

**ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL DE LA CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL  
COMO REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD EN EL PROCESO CIVIL**

**MIRLEYDIS ESTRADA CASTELLANOS**

**UNIVERSIDAD DE CARTAGENA  
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS  
CARTAGENA DE INDIAS D. T. Y C.**

**2011**

**ANALISIS JURISPRUDENCIAL DE LA CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL  
COMO REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD EN EL PROCESO CIVIL**

**MIRLEYDIS ESTRADA CASTELLANOS**

**Monografía para optar al título de Abogada**

**Director Departamento de Investigaciones  
Dr. YEZID CARRILLO DE LA ROSA**

**UNIVERSIDAD DE CARTAGENA  
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS  
CARTAGENA DE INDIAS D. T. Y C.**

**2011**

**NOTA DE ACEPTACION**

---

---

---

---

---

---

**PRESIDENTE**

---

**JURADO**

---

**JURADO**

---

**JURADO**

Cartagena de Indias D. T. y C., Marzo 2 de 2011

**A Dios por haberme puesto en el camino esta  
ALMA MATER, que me ha brindado los mejores  
momentos de mi vida,  
A mis Padres por su sacrificio,  
A mi esposo y mi hija por cuanto son la razón  
de mi existir.**

## **AGRADECIMIENTOS**

La autora expresa sus agradecimientos:

Dr. Alberto Mercado, fruto de su orientación, hoy estoy recogiendo la cosecha de toda una larga trayectoria de aprendizaje.

Dr. Alfonso Hernández Tous, gracias por ser la persona que permitió con sus conocimientos ser el sendero que marco este trabajo de grado.

Dr. Yesid Carrillo, usted es un ejemplo para esta y las futuras generaciones porque ha marcado el camino hacia una generación de investigadores.

Señora Berthica, su presencia en esta institución, es un apoyo continuo para el desarrollo de las actividades investigativas.

## CONTENIDO

	<b>Pág.</b>
INTRODUCCIÓN	
1. HISTORIA DE LA CONCILIACIÓN PREJUDICIAL COMO REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD EN EL PROCESO CIVIL COLOMBIANO	15
2. ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DE LOS ALCANCES DE LA CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL COMO REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD EN EL PROCESO CIVIL	22
3. CARACTERÍSTICAS DE LA CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL COMO REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD EN EL PROCESO CIVIL EN LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL	27
3.1 ES UN LÍMITE TEMPORAL PARA EL ACCESO A LA JUSTICIA DEL ESTADO	27
3.2. ES UN MECANISMO DE AUTOCOMPOSICIÓN	29
3.3. ES CONSENSUAL Y SOLEMNE	30
3.4. ES BILATERAL	33
3.5. ES DE NATURALEZA MIXTA	34
3.6. TIENE FACULTAD DISPOSITIVA SOBRE LOS DERECHOS OBJETO DE LA CONCILIACIÓN	34
3.7. PONE FIN A UN CONFLICTO	35
3.8. TIENE EFECTOS DE COSA JUZGADA	36
3.9. SURTE EFECTOS OBLIGATORIOS	40
3.10. ES UN ACTO JURISDICCIONAL	40
3.11. PUEDE SER GRATUITA U ONEROSA	41
3.12. ES UNA INSTITUCIÓN TÍPICA	42
3.13. SUSPENDE LA PRESCRIPCIÓN Y HACE INOPERANTE LA CADUCIDAD	42
4. REQUISITOS MATERIALES PARA LA PROCEDENCIA DE LA CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL EN EL PROCESO CIVIL	44
4.1. QUE SE TRATE DE ASUNTOS SUSCEPTIBLES DE TRANSACCIÓN, DESISTIMIENTO Y CONCILIACIÓN	44
4.1.1. Asuntos conciliables	44
4.1.2. Asuntos transigibles	45
4.1.3. Asuntos desistibles	46
4.2. LOS ASUNTOS DE COMPETENCIA DE LOS JUECES CIVILES	47
4.3. CUANDO SEAN PROCESOS DECLARATIVOS	48
4.3.1. Proceso declarativo puro	48
4.3.2. Proceso de condena o de prestación	49
4.3.3. Proceso de declaración constitutiva	50
4.4. QUE DEBAN TRAMITARSE POR EL PROCEDIMIENTO	51

ORDINARIO O ABREVIADO	
4.4.1 Procesos ordinarios	51
4.4.2. Procesos especiales que se surten por el trámite del proceso ordinario	52
4.4.3. Declaración de pertenencia (Artículo 407 del C. de P. C.)	53
4.4.4 Proceso abreviado	53
4.4.5. Causales de exoneración del cumplimiento de la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad	54
4.4.5.1. Procesos en los cuales la ley autoriza el decreto de medidas cautelares y el demandante las solicite con la presentación de la demanda	54
4.4.5.2. Medidas cautelares en el proceso ordinario	55
4.4.6. Procesos en los que se debe emplazar al demandado por desconocimiento del domicilio o lugar de trabajo del demandado	55
5. PROBLEMAS QUE SE PRESENTAN EN LA PRÁCTICA POR EL MAL MANEJO DE LA CONCILIACIÓN	57
5.1. ERRORES EN LAS AUDIENCIAS	57
5.2. ERRORES CUANDO LOS DOCUMENTOS - RESULTADOS DE LAS AUDIENCIAS SON EMPLEADOS EN INSTANCIAS JUDICIALES	67
CONCLUSIONES	
BIBLIOGRAFIA	

## GLOSARIO

**CENTROS DE CONCILIACIÓN:** son oficinas donde se encuentran conciliadores que ayudan a las partes en conflicto a buscar soluciones, facilitándoles el diálogo y la comunicación.

Los Centros de Conciliación deben contar con la autorización del Ministerio de Justicia para ejercer la función conciliatoria.

**CONCILIACIÓN:** es un medio alternativo al proceso judicial dirigido a que las partes envueltas en un conflicto previa la actuación de un tercero denominado conciliador, busquen llegar a un acuerdo lógico y satisfactorio que ponga fin a la controversia o evitar de manera definitiva que entre ellas surja un eventual conflicto.

**CONCILIACIÓN 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.

**CONCILIACIÓN EN EQUIDAD:** la conciliación extrajudicial se denominará en equidad cuando se realice ante conciliadores en equidad.

**CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL:** es aquella que se adelanta antes de haber iniciado el proceso judicial.

**CONCILIACIÓN JUDICIAL:** es un medio alternativo a la resolución del conflicto mediante una sentencia; en este sentido es una forma especial de conclusión del proceso judicial. El tercero que dirige esta clase de conciliación es naturalmente el juez de la causa, que además de proponer bases de arreglo, homologa o



convalida lo acordado por las partes, otorgándole eficacia de cosa juzgada, dentro del marco de la legalidad.

