

Responsabilidad del productor por garantía de bienes y servicios en la relación de consumo.

Natalia Uribe Velásquez

Universidad Pontificia Bolivariana

Nota del autor

Estudiante de derecho de la Universidad Pontificia Bolivariana.

Artículo confeccionado en el marco de la práctica adelantada en la oficina Villegas Jaramillo

Abogados SAS – bajo la asesoría del Dr. Néstor Raúl Londoño S.

Información adicional sobre este artículo puede solicitarla al correo: natali3urib@gmail.com

RESUMEN

El presente artículo pretende explicar la responsabilidad del productor por la garantía de calidad e idoneidad de bienes y servicios como un régimen especial de protección al consumidor en Colombia. Se buscará también, dar nociones básicas de algunos conceptos con relación al tema, y aclarar otros tantos en los cuales pueden existir confusiones. Se intentará exponer las fuentes normativas que regulan el sistema de protección de los derechos del consumidor, tales como la Constitución Política de 1991, el Estatuto del Consumidor y el Código de Comercio. Se delimitará los diferentes tipos de garantías existentes en vigencia del Estatuto del Consumidor, lo relativo a su naturaleza jurídica y demás aspectos que involucre la figura. Así mismo, se determinará lo respectivo a la responsabilidad del productor por la garantía en la prestación de bienes y servicios, sus características y alcances en la cadena de distribución según la jurisprudencia colombiana.

Se hará referencia a las causales de exoneración de la obligación de garantía del productor y/o proveedor, y lo concerniente a su interpretación restrictiva desde un aspecto probatorio. De igual manera se precisarán algunas de las acciones jurisdiccionales y administrativas que posee el consumidor o usuario para ejercer su derecho a obtener del mercado una garantía efectiva. En este mismo sentido, se mostrará los términos legales que tiene para concretar su derecho.

Palabras clave: derechos del consumidor, consumidor, garantía, servicios, relación de consumo, responsabilidad, productor, proveedor, cadena de distribución.

Introducción

En el ámbito del litigio civil y mercantil se ha venido presentando cada vez con mayor frecuencia la necesidad de proteger al consumidor del productor o proveedor y regular un sistema de garantías a través del Estado, toda vez que se encuentra en una situación de desventaja en el comercio y no cuenta con las herramientas jurídicas para hacerle contrapeso al productor, distribuidor o a quien se encuentre en la cadena de valor. Es por ello que, los más altos Tribunales de Justicia se ponen a tono con las exigencias de un mundo donde las fuerzas del mercado han venido generado un fraccionamiento, en el cual el productor adquiere un poder preponderante. Por tal motivo, los abogados debemos tomar consciencia acerca de dicha problemática, ya que nuestros clientes requieren que se instauren las acciones correspondientes ante las autoridades administrativas competentes, o en su defecto se acuda a la jurisdicción ordinaria, para hacer efectiva sus derechos y aminorar tales controversias.

Por tal razón, en el marco de las relaciones económicas de mercado se presenta la necesidad de compensar el desequilibrio que se genera entre productores y consumidores, en el cual son estos últimos los que se hallan en una posición de inferioridad, toda vez que no cuentan con suficientes elementos o conocimientos que les permitan enfrentar a las fuerzas de producción y comercialización de bienes y servicios, quienes finalmente son los que satisfacen sus necesidades primarias.

Este artículo busca en primera medida acercarnos a algunos conceptos básicos de los derechos del consumidor, en aras de comprender a cabalidad los efectos que le otorga la ley a cada

uno de los sujetos que intervienen en la relación de consumo, y en quien recae la obligación de responder por la calidad, idoneidad y seguridad de los bienes y servicios que se ofrecen en el mercado.

Para tal fin se expondrán las diferentes fuentes normativas que regulan el programa de protección del consumidor en Colombia, tema que desarrollará los supuestos específicos de garantía, a través del ordenamiento jurídico. En primer lugar, la Constitución Política como derrotero para dotar de sentido el programa de defensa del interés jurídico tutelado, el cual se desarrolla y adiciona por la ley, los reglamentos y el contrato. En este punto, se procurará ahondar un poco en las diferencias sustanciales que subsisten con la garantía de buen funcionamiento del Código de Comercio y la garantía del derecho de consumo.

En este mismo sentido, se examinará el concepto de garantía identificando las características propias de la figura, las clases de garantías que existen en el marco del Estatuto del Consumidor, con especial relevancia aquellas que involucran la prestación de un servicio por el productor o distribuidor; lo cual implica que se deba desentrañar su naturaleza jurídica y campo de aplicación.

Con este artículo se busca que los derechos del consumidor no se agoten en la legítima pretensión de obtener del mercado, de productores y distribuidores, bienes o servicios que reúnan estándares mínimos de calidad e idoneidad para satisfacer sus necesidades; sino que proporcione herramientas útiles a quienes desconozcan cómo hacer que se reconozcan sus derechos, incorporando pretensiones, intereses y situaciones de orden sustancial, al exigir del productor garantías que respalden la calidad de los servicios; de orden procesal, a través de la exigibilidad

judicial de garantías; y de orden participativo, frente a la administración pública y los órganos competentes para conocer de estos asuntos.

La importancia del presente artículo radica en comprender el régimen especial de responsabilidad del productor y distribuidor por la prestación de servicios, planteado por el constituyente para poner término a la actual asimetría material que en el mercado padece el consumidor o usuario. Es así como se hace indispensable que el consumidor exija del productor o distribuidor, la satisfacción del servicio pagado o la indemnización de los perjuicios acarreados con la falla en la prestación del mismo.

Para lograr lo anterior, el Estatuto del Consumidor y leyes complementarias han establecido una serie de acciones jurisdiccionales y administrativas que constituyen los mecanismos más idóneos para reparar, sancionar, prevenir y evitar que se sigan causando daños o perjuicios a los consumidores con ocasión de la violación de normas sobre protección al consumidor. Con base en ello, se dispuso que, quien adelantaría dicha gestión sería la Superintendencia de Industria y Comercio (SIC); órgano que se encuentra constitucionalmente revestido de facultades administrativas para imponer las correspondientes sanciones y amonestaciones a aquellos que participen en la cadena de producción y que violen las disposiciones contenidas en esta ley.

