para cambiar uno de esos elementos”

Ahora bien, la demanda “*podrá ser reformada por una sola vez, dentro de los 5 días siguientes al vencimiento del término del traslado de la inicial o de la reconvenición, si fuere el caso*” (inciso 2 art 28 del C del T), la cual debe hacerse por escrito en el término anteriormente indicado, misma que si reúne los requisitos legales, el juez la admitirá mediante auto interlocutorio que se notificará a las partes – demandado – por estados, corriéndosele el traslado por 5 días para que de contestación a aquella. Los nuevos demandados que se incluyan con la reforma de la demanda se notificaran personalmente como se dispone para el auto admisorio de la demanda.

NOTIFICACIÓN DE LA DEMANDA

¿Qué actuaciones procesales se notifican personalmente?

1. El auto admisorio de la demanda al demandado
2. La primera que se haga a terceros
3. La primera que se haga a los empleados públicos en su carácter de tales.

¿Qué actuaciones procesales se notifican por Estrados?

1. Oralmente, las providencia que se dicten en audiencia pública, se entenderán surtidos sus efectos de estas notificaciones desde su pronunciamiento

¿Qué actuaciones procesales se notifican por Estado?

1. Los autos que se dicten por fuera de audiencia

Los estados se fijaran al día siguiente al del pronunciamiento del auto respectivo y permanecerá fijados un día, vencido el cual se entenderán surtidos sus efectos

¿Qué actuaciones procesales se notifican por Edicto?

1. La sentencia que resuelve el recurso de casación
2. La sentencia que decide el recurso de anulación
3. La sentencia de segunda instancia dictada en los procesos de fuero sindical
4. La sentencia que resuelve el recurso de revisión

¿Cuándo opera la notificación por aviso?

Se debe acudir a la notificación por aviso cuando no es posible notificar un auto que es susceptible de ser notificado personalmente.

¿Cuándo opera la notificación por emplazamiento?

1. Cuando el auto debe ser notificado necesariamente de manera personal, pero la parte interesada manifiesta que ignora la habitación y el lugar de trabajo de quien debe ser notificado.
2. Cuando fue notificado por aviso, y la anotación obedece a que la dirección no existe, no reside o no trabaja en el lugar, se procederá a ser emplazado.
3. Cuando se desconoce su paradero

Nota: el emplazamiento se debe hacer al menor en dos medios de comunicación de amplia circulación, si no comparece dentro de los 15 días siguientes, el despacho procederá a nombrar curador *ad litem*.

¿Cuándo opera la notificación por conducta concluyente?

Cuando una parte o un tercero manifieste que conoce determinada providencia o la emociene en escrito que lleve su firma, o verbalmente durante una audiencia o diligencia, si queda

constancia en el acta, se considerará notificada personalmente de dicha providencia en la fecha de presentación del escrito o de la audiencia o diligencia.

Cuando se retire el expediente de la secretaria en los casos autorizados por la ley, se entenderá notificadas todas las actuaciones que obren dentro de él.

De igual manera se entiende notificación por conducta concluyente cuando se le confiere poder a un abogado y este se presta en el juzgado.

FORMA Y REQUISITOS DE LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La Contestación es un acto procesal de la parte demandada consistente en una respuesta que da a la pretensión contenida en la demanda del actor, oponiendo, si las tuviera, las excepciones que hubiere lugar, o negando o aceptando la causa de la acción o en último caso, contrademandando.

Art. 31 CPT, la contestación de la demanda contendrá:

1. El nombre del demandado, su domicilio y dirección; los de su representante o su apoderado en caso de no comparecer por sí mismo.
2. Un pronunciamiento expreso sobre las pretensiones.
3. Un pronunciamiento expreso y concreto sobre cada uno de los hechos de la demanda, indicando los que se admiten, los que se niegan y los que no les constan. En los dos últimos casos manifestará las razones de su respuesta. Si no lo hiciera así, se tendrá como probado el respectivo hecho o hechos.
4. Los hechos, fundamentos y razones de derecho de su defensa.
5. La petición en forma individualizada y concreta de los medios de prueba y
6. Las excepciones que pretenda hacer valer debidamente fundamentadas.

PAR. 1.- La contestación de la demanda deberá ir acompañada de los siguientes anexos:

1. El poder, si no obra en el expediente.
2. Las pruebas documentales pedidas en la contestación de la demanda y los documentos relacionados en la demanda, que se encuentren en su poder.
3. Las pruebas anticipadas que se encuentren en su poder y
4. La prueba de su existencia y representación legal, si es una persona jurídica del derecho privado.

PAR. 2.- La falta de contestación de la demanda dentro del término legal se tendrá como inicio grave en contra del demandado.

PAR. 3.- Cuando la contestación de la demanda no reúna los requisitos de este artículo o no este acompañada de los anexos el juez le señalara los defectos que ella adolezca para que el demandado los subsane en el término de 5 días, si no lo hiciere se tendrá por no contestada.

Qué anexos debe contener la contestación de la demanda?

1. El poder
2. Las pruebas que se encuentren en su poder
3. Las pruebas documentales pedidas en su contestación de la demanda y documentos relacionados
4. La prueba de existencia y representación legal, si es una persona jurídica de **derecho privado**.

Nota: la no contestación de la demanda dentro del término señalado se tenderá como indicio grave en contra de la parte demandada.

¿Qué se debe entender por oralidad dentro del proceso laboral?

La ley 1149 de 2007, señala que todas las actuaciones procesales en el proceso laboral se deberán adelantar mediante la oralidad en audiencia pública, so pena de nulidad.

¿Qué providencia no se emiten mediante la oralidad?

1. Los autos de sustentación emitidos fuera de audiencia
2. Los autos interlocutorios no susceptibles de recurso de apelación
3. Los autos interlocutorios que se dicten antes de la audiencia de conciliación, saneamiento, decisión de excepciones previas y fijación del litigio.
4. Los autos interlocutorios que se profieran con posterioridad a las sentencias de instancias.

¿En qué etapa procesal se debe proponer el incidente?

En la primera audiencia, es decir en la de conciliación, saneamiento, decisión de excepciones previas y fijación del litigio. Y se resolverá en la sentencia, a menos que requiera una decisión previa.

6. Las excepciones que pretenda hacer valer debidamente fundamentadas.

PAR. 1.- La contestación de la demanda deberá ir acompañada de los siguientes anexos:

1. El poder, si no obra en el expediente.
2. Las pruebas documentales pedidas en la contestación de la demanda y los documentos relacionados en la demanda, que se encuentren en su poder.
3. Las pruebas anticipadas que se encuentren en su poder y
4. La prueba de su existencia y representación legal, si es una persona jurídica del derecho privado.

PAR. 2.- La falta de contestación de la demanda dentro del término legal se tendrá como inicio grave en contra del demandado.

PAR. 3.- Cuando la contestación de la demanda no reúna los requisitos de este artículo o no este acompañada de los anexos el juez le señalara los defectos que ella adolezca para que el demandado los subsane en el término de 5 días, si no lo hiciera se tendrá por no contestada.

Qué anexos debe contener la contestación de la demanda?

1. El poder
2. Las pruebas que se encuentren en su poder
3. Las pruebas documentales pedidas en su contestación de la demanda y documentos relacionados
4. La prueba de existencia y representación legal, si es una persona jurídica de **derecho privado**.

Nota: la no contestación de la demanda dentro del término señalado se tenderá como indicio grave en contra de la parte demandada.

¿Qué se debe entender por oralidad dentro del proceso laboral?

La ley 1149 de 2007, señala que todas la actuaciones procesales en el proceso laboral se deberán adelantar mediante la oralidad en audiencia pública, so pena de nulidad.

¿Qué providencia no se emiten mediante la oralidad?

1. Los autos de sustentación emitidos fuera de audiencia
2. Los autos interlocutorios no susceptibles de recurso de apelación

3. Los autos interlocutorios que se dicten antes de la audiencia de conciliación, saneamiento, decisión de excepciones previas y fijación del litigio.
4. Los autos interlocutorios que se profieran con posterioridad a las sentencias de instancias.

¿En qué etapa procesal se debe proponer el incidente?

En la primera audiencia, es decir en la de conciliación, saneamiento, decisión de excepciones previas y fijación del litigio. Y se resolverá en la sentencia, a menos que requiera una decisión previa.

COMO SE DESARROLLA EL PRINCIPIO DE ORALIDAD EN MATERIA LABORAL?..

EJERCICIO DE LA ACTUAL ORALIDAD.

El cambio repentino de legislación, que solo modifica los procedimientos sino que implica además hacer un cambio en la mentalidad de los sujetos procesales, conlleva a una serie de dificultades en la práctica de la oralidad laboral plena, las cuales han diagnosticado a partir de las entrevistas prácticas por el grupo de investigador a los jueces laborales de Pasto, Ipiales, Tumaco y Mocoa y algunos abogados litigantes de estas ciudades, con la información obtenida de esta muestra se puede afirmar que existen problemas generalizados no solo a nivel regional sino también a nivel nacional, tal como lo ha expuesto algunos autores sobre el tema.

El contenido de las entrevistas revelan que uno de los problemas para la implementación de la oralidad plena en el área laboral es la falta de capacitación y de práctica por parte de los abogados y jueces a cerca de la norma sustancial y procesal laboral y manejo de audiencias; es así como varios de los entrevistados se refirieron al tema, haciendo énfasis en la necesidad de auto capacitación por parte de los abogados litigantes a través de los

estudios de posgrados, cursos, seminarios y profundización de los temas pertinentes por parte de las instituciones de educación superior.

Por otra parte, los jueces entrevistados revelaron que los abogados litigantes son recientes a la intervención temprana del juez a través de la mayor exigencia al momento de admitir las demandas y la contestación de las mismas, incrementándose la interposición de recursos frente a los rechazos por falta de requisitos necesarios para el buen desarrollo posterior del proceso.

Otra de las dificultades descritas por la mayor parte de los entrevistados fue la falta de practica en el trámite de las audiencias orales, cuyos registros quedan en audio, lo que exige intervenciones verbales inmediatas lo que genera para el operador jurídico y para los abogados el temor para enfrentar un auditorio – que se amplió al permitir el ingreso al público en general a las audiencias, en contraposición a la antigua practica en donde solo intervenían los sujetos procesales y el operador judicial- y el temor a equivocarse.

Así mismo, se detectó la falta de manejo de las técnicas de interrogatorio y conainterrogatorio, que conllevan a no extraer la verdad de los testigos examinados y la confesión por parte de los demandantes y demandados.

Igualmente, los entrevistados se refirieron a las falencias de argumentación oral para defender las tesis por parte de los abogados y del juez, quienes estaban acostumbrados a llevar sus intervenciones por escrito y leerlas en curso de la audiencia, produciendo como consecuencia la obtención de decisiones judiciales sin argumentación y fundamento jurídico adecuados e intervenciones impertinentes e inoportunas de los abogados, por falta de preparación del proceso.

También expusieron que la tradición del proceso escrito ha llevado que los abogados tengan un criterio más formalista del desarrollo del mismo, por lo cual, cuando el juez toma medidas de saneamiento, con el objetivo de proteger los derechos fundamentales del

trabajador, aquéllos interponen incidentes de nulidad o recursos sin suficiente fundamento que dilatan el trámite de las audiencias.

Otra preocupación generalizada es que la premura de proferir sentencia durante la audiencia de trámite y juzgamiento, en el mismo día, con receso tan corto de una hora, puede llevar a fallos incompletos que generaría una posterior actuación para complementarlas.

Continuando con el estudio, los entrevistados que la poca participación activa del abogado en las actividades previas a la presentación de la demanda, en lo referente a la solicitud de prueba documental y conceptos de las autoridades y personas demandadas, así como la desidia o la mora en la remisión de los documentos necesarios para la iniciación del proceso por parte de las entidades públicas, generaría el aplazamiento de las audiencias, contraviniendo la norma de la ley 1149 de 2007 que prohíbe expresamente esta practica, o la emisión de fallos sin suficiente prueba que vulneraría los derechos de los usuarios de la justicia.

Se evidenciaron dificultades en la percepción del procedimiento judicial consistente en una aprensión por vía auditiva, lo que genera además la inseguridad en la toma de decisiones inmediatas ajustadas a derecho coherentes con las exposiciones realizadas por las partes del proceso y la falta de concentración y atención en el desarrollo de la audiencia por los sujetos procesales, en especial en cuanto a la identificación clara del problema jurídico que se resolverá en el proceso y el contenido de la prueba testimonial.

Les preocupa a los abogados litigantes, que las decisiones rápidas que se asuman a lo largo del proceso puedan conllevar a confusión por que no son claras y a recurrirlas pese a ser favorables a sus intereses o a guardar silencio frente a decisiones adversas.

De la misma forma, los operadores judiciales miran con gran dificultad el exceso de carga de trabajo en los despachos judiciales que impide el estudio exhaustivo de los casos y

que implica la falta de conocimiento de los mismos, claro está que con las medidas de descongestión se está logrando subsanar la congestión en los despachos judiciales.

Y para terminar, se relacionaron las faltas técnicas, relativas a los equipos de grabación y el almacenamiento de los registro de audio, las cuales no son fallas recurrentes sino esporádicas y que pueden devenir de fuerza mayor o caso fortuito.

Estas son algunas de las falencias que se han detectado a nivel de los despachos judiciales como también de los abogados litigantes que ya están con el sistema de oralidad plena en materia laboral.

GUIA PARA LA PRÁCTICA DEL DERECHO LABORAL EN BASE EN LA ORALIDAD.

Con el fin de ofrecer herramientas útiles y prácticas para los estudiantes de consultorios jurídicos de la universidad cooperativa de Colombia se ha diseñado una guía que contribuya a la aplicación óptima de la oralidad en el proceso laboral y como respuesta a las falencias que puede presentarse en la presentación de los procesos como la participación de los estudiantes en las respectivas audiencias de trámite.

La utilización adecuada de esta guía permitirá perfeccionar el tramites de los proceso que se adelante a nivel de Consultorios Jurídicos, de tal manera que con una adecuada presentación de la demanda y el acompañamiento del estudiante se pueda garantizar los derechos laborales de los usuarios para la obtención de una pronta justicia que disminuya la conflictividad social.

Los estudiantes podrán encontrar herramientas valiosas que deberán tener en cuenta tomando desde la presentación de la demanda hasta el acompañamiento jurídico hasta dictar sentencia.

LOS ESTUDIANTES DE CONSULTORIOS JURIDICOS DEBERAN TENER EN CUENTA LOS SIGUIENTES ASPECTOS

1 EN LA DEMANDA

La demanda es el acto inicial que pone en funcionamiento el aparato judicial y la única forma de iniciación del proceso laboral para obtener el reconocimiento de derechos vulnerados; la demanda es un proyecto de la sentencia que se quiere obtener del juez y el derrotero que se debe tener en el trámite correspondiente, por lo tanto su contenido debe ser de claridad absoluta, de concreción y precisión en las pretensiones para evitar las indebidas interpretaciones o tergiversaciones de la voluntad del demandante tanto por el operador judicial, como por la contraparte.