**CONFLICTO:** Es una diferencia que se suscita entre dos o más partes respecto de una misma situación.

**REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD:** Se entiende por requisito de procedibilidad la obligatoriedad que la ley impone a las partes de recurrir a una conciliación prejudicial para tener derecho a iniciar un proceso judicial.

## INTRODUCCION

La conciliación se ha constituido en un instituto fundamental en nuestro ordenamiento jurídico, al establecerse como uno de los mecanismos alternativos de solución de conflictos, que contribuye a la solución pacífica de las controversias, evitando la congestión en la administración de Justicia. La conciliación en materia civil fue adoptada en el Decreto 1400 de 1970 (Código de Procedimiento Civil) como la primera etapa que debía surtir en la audiencia en los procesos verbales. Posteriormente, con el Decreto 2282 se consagró como etapa inicial dentro de la audiencia consagrada en el artículo 101 del C. de P.C. en los procesos ordinarios y abreviados en los que no estuviera prohibida.

Por su parte la ley 23 de 1991, creó los centros de conciliación y autorizó a las partes para conciliar con anterioridad a la presentación de la demanda o en cualquier momento del proceso antes de la sentencia de primera instancia. Posteriormente el Decreto 2651 de 1991, la extendió a todo tipo de procesos incluyendo los arbitrales. A su vez, la Ley 446 de 1998 en sus artículos 64 y siguientes definió la conciliación, señaló cuales son los asuntos conciliables y estableció sus efectos.

En la actualidad la conciliación le permite a los colombianos acceder a una justicia pronta y efectiva, capaz de reconocer los derechos consagrados en la Constitución política y en las leyes.

Esta se ha erigido como requisito de procedibilidad para algunos procesos, constituyéndose en una herramienta útil para la resolución de los conflictos. De modo que se convierte en un presupuesto procesal para la acción y en un beneficio para quienes estando obligados a agotarla, tengan la posibilidad de

solucionar sus conflictos en una instancia extraprocesal evitando las consecuencias adversas de la litis.

El artículo 38 de la Ley 640 de 2001 dispuso que si la materia de que se trate es conciliable, la conciliación extrajudicial en derecho deberá intentarse antes de acudir a la jurisdicción civil en los procesos declarativos que deban tramitarse a través del procedimiento ordinario o abreviado, con excepción de los de expropiación y los divisorios.

De conformidad con la mencionada ley, la obligatoriedad de la conciliación prejudicial en los procesos civiles deben cumplir con los siguientes requisitos:

- a) Que se trate de asuntos susceptibles de transacción, desistimiento y conciliación (artículo 19, Ley 640 de 2001);
- b) Los asuntos de competencia de los jueces civiles (artículo 27, Ley 640 de 2001);
- c) Cuando sean procesos declarativos (artículo 38, Ley 640 de 2001);
- d) Que deban tramitarse por el procedimiento ordinario o abreviado (artículo 38, Ley 640 de 2001)
- e) Que no se trate de procedimientos de expropiación ni divisorios (artículo 38, Ley 640 de 2001).

Tal y como lo estableció la Corte Constitucional en sentencia C 1195 de 2001, la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad en el proceso civil, deberá agotarse en las disputas patrimoniales relativas a los modos de adquirir el dominio, el uso, goce y posesión de los bienes, servidumbres, excepto lo relativo a la validez de la tradición y los procesos de expropiación y divisorios, expresamente excluidos<sup>1</sup>.

Por lo anterior, en materia civil el legislador determinó específicamente los asuntos frente a los cuales se exige intentar la conciliación prejudicial como requisito de procedibilidad.

El presente trabajo se propone analizar a la luz de las sentencias de la Corte Constitucional Colombiana la historia, alcance, características y requisitos materiales de la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad en el proceso civil, en su relación con el derecho de acceso a la justicia, el cual constituye el núcleo esencial del derecho al debido proceso y el mal manejo que en la práctica se le ha venido dando a esta figura. Para lo cual realizaremos una clasificación con fines metodológicos en cuanto a los errores presentes en las audiencias y cuando los documentos resultados de las mismas son empleados en las instancias judiciales.

La hipótesis que defendemos teniendo como corolarios el desarrollo histórico que ha tenido la conciliación en general y su consagración como requisito de procedibilidad en su modalidad extrajudicial en Colombia en el proceso civil y el desarrollo jurisprudencial realizado por las diferentes Cortes, en aspectos relativos a sus alcances y características. Así como también, los requisitos materiales que se constituyen en presupuestos fundamentales para su exigibilidad y su relación con el derecho al acceso a la justicia, el cual hace parte del núcleo esencial del derecho al debido proceso, como uno de los mecanismos alternativos más

---

<sup>1</sup> Artículos 396, 406, 407, 408 Código de Procedimiento Civil

efectivos en resolución de conflictos; es la palmaria necesidad de realizar un análisis de los principales problemas que se presentan en la práctica y que en la mayoría de los casos trascienden a las instancias judiciales, generando vicios de carácter procesal que pueden ocasionar graves perjuicios a quienes deben agotar la conciliación como presupuesto para la acción en el proceso civil.

Esta investigación parte de los siguientes interrogantes: ¿Cuál es el contexto histórico de la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad en el proceso civil?; ¿Cómo ha analizado la Corte Constitucional los alcances de la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad en los procesos civiles de conformidad a la ley y la jurisprudencia? ¿Cuáles son las características y los requisitos materiales de la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad en el proceso civil? y ¿Cuáles son los problemas que se vienen presentando en la práctica por el mal manejo de la conciliación?

La estructura del presente trabajo de grado se desarrollo en cinco grandes capítulos. En el primero, mostraremos los antecedentes históricos de la figura conciliatoria como resultado de su constante evolución en la normativa colombiana en sus modalidades judicial y obligatoria, destacando las normas que sirven de pilares en la actualidad.

En el segundo capítulo analizaremos de conformidad al desarrollo realizado por la Corte Constitucional, los alcances de la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad en el proceso civil en conexidad con el derecho fundamental de acceso a la justicia, con el objeto de determinar si esta puede ser considerada como una restricción inconstitucional a su ejercicio.

En el tercer capítulo, expondremos las características de la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad en el proceso civil, de conformidad a la jurisprudencia de la Corte Constitucional identificada en los diversos

pronunciamientos que frente al tema esta ha realizado, con apoyo de la metodología diseñada por el tratadista Diego Lopez Medina.