Conceptos básicos.

El Estatuto del Consumidor en su artículo 5, numeral 3 nos plantea la definición de consumidor o usuario de la siguiente manera:

Toda persona natural o jurídica que, como destinatario final, adquiera, disfrute o utilice un determinado producto, cualquiera que sea su naturaleza para la satisfacción de una necesidad propia, privada, familiar o doméstica y empresarial cuando no esté ligada intrínsecamente a su actividad económica. Se entenderá incluido en el concepto de consumidor el de usuario.

No obstante la definición nos resulta un poco ambigua, ya que si atendemos al tenor literal de la expresión, este abarcaría cualquier tipo de relación y a cualquier tipo de compraventa de bienes y servicios. Es por tanto necesario, enmarcarla en un margen más limitado de posibilidades, de forma que Plata López (2006) nos define al “consumidor” como aquel destinatario final de bienes o servicios y no cualquiera que contrate su adquisición para la satisfacción de una o más necesidades (p.10).

En este punto, resulta de vital importancia vincular la definición de relación de consumo, dado que una de las partes en la relación es destinatario final de tales bienes o servicios. De manera que, “relación de consumo” según Villalba (2013) es un vínculo obligacional entre productor y un consumidor, el cual puede ser de carácter contractual o extracontractual. Desde esta perspectiva, la relación de consumo constituye una particular categoría que surge entre quienes se dedican de manera profesional a proveer bienes o prestar servicios, y quien, por encontrarse en una posición de vulnerabilidad y desequilibrio económico, los adquiere con el propósito de consumirlos. Por tal razón, es destinatario de una especial protección normativa, y el Estatuto del Consumidor ha tratado de restablecer el equilibrio, ajustando la relación de contención entre los derechos del

consumidor y quienes se encuentran en una situación de ventaja comercial, a través de mecanismos que preserven los intereses mutuos vistos desde un contexto de libertad de empresa.

Productor, proveedor o expendedor.

En cuanto al productor, la ley 1480 de 2011 en el artículo 5, numeral 11 nos proporciona la siguiente definición: *“Quien de manera habitual, directa o indirectamente, diseñe, produzca, fabrique, ensamble o importe productos. También se reputa productor, quien diseñe, produzca, fabrique, ensamble, o importe productos sujetos a reglamento técnico o medida sanitaria o fitosanitaria”*.

En este orden de ideas, productor es todo aquel que se dedique de manera profesional a la producción, fabricación, importación, diseño de productos y servicios; de allí que recaiga en estos la obligación de responder por una calidad mínima predicable de bienes y servicios, es decir, deben asumir el adecuado aprovisionamiento a consumidores o usuarios de acuerdo a la ley. Así las cosas, el productor se convierte en el sujeto pasivo de las acciones judiciales que se entablan con el propósito de hacer efectiva las garantías de calidad y aptitud de bienes y servicios.

Ahora bien, el proveedor o expendedor, *“[q]uien de manera habitual, directa o indirectamente, ofrezca, suministre, distribuya o comercialice productos con o sin ánimo de lucro”* (C-1141, 2000); se hace igualmente responsable por la calidad e idoneidad de los productos llevados al mercado, toda vez que este participa como empresario en el circuito distributivo del bien o servicio respectivo.

En este sentido se ha pronunciado la Corte Constitucional al referirse al tema de la garantía por calidad e idoneidad de los productos y servicios:

El control del proceso de producción y el diseño del bien o del servicio, incumben de manera directa al productor profesional. El productor obtiene su ganancia por su papel en el proceso de producción y, como contrapartida, asume los riesgos derivados de la misma.

En definitiva, suprimir al productor como sujeto pasivo de las acciones de garantía equivale a anular las garantías concedidas o presupuestas, sean éstas de orden legal o convencional (C-1141, 2000).

Se puede afirmar que, el régimen de responsabilidad del productor y del distribuidor corresponde al esquema ideado por el constituyente para reducir la desigualdad material que en el mercado padece el consumidor o usuario. Añade la Corte Constitucional en este sentido:

Este propósito constitucional no podría nunca cumplirse cabalmente si los supuestos de responsabilidad sólo pudieran darse entre partes de un mismo contrato, máxime si solo en pocos casos el fabricante pone directamente en la circulación el bien y lo coloca en manos del consumidor final. La responsabilidad del productor y del distribuidor surge ex constitutione y puede por ello ser deducida por el consumidor del producto o el usuario, con independencia de que exista o no un vínculo contractual directo con los primeros. En este sentido, las garantías atinentes a la calidad o idoneidad de los bienes y los servicios, no se ofrecen

exclusivamente al primer adquirente; ellas se disponen frente a la categoría de los consumidores y usuarios (C-1141, 2000).

Bajo esta premisa, la responsabilidad del mercado, fundada por la Constitución y la ley, no contractual, recae en quien participe en la cadena de distribución del bien o servicio adquirido, con miras a salvaguardar los derechos del consumidor o usuario. De manera que, aquellos que realicen cualquiera de las actividades contenidas en la definición anterior, incluida la comercialización, que contiene la acción de vender, son considerados como proveedores o expendedores, sin que se encuentren excepciones que puedan argumentarse al momento de entrar a responder por las obligaciones derivadas de la garantía.

Calidad e idoneidad.

Por calidad debemos entender que es *“condición en que un producto cumple con las características inherentes y las atribuidas por la información que se suministre sobre él”* (Villalba, 2013, p. 9). Esta obligación impuesta al productor o proveedor implica que, la garantía amparada al consumidor goce de una cobertura más allá de las condiciones genéricas del producto¹, esto es, se garantice a los consumidores el uso y disfrute del bien, además del buen estado y la seguridad de los mismos.