Teniendo en cuenta la trascendencia de este acto procesal inicial, y con miras a que se obtenga el objetivo de la eficiencia, celeridad y justicia material, que esta inmerso en la oralidad la demanda debe estar diseñada de tal forma que cumpla con los requisitos y parámetros legales desarrollados en los artículos 25, 25^a y 26 del código procesal del trabajo y de la seguridad social que se concretan en lo siguiente:

Num 1
Art. 25

Num 4
Art. 25

GUIA PRACTICA Para elaborar demandas ordinarias laborales de única instancia

Señor:
JUEZ LABORAL DEL CIRCUITO...®
E.S.D

Revise los arts 5 al
14 del CPT Sobre
la competencia

NOMBRE DEL ABOGADO DEMANDANTE, mayor de edad y vecino de DOMICILIO Y DIRECCIÓN JUDICIAL DEL ESTUDIANTE(Consultorios Jurídicos), estudiante adscrito a Consultorios Jurídicos de la UCC, con carnet No. ____ y cédula de ciudadanía No. ____ de ____ en ejercicio del poder otorgado por NOMBRE DEL DEMANDANTE, presento demanda en los siguientes términos:

Num 2 y
3
Art, 25
C.P.T

PARTES

Demandante: NOMBRE, DOCUMENTO DE IDENTIFICACIÓN, DOMICILIO, Y DIRECCIÓN Y TELEFONO DEL DEMANDANTE Y DE SU REPRESENTANTE, CUANDO NO PUEDA COMPADECER POR SI MISMO

Demandado: NOMBRE, DOCUMENTO DE IDENTIFICACIÓN, DOMICILIO, Y DIRECCIÓN Y TELEFONO DEL DEMANDADO O MANIFESTAR SI SE DESCONOCE

Investigue previamente la naturaleza jurídica de la persona que va a demandar.
Recuerde que los establecimientos de comercio no tienen personería jurídica y no pueden ser citados a litigio

Recuerde indicar con precisión la dirección y domicilio de las partes

Num 5
Art, 25
C.P.T

CLASES DE PROCESO PROCESO ORDINARIO LABORAL DE ÚNICA INSTANCIA

Determine con exactitud la clase del proceso a tramitar

Num 5
Art, 25
C.P.T

PRETENSIONES

Mediante sentencia definitiva que haga transito a cosa juzgada, sírvase señor o señora Juez, proferir las siguientes declaraciones y condenas:
Primera: (...)
Segunda: (...)

Recuerde que cada clase de proceso tiene sus pretensiones especiales

Precisas
claras y
separadas

Separe las
pretensiones
declarativas de las
condenatorias

Recuerde revisar
el art 25 A, del
CPT, sobre
acumulación de
pretensiones

Num 7
Art. 25
C.P.T

HECHOS Y OMISIONES

Primero: (...)
Segundo: (...)

Clasificados y enumerados

Por cada numeral
narre un solo
hecho

No incluya
fundamentos
jurídicos
pretensiones citas
jurisprudenciales o
normas

Limite la
narración a
los hechos
jurídica-
mente relevantes

Cada hecho debe
terner
correspondencia
directa con cada
pretensión y cada
prueba

Realice una
narración
verosímil y
ajustada a la
realidad

Num 8
Art. 25
C.P.T

FUNDAMENTOS Y RAZONES DE DERECHO

Formule posiciones jurídicas completas, indicando porque razón la norma invocada se aplica al caso

Cite el No. Y el año de las normas y sentencias,

Num 9
Art.25
C.P.T

PRUEBAS

Documentales
Interrogatorios de parte
Testimoniales:
Xxx, domiciliado en..., quien reside en ... quien declara sobre ... pericial

Cada prueba debe corresponder directamente a un hecho y a una pretensión

Individualice y enumere cada medio de prueba e indique correctamente el objeto del mismo

Conozca a los testigos y entrevístese con ellos para solicitar los que sean útiles conducentes y pertinentes

Absténgase de solicitar inspecciones judiciales para revisar documentos que puedan ser aportados por las partes

Recaude la prueba documental necesaria antes de presentar la demanda y pida únicamente la que requiera orden judicial

Aporte todos los documentos que tenga en su poder y pida al demandado los que sepa están en su poder

Si el trabajador o usuario de la seguridad social tiene en su haber documentos que sirvan de prueba para el proceso adjúntelos, porque esta es la única oportunidad.

Num 10
Art.25

CUANTIA

Indique la estimación o el valor de la respectiva demanda

Incluya una liquidación aproximada de las pretensiones ajustada a la realidad de los hechos narrados

Este proceso establece hasta 20 SMLV

Art. 26
C.P.T

ANEXOS DE LA DEMANDA

- 1- El Poder
- 2- las copias de la demanda para efectos del traslado
- 3- pruebas documentales que se encuentran en poder del demandante
- 4- prueba de la existencia y representación legal (cámara de Comercio)
- 5- Autorización de consultorios jurídicos que lo acredita como apoderado de la parte demandante

Recuerde elaborar el poder de manera completa y especificar de manera clara la identificación del demandado, la clase de proceso, las facultades otorgadas y en lo posible las pretensiones que se formularan en la demanda

Averigüe el nombre correcto del representante legal de la sociedad o empresa demandada y cite correctamente la razón social.

Cuando se trate de demandas contra entidades públicas adjunte a la demanda la reclamación administrativa que debe ser idéntica a la demanda, porque constituye un requisito de procedibilidad y de competencia

Recuerde que en la mayor parte de los casos la prueba de existencia y representación legal de las personas jurídicas es fácil conseguirlas en las Cámaras de Comercio, en las Secretarías de Gobierno, en las Superintendencias y en las entidades administrativas encargadas de registrar esta clase de actos, y que solo excepcionalmente debe pedirse al juez que ordene la expedición de esta prueba

ETAPAS PROCESALES POSTERIORES A LA PRESENTACIÓN DE LA DEMANDA

- ADMISIÓN O INADMISIÓN DE LA DEMANDA
- TRASLADO Y NOTIFICACIÓN DE LA DEMANDA
- CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA



AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN Y TRÁMITE

En esta audiencia se desarrollan las siguientes etapas del proceso en las cuales participan el juez, las partes los apoderados y/o estudiantes de consultorios y se realizan los siguientes actos procesales.

- Audiencia obligatoria de conciliación
- Decisión de excepciones previas
- Saneamiento del proceso y fijación del litigio.
- Apertura del debate probatorio
- Recepción de testimonios
- interrogatorios de parte

- Dictamen pericial (si fuere necesario)
- Alegaciones
- Se profiere sentencia

Los procesos ordinarios laborales de única instancia no tienen otra instancia para hacer revisados mediante apelación, el recurso que pueden hacer uso las partes es el de reposición y lo resuelve el mismo funcionario

LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

La contestación Es la oportunidad del demandado para su defensa, para contradecir o admitir los hechos y solicitar las pruebas que pretenda hacer valer, y ante una demanda bien presentada, lo que debe hacerse es contestar igualmente bien, con el fin de contribuir a buen desenvolvimiento del proceso oral laboral.

En la contestación se presenta la teoría del caso del demandado y debe hacerse de conformidad con el artículo 31 del Código del trabajo y de la Seguridad Social, siguiendo las siguientes recomendaciones:

Señor.

Juez Laboral del Circuito de ...

Recuerde indicar con precisión la dirección del demandado y no repetir la del abogado

Num 1
Art. 31
C.P.T

NOMBRE DEL APODERADO DEL DEMANDADO, mayor de edad y vecino de DOMICILIO Y DIRECCIÓN JUDICIAL DEL AGOGADO, abogado en ejercicio, portador de la tarjeta profesional No. del Consejo Superior de la Judicatura y de la Cédula de Ciudadanía Bo. ... de ... en ejercicio del poder otorgado por NOMBRE DEL DEMANDADO, DOMICILIO, DIRECCIÓN Y TELEFONO, (y el de su representante en caso de no comparecer por si mismo, me permito contestar la demanda

Num 2
Art. 31
C.P.T

A LAS PRETENCIONES

A la primera: ()

Diga con claridad si se opone o se allana a las pretensiones

Num 3
Art. 25
C.P.T

A LOS HECHOS Y OMISIONES

Al primero: LO ACEPTO

Si niega o no le contesta el hecho, manifieste la razón, so pena de que se tengan por probados

Num 3
Art.25
C.P.T

LOS HECHOS, FUNDAMENTOS Y RAZONES DE DERECHO DE SU DEFENSA

Formule proposiciones jurídicas completas, indicando por que la norma invocada se aplica a su caso. Cite el número y año de las normas y sentencias. Evite transcribirlas

PRUEBAS

Num 5
Art.31
C.P.T

Solicito señor Juez, se tengan como prueba las siguientes:

INTERROGATORIO DE PARTE

DOCUMENTAL

1.
2.

Indique el objeto de la prueba

Num 6
Art. 31
C.P.T

EXCEPCIONES

Debidamente fundamentadas en hechos y pruebas

Parágrafo
art. 31
C.P.T

ANEXOS

1. El Poder
2. Las pruebas documentales pedidas en la contestación y los relacionados en la demanda que estén en su poder
3. Las pruebas anticipadas que se encuentren en su poder.
4. La prueba de su existencia y representación legal.

Formule proposiciones jurídicas completas, indicando por qué la norma invocada se aplica a su caso. Cite el número y año de las normas y sentencias. Evite transcribirlas

AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN, DECISIÓN DE EXCEPCIONES PREVIAS, SANEAMIENTO Y FIJACIÓN DEL LITIGIO Y DECRETO DE PRUEBAS.

La esencia del proceso oral se ve reflejada en la celebración de audiencias, oportunidad que tienen las partes de conocerse, discutir, dialogar, hacer propuestas, llegar a acuerdos y que requiere un desarrollo técnico y ágil que permite sanear el proceso o llegar a una terminación temprana del mismo.

Señor abogado para la conciliación no olvide llevar una liquidación tentativa fundamentada legalmente, ajustada a la realidad y diferenciando derechos ciertos e indiscutibles, indemnizaciones y derechos discutibles. Recuerde que cuando se niega la totalidad de los hechos es posible conciliar sobre la totalidad de las pretensiones

No discuta en la conciliación aspectos fácticos, jurídicos y probatorios. Haga énfasis en la negociación económica

Si no logra un acuerdo total, realice acuerdos parciales, pues con ello se reducirá la actividad probatoria y procesal

La participación de los abogados en la etapa de saneamiento es primordial para detectar irregularidades que pueden subsanarse de manera temprana en el proceso y tomar los correctivos del caso

Si concilia recuerde que ahorrará tiempo y dinero y contribuirá de forma concertada

La etapa de fijación del litigio sirve para establecer el objeto de la prueba y el problema jurídico a resolver, cuando ello no ocurre, bien sea porque el juez no ha conocido el asunto previamente, porque los abogados no prestan atención a esta etapa procesal, puede desembocar en la divagación y prácticas de pruebas

BIBLIOGRAFIA

- Constitución Política de Colombia
- Código Procesal del Trabajo y de la Seguridad Social
- Jurisprudencia Corte Suprema de Justicia Sala de Casación Laboral (www.cortesuprema.gov.co)
- LÓPEZ, Diego. El Derecho de los Jueces. Bogotá: Universidad de Los Andes. Legis.
- WILCHES, Claudia. BARRERA, María (2007). Módulo Derecho Laboral Individual.
- Caguazango D.:(2009) “El Nuevo Proceso Laboral. El principio de Oralidad y la Reformulación de las Prácticas Procesales”. Bogotá: Ediciones Jurídicas Andrés Morales.
- Luz Amalia Andrade Arevalo,:(2013) Guía Practica para la Oralidad Laboral, Pasto: Universidad de Nariño, Centro de Investigaciones Socio Jurídicos - CIESJU

GUÍA 5: DERECHO DE FAMILIA

Por Oscar Ivan Delgado Renza

I INTRODUCCIÓN

El derecho de familia ha alcanzado en los últimos años una gran trascendencia, no solo en el ámbito jurídico, puesto que la familia como célula fundamental de la sociedad merece un alto grado de protección contra todas aquellas formas que pudenda afectar la armonía de hogar.

De esta manera con este pequeño trabajo y en vista que la gran mayoría de las consultas que realizan los usuarios de consultorios Jurídicos versan sobre el incumplimiento del pago de la cuota de alimentos para niños, niñas y adolescentes, es pertinente entonces mostrar una guía práctica donde el estudiante pueda consultar de manera ágil y oportuna aquellas cuestiones que en una consulta debe resolver. Puesto que el derecho de alimentos además de contener una connotación moral es un principio que se funda en la solidaridad humana de ayuda al necesitado. Sin embargo cuando se trata de ciertos parientes y dentro de precisas circunstancias, se transforma en una verdadera obligación civil “ENNECCERUS Y HUSAREK afirman que la obligación de alimentos reposa sobre el fundamento de una obligación moral hecha coercitiva.

Para la Corte Constitucional los alimentos se enmarcan dentro “del deber de solidaridad que une a los miembros más cercanos de una familia, y que tiene por finalidad la subsistencia de quienes son beneficiarios.

En cuanto a la relevancia constitucional, la misma Corporación ha señalado que “el reconocimiento y concreción de las obligaciones alimentarias y su realización material, se vincula con la necesaria protección que el estado debe dispensar a la familia. Como institución básica o núcleo fundamental de la sociedad, y con la efectividad y vigencia de los derechos fundamentales reconocidos por la constitución.”

De esta forma a continuación se presentan algunas preguntas con su respectiva respuesta para consulta del estudiante que pertenece a consultorios Jurídicos de la UCC-SEDE PASTO

PREGUNTAS FRECUENTES RESPECTO AL DERECHO DE ALIMENTOS.

1. ¿Qué son los alimentos. ?

Los alimentos son de acuerdo a lo establecido en el artículo 24 del Código de Infancia y adolescencia todo lo que es indispensable para el sustento, habitación, vestido, asistencia médica, recreación, educación o instrucción y, en general, todo lo que es necesario para el desarrollo integral de los niños, las niñas y los adolescentes. Los alimentos comprenden la obligación de proporcionar a la madre los gastos de embarazo y parto.

2. ¿Qué deben comprender los alimentos?

Los alimentos deben cobijar, entonces, todo lo necesario para la subsistencia no solamente física o corporal sino que también deben cubrir las necesidades espirituales, psicológicas, morales, culturales y sociales, *de acuerdo con la capacidad económica del alimentante.*

3. ¿Cuáles son los requisitos necesarios para solicitar alimentos?