En el cuarto capítulo, señalaremos los requisitos materiales que deben concurrir para la procedencia de la conciliación extrajudicial en el proceso civil.

Finalmente, en el quinto capítulo identificaremos los principales problemas que se presentan en la práctica por el mal manejo de la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad en el proceso civil. Estableciendo dos grandes categorías de los errores que se presentan en la práctica de las audiencias y en los documentos que resultan de las mismas, los cuales son posteriormente empleados en las instancias judiciales.

## 1. HISTORIA DE LA CONCILIACIÓN PREJUDICIAL COMO REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD EN EL PROCESO CIVIL COLOMBIANO

### **Poética jurídica:**

Consta que los Turdetanos poseían leyes en verso. ¡Admirable sentido del humor de los turdetanos! ¿Cabe imaginar hoy una ley hipotecaria en endecasílabos? Precisamente las modernas codificaciones son tan contrarias al arranque lírico que repugna a toda la literatura jurídica la más lejana remembranza poética. Debió ser hermoso administrar justicia entre los turdetanos; su ejemplo merecía mayor estimación por parte de los legisladores contemporáneos porque no cabe duda que de siempre resultaría más grato escuchar una sentencia de desahucio en forma de soneto, que recibir tan solo la descarnada, sosa y triste prosa con que se despacha el lanzamiento.

(Tomado de El revés del derecho, Fernando Vizcaíno Casas, Editorial Ibáñez citado *Ámbito Jurídico* Legis No. 301. 15 al 25 de Julio de 2010. Colombia).

La conciliación en Colombia se ha convertido en la herramienta más cercana con la que cuentan sus habitantes para solucionar de forma pacífica los conflictos. Esto se debe, a que las partes involucradas en las controversias resuelven por sí mismas el objeto del conflicto con la ayuda de un conciliador<sup>2</sup>, sin que las resultas del trámite conciliatorio dependan de las decisiones de personas distintas a las que se vieron involucradas en el mismo; sin dejar de mencionar la reducción de los altos costos que genera iniciar el eventual proceso, el paso del tiempo y la mora en el aparato de justicia.

La actual figura conciliatoria es producto de su constante evolución en la normativa colombiana. Por otra parte, han sido muchos los juristas que se dieron a la tarea de compilar estas normas en aras de presentar a la comunidad académica sus estudios y por su puesto distinguir las características que ella ha tenido en las diversas etapas de la historia.

Es importante tener en cuenta que así como la conciliación, los demás mecanismos alternativos de solución de conflictos, son producto de las necesidades de las personas, gremios del comercio, comunidades vecinas, grupos religiosos; ellos han surgido por fuera de la institucionalidad del Estado y luego este a través de sus normas las ha desarrollado.

Tal y como venimos señalando, para muchos de los autores y tratadistas de la materia, la conciliación en Colombia data desde hace 100 años<sup>3</sup>. Sin embargo coincidimos con un sector de la doctrina que considera que la conciliación apareció en nuestro ordenamiento hace aproximadamente 185 años atrás.<sup>4</sup>

---

<sup>2</sup> Artículo 1° Ley 640 de 2001.

<sup>3</sup> CASTAÑO García José Ignacio. Tratado Sobre Conciliación. Editorial Leyer; OSORIO Villegas, Angélica María Conciliación Mecanismo Alternativo por excelencia, entre otros.

<sup>4</sup> GIRALDO Ángel Jaime. Mecanismos Alternativos de Solución de Conflictos. Editorial Librería Ediciones del Profesional Ltda.; AVELLANEDA, Leny. Artículo sobre historia de la Conciliación. Tomado de <http://conciliate.blogspot.com/2010/03/historia-legislativa-de-la-conciliacion.html>.



Al decir de la Procuraduría General de la Nación: “En Colombia, a partir de nuestra independencia, se dieron los primeros pasos en cuanto a la regulación de este medio, a través de la Ley del 13 de mayo de 1825, norma que dispuso la celebración de una audiencia de conciliación ante el alcalde del municipio donde se presentara el conflicto, como un requisito para acudir a la justicia ordinaria”<sup>5</sup>.

Teniendo en cuenta lo anterior, nos permitimos señalar que fue en la edad decimonónica a través de la Ley 13 de 1825 que surgió la conciliación como requisito para culminar un proceso o expediente, esta ley se conoce como norma promotora de la conciliación y que consagraba en su tenor literal, que los procesos no se adelantarían sin intentar la conciliación ante los alcaldes municipales o parroquiales. En esa época se pretendía arreglar las diferencias por medio de un acuerdo entre las partes.

Esta primera conciliación por ser realizada por el Alcalde municipal o parroquial tenía el carácter administrativo, a diferencia de la actual cuya dirección está en cabeza de particulares que transitoriamente administran justicia en virtud de consagración en la Constitución Política de 1991<sup>6</sup>.

Con el devenir de los años con la Ley 14 de Mayo de 1934 se instauró, antes de iniciarse el juicio, la posibilidad de intentar la conciliación ante un juez de paz siempre y cuando las partes fueran capaces y el objeto fuera susceptible de transacción.

Por su parte el Decreto 2651 de 1991, extendió la conciliación a todos los procesos civiles con excepción de aquellos que no son susceptibles de

---

<sup>5</sup> Tomado de [http://www.procuraduria.gov.co/descargas/publicaciones/procurando\\_041.pdf](http://www.procuraduria.gov.co/descargas/publicaciones/procurando_041.pdf). PROCURADURÍA GENERAL DE LA NACIÓN. Primer Centro de Conciliación de la PGN

<sup>6</sup> Artículo 116 inc. 2 Constitución Política

transacción, desistimiento o alguna de las partes estuviere representada por curador ad-litem.

Con la Ley 446 de 1998, norma que fue la precursora de la descongestión de los despachos judiciales y supresión de trámites, se recopilaron disposiciones del decreto 2651 de 1991 en los temas de centros de conciliación, el proceso arbitral y las funciones jurisdiccionales de las superintendencias. En su artículo 64 nos regalo el legislador la definición de la conciliación, el artículo 65 define los asuntos conciliables y el artículo 66 efectos de la conciliación, entre otras disposiciones.

Con el Decreto 1818 de 1998, por medio del cual se expide el Estatuto de los mecanismos alternativos de solución de conflictos, el Gobierno nacional reglamentó el artículo 166 de la Ley 446 de 1998 en el que resultó facultado para que dentro de los dos (2) meses siguientes a la expedición de dicha ley, se compilara las normas aplicables a la conciliación, al arbitraje, a la amigable composición y a la conciliación en equidad, que se encuentren vigentes en esta ley, en la Ley 23 de 1991, en el Decreto 2279 de 1989 y en las demás disposiciones vigentes; sin cambiar la redacción, ni contenido de las normas antes citadas. Allí se regula entre otras materias, la creación de los Centros de Conciliación, a las personas jurídicas sin ánimo de lucro previa autorización de la Dirección General de Prevención y Conciliación del Ministerio de Justicia y del Derecho.