Como consecuencia de ello, el legislador plasmó en el Estatuto del Consumidor artículo 6º, la obligación de los productores y distribuidores de garantizar unas calidades mínimas de todo bien o servicio, de la siguiente manera:

¹ El Estatuto del Consumidor en el Artículo 5, numeral 8 definió producto como todo bien o servicio.

“Calidad, Idoneidad y seguridad de los productos. Todo productor debe asegurar la idoneidad y seguridad de los bienes y servicios que ofrezca o ponga en el mercado, así como la calidad ofrecida. En ningún caso estas podrán ser inferiores o contravenir lo previsto en reglamentos técnicos y medidas sanitarias o fitosanitarias.

El incumplimiento de esta obligación dará lugar a:

1.Responsabilidad solidaria del productor y proveedor por garantía ante los consumidores”.

Lo anterior implica que, la obligación de calidad, idoneidad y seguridad queda ligada a la garantía, que se aplicaría en el escenario en que el bien o servicio que se ofrezca en el mercado no cumpla con los requisitos de seguridad o idoneidad registrados o esperados, de tal manera que podría poner en riesgo la integridad física o la salud del consumidor, evento en el cual la circulación de ese producto se vería afectado por las normas de garantía. No obstante, la obligación de seguridad se vincula con el concepto de responsabilidad por productos defectuosos regulado en la misma ley, tema que no será desarrollado en la redacción del artículo.

Con respecto a esta definición, debe identificarse dos características: en primer lugar, las inherentes al bien o servicio, y lo inherente o esencial será aquello que de acuerdo a la naturaleza del bien o servicio pertenezca al mismo. En segundo lugar, se alude al deber de información que tiene el productor o proveedor respecto al consumidor por cualquier medio, la cual es determinante para perfeccionar el consentimiento del consumidor y obtener su aceptación.

En atención a lo expuesto, las disposiciones contempladas en el actual Estatuto del Consumidor son de orden público, y por lo tanto gozan de carácter imperativo, el cual vincula a todos aquellos que intervienen en la cadena de producción y comercialización del bienes o servicios, a tal punto que, si media desobediencia a los reglamentos previamente establecidos para el efecto, se verán sometidos a los distintos tipos de sanciones por quien tiene el control y vigilancia sobre la calidad y seguridad de los mismos².

El Parágrafo del artículo 6° del Estatuto del Consumidor, contempla lo siguiente:

Para efectos de garantizar la calidad, idoneidad y seguridad de los productos y los bienes y servicios que se comercialicen, el Instituto Nacional de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos, INVIMA expedirá los Registros Sanitarios, de conformidad con las competencias establecidas en el artículo 245 de la Ley 100 de 1993, que ordena el control y la vigilancia sobre la calidad y seguridad de los mismos.

En relación con la idoneidad o eficiencia, la norma dice que se corresponde con “*aptitud del producto para satisfacer la necesidad o necesidades para las cuales ha sido producido o*

² Artículo 145 de la Ley 446 de 1998. La Superintendencia de Industria y Comercio ejercerá, a prevención, las siguientes atribuciones en materia de protección del consumidor, sin perjuicio de otras facultades que por disposición legal le correspondan:

- b) Ordenar la efectividad de las garantías de bienes y servicios establecidas en las normas de protección del consumidor, o las contractuales si ellas resultan más amplias;
- c) Emitir las órdenes necesarias para que se suspenda en forma inmediata y de manera preventiva la producción, la comercialización de bienes y/o el servicio por un término de treinta (30) días, prorrogables hasta por un término igual, mientras se surte la investigación correspondiente, cuando se tengan indicios graves de que el producto y/o servicio atenta contra la vida o la seguridad de los consumidores;
- d) Asumir, cuando las necesidades públicas así lo aconsejen, las investigaciones a los proveedores u organizaciones de consumidores por violación de cualquiera de las disposiciones legales sobre protección del consumidor e imponer las sanciones que corresponda.

comercializado” (Villalba, 2013, p. 10). Esto quiere decir que el productor y/o proveedor tiene a su cargo la obligación de garantizar la idoneidad del bien, esto es, que sirva para lo que se dice que sirve o se dijo que serviría.

Fuentes normativas

A partir del artículo 78 de la Constitución Política de Colombia, se establecieron los parámetros generales que regulan las relaciones entre consumidores y productores, los cuales se encuentran anclados a la tradición jurídica de la responsabilidad y en especial en el tema de la solidaridad, y obligan a productores, comercializadores y distribuidores a responder frente al consumidor final. Al tenor de la norma:

La ley regulará el control de calidad de bienes y servicios ofrecidos y prestados a la comunidad, así como la información que debe suministrarse al público en su comercialización.

Serán responsables, de acuerdo con la ley, quienes en la producción y en la comercialización de bienes y servicios, atenten contra la salud, la seguridad y el adecuado aprovisionamiento a consumidores y usuarios (Constitución Política, 1991, p. 15).

En este orden de ideas, lo que pretende la norma constitucional es abogar por que se materialice una adecuada defensa del consumidor, para lo cual deben habilitarse procedimientos y mecanismos de participación e impugnación, con el propósito de que sus intereses sean debidamente tutelados.

De otro lado, el inciso primero del artículo agrega que los presupuestos básicos de protección al consumidor partirán de la iniciativa del legislador, toda vez que es el órgano encargado de dotar de contenido específico el respectivo derecho. No obstante, la carta constitucional delimita los causes por los cuales debe discurrir el determinado derecho, sin entrar

a desarrollar de fondo el tema, ya que quien entra a determinar los supuestos específicos de protección es la ley, los reglamentos y el contrato. En este punto la Corte Constitucional se refiere al tema:

La Constitución ordena la existencia de un campo de protección en favor del consumidor, inspirado en el propósito de restablecer su igualdad frente a los productores y distribuidores, dada la asimetría real en que se desenvuelve la persona que acude al mercado en pos de la satisfacción de sus necesidades humanas. Sin embargo, la Constitución no entra a determinar los supuestos específicos de protección, tema este que se desarrolla a través del ordenamiento jurídico. El programa de protección, principalmente, se determina a partir de la ley, los reglamentos y el contrato (C – 1141, 2000).