Los requisitos son Objetivos y subjetivos.

Los objetivos: Son de carácter transitorio como la necesidad del alimentario y la capacidad económica del alimentante.

Los subjetivos: Son en principio de carácter permanente y consisten en el vínculo parental o en el supuesto de casados o donatario.

4. ¿Qué son los alimentos legales?

Son legales los alimentos a los que se refiere el Código Civil, Título XXI, Libro Primero, es decir aquellos que dan acción para exigir su cumplimiento por lo que se llama también obligatorios.

5. ¿Qué son los alimentos voluntarios?

Los alimentos voluntarios son aquellos que provienen ya no de la ley sino de la mera voluntad o de la liberalidad contenida en testamento o por donación entre vivos. Frente a estos alimentos y como lo dispone el art 427 del Código Civil, “*Deben estarse a la voluntad del testador o donante en cuanto haya podido disponer libremente de lo suyo.*”

6. ¿Qué son los alimentos definitivos?

Son aquellos que se decretan en sentencia por un Juez de la República, dejando la salvedad que estos fallos pueden ser revisados para cambiar la cuota de alimentos de acuerdo a las circunstancias que legitimaron la demanda, por lo cual los alimentos pueden incrementarse, disminuirse y exonerarse.

Es decir si se alteran las circunstancias que dieron origen a la reclamación de alimentos, puede modificarse también la forma y la cuantía de esa prestación alimenticia y aún obtenerse que se declare extinguida. Las sentencias que decreten o denieguen su pago, no adquieren el sello de cosa juzgada, sino que estén subordinados a los cambios que se produzcan en la

situación del alimentante o del alimentario, dicha prestación obedece a un fin de solidaridad social y pueden variar con las circunstancias que la hacen o no exigibles.

7. ¿Qué son los alimentos provisionales?

Son aquellos que el juez señala a solicitud de parte o de oficio mientras se ventila la obligación de pagar alimentos dada la urgente necesidad del reclamante del derecho de alimentos; para solicitar esta clase de alimentos debe existir la imperiosa necesidad del alimentario, prueba siquiera sumaria sobre la capacidad económica del alimentante y la existencia de la obligación alimentaria.

8. ¿Quiénes pueden fijar los alimentos provisionales?

Los alimentos provisionales pueden ser fijados por el Juez, en el auto que corre traslado de la demanda o del informe del Defensor de Familia.

También puede fijar alimentos provisionales el Defensor o Comisario de Familia (o el Inspector de Policía en aquellos lugares donde no haya Comisario de Familia) cuando habiendo sido debidamente citado a la audiencia el obligado no haya concurrido, o habiendo concurrido no se haya logrado la conciliación, fijará cuota provisional de alimentos.

9. ¿Qué son los alimentos congruos y necesarios?

Los alimentos congruos son los que habilitan al alimentado para subsistir modestamente de un modo correspondiente a su posición social. Son alimentos necesarios los que bastan para sustentar la vida.

Sin embargo debe entenderse que la diferencia entre alimentos congruos y necesarios no debe referirse a lo que comprende, esto es, a que en los últimos se suprima por ejemplo la habitación o los medicamentos o la cuantía de lo que deba darse para satisfacer las

necesidades respectivas o alimentarias. Cuando los alimentos son congruos se tiene en cuenta la posición social del alimentario para sostenerlo de una manera modesta, cuando son necesarios apenas se tiene en cuenta las necesidades indispensables para sustentar la vida. Esta diferencia en vez de ser contraria a la igualdad que establecen nuestras instituciones como base fundamental de la República, la consulta, pues la verdadera igualdad no consiste en que todos los individuos se les aplique la medida de un mismo cartabón, lo que implicaría una desigualdad, sino en que, *teniéndose presentes las circunstancias de cada cual, se armonice con todas las disposiciones legales, la igualdad en el fondo es una proporción y no una regla absoluta. La igualdad en suma, es relativa.*

10. ¿a quienes se debe alimentos?

El artículo 411 del Código Civil, establece que se deben alimentos al cónyuge (alimentos congruos), a los descendientes legítimos (alimentos congruos), a los ascendientes legítimos (alimentos congruos), a cargo del cónyuge culpable, al cónyuge divorciado o separado de cuerpo sin su culpa, a los hijos naturales, su posteridad legítima y a los nietos naturales, a los Ascendientes Naturales, a *los padres naturales*, a los hijos adoptivos, a los padres adoptantes, a los hermanos legítimos, al que hizo una donación cuantiosa si no hubiere sido rescindida o revocada (alimentos congruos), la acción del donante se dirigirá contra el donatario, no se deben alimentos a las personas aquí designadas en los casos en que una ley se los niegue.

11. ¿Se deben alimentos al cónyuge?

Los alimentos entre cónyuges son una manifestación de la solidaridad que por el matrimonio se obligan los consortes. El artículo 113 del Código Civil al definir el matrimonio, dice que el hombre y la mujer se unen, entre otras cosas, con el fin de auxiliarse mutuamente; y el art 176, *ibídem*, dispone que los cónyuges están obligados a socorrerse y ayudarse mutuamente.

Los alimentos entre cónyuges se encuentran señalados en los numerales uno y cuatro del art 411 del Código Civil, haciendo referencia a situaciones diferentes, es así que en el primero debe entenderse que los cónyuges no están separados por lo menos en derecho. La obligación alimentaria se entiende también cobija a los compañeros permanentes que formen entre si una unión marital de hecho.

Por otra parte el numeral cuarto del art 411 ibídem, se refiere al consorte separado de cuerpos sin su culpa y obviamente a cargo del cónyuge culpable, y al excónyuge inocente del divorcio en contra del culpable. El pago de alimentos entonces deberá verse como una sanción que la ley le inflige al cónyuge que por su culpa ocasiona la terminación del matrimonio. Para que esta obligación se haga exigible deberá existir **indigencia o necesidad en el cónyuge inocente y capacidad económica en el cónyuge culpable.**

12. ¿Se deben alimentos a los descendientes?

Al respecto debe tenerse en cuenta que a partir de la expedición del decreto 2737 de 1989 Código del Menor, debe distinguirse entre alimentos debidos a personas mayores de edad y menores de edad, estos regulados íntegramente en el Capítulo Tercero, del Título Tercero de dicho Código, los que se entiende concedidos hasta que el alimentario cumpla los dieciocho años de acuerdo a lo establecido en el artículo 422 del Código Civil.

En cuanto al hijo concebido y aún no nacido, el art 135 del Código del menor y el art 24 de ley 1098 de 2006, facultan la mujer grávida para reclamar alimentos respecto del hijo que está por nacer, del padre legítimo o del que haya reconocido la paternidad en el caso del hijo extramatrimonial.

De acuerdo al art segundo de la ley 75 de 1968 el reconocimiento del hijo extramatrimonial podrá realizarse antes del nacimiento por los medios contemplados en los

ordinales primero, segundo, tercero y cuarto del artículo primero de la misma ley, esto es, en acta de nacimiento, firmándola quien reconoce, por escritura pública, por testamento o por manifestación expresa y directa hecha ante juez, aunque el reconocimiento no haya sido objeto único y principal del acto que lo contiene.

13. ¿Se deben alimentos para los ascendientes?

Los ordinales tercero y sexto del art 411 del Código Civil, aparecen desarrollados en los art 251 y 252 del mismo estatuto, el hijo queda obligado a cuidar de sus padres en su ancianidad, en el estado de demencia, y en todas las circunstancias de la vida en que necesitaren de su auxilio.

14. ¿Se deben alimentos entre los hermanos?

El legislador distingue entre hermanos legítimos y hermanos extramatrimoniales a quienes no cubre la obligación de pagar alimentos. Se dice entonces, que entre medios hermanos legitimados si existe la obligación. En la mayoría de las legislaciones no parece esta obligación que tiene como único fundamento la relación parental. Dicha obligación se justifica “en vista de que los hermanos legítimos, por el hecho de haber vivido juntos en la intimidad del hogar doméstico, y por el estrecho parentesco de consanguinidad que los liga, deben profesarse verdadero afecto en la generalidad de los casos” la referida distinción, no quedo abolida con la constitución de 1991 razón por la cual la Corte Constitucional “sería opuesto a la equidad extender el derecho de alimentos a todos los hermanos, eliminado la calidad de legítimos exigida por el numeral noveno del art 411.

Téngase en cuenta que los hermanos extramatrimoniales que únicamente son hijos del mismo padre, es posible que ni siquiera se conozcan entre sí, y no serían parte de la misma familia. Además, hay que tener presente que el inciso sexto del art 42 de la Constitución

Política de Colombia consagra la igualdad de derechos y obligaciones entre los hijos mas no entre los hermanos.

15. ¿Se debe alimentos al donante?

Según el ordinal décimo del art 411 del Código Civil, se deben alimentos a quien hizo una donación cuantiosa sin no hubiese sido rescindida o revocada, esta obligación se fundamente en el sentimiento de gratuidad y no necesariamente en el parentesco.

De igual manera se debe tener en cuenta el art 1465 del Código Civil, que señal “el que hace una donación de todos sus bienes deberá reservarse lo necesario para su congrua subsistencia, y si omitiera hacerlo podrá en todo tiempo obligar al donatario a que, de los bienes donados o de los suyos propios le asigne a este efecto, a título de propiedad o de usufructo vitalicio lo que estimare competente, habida proporción a la cuantía de los bienes que haya donado.”

16. ¿Cómo se tasa la cuota de alimentos?

Para señalar el monto del valor dinerario de los alimentos, el juzgador se halla limitado por las facultades del deudor y por sus circunstancias domésticas, tal y como lo estable el artículo 419 del Código Civil.

El juez para tasar los alimentos, debe tener en cuenta la renta o patrimonio del deudor (alimentante): pero este no es el único fundamento en que se apoya el juzgador para concretar el monto de los alimentos, sino que debe analizar las circunstancias domésticas, esto es, la parte económica que el deudor soporte, es decir los gastos que el deudor este obligado a hacer en su propia familia. Estas mismas circunstancias las pone de relieve el parágrafo 3 del art 26 de la ley 446 de 1998, cuando dice que “En asuntos de familia, el obligado a suministrar

alimentos se le considerarán sus obligaciones alimentarias legales y sus ingresos reales para su tasación”

De igual forma el artículo 129 del Código de Infancia y Adolescencia establece que si no se establece prueba sobre la solvencia económica del alimentante, el juez podrá establecerlo tomando en cuenta su patrimonio, posición social, costumbres y en general todos los antecedentes y circunstancias que sirvan para evaluar su capacidad económica. En todo caso se presumirá que devenga al menos el salario mínimo legal.

17. ¿Cómo se pagan los alimentos?

El Juez tiene amplio poder discrecional para señalar la forma como debe pagarse los alimentos, así podrá disponer de común acuerdo con el deudor, que se paguen con los intereses de un capital que el deudor consigne para este efecto en un establecimiento bancario. De todas maneras los alimentos deben pagarse en mesadas anticipadas.

Cuando se trata de cónyuges el Juez puede ordenar que se paguen alimentos en razón del divorcio o de separación de cuerpos, que se preste garantía personal o real para asegurar el cumplimiento hacia el futuro.

Por otra parte el art 129 del Código de infancia y adolescencia y el art 423 del Código Civil, en cuanto dice que la sentencia podrá disponer que los alimentos se paguen y aseguren mediante la constitución de un capital cuya renta los satisfaga, ahora bien si el demandado no cumple la orden en el curso de los diez días subsiguientes, el juez a petición del demandante y en el mismo expediente podrá decretar medidas cautelares tales como embargos, secuestros y remate de bienes del deudor renuente en la cantidad necesaria para la obtención del capital fijado.

De igual manera el Juez o cuando las partes así lo acuerden, los alimentos podrán ser cancelados en especie, (suministro de mercados, pañales, pago de pensiones de colegios, suministro de ropa etc), sin embargo es importante recalcar en este aspecto que cuando se pacte u ordene el pago bajo la anterior modalidad, se debe tener en cuenta que el suministro de los alimentos sean valorados en dinero; puesto que y en caso de incumplimiento por parte del alimentante el alimentario podrá demandar la ejecución de las mesadas atrasadas.

18. ¿Desde cuándo se pagan los alimentos?

Al respecto el art 421 del C. Civil establece que “Los alimentos se deben desde el momento en que se requieran; y si no se piden es porque no se necesitan.”

19. ¿Hasta cuándo se deben pagar los alimentos?

Los alimentos se entienden concedidos para toda la vida del alimentario siempre y cuando permanezcan las circunstancias que legitimaron la demanda. Las circunstancias de las que habla el art 422 del C. Civil no pueden ser otras que las referentes a la capacidad económica del alimentante y a la indigencia o a la capacidad económica del alimentario.

De igual manera se debe tener en cuenta lo establecido en el art 422 del C. Civil la cual cita que ningún varón de aquellos a quienes se debe alimentos necesarios podrá pedirlos después de que haya cumplido veintiún años, salvo que por algún impedimento corporal o mental se halle inhabilitado para subsistir de su trabajo; pero si posteriormente se inhabilitare revivirá la obligación de alimentarle.

Por otra parte y respecto de los hijos mayores de edad y que se encuentren estudiando y que debido a esta actividad se hallen imposibilitados para pagarse alimentos por sus propios medios, la obligación alimentaria estará en cabeza de quienes señala la ley hasta la edad de

25 años eso sí, sin perjuicio de la eventual revisión de la cuota que se pueda dar para su exoneración.

20. ¿Cuándo termina la obligación de pagar alimentos?

La obligación de pagar alimentos termina en los siguientes casos:

1. Por la muerte del alimentario mas no por la del alimentante.
2. Cuando desaparezcan las causas de la indigencia o incapacidad del alimentario
3. Cuando las facultades económicas y domésticas del alimentante varíen de tal forma, que le impidan pagar alimentos.
4. Cuando el alimentario injurie atrocemente a su alimentante, a la luz del art 414 último inciso “constituye injuria atroc los delitos graves y aquellos leves entrañen ataque a la persona del que debe alimentos.
5. Cuando el alimentario se hace indigno para suceder del alimentante, difunto, como heredero o legatario, así lo establece el art 1036¹⁴ del Código Civil que dice “la incapacidad o indignidad no priva al heredero o legatario excluirlo de los alimentos que la ley señale pero en los casos del art 1025 no tendrá derecho a alimentos¹⁵.”

¹⁴ **ARTICULO 1036. PRIVACION DE ALIMENTOS.** La incapacidad o indignidad no priva al heredero o legatario excluido de los alimentos que la ley le señale; pero en los casos del artículo 1025, no tendrán ningún derecho a alimentos.

¹⁵ **ARTICULO 1025. INDIGNIDAD SUCESORAL.** Son indignos de suceder al difunto como heredero o legatarios:

1o.) El que ha cometido el crimen de homicidio en la persona del difunto o ha intervenido en este crimen por obra o consejo, o la dejó perecer pudiendo salvarla.