Actualmente la ley 640 de 2001 es la norma más importante que rige la conciliación. En si misma representa la columna vertebral de la conciliación y de los mecanismos alternativos de solución de conflictos, desarrolla aspectos fundamentales como el acta de conciliación, las constancias o documentos-resultados que reciben las partes al final de la audiencia, los centros de conciliación, la calidad de los conciliadores, los centros de conciliación, clases de conciliación, requisitos de procedibilidad, entre otros. Esta disposición legislativa es manual a seguir en materia de conciliación en sus modalidades.

La Conciliación en sus dos modalidades, judicial y extrajudicial es vigilada por órganos del Estado; la primera de ellas, es llevada a cabo por los jueces de la República y la segunda que puede ser en derecho y en equidad, es desarrollada en Centros de Conciliación y Arbitraje vigilados por el Ministerio del Interior y de Justicia ante conciliadores en derecho y en equidad, respectivamente.

La Ley 640 de 2001 expresa a su vez que como consecuencia de las labores de inspección, control y vigilancia, el Ministerio del Interior y de Justicia podrá imponer las sanciones a que se refiere el artículo 94 de la Ley 446 de 1998, las cuales pueden ir desde la amonestación escrita hasta la revocatoria de la Resolución que autoriza la creación del Centro de Conciliación. Frente a la función sancionadora de la administración la Corte Constitucional ha señalado que:

*“[La] potestad sancionadora como potestad propia de la administración es necesaria para el adecuado cumplimiento de sus funciones y la realización de sus fines, pues (...) permite realizar los valores del orden jurídico institucional, mediante la asignación de competencias a la administración que la habilitan para imponer a sus propios funcionarios y a los particulares el acatamiento, inclusive por medios punitivos, de una disciplina cuya observancia propende indudablemente a la realización de sus cometidos (...)”* Por esa razón se ha entendido que hace parte de las competencias de gestión que constitucionalmente se le atribuyen a la Administración “pues es indudable que si un órgano tiene la facultad jurídica para imponer una obligación o para regular una conducta con miras a lograr la realización del interés general, el incumplimiento de ese mandato

*correlativamente debe implicar la asignación de atribuciones sancionatorias bien sea al mismo órgano que impuso la obligación o a otro distinto, con el propósito de asegurar la vigencia del orden jurídico mediante la imposición de los castigos correspondientes”.*<sup>7</sup>

De lo anterior, se colige que las labores de inspección, vigilancia y control de los Centros de conciliación son adelantadas por el Ministerio del Interior y de Justicia, antes Ministerio del Interior y del derecho por expresa virtud legal.

Desde el punto de vista normativo el legislador colombiano, en desarrollo de lo dispuesto en el inciso 4º del artículo 116 de nuestra Carta Política, expidió la Ley 640 del 5 de enero de 2001 como un instrumento para el cumplimiento de los fines del Estado consagrados en el artículo 2º constitucional, en donde se retoma el concepto original de la conciliación, como requisito de procedibilidad para acudir ante la jurisdicción ordinaria, en materia civil, comercial y de familia y ante la jurisdicción contencioso-administrativa”<sup>8</sup>.

Luego de expedida esta Ley, fue la Procuraduría General de la Nación, quien a partir del mes de junio de 2002, se desempeñó como Ministerio Público, cumpliendo la función asignada por el artículo 10 de la citada ley, a través de la Procuraduría Delegada para Asuntos Civiles, labor que arrojó la celebración de mil trescientas sesenta y seis (1.366) audiencias extrajudiciales de conciliación por un valor de cuatrocientos noventa mil setenta y cuatro millones ciento setenta y dos mil cincuenta y cinco pesos (\$490.074.172.055).

Son diversas las normas que rigen hoy día el trámite conciliatorio extrajudicial en el proceso civil en Colombia pero están constituidas como pilares fundamentales

---

<sup>7</sup> Sentencia C-818 de 2005.

<sup>8</sup> *Ibíd.*

las leyes 640 de 2001 y ley 23 de 1991, de ellas emanan hoy en día sus principales aspectos normativos.

## **2. ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL DE LA CORTE CONSTITUCIONAL DE LOS ALCANCES DE LA CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL COMO REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD EN EL PROCESO CIVIL**

Los alcances de la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad en el proceso civil, a la luz de la jurisprudencia de la Corte Constitucional Colombiana están enmarcadas dentro de las consideraciones relativas, a si la misma puede ser considerada como una restricción inconstitucional del derecho fundamental de acceso a la justicia; argumentos estos, que han motivado a esta alta corporación a declarar la exequibilidad o inexecuibilidad, en materia laboral, administrativa y familia, según sea el caso.

Con la Sentencia C-1195 de 2001, la Corte Constitucional señaló los antecedentes de la conciliación extrajudicial al indicar que este es uno de los mecanismos utilizados por el legislador para garantizar el acceso a la justicia, a tal punto que le otorgo el reconocimiento de ser uno de los mecanismos de reformas de acceso a la justicia o reforma, también denominado “olas” de reforma de la justicia. En efecto, la Corte ha puntualizado:

*“La implantación de estos mecanismos en los distintos sistemas jurídicos coincide con el logro de cuatro objetivos básicos comunes: (i) facilitar el acceso a la justicia; (ii) proveer una forma más efectiva de solución a los conflictos; (iii) mejorar la capacidad de la comunidad para participar en la resolución de los conflictos; y (iv) aliviar la congestión, la lentitud y los costos de la justicia estatal formal.”*

Por otro lado, la Corte Constitucional en Sentencia C-1195 de 2001 con el objeto de determinar la relevancia constitucional de la conciliación extrajudicial a la luz del derecho de acceso a la justicia, adelanto algunas consideraciones relativas al concepto de tutela judicial efectiva, debido a que esta guarda estricta relación con ella, pues garantiza la efectividad de los derechos.