El Estatuto del Consumidor.

Bajo esta premisa, la ley 1480 de 2011 en consonancia con el decreto 0735 de 2013 desarrollaron los principios fundamentales contemplados en el artículo 1º de la misma ley: “*proteger, promover y garantizar la efectividad y el libre ejercicio de los derechos de los consumidores, así como amparar el respeto a su dignidad y a sus intereses económicos*”. En virtud de lo dispuesto en el artículo 2º del Estatuto del Consumidor, su objetivo primordial es regular:

Los derechos y las obligaciones surgidas entre los productores, proveedores y consumidores y la responsabilidad de los productores y proveedores, tanto sustancial como procesalmente, por lo que serán aplicables en general a las

relaciones de consumo y a la responsabilidad de los productores y proveedores frente al consumidor en todos los sectores de la economía respecto de los cuales no exista regulación especial, evento en el cual aplicará la regulación especial y suplementariamente las normas establecidas en esta ley.

El contrato.

Por otro lado, el Código de Comercio regula las relaciones entre productores y/o proveedores a través del contrato de compraventa, de una manera distinta. Esto sucedió para efectos de controlar las transacciones comerciales, toda vez que no se ofrecía una garantía que cubriera el producto vendido o el servicio ofrecido, el cual claramente no satisfacía los objetivos que el comprador perseguía al momento de obtener el producto.

De esta forma, se incorporó la garantía de buen funcionamiento en el artículo 932 del Código de Comercio. “Esta garantía consiste en la obligación convencional que tiene un comerciante frente a otro comerciante de responder por la idoneidad y la calidad del bien, durante un tiempo determinado” (Villalba, 2013, p. 21). Cabe destacar que se diferencia de la garantía contemplada en el Estatuto, ya que solamente involucra contratos celebrados entre comerciantes y no entre un productor y/o proveedor y un consumidor; relación que es plenamente regulada en las normas especiales de protección.

Ahora bien, existen varias diferencias sustanciales entre la garantía de buen funcionamiento del Código de Comercio y la garantía de calidad e idoneidad de la Ley 1480 de 2011 que merece un tratamiento más extenso, pero que excede las pretensiones de este artículo.

Sin embargo, este tema no es excluyente del otro, una vez teniendo claro que en el derecho colombiano, la función principal del contrato, es crear relaciones jurídicas patrimoniales en las que se crean obligaciones (en ocasiones correlativas), donde se producen eventuales incumplimientos de las prestaciones y se imponen cargas para reparar los daños producidos por el actuar negligente o descuidado del agente; no podremos prescindir de la responsabilidad como un elemento contractual.

De esta forma, el artículo 34 de la ley 1480 de 2011 se refiere a la interpretación favorable de los contratos celebrados entre las partes, así: *“Las condiciones generales de los contratos serán interpretadas de la manera más favorable al consumidor. En caso de duda, prevalecerán las cláusulas más favorables al consumidor sobre aquellas que no lo sean”*.

Garantía

La ley 1480 de 2011 en el artículo 5º introdujo por primera vez el concepto de “garantía” al ordenamiento jurídico colombiano de la siguiente manera: *“obligación temporal, solidaria a cargo del productor y el proveedor, de responder por el buen estado del producto y la conformidad del mismo con las condiciones de idoneidad, calidad y seguridad legalmente exigibles o las ofrecidas. La garantía legal no tendrá contraprestación adicional al precio del producto”*.

El régimen de garantías en materia de protección al consumidor, tiene como finalidad de garantizar la conformidad de los productos que se ofrecen en el mercado, más que crear un régimen de reparación de daños ocasionados al consumidor. En palabras de Stiglitz y Bru:

Tiene como finalidad establecer un marco mínimo e indisponible, de protección en materia de vicios ocultos o defectos de los productos o servicios, dentro de los cuales su introducción en el mercado asumen la reparación de los perjuicios ocasionados por la vulneración de los estándares mínimos de identidad y calidad que le son exigibles (Villalba, 2013, p. 4).

Todo parece indicar que, la definición que nos trae el autor tuviese en esencia carácter compensatorio; sin embargo la ley 1480 de 2011 no expresó la posibilidad de pedir indemnización de perjuicios, si no que por el contrario contempla el cumplimiento forzoso de la obligación, para que de este modo se cumpla con lo pactado en el contrato o eventualmente se resuelva el mismo.

De allí que podamos extraer varias características de la garantía contemplada en el Estatuto. En primer lugar, recae en cabeza del productor y/ o proveedor, es decir, son quienes deben

responder por la calidad e idoneidad del bien o servicio que se ofrece en el mercado. Para tal fin, la ley estableció quienes tendrían la calidad de productores o proveedores.

Por ejemplo, si algún miembro de la cadena de producción y comercialización del bien o servicio, como el transportador de la mercancía deja de tener la calidad de tal y se exonera de responsabilidad, deberá responder quien lo contrató, es decir, el fabricante, vendedor o distribuidor, y por lo tanto el daño cometido será imputable a éste y no podrá exonerarse alegando culpa de un tercero.

Es una obligación temporal, de manera que la garantía se hace exigible a partir de la consolidación de la relación de consumo contractual, y comienza a correr el término legal o convencional a partir del momento que estipularon las partes o por la ley. Sin embargo, no es un obligación de carácter indefinido, son las partes o la misma ley quien determina las condiciones de plazo, modo y lugar del contrato.