2o.) El que cometió atentado grave contra la vida, el honor o los bienes de la persona de cuya sucesión se trata, o de su cónyuge o de cualquiera de sus ascendientes o descendientes legítimos, con tal que dicho atentado se pruebe por sentencia ejecutoriada.

3o.) El consanguíneo dentro del sexto grado inclusive que en el estado de demencia o destitución de la persona de cuya sucesión se trata, no la socorrió pudiendo.

4o.) El que por fuerza o dolo obtuvo alguna disposición testamentaria del difunto o le impidió testar.

21. ¿Quiénes están legitimados para solicitar la fijación de la cuota de alimentos?

Se hallan legitimados en la casus para demandar las siguientes personas:

- a) Directamente el mismo menor
- b) Los representantes legales del menor, esto es, los padres el tutor o curador.
- c) La persona que tenga el menor bajo su cuidado, por ejemplo los otros ascendientes o colaterales o el mismos ICBF u orfanato donde se halle recluido el menor
- d) El Defensor de Familia o el agente del Ministerio Público.
- e) El Juez de Oficio.
- f) Según la ley 583 de 2000 la acción se puede adelantar por estudiantes de Consultorios Jurídicos.

22. ¿Ante quien puedo solicitar la fijación de cuota de alimentos?

Para responder esta pregunta primero hay que tener en cuenta que para demandar la fijación de la cuota de alimentos se debe adelantar como requisito de procedibilidad la audiencia de conciliación establecida en la ley 640 de 2001, ahora bien la conciliación puede ser solicitada ante las personerías municipales, ante un juez, ante el notario, en un centro de conciliación o en las comisarías o defensorías de familia.

Hay que tener en cuenta en este aspecto que las defensorías y las comisarías de familia pueden fijar cuota provisional de alimentos en caso de las partes no lleguen a un acuerdo en la audiencia de conciliación o por inasistencia de la parte citada previa verificación de la recepción de la citación

5o.) El que dolosamente ha detenido u ocultado un testamento del difunto, presumiéndose dolo por el mero hecho de la detención u ocultación.

Por último la demanda de fijación de cuota de alimentos deberá ser presentada Al juez de familia del lugar de residencia del menor y a falta de la anterior autoridad ante el Juez promiscuo municipal

23. ¿Cuál es el trámite para la fijación de la cuota de alimentos ente la Defensoría o Comisaría de Familia?

El artículo 111 del CIA establece que para la fijación de la cuota de alimentos en Defensoría o Comisaría de Familia se observaran las siguientes reglas:

Siempre que se conozca la dirección donde puede recibir notificaciones el obligado a suministrar alimentos, el defensor o comisario de familia lo citará a audiencia de conciliación. En caso contrario, elaborará informe que suplirá la demanda y lo remitirá al Juez de Familia para que inicie el respectivo proceso. Cuando habiendo sido debidamente citado a la audiencia el obligado no haya concurrido, o habiendo concurrido no se haya logrado la conciliación, fijará cuota provisional de alimentos, pero sólo se remitirá el informe al juez si alguna de las partes lo solicita dentro de los cinco días hábiles siguientes.

Cuando se logre conciliación se levantará acta en la que se indicará: el monto de la cuota alimentaria y la fórmula para su reajuste periódico; el lugar y la forma de su cumplimiento; la persona a quien debe hacerse el pago, los descuentos salariales, las garantías que ofrece el obligado y demás aspectos que se estimen necesarios para asegurar el cabal cumplimiento de la obligación alimentaria. De ser el caso, la autoridad promoverá la conciliación sobre custodia, régimen de visitas y demás aspectos conexos.

24. ¿Cuál es el trámite para la fijación de la cuota de alimentos en sede judicial?

Para presentar una demanda de fijación de cuota de alimentos se debe presentar demanda ante el Juez de familia o promiscuo municipal del lugar de residencia del niño, niña o adolescente; la demanda debe contener lo siguiente:

- El nombre de las partes.
- El lugar donde se debe notificar
- El valor de los alimentos
- Los hechos que le sirven de fundamento
- Las pruebas que se pretende hacer valer.
- Adicional a lo anterior y dependiendo del caso se deberá incluir en la demanda la solicitud de alimentos provisionales y solicitar el amparo de pobreza.

Es importante indicar antes de continuar con la explicación del trámite que se debe realizar para la fijación de cuota de alimentos, que este es el mismo que se adelanta para la exoneración de la cuota de alimentos, para el ofrecimiento voluntario de alimentos, y para la revisión de cuota de alimentos tanto para su incremento como para su disminución.

Hecha la anterior aclaración se debe señalar que como pruebas, se deben allegar las siguientes:

- EL actor acompañará todos los documentos pertinentes que estén en su poder con los que pueda demostrar los hechos y circunstancias que con las que funda sus pretensiones para demandar de exoneración de la cuota de alimentos, para el ofrecimiento voluntario de alimentos, y para la revisión de cuota de alimentos tanto para su incremento como para su disminución

- Además deberá allegar el acta de nacimiento donde se compruebe parentesco, obligatorio para todos los casos, este documentos debe ser original o autenticado
- La certificación de ingresos del demandado si es posible obtener este documento.
- Constancia de no acuerdo de fijación de cuota de alimentos. (obligatorio para la fijación de cuota de alimentos)
- Deberá indicar además las personas que rendirán testimonio, en este aspecto es importante señalar el objeto que persigue el testimonio.
- Para aquellos asuntos como exoneración de cuota de alimentos, revisión de cuota (disminución o incrementos) deberá anexarse de manera obligatoria la primera copia del acta de conciliación o sentencia judicial donde se fija la obligación de pagar alimentos.
- La anterior lista no es impedimento para que el estudiante solicite al despacho judicial otras pruebas pues en esta clase de procesos se pueden utilizar todos los medios probatorios que contempla el Código de Procedimiento civil. Solo para mencionar un ejemplo es pertinente solicitar una visita que sea adelantada por trabajo social a la vivienda ya sea del padre o de la madre para que se verifique las condiciones domésticas en las que se encuentra cada una de las partes o una de ellas.

- Los documentos que el demandante no esté en posibilidad de anexar al libelo demandatorio, el juez previo informe del secretario, a solicitud de parte o de oficio, ordenará a la autoridad correspondiente que gratuitamente se expida y se remitan al proceso, a la demanda se anexaran copias para el traslado y el archivo.

La demanda puede ser presentada en la secretaria del despacho judicial por escrito o verbalmente.

Por último es importen indicar que se debe anexar la autorización de consultorios para actuar en el proceso que adelante el estudiante y que funja ya sea como parte demandante o demandado en el proceso que corresponda.

1. Admisión y saneamiento. Inicio de oficio.

Presentada la demanda el juez la admitirá mediante auto que notificara al demandado en forma personal o como lo disponen los artículos 314 y 315 del Código de Procedimiento Civil¹⁶, entregándole copia de la demanda o del acta respectiva, con el fin de que el demandado la conteste dentro de los cuatro días siguientes a la notificación.

¹⁶ **ARTÍCULO 314.**

Procedencia de la notificación personal. Deberán hacerse personalmente las siguientes notificaciones:

1. Al demandado o a su representante o apoderado judicial, la del auto que confiere traslado de la demanda o que libra mandamiento ejecutivo, y en general la de la primera providencia que se dicte en todo proceso.
2. La primera que deba hacerse a terceros.
3. A los funcionarios públicos en su carácter de tales, la del auto que los cite al proceso y la de la sentencia.

Si la demanda presenta defectos el juez dispondrá que se subsane, otorgando un término prudencial que puede ser de cinco días del que trata el art 85 del Código de procedimiento Civil¹⁷. Si no se subsana la demanda el juez la rechazará.

4. Las que ordene la ley para casos especiales.

5. Las que deban hacerse en otra forma, cuando quien haya de recibirlas solicite que se le hagan personalmente, siempre que la notificación que para el caso establece la ley no se haya cumplido

ARTÍCULO 315.

Modificado por el art. 29, Ley 794 de 2003 Práctica de la notificación personal. El secretario, el notificador o quien la ley disponga, pondrá en conocimiento del interesado la providencia respectiva en cualquier día y hora, hábil o no. De ello se extenderá un acta en la que se expresará en letras la fecha en que se practique, el nombre del notificado y la providencia que se notifica, acta que deberá firmarse por aquél y el empleado que haga la notificación. Si al notificador no se le permite tener acceso a quien deba ser notificado, por causa distinta a acto de autoridad, se procederá como dispone el artículo 320.

Si el notificado no sabe, no puede o no quiere firmar, el notificador expresará esta circunstancia en el acta; el informe del notificador se considerará rendido bajo juramento que se entenderá prestado con la firma del acta.

Al notificado no se le admitirán otras manifestaciones que la de asentimiento a lo resuelto, la convalidación de lo actuado, el nombramiento prevenido en la providencia y la interposición de los recursos de apelación o casación.

Los secretarios y notificadores sólo podrán hacer estas notificaciones dentro del territorio donde tiene competencia el juez a cuyo servicio se encuentran.

La notificación que se haga a funcionarios públicos se surtirá sin dejarles el expediente en su poder, salvo norma en contrario.

¹⁷ **ARTÍCULO 85.**

Modificado por el art. 5, Ley 1395 de 2010. Inadmisibilidad y rechazo de plano de la demanda. El juez declarará inadmisibile la demanda:

1. Cuando no reúna los requisitos formales.
2. Cuando no se acompañen los anexos ordenados por la ley.
3. Cuando la acumulación de pretensiones en ella contenida, no reúna los requisitos exigidos por los tres numerales del primer inciso del artículo 82.
4. Cuando no se hubiere presentado en legal forma.
5. Cuando el poder conferido no sea suficiente.
6. En asuntos en que el derecho de postulación procesal esté reservado por la ley a abogados, cuando el actor que no tenga esta calidad presente la demanda por sí mismo o por conducto apoderado general o representante que tampoco la tenga.
7. Cuando el demandante sea incapaz y no actúe por conducto de su representante.

En estos casos el juez señalará los defectos de que adolezca, para que el demandante los subsane en el término de cinco días. Si no lo hiciere rechazará la demanda.

El juez rechazará de plano la demanda cuando carezca de jurisdicción o de competencia, o exista término de caducidad para instaurarla, si de aquélla o sus anexos aparece que el término está vencido.

El juez, puede desde el principio rechazar la demanda y devolver los anexos sin necesidad de desglose, pero si es por falta de competencia, deberá ordenar remitir el expediente al funcionario que estime competente. Aquí debe tenerse en cuenta que si el auto que rechaza la demanda es proferido por el Juez de Familia, carecerá de recurso, de lo contrario, será apelable en el efecto suspensivo.

2. Contestación de la demanda. Excepciones.

Notificado el auto admisorio de la demanda y dentro de los cuatro días siguientes el demandado podrá contestarla. Con la contestación de la demanda se deberá anexar todos los documentos que se hallen en su poder y solicitar las pruebas que se pretenda hacer valer.

3. Excepciones de fondo.

En la contestación de la demanda se podrá proponer todas las excepciones de fondo que se considere oportuna, para lo cual expondrá los hechos en los que se funde, en tal evento, de estas se correrá traslado al demandante por un término de tres días a fin de que pida las pruebas que juzgue convenientes en relación con las excepciones invocadas.

4. Excepciones previas.

En esta especie de procesos no podrán proponerse excepciones previas, por lo que todas aquellas que se estructuren deberán invocarse mediante **el recurso de reposición contra el auto admisorio de la demanda.**

Si el rechazo se debe a falta de competencia, el juez la enviará con sus anexos al que considere competente dentro de la misma jurisdicción; en los demás casos, al rechazar la demanda se ordenará devolver los anexos, sin necesidad de desglose.

La apelación del auto que rechaza la demanda comprende la de aquél que negó su admisión, y se concederá en el efecto suspensivo.

En el evento de que el recurso prospere, el juez indicará en el auto todos los defectos que deba corregir el actor, señalando un término prudencial para hacerlo, si así no se hiciera, el juez rechazará la demanda, ahora bien si los hechos invocados son de aquellos que ponen fin al proceso, así lo declara el juez en el mismo proveído que resuelve el recurso.

5. Audiencia y medidas de saneamiento.

Vencido el término del traslado de la demanda y el de las excepciones de mérito que hubieren sido propuestas el juez fijará audiencia la cual deberá realizarse dentro de los diez días siguientes.

En la audiencia de oficio o a petición de parte, el Juez adoptará todas las medidas para el saneamiento del proceso, con el fin de evitar nulidades o lo que es peor el proferir sentencias inhibitorias, en el mismo auto citará a las partes para que absuelvan sus interrogatorios.

6. Trámite de la audiencia.

Se aplica lo dispuesto en el art 101 del Código de Procedimiento Civil parágrafos dos y tres. Si en el trámite de la audiencia prospera la conciliación, allí se determinara la cuantía de la obligación, el lugar y forma de su cumplimiento, la persona a quien se le debe hacer el pago, los descuentos salariales, sus garantías y todos los demás aspectos que se estimen necesarios.

En la audiencia el juez requerirá a las partes y a sus apoderados para que determinen los hechos en los que están de acuerdo y que fueren susceptibles de prueba de confesión, los cuales declarará probados mediante auto en el que; además, señalará las pruebas pedidas, las que desecha por versar sobre los mismos hechos así como las pretensiones y excepciones que quedan excluidas como resultado de la conciliación parcial. Igualmente.

Si lo considera necesario requerirá a las partes para que allí aclaren y precisen las pretensiones de la demanda y las excepciones de mérito.

En la misma audiencia el juez decretará y practicará las pruebas pedidas por las partes o las que, de oficio, considere necesarias, si no fuere posible practicarlas en su totalidad, de inmediato fijará término para hacerlo que no podrá exceder de diez días.

Las partes podrán anexar los documentos que no fueron anexados en la demanda o su contestación, así como los testigos cuya declaración se hubiere solicitado que no serán más de dos sobre los mismos hechos.

7. Alegaciones y sentencia.

Una vez se haya surtido la instrucción el juez podrá oír hasta por veinte minutos a cada una de las partes y proferirá la decisión final en la misma audiencia si para ese momento hubiese formada su convicción al respecto. De lo contrario convocará a otra audiencia para dentro de los seis días siguientes en la que dictará sentencia así no se encuentren presentes las partes ni sus apoderados.

Si le corresponde dictar el fallo al juez municipal, este deberá decidir sobre la contestación del recurso de apelación que se hubiere interpuesto.

25. ¿Qué sanciones existen por incumplir el pago de la cuota de alimentos?