Al respecto, la Corte Constitucional citando a la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha indicado lo siguiente:

*“El derecho a acceder a la justicia no cumple su finalidad con la sola consagración formal de recursos y procedimientos, sino que requiere que éstos resulten realmente idóneos y eficaces. Así lo ha sostenido la Corte Interamericana de Derechos Humanos, al afirmar que:*

*“(...) la inexistencia de un recurso efectivo contra las violaciones a los derechos reconocidos por la Convención constituye una transgresión de la misma por el Estado Parte en el cual semejante situación tenga lugar. En ese sentido debe subrayarse que, para que tal recurso exista, no basta con que esté previsto por la Constitución o la ley o con que sea formalmente admisible, sino que se requiere que sea realmente idóneo para establecer si se ha incurrido en una violación a los derechos humanos y proveer lo necesario para remediarla”.*

Es por ello, que no es posible a juicio de la Corte velar por el cumplimiento de las garantías de las normas sustanciales y de las formas procesales, establecidas por el legislador si no hay un debido acceso al mismo; ya que la administración de justicia siempre esta orientada a la solución de los conflictos, de allí que el derecho sustancial prevalece sobre el adjetivo y que el derecho de acceso a la justicia no cumple con su objetivo, si solo esta orientado al establecimiento de procedimientos, pues se requiere que estos sean idóneos y eficaces.

La Corte Constitucional ha señalado en su jurisprudencia<sup>9</sup> que el derecho de acceder a la justicia es un derecho fundamental que hace parte del núcleo esencial del derecho al debido proceso y que este no solo se extiende a la posibilidad que cualquier persona acuda a los jueces de la república, sino que también que los ciudadanos puedan resolver sus controversias ante particulares

---

<sup>9</sup> Corte Constitucional. Sentencia C-1195 de 2001.

investidos transitoriamente de la función de administrar justicia, como son los conciliadores y árbitros<sup>10</sup>. Así ha puntualizado la Corte Constitucional en Sentencia C- 163 de 1999:

*“(...)la garantía constitucional de acceso a la justicia no significa que todas las disputas entre los particulares deban ser resueltas por los jueces, pues precisamente el artículo 116 de la Carta garantiza la existencia de mecanismos alternativos de solución de conflictos, como la conciliación o el arbitraje, los cuales pueden ser ampliados por el Legislador. Al respecto, esta Corte ha dicho que “es competencia del legislador, de acuerdo con los parámetros que determine la Carta Política, el fijar las formas de composición de los conflictos judiciales, los cuales - no sobra aclararlo- no siempre implican el ejercicio de la administración de justicia.”*

Empero, el legislador está debidamente facultado para limitar el derecho de acceso a la administración de justicia, tal como lo ha señalado la Corte en Sentencia C- 652 de 1997:

*“(...) el derecho de acceso a la administración de justicia resultaría seriamente afectado en su núcleo esencial si, como lo anotó la Corte, “este pudiera concebirse como una posibilidad ilimitada, abierta a los ciudadanos sin condicionamientos de ninguna especie”. Tal interpretación, evidentemente llevaría a la parálisis total del aparato encargado de administrar justicia, e implicaría per se la inobservancia de ciertos derechos de los gobernados, en particular aquel que tienen las personas de obtener pronta y cumplida justicia.*

*(...) en virtud de la cláusula general de competencia (art. 150-2), el legislador está ampliamente facultado para fijar los procedimientos judiciales y, en particular, los términos que conducen a su realización, siempre y cuando los mismos sean razonables y estén dirigidos a garantizar el derecho sustancial.”*

---

<sup>10</sup> Corte Constitucional. Sentencia C- 037 de 1996.



De lo anterior se colige, que las limitaciones que ha impuesto el legislador al derecho de acceso a la justicia no contrarían la Constitución Política, pues el agotamiento del requisito de procedibilidad en materia civil obedece a un procedimiento usado con el objetivo de que las partes asistan a la audiencia de conciliación, con miras a obtener una solución anticipada del conflicto, sin que esta pueda entenderse como una conminación al acuerdo conciliatorio, sino como el procedimiento que debe surtirse antes de la presentación de la demanda, a fin de que las partes sean motivadas a un posible arreglo que impulse el estudio de las propuestas aceptadas, sin que ello implique un menoscabo de los intereses económicos de quienes deban acudir a ella.

Así mismo, la Corte Constitucional en múltiples pronunciamientos como la sentencia C-196 de 1999, en la que se refirió acerca de las multas impuestas a las partes por la inasistencia a la audiencia de conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad, ha indicado cuales son los objetivos perseguidos por el legislador al imponer la conciliación extrajudicial obligatoria:

*“Cabe agregar, atendiendo a lo dicho por la jurisprudencia constitucional (...), que la exigencia legal de asistir a la audiencia de conciliación judicial y discutir las formulas de arreglo, en nada compromete la libre voluntad de conciliar. Lo que en realidad se persigue con la aludida sanción, es motivar o fomentar un posible arreglo que impulse el estudio y análisis de las propuestas presentadas, pero en el entendido de que las mismas deben ser aceptadas libremente.*

(...)

*Es claro que ninguna persona se encuentra comprometida a conciliar cuando el ofrecimiento que se le hace puede afectar de manera grave sus intereses económicos o personales. Sin embargo, se reitera, la sanción que establece la norma impugnada no deviene de tal actitud sino del desinterés en negociar o proponer formulas de arreglo, por hacer esto inoperante la conciliación como*

*mecanismo alternativo de solución de conflictos.”*

En conclusión, la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad en materia civil ha sido considerada por la Corte Constitucional como un medio adecuado y efectivo para garantizar el derecho de acceso a la justicia, pues ofrece a las partes que podrían verse envueltos en un conflicto oneroso y dispendioso, una solución ágil para la solución de sus conflictos. Además, este también es un medio para que los particulares participen en la administración de justicia, no solo como conciliadores sino como partes que acuden a la audiencia de conciliación extrajudicial para solucionar sus conflictos, debido a su carácter autocompositivo.

### **3. CARACTERÍSTICAS DE LA CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL COMO REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD EN EL PROCESO CIVIL EN LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE CONSTITUCIONAL**

Al examinar las características de la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad en el proceso civil, de conformidad a la jurisprudencia de la Corte Constitucional identificada en los diversos pronunciamientos que frente al tema esta ha realizado, se hace necesario hacer referencia a la metodología diseñada por el doctor Diego López Medina en su libro El Derecho de los Jueces, de la cual tomaremos algunos apartes para realizar dicho análisis.

Para nuestro caso, abordaremos sentencias de la Corte Constitucional en las que la misma ha hecho un análisis de la conciliación extrajudicial en general y como requisito de procedibilidad, sin dirigirnos únicamente a las sentencias en las cuales el objeto de estudio es la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad en el proceso civil, dado que existen pocos pronunciamientos de la Corte Constitucional en relación con ellos que permitan la construcción de una línea en su estrictez. No obstante lo anterior, consideramos que las características desarrolladas en este aparte encajan perfectamente en las características que encontramos en la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad en el proceso civil.