Se trata de una obligación solidaria, esto es de suma importancia, ya que la obligación de otorgar la garantía la tienen el productor y/ o proveedor “solidariamente”, entendiéndose así que todos los miembros de la cadena de valor deben responder por la calidad, idoneidad y seguridad de los bienes o servicios adquiridos por el consumidor. Esto mismo aplica para el importador del bien o servicio. Dicha solidaridad tiene su fundamento en el artículo 78 de la Constitución Política, y en los pronunciamientos de la Corte Constitucional, que se refiere al tema de la siguiente manera:

La eliminación legal del productor como sujeto pasivo de las acciones de garantía conectadas con la pretensión de que los bienes y servicios se sujeten a unos parámetros mínimos de calidad, no podría ser objetada si no obstante su

pretermisión se conservase en esta materia un margen razonable de protección para el consumidor o usuario. Sin embargo, esto no es posible en absoluto.

Las condiciones de calidad e idoneidad son las que establece el propio productor o son las que obligatoriamente se imponen a éste. El control del proceso de producción y el diseño del bien o del servicio, incumben de manera directa al productor profesional. El productor obtiene su ganancia por su papel en el proceso de producción y, como contrapartida, asume los riesgos derivados de la misma (C-1141, 2000; C-973, 2002).

Sin embargo, esta característica se desarrollará más adelante.

De igual manera, la garantía se aplica tanto a bienes como servicios. La ley 1480 de 2011 contempló la posibilidad de que la garantía por calidad e idoneidad se aplicará tanto a bienes como a la prestación de servicios. En este sentido, este tema merece una mayor trascendencia.

La noción de “producto” abarca tanto a los bienes como a los servicios, en la medida en que en el contrato de prestación de servicios exista una relación de consumo, siempre y cuando no tenga un régimen especial. A pesar de que, no sea tan evidente que se presenten reclamaciones de garantía por calidad e idoneidad de los servicios, el consumidor se encuentra facultado para exigirlos. Cuando se adquiere una obligación de resultado, por ejemplo, el prestador de los servicios de internet se obliga a prestar el servicio a una velocidad determinada y si el consumidor no recibe el servicio bajo estas condiciones, se presenta un problema de garantía en la calidad e idoneidad del servicio.

Sin embargo, el tema resulta ser un poco más complejo, en el sentido de que con la apertura que le dio la ley 1480 de 2011 al consumidor o usuario, la garantía tuviese una verdadera aplicación práctica en relación con las obligaciones de medio. En un principio se estableció que, las obligaciones de medio son aquellas que se ejercen a través de profesiones liberales³, como la medicina, el derecho, entre otros. La misma ley 1480 de 2011, artículo 7° nos trajo la definición:

En la prestación de servicios en el que el prestador tiene una obligación de medio, la garantía está dada, no por el resultado, sino por las condiciones de calidad en la prestación del servicio, según las condiciones establecidas en normas de carácter obligatorio, en las ofrecidas o en las ordinarias y habituales del mercado.

De modo que, para poder medir la calidad e idoneidad del servicio se ha venido utilizando el criterio subjetivo, el cual permitiese adjudicarle la responsabilidad al sujeto que se comprometió a desplegar determinada diligencia con el fin de lograr el beneficio pretendido con la prestación del servicio, pero que no se obligó a obtener un resultado.

Ahora bien, para que el consumidor pueda obtener del productor y/o proveedor dicha garantía es necesario que cuando se presente el incumplimiento, se proceda a elección del consumidor, a la prestación del servicio en los términos en que fue contratado o la devolución del dinero. Adicional a ello, el Estatuto en el artículo 11 nos trae una categoría de prestación de servicios, y es la que involucre la entrega de un bien, se refiere a lo comprendido por la garantía en estos términos:

³ Se denomina profesión liberal a aquella actividad personal en la que impera el aporte intelectual, el conocimiento y la técnica.

9. En los casos de prestación de servicios que suponen la entrega de un bien, repararlo, sustituirlo por otro de las mismas características, o pagar su equivalente en dinero en caso de destrucción parcial o total causada con ocasión del servicio defectuoso. Para los efectos de este numeral, el valor del bien se determinará según sus características, estado y uso.

Este numeral se refiere a eventos de responsabilidad por servicios defectuosos, cuando el bien entregado para que sea reparado ha sido destruido o sufra pérdida, variación o algún deterioro por quien ha prestado el servicio. De tal manera que, respecto de la prestación de servicios de reparación, el artículo 8 de la Ley 1480 de 2011 establece que pueden ser prestados sin garantía, circunstancia que debe ser informada y aceptada por escrito claramente por el consumidor. En caso contrario, se entenderá que el servicio tiene garantía de tres meses contados a partir de la entrega del bien a quien solicitó el servicio.

Ahora bien, conforme el numeral 2 del artículo 18 de la Ley 1480 de 2011, el prestador del servicio, deberá sumir la custodia y conservación adecuada del bien y por lo tanto, de la integridad de los elementos que lo componen, así como la de sus equipos anexos o complementarios si los hubiere, salvo las anotaciones expresas referentes a defectos o averías del bien y sus accesorios en el momento de recibir el mismo.

Este es el caso por ejemplo, de las prendas dejadas en la lavandería o cuando se contrata un servicio de parqueadero en el cual se entrega un vehículo para que sea guardado y luego restituido; independientemente de que por ello se pacte una remuneración o no el prestador del servicio debe garantizar las condiciones de calidad e idoneidad propias del servicio dentro de las

cuales se encuentra el conocimiento y aplicación de las condiciones propias para los bienes respecto de las cuales se suministre el servicio.

De igual forma, la persona natural o jurídica que presta el servicio de lavadero de automotores tiene la obligación de custodia y de restitución de la totalidad de los elementos que hacen parte integrante del vehículo, como de sus equipos anexos o complementarios, si los hubiere.

Así las cosas, el prestador de servicios deberá devolver el bien al consumidor dentro del plazo establecido en el recibo. En el evento en que no se haya cumplido con el servicio contratado el consumidor tendrá derecho a la devolución de las sumas canceladas como parte del precio. No obstante, si pasado un mes a partir de la fecha prevista para la devolución del bien o para manifestar la aceptación o rechazo de la prestación del servicio sin que el consumidor acuda a retirar el bien, el prestador del servicio lo requerirá para que lo retire dentro de los dos meses siguientes a la remisión de la comunicación. Si el consumidor no lo retira, se entenderá por ley que abandona el bien y el prestador del servicio deberá disponer del mismo conforme con la reglamentación que expida el Gobierno nacional para el efecto.