Las sanciones que establece la ley colombiana respecto al incumplimiento del pago de la cuota de alimentos son las siguientes:

Desde el punto de vista civil y para lograr el pago de las cuotas de alimentos dejadas de cancelar por el alimentante y las que en lo sucesivo se causasen hasta que se

compruebe el pago total de la obligación, al alimentario podrá adelantar demanda ejecutiva de alimentos en la cual podrá solicitar el decreto de medidas cautelares de carácter patrimonial y personal.

- Así pues en demanda ejecutiva de alimentos la cual se tramitara de conformidad a lo establecido en él se podrá solicitar el embargo y secuestro de los bienes muebles e inmuebles del deudor. Cuando se trata de salarios y de prestaciones sociales el Código Sustantivo del Trabajo, dispone que en cuanto a los créditos provenientes de las pensiones alimenticias de que se refieren los artículo 411 del C. Civil el monto del embargo o retención puede ser hasta del cincuenta por ciento (50%) del valor del salario o de la prestación respectiva. En el evento de encontrarse embargado los salarios y pensiones o prestaciones sociales la orden se hará efectiva por las diferencias entre el valor embargado y el cincuenta por ciento (50%) dejando a salvo el privilegio que otorga el art 33 de la ley 75 del 1968. De igual manera el artículo 129 inciso 3 del Código de Infancia y Adolescencia establece que en la sentencia podrá disponer que los alimentos se paguen y aseguren mediante la constitución de un capital cuya renta los satisfaga. En tal caso, si el, obligado no cumple la orden dentro de los diez días siguientes, el juez podrá decretar el embargo, secuestro, avalúo y remate de bienes. En el inciso cuarto de esta norma, se determina que el embargo se levantará si el obligado paga las cuotas atrasadas y presta caución que garantice el pago de las cuotas correspondientes a los dos años siguientes.
- En complemento a las anteriores medidas, el demandante podrá solicitar en la demanda ejecutiva de alimentos las siguientes medidas cautelares: Impedimento de salida del país. Es una medida cautelar que puede y debe adoptar el funcionario judicial

cuando quiera que advierta que el demandado ha incumplido con la obligación alimentaria, así lo autoriza tanto el Código del Menor como el actual Código de Infancia y Adolescencia art 155 y 129 inciso seis, en este último, cuando el obligado ha incumplido por más de un mes. Reporte a las centrales de riesgo. Contemplada en el artículo 129 del C.I.A; es una medida muy benéfica para la protección de los derechos de los niños, niñas y adolescentes, puesto que si una persona no cumple con su primera obligación como lo es el pago de alimentos a sus descendientes, no es posible entonces considerarlo un buen comerciante.

- Por otra parte tenemos otras sanciones de carácter civil como la limitación a reclamar derechos sobre el niño niña o adolescente, puesto que mientras el deudor no cumpla o se allane a cumplir la obligación alimentaria que tenga respecto del menor, no podrá ser escuchado en reclamación de custodia y cuidado personal, ni en el ejercicio de otros derechos. Sobre este aspecto es importante tener en cuenta que el estudiante en la entrevista que adelante al usuario de consultorios, debe indagar sobre las circunstancias que rodean el incumplimiento, pues la situación económica no siempre debe estar privilegiada frente al mantenimiento de las relaciones afectivas entre el beneficiario y el obligado a pagar alimentos.
- Suspensión o privación de la patria potestad. El injustificado incumplimiento de la obligación alimentaria cuando es reiterado, puede ser generador de esta sanción, puesto que el artículo 310 en concordancia con el 315 del C.C. expresa que es causal de las sanciones el abandono del hijo, lo anterior sin perjuicio de continuar obligado al cumplimiento de la prestación alimentaria.

- Revocación o simulación de actos dispositivos. Si bien no es propiamente una sanción, puede considerarse como tal, por cuanto faculta extraordinariamente el impugnar esos actos negociables a quien en principio tiene legitimación. El artículo 129 del CIA impone, para hacer efectivo el pago de la cuota alimentaria, la posibilidad de demandar ante los jueces competentes los procesos que sean necesarias para declarar la simulación o la revocación de los actos dispositivos de bienes del alimentante.

b). Sanciones Penales.

Inasistencia alimentaria.

Siendo esta la más fuerte medida de protección cuya investigación y sanción corresponde a la justicia penal ordinaria. Al respecto el Código Penal establece:

“Artículo 233. Inasistencia alimentaria. El que se sustraiga sin justa causa a la prestación de alimentos legalmente debidos a sus ascendientes, descendientes, adoptante, adoptivo, cónyuge o compañero o compañera permanente, incurrirá en prisión de dieciséis (16) a cincuenta y cuatro (54) meses y multa de trece punto treinta y tres (13.33) a treinta (30) salarios mínimos legales mensuales vigentes.

La pena será de prisión de treinta y dos (32) a setenta y dos (72) meses y multa de veinte (20) a treinta y siete punto cinco (37.5) salarios mínimos legales mensuales vigentes cuando la inasistencia alimentaria se cometa contra un menor.

Parágrafo 1°. Para efectos del presente artículo, se tendrá por compañero y compañera permanente únicamente al hombre y la mujer que forman parte de la

Unión Marital de Hecho durante un lapso no inferior a dos años en los términos de la Ley 54 de 1990.

NOTA: El texto subrayado fue declarado INEXEQUIBLE por la Corte Constitucional mediante Sentencia [C-798](#) de 2008, y EXEQUIBLE el resto de esta disposición en el entendido que las expresiones “compañero” y compañera permanente” comprende también a los integrantes de parejas del mismo sexo.

Parágrafo 2°. En los eventos tipificados en la presente ley se podrá aplicar el principio de oportunidad.”

Vale la pena resaltar que la inasistencia alimentaria descrita en la norma acusada es de peligro, en cuanto no requiere la causación efectiva de un daño al bien jurídico tutelado, es de ejecución continuada, dado que la violación a la norma persiste hasta tanto se dé cumplimiento a la obligación; un sujeto pasivo calificado, que es la persona civilmente obligada, un sujeto activo que es el beneficiario y, concretamente, los ascendientes, descendientes, adoptante o adoptivo y el cónyuge y un elemento adicional, contenido en la expresión “sin justa causa”, además, se trata de una conducta que solo puede ser sancionada a título de dolo; por tanto, requiere que el sujeto obligado conozca la existencia del deber y decida incumplirlo.

Debe tenerse en cuenta además que no hay acción penal el donatario o el hermano que se sustraigan al pago de alimentos debidos a su donante o a su colateral en segundo grado.

26. ¿ Que es la Unión marital de Hecho.?

Se denomina Unión Marital de Hecho, la unión entre un hombre y una mujer, que sin estar casados, hacen una comunidad de vida permanente y singular.

27. ¿Cómo se denomina a la pareja que convive en una unión marital de hecho?

Se denomina compañeros permanentes.

28. ¿Cuáles son los elementos de la Unión Marital de Hecho?

Los elementos de la UMH son la comunidad de vida. La UMH como comunidad de vida permanente y la UMH como comunidad de vida singular.

29. ¿Qué es la UMH como comunidad de vida permanente?

Dicha comunidad de vida que al igual que el matrimonio, es permanente y singular, compartiéndose techo, lecho y mesa, dicha comunidad extiende sus efectos no solo sobre la persona de los compañeros permanentes, sino también sobre los hijos que allí se lleguen a procrear.

30. ¿Cuándo se presume la Sociedad Patrimonial entre compañeros permanentes?

Según la ley 979 de 2005 se presume la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes y hay lugar a declararla judicialmente en los siguientes casos:

- Cuando exista UMH durante un lapso no inferior a dos años, entre un hombre y una mujer sin impedimentos legal para contraer matrimonio.
- Cuando exista UMH durante un lapso no inferior a dos años, e impedimento legal para contraer matrimonio por parte de uno o de ambos compañeros permanentes, siempre y cuando la sociedad o sociedades conyugales anteriores hayan sido disueltas y liquidadas por lo menos un año antes de la fecha que inicio la UMH, SIN EMBARGO POR VÍA JURISPRUDENCIAL SOLO ES NECESARIO QUE LA SOCIEDAD CONYUGAL SE ENCUENTRE DISUELTA.

31 ¿Cómo se declara la existencia de la sociedad patrimonial por los compañeros permanentes?

La existencia de la sociedad patrimonial se prueba por los siguientes medios.

- Por mutuo consentimiento declarado mediante escritura pública ante notario.
- Mediante manifestación expresa mediante acta suscrita en el centro de conciliación legalmente reconocido

32 ¿Cómo se declara la existencia de la unión marital de hecho?

La UMH se declara por los siguientes mecanismos:

- Por escritura pública ante notario por mutuo consentimiento de los compañeros permanentes.
- Por acta de conciliación suscrita en un centro de conciliación.
- Por sentencia judicial

33. ¿Cuáles son las causas para la disolución de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes?

Las causas de la disolución son:

- Por mutuo consentimiento de los compañeros permanentes, elevado a escritura pública ante notario.
- De común acuerdo entre compañeros permanentes mediante acta suscrita en centro de conciliación.
- Por sentencia judicial
- Por muerte de uno o de ambos compañeros.

- No se incluyó la causal de matrimonio de uno o ambos compañeros permanentes con personas distintas a personas que forma la sociedad patrimonial, sin embargo consideramos que si uno de los dos compañeros permanentes contrae matrimonio, no puede quedar subsistiendo la sociedad patrimonial con la sociedad conyugal que se genera con el matrimonio por lo cual necesariamente hay que disolver la unión marital de hecho con anterioridad al matrimonio.

34. ¿En cuánto tiempo prescribe la acción para obtener la disolución y liquidación de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes?

Las acciones para obtener la disolución y liquidación de la sociedad patrimonial entre compañeros permanentes, prescribe en un año a partir de la separación física y definitiva de los compañeros, del matrimonio con terceros o de la muerte de uno o de ambos compañeros.

BIBLIOGRAFIA

- MONROY CABRA Marco Gerardo, Derecho de Familia Infancia y Adolescencia 2014, Librería Ediciones del Profesional LTDA.
- LAFONT PIANETA Pedro, Derecho de Familia Derecho de Menores y de Juventud, Librería Ediciones del Profesional LTDA 2008.
- CASTILLO RUGELES Jorge Antonio, Derecho de Familia. Leyer 2004.
- SALAZAR SARMIENTO, Eunice, Código de la infancia y la Adolescencia Anotado, Leyer, Bogotá 2011.

GUIA No. 6 EN CONCILIACIÓN

Magaly Ramírez

TABLA DE CONTENIDOS

1. GENERALIDADES

- Métodos Alternativos de Solución de Conflictos.
- La Conciliación: definición, clases, fundamentos legales en Colombia, Concepción filosofía de la Conciliación, ventajas, efectos.

2. EL CONCILIADOR

- ¿Quién es el conciliador?
- Perfil de un buen conciliador
- Clases de Conciliador
- Obligaciones del Conciliador

3. LA CONCILIACIÓN COMO PRESUPUESTO PROCESAL

- Definición de presupuesto procesal
- La conciliación como requisito de procedibilidad
- ¿Cuándo se entiende agostado el requisito de procedibilidad en conciliación?
- Efectos

4. PROCEDIMIENTO

- Procedimiento básico para lleva a cabo la conciliación en materias: civil, familia, penal.
- Solicitud de Audiencia de Conciliación: requisitos.
- Designación del Conciliador
- Asuntos Conciliables
- Abordaje de la Audiencia de Conciliación: Antes de la Audiencia, durante la Audiencia.
- Acta de acuerdo: total o parcial
- Constancias: No acuerdo, no comparecencia de la partes, asunto no conciliable.
- ¿Qué sucede en materia laboral y administrativa?

5. TÉCNICAS DE CONCILIACIÓN

OBJETIVOS:

GENERAL: Capacitar a los estudiantes de la Facultad de Derecho de la Universidad Cooperativa de Colombia sede Pasto, para que por medio de la presente materia, puedan conocer no solo la legislación sino también el procedimiento de la conciliación como medio alternativo de solución de conflictos.

ESPECÍFICOS:

- Preparar a los estudiantes para el desarrollo de su práctica como conciliadores en los Consultorios Jurídicos y Centro de Conciliación, de manera que puedan brindar una atención adecuada a los problemas y conflictos que ahí se evidencian, colaborando con el gran sentido social de la universidad.
- Proporcionar herramientas bibliográfica, visuales y prácticas con el fin de enseñar a los estudiantes la experiencia de la conciliación, de manera que puedan reconocer sus ventajas y aplicar dichos conocimientos en la práctica.
- Promover en los estudiantes el ejercicio de los Métodos Alternativos de Solución de Conflictos MASC en su futura vida profesional, entendiendo la necesidad de buscar formas más eficaces y distintas a la judicial para el buen convivir de los ciudadanos de nuestra sociedad.

GENERALIDADES.

✓ PREGUNTAS A RESOLVER:

1. ¿Qué son los Métodos Alternativos de Solución de Conflictos MASC?

Los Métodos Alternativos de Solución de Conflictos o MASC son procesos alternativos a los judiciales, disponibles para la resolución de conflictos en los que, no se impone ninguna solución sino que se acuerda en la mayoría de casos con las partes intervinientes.

Para responder a la pregunta de manera completa, se hace necesario entender que la implementación de los MASC en Colombia surge a partir de una crisis en el aparato judicial ocasionada por la congestión de procesos para resolver. Sin embargo, la importancia de los MASC radica principalmente en lograr que el Estado haga comprender a los ciudadanos que el litigio es el último recurso al cual deben acudir y que existen otros medios para discutir y solucionar sus conflictos y en los que los profesionales del Derecho o líderes en sus comunidades pueden acudir. De esta manera el Estado renuncia al monopolio tradicional sobre la impartición de justicia y se preocupa por diseñar métodos diferentes, modernos y eficaces y distintos a los heterocompositivos. (Junco Vargas, 2005)

Entre los Mecanismos más destacados encontramos: La amigable composición, la mediación, el arbitraje, la conciliación entre otras. Para efectos del interés de la cartilla se hondará en el tema de la Conciliación.

2. ¿Qué es la Conciliación?

Según el Programa Nacional de Conciliación diseñado por el Ministerio de Justicia y del Derecho se define a la Conciliación como un mecanismo de solución de conflictos a través del cual, dos o más personas gestionan por sí mismas la solución de sus diferencias, es un procedimiento con una serie de etapas, a través de las cuales las personas que se encuentran involucradas en un conflicto resistible, transigible o determinado como conciliable por la ley, encuentran la manera de resolverlo a través de un acuerdo satisfactorio para ambas partes.