#### **3.1 ES UN LÍMITE TEMPORAL PARA EL ACCESO A LA JUSTICIA DEL ESTADO**

Al hablar de límites, la Corte Constitucional señala en Sentencia C-1195 de 2.001 que el legislador ha impuesto diversas clases de límites a los derechos que afectan en mayor o menor grado su aplicación.

Las limitaciones pueden ser clasificadas de la siguiente manera:

- ❖ Límites Materiales: Son aquellos que establecen distinciones para el ejercicio del derecho o excluyen grupos de personas.
- ❖ Límites de tiempo, modo y lugar: Son aquellos que sujetan el ejercicio de los derechos al cumplimiento de determinadas condiciones; algunos ejemplos de límites temporales son la exigencia de acudir a la jurisdicción mediante abogado o el cumplimiento de determinadas técnicas jurídicas.  
Estos límites pueden ser opcionales en su aplicación o independientes de la voluntad de las partes, como sucede con la conciliación obligatoria.

La conciliación como requisito de procedibilidad es un límite principalmente temporal para el acceso a la justicia del Estado, debido a que sólo impone a las partes esperar que llegue la fecha fijada para la audiencia de conciliación, pero no las obliga a adoptar ninguna decisión dentro de esa audiencia. Las partes mantienen el control del proceso y de los resultados de la audiencia, pueden fijar la duración de esa audiencia, decidir si concilian o no, decidir autónomamente el grado de intervención del conciliador, cuyo papel se puede limitar a certificar los resultados de esa audiencia, o llegar a tener un rol más activo, facilitando la búsqueda de soluciones, proveyendo información experta necesaria para aclarar los puntos de discusión o formulando propuestas.<sup>11</sup>

Este límite temporal puede ser supeditado por la voluntad de las partes parcialmente, ya que estas pueden durante los primeros minutos de la audiencia de conciliación, manifestar su decisión de no conciliar y acudir directamente a la jurisdicción.

---

<sup>11</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-1195 de 2001. M.P. Manuel José Cepeda Espinosa y Marco Gerardo Monroy Cabra.

Esta sentencia fija un precedente al asumir como característica fundamental de la conciliación en general y extrajudicial como requisito de procedibilidad la autocomposición, posición que posteriormente fue ratificada en sentencia C- 417 de 2.002 en el marco del desarrollo jurisprudencial dado al derecho de acceso a la justicia.

### **3.2. ES UN MECANISMO DE AUTOCOMPOSICIÓN**

Mediante la autocomposición las personas interesadas en solucionar un conflicto buscan solucionarlos por sí mismos, solución a la que pueden llegar con o sin apoderado.

Al respecto, la Corte Constitucional en sentencia C-160 de 1999 la ha definido en los siguientes términos:

*“Como caracteres esenciales que informan la conciliación se destacan los siguientes:*

*a) Es un instrumento de autocomposición de un conflicto, por la voluntad concertada o el consenso de las partes. Por consiguiente, es de la esencia de la conciliación que las partes en conflicto, con la intervención del conciliador, lleguen a un acuerdo que o bien implica el reconocimiento o la aceptación por una de ellas de los posibles derechos reclamados por la otra, o la renuncia recíproca de pretensiones o intereses que se alegan por aquéllas.”*

Posteriormente con la Sentencia C- 417 de 2.002 la Corte ratifica su posición de la conciliación como mecanismo de autocomposición.

Con la expedición de la Ley 640 de 2001, se exige la intervención de un tercero preparado, que deberá ser imparcial y cuya función principal será la de facilitar el diálogo entre las partes. El autor Héctor Romero Díaz, considera que este tercero también debe proponer fórmulas de arreglo que pueden ser aceptadas o rechazadas por los interesados debido a que el conciliador no tiene poderes

decisorios, sin que pierda de vista, que las propuestas deben surgir en primer lugar, de las partes y en su defecto, de las formulas de arreglo propuestas por el conciliador.<sup>12</sup>

El conciliador debe determinar el centro del conflicto, para lo cual debe definir los extremos del conflicto, solicitar la información requerida y generar acercamientos entre los convocantes evitando los enfrentamientos entre estos.<sup>13</sup>

El tratadista Héctor Romero Díaz, ha señalado que el conciliador debe utilizar los siguientes pasos, en aras de recopilar toda la información necesaria:

- ❖ La restructuración. Consiste en resumir de manera ordenada lo expresado por las partes, con relación a los asuntos por conciliar.
- ❖ Uso de preguntas concretas. Mediante esta busca obtener la información necesaria en relación con cada uno de los aspectos sustanciales del conflicto.

### **3.3. ES CONSENSUAL Y SOLEMNE**

La conciliación es consensual porque se perfecciona solo con el consentimiento de las partes, quienes tienen capacidad jurídica para transigir; es por ello que la Corte Constitucional en Sentencia C-417 de 2002 al referirse a la consensualidad como característica fundamental de la conciliación puntualizo:

*“En cambio, en el caso de los conciliadores, esa habilitación, en el sentido de que las partes escojan al conciliador y decidan acudir a ese mecanismo, no es estrictamente necesaria, porque los partícipes en una conciliación pueden siempre rechazar el acuerdo, y acudir entonces a la justicia estatal. La obligatoriedad de intentar la conciliación respeta entonces la naturaleza consensual de este*

---

<sup>12</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-160 de 1999.

<sup>13</sup> ROMERO DÍAZ, Héctor J. La conciliación judicial y extrajudicial. Su aplicación en el derecho colombiano. Editorial Legis. Primera Edición 2006. Pág. 28.

*mecanismo, ya que las personas siempre tienen la posibilidad de rechazar el acuerdo propuesto.”<sup>14</sup>*

Con la sentencia C-417 de 2002 la Corte Constitucional cambia la posición que había asumido en la Sentencia C-893 de 2.001, mediante la cual declaro la inexecutable de la conciliación prejudicial obligatoria en materia laboral, debido a que su obligatoriedad afectaría la naturaleza consensual de la misma al desconocer lo dispuesto en el artículo 116 de la Constitución Política cuando indica que las partes son quienes deben habilitar al conciliador para que pueda ejercer sus funciones y como quiera que este cargo no fue objeto de análisis por parte de la Corte Constitucional en Sentencia C-1195 de 2.001, con la sentencia C-417 de 2.002 la Corte realiza un estudio de la consensualidad de la conciliación extrajudicial obligatoria.