En este caso, el consumidor deberá asumir los costos asociados al abandono del bien, tales como almacenamiento, bodegaje y mantenimiento. Así mismo, el prestador del servicio no podrá lucrarse económicamente del bien, explotarlo, transferir el dominio o conservarlo para sí mismo.

Por otro lado, la garantía se aplica a contratos a título gratuito u oneroso, toda vez que la ley no entró a hacer distinción. Tiene razón de ser, ya que la misma ley incluye a las personas que prestan servicios u ofrecen productos con o sin ánimo de lucro, en el cual se configura relación de consumo. Por ejemplo, cuando se trata de zonas de parqueo gratuito, el prestador del servicio

responderá por los daños causados cuando medie dolo o culpa grave. En los casos de servicio de parqueadero oneroso, el prestador del servicio deberá demostrar la ocurrencia de alguna causal de exoneración de la responsabilidad.

Clases de garantías.

Con el anterior Estatuto del Consumidor, Decreto 3466 de 1982 se identificaban tres tipos de garantías, la garantía mínima presunta, la garantía convencional y la obligatoria. Sin embargo cuando entró en vigencia el actual Estatuto del Consumidor entró a regular las garantías y modificó las clases existentes para aquel momento. Se introdujo la garantía legal, la garantía suplementaria y la garantía obligatoria.

La garantía legal en virtud el artículo 7° de la ley está a cargo de todo productor y/o proveedor, de responder por la calidad, idoneidad, seguridad y buen estado y funcionamiento de los productos⁴. De acuerdo a lo anterior, al mercado no podrán salir productos que no se encuentren amparados por dicha garantía. El Decreto 0735 de 2013 se encargó de reglamentar todo lo concerniente a la garantía legal, el procedimiento, sus términos, cumplimiento y plazo para su efectividad.

En cuanto a cómo exigir del productor y/o proveedor la garantía legal en la prestación de servicios, el artículo 16° del Decreto 0735, expresa lo siguiente:

En los casos de prestación de servicios, el proveedor del servicio deberá dejar constancia escrita de la elección del consumidor sobre la forma de hacer efectiva

⁴ Inciso 2°, artículo 7°. Se refiere a la garantía legal en la prestación de servicios.

la garantía legal, la cual puede ser la repetición del servicio o la devolución del dinero. La SIC establecerá los requisitos de la constancia escrita prevista en este artículo.

Por otro lado, se encuentra la garantía suplementaria:

Es aquella que se ofrece adicionalmente al consumidor, más allá de los términos de la garantía legal, la cual puede ser gratuita u onerosa. Cuando sea onerosa se deberá obtener el consentimiento expreso del consumidor y dejar constancia escrita de la misma (Villalba, 2013, p. 12).

Ahora, la garantía obligatoria sigue existiendo en la medida en que el artículo 59 de la Ley 1480 de 2011 la incluyó en las facultades administrativas de la SIC al establecer el término de garantía de ciertos bienes o servicios.

Con relación a la regulación de garantías en la Ley 1480 de 2011, aún sigue existiendo cierta desprotección a los consumidores, al establecer que el productor puede pactar términos inferiores de los contemplados en las garantías, siempre y cuando se cumpla con el deber de información del producto. A pesar de ello, el artículo 23 del Decreto 0735 de 2013 expresó “*cuando el productor haya fijado el término y las condiciones de garantía de su producto, estas no podrán ser disminuidas o desmejoradas por los proveedores o expendedores.*” Así las cosas, quienes participan posteriormente en la comercialización del producto, no podrán si no mejorar las condiciones pactadas por el antecesor de la cadena de valor.

Sin duda, este régimen de garantías amplió la cobertura de productos llevados al mercado, al ampliar los bienes sujetos a garantía.

Responsabilidad del productor y/o proveedor.

Los artículos 6, numeral 1º, 10, 13 Parágrafo 1º, de la Ley 1480 de 2011 y 19 del Decreto 0735 de 2013, establecen la responsabilidad solidaria del productor o proveedor para hacer efectiva la garantía de los productos adquiridos por el consumidor. En términos del Decreto 0735, se sintetiza de la siguiente manera:

El productor o proveedor están en la obligación de atender la solicitud de efectividad de la garantía legal que presente el consumidor. Si el productor, proveedor o expendedor no proceden de conformidad con lo anterior, se entenderá surtido el requisito de procedibilidad previsto en el literal f) del numeral 5 del artículo 58⁵ de la Ley 1480 de 2011, sin perjuicio de las sanciones administrativas a que haya lugar por la negativa a atender la reclamación en garantía.

El artículo 58, literal f de la Ley 1480 de 2011, expresa “*si la respuesta es negativa, o si la atención, la reparación, o la prestación realizada a título de efectividad de la garantía no es satisfactoria, el consumidor podrá acudir ante el juez competente o la Superintendencia*”.

Con fundamento en ello, la Corte Constitucional en sentencia 973 de 2002, la Corte Suprema de Justicia en sentencia de 7 de febrero de 2007, incluso la SIC en la Circular Única, literal 1.2.8.2, se han pronunciado acerca de la responsabilidad entre quienes participen en la cadena de valor. Una de esas sentencias describe al tema en los siguientes términos:

La supresión del productor como sujeto pasivo de las referidas acciones, equivale a una inmunización contra todo tipo de responsabilidad, lo que contraviene de manera flagrante el texto del artículo 78 de la Carta» (...) supeditar a la voluntad de los expendedores o proveedores de la cadena de comercialización del bien o servicio, la intervención del productor en el proceso, desconoce el papel que debe jugar por sí sólo el consumidor, justamente gracias al régimen de protección legal que debe homologarlo como sujeto titular de la plenitud de sus derechos frente al productor y demás actores económicos sin necesidad de recurrir a ningún género de mediatización (C-1141, 2000).