JURISPRUDENCIA:

El término conciliación tiene dos sentidos distintos según el contexto en que es utilizado: uno procedimental y otro sustancial. En relación con su acepción procedimental, 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.” Según esta acepción, la conciliación es apenas una serie de pasos preestablecidos que tiene por objeto -eventual, no necesario- la celebración de un acuerdo entre dos o más personas. No obstante, el término conciliación también se refiere al acuerdo al que se llega mediante la celebración del procedimiento conciliatorio. En este segundo sentido sustancial, la conciliación se materializa en un acta que consigna el acuerdo al que llegan las partes, certificado por el conciliador. (Sentencia C-1195-01, 2001)

La conciliación como mecanismo de resolución extrajudicial de resolución de conflictos se ha definido como “un procedimiento por el cual un número determinado de individuos, trabados entre sí por causa de una controversia jurídica, se reúnen para componerla con la intervención de un tercero neutral -conciliador- quién, además de proponer fórmulas de acuerdo, da fe de la decisión de arreglo y imparte su aprobación.

El convenio al que se llega como resultado del acuerdo es obligatorio y definitivo para las partes que concilian.” La nota característica de este mecanismo de resolución de conflictos es la voluntariedad de las partes para llegar a la solución de su controversia, pues son ellas, ayudadas por el conciliador que no tiene una facultad decisoria, quienes presentan las fórmulas de acuerdo con las que se espera poner fin a sus divergencias. Es, entonces, un mecanismo de autocomposición porque son las partes en conflicto y no un tercero, llámese juez o árbitro, quienes acuerdan o componen sus diferencias. Sobre la autocomposición y la conciliación como una forma de mediación, la sentencia C-1195 de 2001 señaló: “En la autocomposición las partes pueden abordar la solución del conflicto, ya sea comunicándose e intercambiando propuestas directamente -y en este caso estamos ante una negociación-, o bien con la intervención de un tercero neutral e imparcial que facilita y promueve el diálogo y la negociación entre ellas -y en ese evento nos encontramos ante la mediación, en cualquiera de sus modalidades-. Si bien el término conciliación se emplea en varias legislaciones como sinónimo de mediación, en sentido estricto la conciliación es una forma particular de mediación en la que el tercero neutral e imparcial, además de facilitar la comunicación y la negociación entre las partes, puede proponer fórmulas de solución que las partes pueden o no aceptar según sea su voluntad”. El acuerdo al que pueden llegar las partes debe ser vertido en un documento que por imperio de la ley hace tránsito a cosa juzgada y, por ende, obligatorio para éstas. En ese sentido, la jurisprudencia constitucional ha señalado que el término conciliación tiene o admite dos acepciones: una jurídico procesal, que lo identifica o clasifica como un mecanismo extrajudicial o trámite procedimental judicial que persigue un fin específico; y otra jurídico sustancial que hace relación al acuerdo en sí mismo considerado. Bajo estas dos acepciones son las partes las que en ejercicio de su libertad dispositiva deciden voluntariamente si llegan o no a un acuerdo, conservando siempre la posibilidad de acudir a la jurisdicción, es decir, a los órganos del Estado que constitucional y permanentemente tienen la función de administrar justicia para que en dicha sede se resuelva el conflicto planteado. Entendida así, la conciliación debe ser asumida como un mecanismo que también hace efectivo el derecho a la administración

de justicia, aunque sea ésta menos formal y con rasgos diferentes a la que administran los órganos del Estado, sin que su agotamiento indique una desconfianza hacia la justicia formal ni un dispositivo que tenga como fin principal la descongestión judicial, pues si bien ésta se convierte en una excelente alternativa para evitarla, no se le puede tener ni tratar como si ésta fuera su única razón de ser. (Sentencia C-598 - 11, 2011)

3. ¿Cuál es el enfoque Filosófico de la Conciliación?

Según el artículo 1 de la Carta Política, Colombia se constituye como un Estado Social de Derecho, es decir, que la estructura del Estado tiene la función principal de permitir a gozar a los ciudadanos de libertad y democracia. Por esto, le corresponde al mismo Estado, establecer mecanismos, medios jurídicos acordes a la realidad social para que los asociados puedan dar solución a sus conflictos o evitar que estos surjan.

Históricamente, se conocen 3 maneras de solucionar los conflictos, las cuales han sido aplicadas por el Estado:

1. La Autocomposición
2. La Heterocomposición
3. Las soluciones modernas reglamentadas y a las cuales se les reconoce algún tipo de eficacia. Un claro ejemplo, es precisamente la conciliación.

Por lo anterior, filosóficamente, la conciliación es “un mecanismo impuesto legalmente, que constituye una regla de conducta que debe seguir el ciudadano ante una situación de conflicto, como también de un espacio que ha abierto el Estado como mecanismo planificador y al que se puede acudir en aras de eliminar o morigerar la situación de conflicto.” (Junco Vargas, 2005)

Es decir, el Estado, encuentra en la conciliación un medio apto y conveniente para que sus ciudadanos resuelvan sus conflictos de manera legal en pro del bienestar de los mismos y sin necesidad de activar su aparato judicial.

“La conciliación promueve la participación de los particulares en la solución de controversias, bien sea como conciliadores, o como gestores de la resolución de sus propios conflictos. Por ello se ha calificado la conciliación como un mecanismo de autocomposición.” (Sentencia C-1195-01, 2001)

4. ¿Cuáles son los Fundamentos Legales de la Conciliación en Colombia?

- Ley 23 de 1.991
- Decreto 2651 de 1991
- Ley 446 de 1998
- Decreto 1818 de 1998
- Ley 640 de 2001.

5. ¿Cuáles son las clases de Conciliación?

Las clases de conciliación son:

1. **Judicial:** la conciliación podrá ser judicial si se realiza dentro de un proceso judicial que ya ha activado el aparato jurídico del Estado.
2. **Extrajudicial:** la conciliación es extrajudicial cuando se realiza antes o por fuera de un proceso judicial.
 - **En derecho:** La conciliación extrajudicial se denominará en derecho cuando se realice a través de los conciliadores de centros de conciliación o ante autoridades en cumplimiento de funciones conciliatorias.
 - **En equidad:** La conciliación extrajudicial se denominará en equidad cuando se realice ante conciliadores en equidad.

6. ¿Cuáles son las ventajas de la práctica de la conciliación?

Las ventajas de la conciliación son:

- **Libertad de acceso:** La conciliación es una figura que se fundamenta en la autonomía de la voluntad de las partes, por ello, cualquier ciudadano puede acudir a la conciliación como una alternativa para solucionar sus conflictos. Las personas pueden acudir libremente a un centro de conciliación, ante un funcionario público habilitado por la Ley para conciliar o ante un notario para solicitar una conciliación.
- **Satisfacción:** la gran mayoría de las personas que acuden a la conciliación quedan satisfechas con el acuerdo toda vez que el mismo es fruto de su propia voluntad. La mejor solución a un conflicto es aquella que las mismas partes han acordado.
- **Efectividad:** Una conciliación tiene plenos efectos legales para las partes. El acta de conciliación se asimila a una sentencia judicial porque el acuerdo hace tránsito a cosa juzgada y el acta presta mérito ejecutivo.
- **Ahorro de tiempo:** mediante la conciliación las personas solucionan sus conflictos de una forma más rápida en comparación con la duración de los procesos judiciales en Colombia. La conciliación tiene la duración que las partes establezcan de común acuerdo con el conciliador, por lo general las conciliaciones se desarrollan en una sola audiencia lo que se traduce en una justicia celera.
- **Ahorro de dinero:** teniendo en cuenta que la conciliación es un procedimiento rápido, las partes se ahorran los costos que implica un largo proceso judicial. En la conciliación las partes pueden o no utilizar los servicios

de un abogado. Dependiendo de la persona o institución que las partes acudan se puede o no cobrar una tarifa para la conciliación que es significativamente menos costosa que un juicio.

- Control del procedimiento y sus resultados: en la conciliación las partes deben colaborar para construir la solución del conflicto y, por esa razón, las partes controlan el tiempo del procedimiento y sus resultados. La conciliación es una figura eminentemente voluntaria donde las partes son las protagonistas del manejo de la audiencia de conciliación y el acuerdo logrado es resultado de una negociación facilitada por el conciliador.
- Mejora las relaciones entre las partes: la conciliación no produce ganadores ni perdedores, ya que todas las partes deben ser favorecidas por el acuerdo que se logre, por ello la conciliación facilita la protección y mejora las relaciones entre las personas porque la solución a su conflicto fue construido entre todos. En la conciliación las partes fortalecen sus lazos sentimentales, de amistad o laborales.
- Confidencialidad: en la conciliación la información que las partes revelan en la audiencia de conciliación es confidencial o reservada, así, ni el conciliador ni las partes podrán revelar o utilizar dicha información en otros espacios.

7. **¿Qué efectos tiene la Conciliación?**

La conciliación tiene 2 efectos jurídicos importantes: Hace tránsito a cosa juzgada porque no se puede volver a debatir por los mismo hechos ni las mismas pretensiones dentro ningún otro proceso y presta mérito ejecutivo puesto que el acta de

conciliación contiene unos compromisos que se pueden exigir por la vía judicial mediante un proceso ejecutivo.

PARA LEER...

- JUNCO Vargas, José Roberto. *LA CONCILIACIÓN – ASPECTOS SUSTANCIALES Y PROCESALES Y EN EL SISTEMA ACUSATORIO*. Quinta edición, revisada, corregida y puesta al día. Editorial: TEMIS S.A., Bogotá Colombia, 2007.
 - CAPITULOS II, III y IV
- Corte Constitucional, Sentencia C-1195/01

NAVEGA...

- <https://www.youtube.com/watch?v=l0Cv--PtM4U>
- <http://conciliacion.gov.co/portal>
- <http://www.colegasabogados.org/CONCILIACION.htm>

EL CONCILIADOR

✓ PREGUNTAS A RESOLVER

1. ¿Quién es el Conciliador?

El conciliador es un tercero neutral e imparcial que guía o facilita la comunicación entre las partes (convocante – convocado) para que lleguen a su mejor acuerdo. Este conciliador se encuentra dotado de cualidades que permiten proponer fórmulas para llegar al acuerdo que es su máxima meta.

2. ¿Cuál debe ser el perfil de un buen conciliador?

El conciliador debe mostrarse siempre positivo, inspirar en las partes confianza y seguridad de que lo mejor es alcanzar un acuerdo para resolver su conflicto, debe tener unas herramientas claves para alcanzar su meta, estas herramientas constituyen el perfil de un buen conciliador quien además debe caracterizarse como una persona sensible a las relaciones sociales y conflictos humanos.

Las principales características de un buen conciliador según el Maestro Jucon Vargas son:

- 2.1. Escuchar con empatía
- 2.2. Tener capacidad investigativa
- 2.3. Tener paciencia
- 2.4. Generar confianza
- 2.5. Ser transparente
- 2.6. Distencionar el ambiente
- 2.7. Utilizar la creatividad
- 2.8. Manejar adecuadamente el tema
- 2.9. Usar adecuada y eficazmente la comunicación.
- 2.10. Debe saber argumentar
- 2.11. Debe ser un tercero
- 2.12. Debe conocer el conflicto
- 2.13. Debe ser orientador y dirigente
- 2.14. Debe ser atento y exigir que las partes lo sean
- 2.15. Debe ser experto
- 2.16. Debe conocer a las partes

3. **¿Cuáles son las obligaciones del conciliador?**

Según la ley 640 de 2001 el conciliador tiene las siguientes obligaciones:

- 3.1. Citar a las partes de conformidad con lo dispuesto en esta ley.
- 3.2. Hacer concurrir a quienes, en su criterio, deban asistir a la audiencia.
- 3.3. Ilustrar a los comparecientes sobre el objeto, alcance y límites de la conciliación.
- 3.4. Motivar a las partes para que presenten fórmulas de arreglo con base en los hechos tratados en la audiencia.
- 3.5. Formular propuestas de arreglo.
- 3.6. Levantar el acta de la audiencia de conciliación.
- 3.7. Registrar el acta de la audiencia de conciliación de conformidad con lo previsto en esta ley.

4. ¿Cuáles son las clases de conciliador?

El Artículo ¹⁸³ de la ley 640 de 2001, señala que los conciliadores se pueden clasificar en extrajudiciales y judiciales, siendo los primeros, los conciliadores que resuelven conflictos fuera del proceso judicial o inclusive antes de que este inicie; los segundos se refieren los conciliadores que resuelven conflictos dentro de un proceso judicial y lo hacen por el ejercicio de sus funciones.

(¹⁸⁻) **ARTICULO 3o. Ley 640 de 2001 CLASES.** La conciliación podrá ser judicial si se realiza dentro de un proceso judicial, o extrajudicial, si se realiza antes o por fuera de un proceso judicial.

La conciliación extrajudicial se denominará en derecho cuando se realice a través de los conciliadores de centros de conciliación o ante autoridades en cumplimiento de funciones conciliatorias; y en equidad cuando se realice ante conciliadores en equidad.

PARAGRAFO. Las remisiones legales a la conciliación prejudicial o administrativa en materia de familia se entenderán hechas a la conciliación extrajudicial; y el vocablo genérico de "conciliador" remplazará las expresiones de "funcionario" o "inspector de Trabajo" contenidas en normas relativas a la conciliación en asuntos laborales.

Este artículo 3 de la ley 640 del 2001 reemplazó al artículo 67 de la ley 446 de 1998 el cual fue derogado de manera expresa, sin embargo, aún se conserva la clasificación de los conciliadores según la naturaleza del conflicto y el lugar en el que se desarrollan en 4 categorías que son:

- 4.1. Conciliadores judiciales
- 4.2. Conciliadores Administrativos
- 4.3. Conciliadores Institucionales
- 4.4. Notarios.
- 4.5. En equidad

Por otra parte, encontramos también la clasificación entre conciliadores oficiales y privados. Los Oficiales son aquellos que tienen la facultad de conciliar con motivo de sus funciones o deberes oficiales, por su parte los Privados corresponden a los institucionales y los de equidad.

CONCILIADORES OFICIALES:

- a) El juez.
- b) El inspector de trabajo.
- c) El inspector de tránsito.
- d) Los alcaldes o inspector de policía.
- e) El defensor de familia.
- f) Las comisarías de familia.
- g) El agente del ministerio público, delegado de la Procuraduría General de la Nación.
- h) Los delegados seccionales y regionales de la Defensoría del Pueblo.
- i) La Superintendencia de Industria y Comercio.

- j) Los Personeros Municipales.
- k) Los Jueces Civiles o Promiscuos Municipales.

CONCILIADORES PRIVADOS

- a) ***Los Centros de Conciliación o conciliadores institucionales:*** Estos centros de conciliación se regulan bajo la aplicación de los artículos 10 y siguientes de la ley 640 del 2001 en donde se establecen algunos requisitos, deberes y obligaciones de carácter físico y en cuanto a logística como por ejemplo permitir la inspección por parte del Ministerio de Justicia y del Derecho.