En efecto, la sentencia C-417 de 2.002 al referirse a la consensualidad de la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad también aplicada al proceso civil, es planteada por la Corte Constitucional en los siguientes términos:

*“Es pues obvio que la ley no puede establecer que la conciliación sea un requisito de procedibilidad, pues no puede el Estado obligar a que los ciudadanos concilien a toda costa sus diferencias y lleguen a un acuerdo para poder acudir a la justicia. Una tal regulación sería incluso absurda, pues si las personas fueron forzadas a llegar a un acuerdo, es obvio que ya no tiene sentido que acudan a la administración de justicia pues el litigio estaría "resuelto". La obligación de conciliar como requisito de procedibilidad es inconstitucional, pues no sólo desnaturaliza el sentido de este mecanismo de solución de los conflictos sino que obstaculiza el acceso a la justicia por las personas. Sin embargo, otra cosa muy diferente es que la ley obligue a que las partes intenten conciliar su conflicto antes de poder acudir a la justicia. Esta exigencia no desnaturaliza la conciliación, que conserva su carácter consensual, pues las personas pueden negarse a llegar a un*

---

<sup>14</sup> Corte Constitucional, C- 417 de 2.002.

*acuerdo si éste no les parece satisfactorio. Y una regulación de ese tipo tampoco obstaculiza el acceso a la justicia pues, fracasado el intento de conciliación, las partes tienen derecho a acudir al aparato judicial para resolver su litigio”*

*(...)*

*“Esa tesis parte sin embargo de una concepción equivocada y simplista del proceso de la conciliación, al suponer que las personas sólo llegan a una solución voluntaria cuando desde el comienzo han expresado su voluntad de intentar ese acuerdo. Ese tipo de argumentación supone que si las dos partes no están ab initio de acuerdo en intentar ponerse de acuerdo, entonces nunca habrá un convenio, o éste no será voluntario. El supuesto de esa tesis es entonces que no tiene sentido forzar a las personas a intentar llegar a un consenso porque esas tentativas fracasan, o conducen a falsos acuerdos. Y si eso fuera así, las objeciones contra la consagración de un intento de conciliación como requisito de procedibilidad podrían tener sentido. Sin embargo la realidad es otra: muchos estudios sociológicos han mostrado que son numerosos los casos en que dos personas en conflicto no expresan ningún interés por llegar a una solución negociada, pero si alguna instancia las obliga a proponer una posible conciliación, terminan logrando un acuerdo genuino y satisfactorio.”*

Frente al cargo planteado por el actor en la sentencia C-417 de 2.002 con fundamento en la argumentación realizada por la misma Corte en Sentencia C-893 de 2001, el actor señala que de conformidad al artículo 116 de la Carta, la normativa obliga a las partes a que voluntariamente acudan a la audiencia de conciliación y escojan a su eventual conciliador, ya que los particulares pueden ser investidos transitoriamente de la función de administrar justicia en la condición de conciliadores o en la de árbitros habilitados por las partes para proferir fallos en derecho o en equidad, la Corte considera que dicho razonamiento es errado porque los conciliadores no profieren fallos, ya que este mecanismo es puramente



autocompositivo. Esa facultad de proferir fallos en derecho o en equidad corresponde a los árbitros, y no a los conciliadores.

La Corte Constitucional con la sentencia C-417 de 2.002 ratifica la doctrina desarrollada en las sentencias C-160 de 1999, C-247 de 1999 y C-1195 de 2001, según la cual:

*“...la consagración de un intento de conciliación como requisito de procedibilidad no viola en sí misma la Carta, pero es necesario que el juez constitucional examine siempre si las distintas regulaciones son proporcionadas y razonables, ya que algunas de ellas podrían desconocer el derecho de acceder a la justicia o vulnerar otras cláusulas constitucionales”*

Por otro lado, la Ley 640 de 2001 en su artículo 1º. establece la formalidad a la hora de probar la conciliación con el levantamiento del acta o en su defecto, la constancia de no acuerdo. Constituyéndose estos finalmente, en el documento mediante el cual se prueba el acuerdo celebrado o fracasado.

El tratadista Héctor Romero Díaz considera que existe una diferencia sustancial, entre la conciliación y el instrumento mediante el cual el acuerdo es finalmente logrado. Por tal razón, el acta o constancia de no acuerdo según sea el caso, no constituye un requisito sustancial sino probatorio.

En efecto, el artículo 1º. de la Ley 640 de 2001 señala que el acuerdo conciliatorio se levantará en un acta, y si no hay acuerdo entre los asistentes a la audiencia, se elevara tal circunstancia en documento denominado constancia de no acuerdo.

### **3.4. ES BILATERAL**

La bilateralidad se justifica en la concurrencia obligatoria, en principio, de dos partes aunque en contratos de fiducia, de seguros, leasing financiero,

perfectamente pueden ser más de dos.<sup>15</sup> También sucede así, cuando se pretende conciliar la presunta responsabilidad extracontractual en accidentes de tránsito.

En cuanto a los efectos la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad en el proceso civil tiene un carácter bilateral, por las obligaciones reciprocas adquiridas por los interesados en ella, que en todo caso, se constituyen en concesiones totales o parciales.

### **3.5. ES DE NATURALEZA MIXTA**

Frente a esta característica, han existido discusiones referidas a si es una institución de carácter sustancial o procesal.

Algunos tratadistas, como Héctor Romero Díaz han considerado que pese a que la conciliación ha sido calificada como un contrato esta no puede ser evaluada de manera parcial, pues ella posee ambos aspectos siendo de naturaleza mixta. Es procesal, cuando es usada para terminar un proceso, evitar alguno o como cumplimiento de un requisito para acceder a la jurisdicción.

Por otro lado también reviste un carácter sustancial ya que puede crear modificar o extinguir una relación jurídico-patrimonial susceptible de transacción o desistimiento.

### **3.6. TIENE FACULTAD DISPOSITIVA SOBRE LOS DERECHOS OBJETO DE LA CONCILIACIÓN**

La Ley 446 de 1998 en su artículo 65 dispone que serán conciliables todos los asuntos susceptibles de transacción, desistimiento y aquellos que expresamente determine la ley.

---

<sup>15</sup> *Ibíd.* Pág. 30.

La Corte Constitucional en Sentencia C-160 de 1.999 ha señalado lo siguiente en cuanto a la facultad dispositiva que deben tener los derechos sometidos a ella:

*“e) La conciliación tiene un ámbito que se extiende a todos aquellos conflictos susceptibles, en principio, de ser negociados, o en relación con personas cuya capacidad de transacción no se encuentre limitada por el ordenamiento jurídico. En tal virtud, bien puede éste señalar los casos en los cuales válidamente se puede restringir la facultad de conciliar. Naturalmente, no debe confundirse la institución de la conciliación, con el contrato de transacción de estirpe estrictamente privada, que se gobierna por reglas especiales.”*

Al hablar del objeto de la conciliación, el tratadista Héctor Romero Díaz señala que esta persigue la regulación de una relación jurídico-patrimonial, que se encuentra en conflicto entre las partes mediante acuerdos en los que se hacen concesiones a fin de poner fin a la controversia.