De allí que, si el agravio lo sufre directamente el consumidor y su causa radica en la esfera del productor, no deberá ordenarse que la reclamación siga la secuencia de las transacciones entre las partes inmediatas, es decir, la fuente de la responsabilidad la ofrece directamente la Constitución y se sujeta a la realidad del mercado. De manera que, la eliminación del sujeto pasivo de la relación, debilita y reduce las oportunidades de defensa del consumidor y rompe la estructura del derecho constitucional.

En definitiva, nos topamos con una responsabilidad “especial”, no es contractual ni extracontractual, aunque suponga una relación de consumo, serán responsables todos los miembros de la cadena sin importar que medie un contrato o no; en este caso el principio de la relatividad de los contratos pierde vigencia.

Tratándose de una responsabilidad objetiva, el productor o proveedor no podrá exonerarse alegando simple prudencia o diligencia, toda vez que versa sobre un régimen de culpa presunta y solamente podrá exonerarse demostrando alguna de las causales contempladas en el artículo 16

del Estatuto. *“La norma consagra cuatro causales: fuerza mayor, el caso fortuito no sobrevenido por su culpa, el uso indebido del bien o servicio por parte del afectado y el hecho de un tercero. Al decir que el fabricante solamente se puede exonerar”* (C-973, 2002).

Acciones.

Los artículos 56, 57, 58 de la Ley 1480 de 2011, 20 y 22 del Decreto 0735 de 2013, así como la Ley 446 de 1998 y los artículos 29, 228 y 230 Constitución Política, describen las acciones jurisdiccionales y administrativas que pueden impetrarse por el consumidor, cuando ha resultado vulnerado en sus derechos. La SIC se encuentra facultada para ejercer funciones jurisdiccionales de manera excepcional, según la Corte Constitucional cuando: (i) Estén debidamente delimitadas en la ley y (ii) no recaigan en ciertos ámbitos, como la investigación de delitos. Por lo tanto, su competencia se haya restringida por la ley, la Constitución y la jurisprudencia colombiana.

De acuerdo a lo anterior, el consumidor podrá ejercer la acción de protección relacionado con la pretensión de hacer efectiva una garantía por la prestación de servicios, ante el juez competente o ante la SIC en ejercicio de facultades jurisdiccionales. No obstante, podrá adelantar ante la autoridad administrativa competente, un proceso de investigación con miras a obtener la sanción administrativa a que haya lugar. Adicional a ello, podrá solicitar el reconocimiento de la garantía por parte de los obligados mediante la indemnización de los daños y perjuicios que haya sufrido por tales hechos, ante la justicia ordinaria.

El Estatuto del Consumidor, incorporó como mecanismo novedoso para ejercer las reclamaciones de los consumidores, las acciones de grupo contempladas en la Ley 472 de 1998.

Adicional a ello, dispuso la acción de protección al consumidor como el mecanismo idóneo para exigir de los productores y/o proveedores la reparación de los daños causados a los consumidores en la prestación de servicios, cuando implique la entrega de bien.

De igual manera, la SIC ha dispuesto que, en su plataforma virtual puedan resolverse los conflictos a través de la mediación, en la que vendedores y consumidores puedan dirimir sus diferencias. Este mecanismo de notificación funcionará como un buzón virtual, el cual permitirá agilizar los trámites de quejas y reclamaciones, y no tendrán que esperar 2 meses para que se les de respuesta a su solicitudes.

Término.

De acuerdo a lo anteriormente expuesto, el consumidor cuenta con un término para reclamar la garantía legal del bien o servicio. La Ley 1480 de 2011 artículo 8° se refiere al término que tiene el consumidor para reclamar su derecho a una garantía legal, de la siguiente manera:

El término de la garantía legal será el dispuesto por la ley o por la autoridad competente. A falta de disposición de obligatorio cumplimiento, será el anunciado por el productor y/o proveedor. El término de la garantía legal empezará a correr a partir de la entrega del producto al consumidor.

De no indicarse el término de garantía, el término será de un año para productos nuevos. Tratándose de productos perecederos, el término de la garantía legal será el de la fecha de vencimiento o expiración.

Los productos usados en los que haya expirado el término de la garantía legal podrán ser vendidos sin garantía, circunstancia que debe ser informada y aceptada por escrito claramente por el consumidor. En caso contrario se entenderá que el producto tiene garantía de tres (3) meses.

Tratándose de la prestación de servicios que suponen la entrega del bien para la reparación del mismo, podrá no pactarse garantía, circunstancia que deberá informarse al consumidor para que dé su consentimiento. En caso contrario, se entenderá que el servicio tiene una garantía de 3 meses, contados a partir de la entrega del bien a quien solicitó el servicio.

El artículo 16, del Decreto 0735 de 2013 nos resume la garantía legal en los casos de prestación de servicios, así:

En los casos de prestación de servicios, el proveedor del servicio deberá dejar constancia escrita de la elección del consumidor sobre la forma de hacer efectiva la garantía legal, la cual puede ser la repetición del servicio o la devolución del dinero. La Superintendencia de Industria y Comercio establecerá los requisitos de la constancia escrita prevista en este artículo.

Cuando se opte por la repetición del servicio, el proveedor asumirá el costo de todos los materiales o insumos que le hubieren sido suministrados inicialmente por el consumidor y no podrá cobrarle suma alguna por ellos ni por los demás materiales o insumos que sin haber sido suministrados por el consumidor se hubieren requerido para la prestación del servicio.

Cuando se opte por la devolución del dinero, esta incluirá el monto de todos los materiales.

No obstante, el plazo inicialmente pactado o determinado por la ley podrá suspenderse o ampliarse de acuerdo a las circunstancias que rodeen la garantía, es decir, el artículo 9° de la Ley 1480 nos dice que:

El término de la garantía se suspenderá mientras el consumidor esté privado del uso del producto con ocasión de la efectividad de la garantía.