OBLIGACIONES: ARTICULO 13. OBLIGACIONES DE LOS CENTROS DE CONCILIACIÓN. Los centros de conciliación deberán cumplir las siguientes obligaciones:

1. Establecer un reglamento que contenga:
 - a) Los requisitos exigidos por el Gobierno Nacional;
 - b) Las políticas y parámetros del centro que garanticen la calidad de la prestación del servicio y la idoneidad de sus conciliadores;
 - c) Un código interno de ética al que deberán someterse todos los conciliadores inscritos en la lista oficial de los centros que garantice la transparencia e imparcialidad del servicio.
2. Organizar un archivo de actas y de constancias con el cumplimiento de los requisitos exigidos por el Gobierno Nacional.
3. Contar con una sede dotada de los elementos administrativos y técnicos necesarios para servir de apoyo al trámite conciliatorio.
4. Organizar su propio programa de educación continuada en materia de mecanismos alternativos de solución de conflictos.

5. Remitir al Ministerio de Justicia y del Derecho, en los meses de enero y julio, una relación del número de solicitudes radicadas, de las materias objeto de las controversias, del número de acuerdos conciliatorios y del número de audiencias realizadas en cada periodo. Igualmente, será obligación de los centros proporcionar toda la información adicional que el Ministerio de Justicia y del Derecho le solicite en cualquier momento.

6. Registrar las actas que cumplan con los requisitos establecidos en el artículo 1. de esta ley y entregar a las partes las copias.

b) *Los Conciliadores en equidad.*

PARA LEER...

- JUNCO Vargas, José Roberto. *LA CONCILIACIÓN – ASPECTOS SUSTANCIALES Y PROCESALES Y EN EL SISTEMA ACUSATORIO. Quinta edición, revisada, corregida y puesta al día.* Editorial: TEMIS S.A., Bogotá Colombia, 2007.
- CAPITULOS II, III y IV

NAVEGA...

- <https://www.youtube.com/watch?v=dg6zvmWo5Ow>

LA CONCILIACIÓN COMO PRESUPUESTO PROCESAL

✓ **PREGUNTAS A RESOLVER**

1. ¿Qué es el presupuesto procesal?

Se define a los presupuestos procesales: *“Los presupuestos procesales son los requisitos mínimos para que se produzca la constitución válida de la relación jurídica procesal.”* (Amaris, 2015)

En la conciliación, para que se considere presupuesto procesal depende del área del Derecho en la que se hable.

2. **¿Cuándo se entiende agotado el requisito de Procedibilidad?**

Para que el juez entienda agotado este requisito que presupuesto procesal, se deben aportar dos requisitos: Uno de forma y otro de contenido.

El requisito de forma hace referencia a las copias tanto de la solicitud de conciliación como la copia del acta o constancia expedida por el conciliador designado por el Centro de Conciliación.

El requisito del contenido, por su parte, se refiere a que el texto del acta o constancia de a entender que se trata del mismo asunto del proceso de la referencia.

3. **¿Cuáles son los efectos de la conciliación como requisito de procedibilidad?**

Los efectos dependen específicamente del cumplimiento del mismo, es decir, si se realiza el trámite para llevar a cabo una conciliación y se cumplen con los requisitos mencionados anteriormente, queda abierta la posibilidad de que una de las partes pueda iniciar una acción poniendo en movimiento el aparato jurisdiccional, pero si por el contrario, no se da cumplimiento con esto, el ciudadano pierde la facultad de iniciar dicha acción y el juez al no tener competencia sobre dicho asunto deberá rechazar la demanda de inmediato.¹⁹

⁽¹⁹⁻⁾ **ARTICULO 36. DEMANDA.** La ausencia del requisito de procedibilidad de que trata esta ley, dará lugar al rechazo de plano de la demanda

JURISPRUDENCIA

Varios son los fines que se pretende alcanzar con la conciliación prejudicial obligatoria, a saber: (i) garantizar el acceso a la justicia; (ii) promover la participación de los individuos en la solución de sus disputas; (iii) estimular la convivencia pacífica; (iv) facilitar la solución de los conflictos sin dilaciones injustificadas; y (v) descongestionar los despachos judiciales. (Espinosa Cepeda, 2001)

La Corte Constitucional ha tenido la oportunidad de pronunciarse sobre la exigencia del agotamiento previo de mecanismos alternativos de resolución de conflictos como requisito previo para acceder a la justicia formal, específicamente la conciliación. En ese sentido, en la sentencia C-1195 de 2001 se declaró ajustado a la Constitución el requisito que introdujo el legislador de 2001 a través de la Ley 640, según el cual en los asuntos civiles, de familia y administrativos susceptibles de conciliación debería intentarse ésta previamente, como un requisito de procedibilidad de la acción correspondiente. La única materia en donde ésta no ha sido aceptada como requisito de procedibilidad es en la laboral. Específicamente se señaló que tal exigencia no era contraria al derecho que tiene toda persona de acceder a la administración de justicia en los términos del artículo 229 constitucional, porque agotada la etapa conciliatoria en la que las partes no están obligadas a llegar a un acuerdo, se abre la posibilidad de acudir al juez de la causa, es decir, el derecho de acceso a la administración de justicia no estaba restringido ni mucho menos anulado, porque una vez agotada la etapa conciliatoria sin un acuerdo, la justicia formal quedaba habilitada para decidir. Sobre el particular se expresó: “... cuando la Carta Política facultó al Congreso para regular los aspectos atinentes a los mecanismos alternativos de solución de conflictos, también le confirió una libertad de regulación que aquella potestad implica, de modo que el legislador es libre de establecer, dentro de los parámetros que le impone el Ordenamiento Superior, los requisitos, las exigencias y, en general, las características

sustanciales a este tipo de mecanismos de administración de justicia”. Bajo ese entendido se indicó que conciliación prejudicial obligatoria buscaba entre otras cosas: (i) garantizar el acceso a la justicia; (ii) promover la participación de los individuos en la solución de sus disputas; (iii) estimular la convivencia pacífica; (iv) facilitar la solución de los conflictos sin dilaciones injustificadas y, finalmente, (v) descongestionar los despachos judiciales. Este requisito de procedibilidad parte, entonces, del respeto por la voluntad y libre disposición de las partes para conciliar sus intereses en donde el Estado no puede imponer ni la fórmula de arreglo ni la obligación de conciliar como tampoco requisitos que terminen frustrando la posibilidad que tienen toda persona a ejercer su derecho fundamental de acceso a la administración de justicia, entendido en este caso, como la posibilidad de poder someter las diferencias que surgen entre los individuos a la decisión de los órganos estatales competentes, cuando no han podido llegar a un acuerdo a través de los mecanismos extrajudiciales de resolución de conflictos. Lo anterior supone igualmente que el derecho de acceso a la administración de justicia no se garantiza simplemente con i) el hecho de poder acceder ante un tercero que resuelva la controversia o ii) reconociendo valor a los acuerdos surgidos de la autocomposición, sino iii) estableciendo términos y plazos que permitan una pronta solución de la controversia, razón por la que este derecho implica igualmente que en plazos razonables se decida de fondo el asunto, iv) el respeto por el debido proceso y el derecho de defensa y iv) la inexistencia de barreras por razones económicas o geográficas, entre otros.

PARA LEER...

- JUNCO Vargas, José Roberto. *LA CONCILIACIÓN – ASPECTOS SUSTANCIALES Y PROCESALES Y EN EL SISTEMA ACUSATORIO. Quinta edición, revisada, corregida y puesta al día.* Editorial: TEMIS S.A., Bogotá Colombia, 2007.
 - CAPITULOS II, III y IV
- Corte Constitucional, Sentencia C-1195/01

PROCEDIMIENTO

✓ PREGUNTAS A RESOLVER

1. ¿Cuál es el procedimiento en materias de civil, familia y penal de la conciliación?

La estructura para explicar el procedimiento que se debe llevar a cabo en la conciliación para estas áreas del Derecho es:

- 1.1. Presentación de la Solicitud de la Audiencia de Conciliación
- 1.2. Designación del Conciliador
- 1.3. Estudio de la Solicitud de Audiencia de Conciliación.
- 1.4. Citación a la parte convocante y convocada para llevar a cabo la audiencia.
- 1.5. Comparecencia a la Audiencia de Conciliación. Abordaje
- 1.6. Desarrollo de la Audiencia de Conciliación.
- 1.7. Levantamiento de Acta o Constancia por parte del conciliador.
- 1.8. Registro.

2. ¿Qué es la solicitud de Audiencia de Conciliación y cuales son sus requisitos?

La solicitud de audiencia de conciliación, es una petición, verbal o escrita, que la parte con ánimo conciliatorio pide al centro de conciliación con el fin de que este fije una fecha y designe a un conciliador para que se lleve a cabo una audiencia de conciliación.

Por su parte los requisitos que debe contener una audiencia de conciliación en materia de civil, familia, penal son:

1. Ciudad, fecha y operador de la conciliación ante el cual se presenta la solicitud.
2. Identificación del solicitante, citado y apoderado si fuera el caso. Es importante tener los datos completos de cada una de las partes, como sus nombres

y números de identificación, indicando quién o quienes son los solicitantes y a quien o quienes desean invitar a la conciliación.

3. Hechos relevantes del conflicto.
4. Peticiones o asuntos que se pretenden conciliar.
5. Cuantía de las peticiones o la indicación que es indeterminada.
6. Relación de los documentos anexos y pruebas si las hay.
7. Lugar donde se pueden realizar las citaciones a la conciliación de todas las partes. Este aspecto muchas veces se toma con rapidez, pero es vital para adelantar el trámite conciliatorio tener los datos más seguros de donde ubicar a las partes que serán llamadas a la audiencia de conciliación.
8. Firma del solicitante. Todas las personas que presentaron la solicitud deben firmar la misma. (Peña, 2014)

En este punto se hace necesario mencionar que una vez recibida la solicitud, el Centro de Conciliación tiene la obligación de llevar a cabo la Audiencia dentro de los 3 meses siguientes y designar la fecha en los 10 días siguientes a la presentación de la misma.

3. ¿Cómo se designa al conciliador?

El Director como máxima autoridad del Centro de Conciliación, tiene la obligación de designar al Conciliador que se encargará de dirigir el procedimiento conciliatorio, dentro del plazo establecido por ley.

Para tal efecto el Director del Centro de Conciliación procederá a realizar la designación de acuerdo a la forma establecida en el Reglamento del Centro de Conciliación, existen diferentes formas para designar conciliadores:

- 3.1. Orden de la lista.
- 3.2. Sorteo.

3.3. Por la materia del conflicto si el Centro cuenta con diferentes listas de conciliadores especializados, entre otras.

En caso que el Reglamento del Centro de Conciliación establezca el sorteo como método de selección de conciliadores, este se realizará entre los Conciliadores que integran la Lista Oficial de Conciliadores Adscritos al Centro de Conciliación, el ganador será designado por el Director como Conciliador para llevar a cabo el procedimiento de conciliación extrajudicial.

Por su parte la ley 640 de 2001 explica:

ARTICULO 16. SELECCIÓN DEL CONCILIADOR. La selección de la persona que actuará como conciliador se podrá realizar:

- a) Por mutuo acuerdo entre las partes;
- b) A prevención, cuando se acuda directamente a un abogado conciliador inscrito ante los centros de conciliación;
- c) Por designación que haga el centro de conciliación, o
- d) Por solicitud que haga el requirente ante los servidores públicos facultados para conciliar.

Inmediatamente después se comunicará por escrito al Conciliador de su designación entregándosele copia de la solicitud de conciliación y sus anexos.

4. ¿En qué consiste el estudio de la Solicitud de audiencia que debe realizar el conciliador designado?

El conciliador debe estudiar con anterioridad la solicitud de audiencia de conciliación con el fin de determinar la viabilidad del mismo es decir, verificar que se trate de un asunto conciliable o no conciliable, así mismo debe pensar en las formulas de arreglo que puede utilizar en el desarrollo de la audiencia según lo que pueda analizar.

5. ¿Qué asuntos son conciliables?

Según el artículo 2 del Decreto 1818 de 1998, “Serán conciliables todos los asuntos susceptibles de transacción, desistimiento y aquellos que expresamente determine la ley”.

En el mismo sentido, el Artículo 19 de la Ley 640 de 2001 establece que se podrán conciliar todas las materias que sean susceptibles de transacción, desistimiento y conciliación, ante los Conciliadores de Centros de Conciliación, ante los servidores públicos facultados para conciliar a los que se refiere la presente ley y ante los Notarios. Sin embargo, al tenor de lo estatuido en el Parágrafo segundo del Artículo 56 del Decreto 1818 de 1998, por ejemplo, “no puede haber conciliación en los asuntos que versen sobre conflictos de carácter tributario” y los demás que expresamente prohíbe la ley.

Por tanto se dice que por regla general: serán conciliables todos los asuntos susceptibles de transacción, desistimiento y aquellos que expresamente determine la ley.

6. ¿Cómo debe abordar el conciliador una Audiencia de Conciliación?

A Continuación se presenta una guía de abordaje de Audiencia de Conciliación en que se evidencia el hacer del conciliador, antes, durante y después de la Audiencia de Conciliación

1. ANTES DE LA AUDIENCIA:

Una vez el conciliador es informado de su designación en un trámite de conciliación debe revisar la solicitud de audiencia de conciliación con sus anexos.

El conciliador, estudia la solicitud de audiencia con el fin de tener la capacidad de proponer luego algunas fórmulas de arreglo, además de que aclara dudas sobre los temas legales, de manera que si se llega a un posible acuerdo, este esté conforme a la ley.

Por celeridad, el conciliador, generalmente prepara previamente en formato digital el documento en el que posiblemente puede resultar el trámite: un acta de conciliación o una constancia. Con los datos que se le proporcionan en la solicitud.

El día de la Audiencia, el Conciliador debe presentarse al centro a una hora prudencial que le permita revisar la sala designada para la audiencia, así mismo, arreglar los equipos que sean necesarios y organizar los elementos que vaya a necesitar.

Una vez todo listo, el conciliador, debe esperar a las partes y saludarlas de manera fraterna pero sin entablar mayor conversación con ninguna de ellas.

DURANTE LA AUDIENCIA

El conciliador debe solicitar a los presentes el documento de identidad para constatar que son las personas citadas a la audiencia. Si alguna de las partes es persona jurídica, se debe exigir al compareciente el documento que lo acredite como representante legal o como apoderado designado por aquel y que contenga la facultad legal o estatutaria para conciliar.

El conciliador, debe ilustrar a los asistentes sobre el objeto, alcance y límites de la conciliación y del rol de conciliador; los efectos de cosa juzgada y mérito ejecutivo del acta de conciliación, y la posibilidad de realizar reuniones privadas.

El conciliador debe fijar con las partes unas reglas de juego en las que se garantice la expresión libre, sincera, respetuosa y clara de la opinión y de la palabra.

Instalada la audiencia, el Conciliador estará atento en todo momento a su desarrollo y privilegiará el mantenimiento de la relación y la comunicación entre las partes, aún en el caso en el que intuya que no habrá acuerdo entre ellas.

El Conciliador mantendrá la atención para efectos de presentar fórmulas de arreglo en caso de requerirse por ausencia de opciones entre las partes.

La audiencia podrá durar el tiempo requerido por las partes y podrá continuarse en un día posterior de ser necesario, siempre y cuando la evaluación de lo sucedido muestre que se está conduciendo el dialogo hacia un acuerdo.

Una vez terminado el dialogo entre las partes, según el acuerde que lleguen, el conciliador debe levantar un Acta de conciliación o una constancia de no acuerdo.

Por último el conciliador debe aplicar el art 4 del Decreto 30 de 2002 en que se expresa:

ARTÍCULO 4°. Procedimiento para el registro y archivo de actas de conciliación. Dentro de los términos legales, las actas de conciliación realizadas por conciliadores de los centros de conciliación, deberán registrarse y archivarse de la siguiente forma:

1. El conciliador deberá solicitar al centro de conciliación, el registro del acta

de conciliación que haya realizado, entregando para ello copias de los antecedentes del trámite conciliatorio, un original del acta de conciliación y tantas copias del acta como partes haya.

2. El centro de conciliación verificará el cumplimiento de los requisitos formales del acta de conciliación establecidos en el artículo 1° de la Ley 640 de 2001 y verificará que quien haya realizado la conciliación sea un conciliador de su centro.

3. Si se cumplen las condiciones anteriores, el centro registrará el acta en el libro radicador de actas de conciliación. Una vez realizado el registro, se dejará en el acta original y en sus copias una constancia suscrita por el Director del centro de conciliación que deberá contener los siguientes datos: nombre y código del centro; código del conciliador si se trata de un conciliador inscrito en la lista de un centro de conciliación, o el número del documento de identificación, si se trata de un estudiante en práctica o de un egresado realizando su judicatura; fecha y número del registro y libro en el que este se hizo.

4. El Director del centro hará constar en las copias de las actas si se trata de las primeras copias que prestan mérito ejecutivo y las entregará a las partes. En ningún caso se entregarán a las personas interesadas los originales de las actas de conciliación.

5. El original del acta junto con las copias de los antecedentes del trámite conciliatorio se mantendrán en muebles y/o archivadores, especialmente diseñados para su mejor conservación y manejo, conservándolos en el estricto orden numérico de registro.

7. ¿Qué es el Acta de conciliación?

Es un documento con el cual se culmina el proceso de conciliación, el Acta tiene un valor legal, de título de ejecución (semejante a una sentencia), con la cual de no ser cumplida por una de las partes podrá ser ejecutada de inmediato en la Vía Judicial,

pero ya no iniciaras un juicio, sino solo solicitaras se cumpla lo pactado en el Acta.

El Acta de conciliación puede ser total o parcial, esto depende del acuerdo que se haya logrado pactar, si se acordaron soluciones con respecto de todas las pretensiones expuestas por las partes el acta de conciliación será total, pero si no se logra concluir el debate frente alguna de las pretensiones, el acuerdo será parcial.

8. ¿Qué sucede en materia laboral y administrativa?

LA CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL EN ASUNTOS CONTENCIOSO ADMINISTRATIVOS

“La conciliación extrajudicial en asuntos de lo contencioso administrativo es un mecanismo alternativo de solución de conflictos, que constituye, a la vez, por mandato legal, requisito de procedibilidad para el ejercicio de las acciones consagradas en los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo o normas que los sustituyan.

El requisito de procedibilidad relacionado con la conciliación extrajudicial, como presupuesto procesal que es, debe verificarse antes de la presentación de la respectiva demandada para el ejercicio de las acciones previstas en los artículos 85, 86 y 87 del C.C.A., y, puesto que por disposición expresa de la Ley 1285, en sus artículos 13 y 28, y dado el carácter procesal de la norma respectiva, tal requisito entró a regir a partir de la respectiva promulgación, se tiene que respecto de las demandas instauradas con posterioridad al 22 de enero de 2009, dicho requisito resulta jurídicamente exigible, sin que el legislador haya previsto régimen de transición alguno para su aplicación.

La función de ser conciliadores en esta área fue asignada a las Procuradurías Judiciales Administrativas bajo la coordinación de la Procuraduría Delegada para la Conciliación, la cual bajo la disposición de la Ley 1367 de 2009, fue organizada dentro

de la estructura de la Procuraduría General de la Nación y de las funciones correspondientes, de acuerdo con lo establecido en dicha norma y en las resoluciones 175 y 176 de 2010, con el siguiente marco: de referencia

- Propiciar ambientes de conciliación.
- Descongestión de los estrados judiciales.
- Dinamizar la toma de decisiones.
- Generar ahorros presupuestales.
- Propiciar Seguridad jurídica.
- Administración más eficaz.
- Generar una cultura de la conciliación.
- Velar por la eficacia de la Conciliación.

La ley 640 de 2001 explica sobre la conciliación en lo contencioso administrativo lo siguiente:

Artículo 37. Requisito de procedibilidad en asuntos de lo contencioso administrativo. Antes de incoar cualquiera de las acciones previstas en los artículos 85, 86 y 87 del Código Contencioso Administrativo, las partes, individual o conjuntamente, deberán formular solicitud de conciliación extrajudicial, si el asunto de que se trate es conciliable. La solicitud se acompañará de la copia de la petición de conciliación enviada a la entidad o al particular, según el caso, y de las pruebas que fundamenten las pretensiones.

“Parágrafo 1°. Este requisito no se exigirá para el ejercicio de la acción de repetición.

“Parágrafo 2°. Cuando se exija cumplir el requisito de procedibilidad en materia de lo contencioso administrativo, si el acuerdo conciliatorio es improbadado por el Juez o Magistrado, el término de caducidad suspendido por la presentación de la solicitud de conciliación se reanuda a partir del día siguiente hábil al de la ejecutoria de la providencia correspondiente.”

FUNDAMENTOS LEGALES DE LA CONCILIACIÓN EN LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

3 EVOLUCIÓN NORMATIVA DE LA CONCILIACIÓN



Figura N° 1.²⁰

PARA LEER...

- Conciliar antes de demandar. *Guía para la presentación y trámite de las conciliaciones extrajudiciales en asuntos de lo contencioso administrativo.* Fuente:

http://www.procuraduria.gov.co/portal/media/file/descargas/Conciliacion-en-lo-Contencioso-Administrativo/Manual/Cartilla_conciliacion02.pdf

²⁰ Figura N° 1, lineamientos jurisprudenciales sobre la conciliación judicial y extrajudicial en lo contencioso administrativo. Fuente: [http://www.defensajuridica.gov.co/gestion/publicaciones-
dfandje/ekogui_bucaramanga/Documents/5.Lineamientos_Judiciales_sobre_Conciliacion.p](http://www.defensajuridica.gov.co/gestion/publicaciones-dfandje/ekogui_bucaramanga/Documents/5.Lineamientos_Judiciales_sobre_Conciliacion.p) (Consultado 7-07-2014).

LA CONCILIACIÓN EN MATERIA LABORAL

Las controversias sobre la conciliación laboral encuentran en nuestro ordenamiento jurídico claros mecanismos de solución ante la jurisdicción laboral ordinaria que son suficientemente eficaces para proteger los derechos de los trabajadores, los cuales además cuentan con la protección del juez o inspector de trabajo que presencia, revisa y aprueba la suscripción de las actas de conciliación en las que se consignan los acuerdos a que llegan empleador y trabajador para solucionar sus diferencias surgidas del desarrollo o la terminación del contrato de trabajo (Setencia T-446/01, 2001)

En primer lugar hay que matizar que las conciliaciones laborales se pueden llevar a cabo ante el inspector de trabajo del ministerio de la protección social y ante un juez laboral, y cada una tiene efectos diferentes.

Artículo 15 del [código sustantivo del trabajo](#): *Validez de la transacción. Es válida la transacción en los asuntos del trabajo, salvo cuando se trate de derechos ciertos e indiscutibles.*

Aquí vemos que en principio una conciliación opera siempre que se trate de derechos inciertos y discutibles, y este artículo opera básicamente para conciliaciones “extrajudiciales”, es decir, aquellas llevadas a cabo ante una entidad o persona diferente al juez laboral competente, que es el caso de los inspectores de trabajo del ministerio de la protección social.

En este orden de ideas, una conciliación laboral en una oficina de trabajo puede ser válida siempre que no esté en contravía del artículo 15 del código sustantivo del trabajo, máxime si se tienen en cuenta que los funcionarios del ministerio de la

protección social no tienen facultad para declarar derechos y dirimir controversias que corresponden exclusivamente a los jueces laborales, como es el caso de los derechos ciertos e indiscutibles de que trata el artículo arriba referido.

Artículo 78 del código procesal del trabajo: *Acta de conciliación. En el día y hora señalados el Juez invitará a las partes a que, en su presencia y bajo su vigilancia, procuren conciliar su diferencia. Si se llegare a un acuerdo se dejará constancia de sus términos en el acta correspondiente, tendrá fuerza de cosa juzgada y su cumplimiento se llevará a cabo dentro del plazo que él señale. Si el acuerdo fuere parcial se ejecutará en la misma forma en lo pertinente, y las pretensiones pendientes se tramitarán por el procedimiento de instancia.*

De esta norma sí se puede concluir con meridiana claridad que lo conciliado ante el juez competente es válido, incluso si se tratara de un derecho cierto e indiscutible, y como expresamente lo establece la norma transcrita, hace tránsito a cosa juzgada, es decir que luego una de la partes no puede alegar un derecho que ya concilió, que ya transigió.

Al respecto se ha pronunciado la corte suprema de justicia en conocida sentencia:

En el efecto laboral, lo mismo que en otros campos de la vida jurídica, el consentimiento expresado por persona capaz y libre de vicios, como el error, la fuerza o el dolo, tiene validez plena y efectos reconocidos por la ley, a menos que dentro del ámbito laboral haya renuncia de derechos concretos, claros e indiscutibles por parte del trabajador, que es el caso que tiene la obligación de precaver el juez del trabajo cuando en su presencia quienes son o fueron patrono y empleado formalizan un arreglo amigable de divergencias surgidas durante el desarrollo del contrato de trabajo o al tiempo su de finalización.

En esta forma cuando el juez aprueba una conciliación, ella adquiere el carácter de cosa juzgada que enerva cualquier litigio posterior sobre la misma materia y entre las mismas partes. Así lo estatuyen los artículos 78 del Código Procesal del Trabajo y 332 del Código de Procedimiento Civil". (Corte Suprema de Justicia , 1983)

Es importante resaltar que el juez laboral antes de aprobar una conciliación, debe considerar que una de las partes no esté resultando afectada en la renuncia de derechos ciertos e indiscutibles:

Otra cosa es que no lo prohija si considera que es inconveniente por cuanto que burla los derechos de una parte mediante el desconocimiento de las obligaciones de la otra. Pero cuando la solución que los interesados le presentan en justa y equitativa, debereacogerla y consiguientemente consignará en el acta correspondiente sus términos (Corte Suprema de Justicia , 1973)

En todo caso, una vez aprobada la conciliación por el juez, lo conciliado hace paso a cosa juzgada y respecto a lo conciliado no procede ningún recurso o instancia adicional. (Gerence.com, 2014)

TÉCNICAS DE CONCILIACIÓN

✓ PREGUNTAS A RESOLVER

1. ¿Qué es la escucha activa?

La escucha activa es una técnica que los conciliadores pueden utilizar con el fin de lograr entender a las partes y sus deseos interpretando gestos, palabras y manteniendo abiertos todos los canales de comunicación.

TIPS PARA LA APLICACIÓN DE LA ESCUCHA ACTIVA:

- Se deben evitar distracciones

- El conciliador debe guardar sus emociones, mantener una posición neutra
- El conciliador debe dejar a lado sus prejuicios
- El conciliador debe focalizarse en las partes
- Se debe prestar atención a todos los signos no verbales de la otra persona
- El conciliador debe involucrarse de manera prudente y con cautela en el conflicto

2. ¿Qué es el Parafraseo?

Consiste en sustituir algunas palabras y frases de algún texto o mensaje oral por sinónimos. Por ejemplo, cuando se expresa con tus propias palabras, de manera organizada, con continuidad, coherencia y sin omitir lo esencial, estás realizando una paráfrasis.

3. ¿Qué es el Plan de Negocios?

Antes al abordaje de la audiencia de conciliación, el conciliador deberá elaborar posibles fórmulas de arreglo, para que en caso de que las partes no lleguen a ningún acuerdo por sí mismas, él pueda plantearlas como opciones.

4. ¿Qué son las sesiones privadas?

Son sesiones individuales que permiten a cada parte la oportunidad de ser oídos y comprometidos sin temor de lo que piense la otra parte, tiene las ventajas de que permite a las partes desahogarse, aumentar sus propuestas, descubrir sentimientos que no se habían expresado, y ubicar al conciliador en la realidad de cada parte.

PARA LEER...

- VILALTA, Aura Esther. Le aprendizaje de las técnicas de negociación, mediación y arbitraje a través de Practicum. Fuente:
http://www.uoc.edu/symposia/dret_tic2012/pdf/4.3.vilalta-aura-esther.pdf

BIBLIOGRAFÍA

- Sentencia del 12 de marzo de 1973 (Corte Suprema de Justicia 12 de marzo de 1973).
- Sentencia del 23 de agosto de 1983 (Corte Suprema de Justicia 23 de septiembre de 1983).
- Sentencia C-1195-01, C-1195-01 (Corte Constitucional 2001).
- Sentencia T- 446/01, T- 446/01 (Corte Constitucional 2001).
- Sentencia C-598 - 11, C-598 - 11 (Corte Constitucional 2011).
- Amaris, J. (2015). *Revista Actualidad*. Recuperado el 01 de julio de 2015, de <http://www.uninorte.edu.co/documents/4368250/4488390/La+recepci%C3%B3n+de+los+presupuestos+procesales+en+Colombia>
- Gerence.com. (2014). *Gerence.com*. Recuperado el 03 de julio de 2015, de <http://www.gerencie.com/efectos-juridicos-de-la-conciliacion-laboral.html>
- Junco Vargas, J. R. (2005). *LA CONCILIACIÓN – ASPECTOS SUSTANCIALES Y PROCESALES Y EN EL SISTEMA ACUSATORIO. Quinta edición, revisada, corregida y puesta al día.* (Vol. 5). Bogotá, Colombia: Temis.
- Peña, A. (2014). *Mediate.com*. Recuperado el 30 de junio de 2015, de http://www.mediate.com/articles/procedimiento_conc_en_colombia.cfm