Si se produce el cambio total del producto por otro, el término de garantía empezará a correr nuevamente en su totalidad desde el momento de reposición. Si se cambia una o varias piezas o partes del bien, estas tendrán garantía propia.

Por otra parte, el Estatuto del Consumidor entró a hacer distinción entre el término que tiene el consumidor para reclamar la garantía legal del bien o servicio adquirido ante el productor o distribuidor, y el término que posee para entablar las acciones administrativas o judiciales correspondientes ante las autoridades que les compete conocer de estos asuntos, como la SIC en ejercicio de facultades jurisdiccionales. De acuerdo a lo anterior, el consumidor o usuario podrá reclamar la efectividad de la garantía de los bienes y servicios prestados a través de un proceso verbal sumario; el artículo 58, numeral 3° de la Ley 1480 de 2011 lo identifica en los siguientes términos:

3. Las demandas para efectividad de garantía, deberán presentarse a más tardar dentro del año siguiente a la expiración de la garantía y las controversias netamente contractuales, a más tardar dentro del año siguiente a la terminación

del contrato. En los demás casos, deberán presentarse a más tardar dentro del año siguiente a que el consumidor tenga conocimiento de los hechos que motivaron la reclamación. En cualquier caso deberá aportarse prueba de que la reclamación fue efectuada durante la vigencia de la garantía.

De manera que, el consumidor para instaurar las acciones correspondientes tendrá que ceñirse a los términos legales que comienzan a contar a partir del año siguiente en que expire la garantía legal del bien o servicio respecto al productor o proveedor, o una vez tenga conocimiento sobre los hechos que dieron origen a dicha reclamación.

Conclusiones

Podemos concluir que existe en Colombia un régimen especial de responsabilidad del productor por garantía de bienes y servicios, que se encuentra ampliamente regulado desde 1982 como consecuencia de la apertura de mercados. No obstante, fue con la entrada en vigencia del actual Estatuto del Consumidor que se diferenció claramente la responsabilidad por garantía y la responsabilidad por productos defectuosos. De igual manera la Ley llenó claros vacíos del Decreto 3466 de 1982, al redefinir conceptos, incorporar nuevas acciones para el consumidor, y extender la responsabilidad al productor y/o proveedor.

Sin embargo, es posible evidenciar que la misma Ley no reguló ciertos aspectos con relación a la defensa del consumidor final, entre otros, se encuentra la posibilidad del productor de establecer ciertos términos para reclamar las garantías de bienes y servicios adquiridos por el consumidor, o cuando limitó a la SIC para ordenar la indemnización de perjuicios en materia de garantías, etc.

No obstante, es toda una novedad en la normatividad que regula los derechos del consumidor que se crease una categoría distinta de garantía, como la que surge con ocasión a la prestación de un servicio que implique la entrega de un bien para sus distintas modalidades; y más aún si tenemos en cuenta que por mandato constitucional se ha indicado al legislador que los atentados que sufran los consumidores, contra su salud, seguridad e integridad estarán a cargo de quien ejerza la actividad productiva, en la medida en que a él se le atañe los riesgos que puedan derivarse de la misma.

Queda claro entonces que, el consumidor no se haya desprovisto de herramientas que le permitan hacerle contrapeso a las fuerzas de producción del país, sino que, por el contrario, cuenta con un sistema de garantías, mecanismos, procedimientos, sanciones que aminoran su condición de desequilibrio en la relación de consumo y le garantizan su libre participación en el mercado.

Referencias

(comercio, 2015)

C-1071 (Corte Constitucional 2002).

C-1141 (Corte Constitucional 2000).

C-233 (Corte Constitucional 1997).

C-973 (Corte Constitucional 2002).

Chamie, J. F. (2013). Principios, derechos y deberes en el derecho colombiano de protección al consumidor. *Revista de Derecho Privado*, 115-132.

Colombia. Congreso de la República. Ley 1480. (12, octubre, 2011). Por la cual se expide el Estatuto del Consumidor y se dictan otras disposiciones. *Diario oficial*. Bogotá, pp. 1-33.

Colombia. Congreso de la República. Ley 446 (7, julio, 1998). Por la cual se adoptan como legislación permanente algunas normas del Decreto 2651 de 1991, se modifican algunas del Código de Procedimiento Civil, se derogan otras de la Ley 23 de 1991 y del Decreto 2279 de 1989, se modifican y expiden normas del Código Contencioso Administrativo y se dictan otras disposiciones sobre descongestión, eficiencia y acceso a la justicia. *Diario oficial*. Bogotá, pp. 1-25.

Colombia. Congreso de la República. Ley 472. (5, agosto, 1998). Por la cual se desarrolla el artículo 88 de la Constitución Política de Colombia en relación con el ejercicio de las acciones populares y de grupo y se dictan otras disposiciones. *Diario oficial*. Bogotá, pp. 1-29.

Colombia. Superintendencia de Industria y Comercio. Circular Única. (19, julio, 2001). Diario oficial. Bogotá, pp. 1-124.

Constitución Política de Colombia (1991).

Corte Suprema de Justicia (2007). Bogotá D.C. 23162-31-03-001-1999-00097-01. César Julio Valencia Copete.

Decreto reglamentario sobre la efectividad de la garantía prevista en los artículos 7 y siguientes de la Ley 1480 de 2011, 0735 (2013).

H, J.M. (11 de abril de 2012). Consumidores tendrán nuevas herramientas para quejarse. Portafolio. Recuperado de <http://m.portafolio.co/economia/consumidores-tendran-nuevas-herramientas-quejarse/?tamano=grande>

Plata López, L. C. (2006). Responsabilidad por productos defectuosos: Del Código Civil al Estatuto de Protección al Consumidor. Revista de Derecho, 369-385.

Superintendencia de Industria y Comercio. Concepto, 3018173 (2003).

Villalba, J. C. (2013). La responsabilidad del productor por garantías de bienes y servicios en el derecho colombiano. Revista Prolegómenos. Derechos y Valores, 45-67.