De lo anterior se sigue, que el objeto material debe ser real y posible lo cual supone la existencia del mismo en el momento de la celebración de la audiencia o la posibilidad que este exista en el futuro. Dicho objeto también debe ser lícito, es decir, que este en el comercio, no contrario a la ley y susceptible de transacción.

De otra parte, las participantes de la conciliación deben tener capacidad de disposición de los derechos objeto del conflicto, en razón que ellos siempre versaran sobre asuntos susceptibles de transigir, aún cuando estos no recaían sobre la totalidad de las diferencias pues entonces la conciliación será parcial.

### **3.7. PONE FIN A UN CONFLICTO**

La finalidad de la conciliación es contribuir a la resolución de los conflictos evitando futuros litigios, es por ello que esta es considerada como un mecanismo

de acceso a la administración de justicia que elimina el conflicto, evitando que las personas acudan ante una autoridad jurisdiccional a fin de que le sean resueltas.

En la sentencia C-037 de 1.996 la Corte Constitucional al decidir acerca de la constitucionalidad de la ley estatutaria de justicia reafirma el papel de los conciliadores que ejercen la labor de impartir justicia de forma transitoria.

Años después la Corte Constitucional en Sentencia C-160 de 1999 ha señalado los beneficios de la conciliación como mecanismo de resolución de conflictos de la siguiente manera:

*“d) La conciliación es un mecanismo útil para la solución de los conflictos, porque: 1) ofrece a las partes involucradas en un conflicto la posibilidad de llegar a un acuerdo, sin necesidad de acudir a la vía del proceso judicial que implica demora, costos para las partes y congestión para el aparato judicial; 2) constituye un mecanismo alternativo de administración de justicia que se inspira en el criterio pacifista que debe regir la solución de los conflictos en una sociedad; 3) es un instrumento que busca lograr la descongestión de los despachos judiciales, asegurando la mayor eficiencia y eficacia de la administración de justicia, pues éstas se aseguran en mayor medida cuando a la decisión de los jueces sólo se someten las causas que están en capacidad de resolver oportunamente y sin dilaciones.”*

### **3.8. TIENE EFECTOS DE COSA JUZGADA**

Esta característica tiene su fundamento en el artículo 66 de la Ley 446 de 1998 y el artículo 3º del Decreto 1818 de 1998. Ello es así, debido a que la conciliación es una especie de sentencia proferida por los asistentes a ella, con la misma autoridad de una decisión judicial por ministerio de la ley.

El tratadista Héctor J. Romero Díaz considera que el acuerdo conciliatorio tiene la misma fuerza vinculante que una sentencia y que en consecuencia, es inderogable. Por lo tanto, las partes deben desplegar todas las actividades tendientes a su realización.

Es de precisar, que la mera asistencia de los interesados no implica la obligatoriedad de conciliar, pues ellas pueden no tener animo conciliatorio y en virtud de ello, el Centro de Conciliación debe expedir una constancia de no acuerdo; en este caso, tienen la posibilidad de acudir a la jurisdicción pues ya se halla agotado el requisito de procedibilidad.

Frente a lo decidido en una audiencia de conciliación, las partes no pueden debatir en proceso posterior o en el mismo proceso lo que fue objeto de conciliación, ni el juez puede decidir sobre ello.<sup>16</sup> En el evento de que esto suceda, el demandado puede proponer la excepción de cosa juzgada.

En sentencia C-160 de 1.999 la Corte ha puntualizado lo siguiente en cuanto al efecto de cosa juzgada de la conciliación:

*“b) La conciliación constituye una actividad preventiva, en la medida en que busca la solución del conflicto antes de acudir a la vía procesal o durante el trámite del proceso, en cuyo caso no se llega al resultado final normal de aquél, que es la sentencia. En este último evento, se constituye en una causal de terminación anormal del proceso.”*

Así mismo, la Corte en la sentencia arriba citada ha señalado las razones por las cuales el legislador le ha imprimido el carácter de cosa juzgada a la decisión asumida en la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad de la siguiente forma:

---

<sup>16</sup> Corte Constitucional, Sentencia C- 160 de 1.999.

*“Conviene observar que la mencionada disposición califica la actividad de conciliación como función de administrar justicia, no obstante que, como se dijo antes, ella no corresponde en sentido estricto a este tipo de función. Sin embargo, la referida calificación podría explicarse bajo la perspectiva de que aquella institución comporta una forma de composición de un conflicto jurídico, que por sus efectos y resultados prácticos se equipara a la solución que resulta del pronunciamiento de la sentencia, luego del trámite procesal correspondiente. De ahí que en nuestro ordenamiento jurídico tradicionalmente se le haya dado a la conciliación el efecto de cosa juzgada.”*

Señala el autor Héctor J. Romero Díaz en su obra La conciliación judicial y extrajudicial, que para que el acuerdo conciliatorio tenga efectos de cosa juzgada, el acta debe haber sido suscrita por las partes y el conciliador, sin que medie aprobación ulterior de alguna autoridad judicial o administrativa.<sup>17</sup>

Lo anterior, sin perjuicio de los casos en los cuales el acta que contenga el acuerdo conciliatorio verse sobre disposición, gravamen o limitación al derecho de dominio en bienes inmuebles, que en criterio de la Superintendencia de Notariado y Registro<sup>18</sup> debe elevarse a escritura pública para su posterior registro en Instrumentos Públicos, en razón de lo dispuesto en el artículo 12 del Decreto-Ley 960 de 1970, el cual señala:

*"Deberán celebrarse por escritura pública todos los actos y, contratos de disposición o gravamen de bienes inmuebles, y en general aquellos para los cuales la ley exija esta solemnidad".*

En efecto, a juicio de la Superintendencia de Notariado y Registro<sup>19</sup> la norma arriba citada crea una solemnidad que es esencial al acto o contrato en relación

---

<sup>17</sup> *Ibíd.* Pág. 36

<sup>18</sup> Instrucción Administrativa No. 05 de Febrero 05 de 2004 y Circular No. 06 de Enero 23 de 2.006 de la Superintendencia de Notariado y Registro.

<sup>19</sup> *Ibíd.*

con los bienes inmuebles. Sin ella, no se produce el efecto previsto por la ley de servir de título de dominio o establecer la eficacia del acto acordado.

Es por ello que las actas que contengan acuerdos conciliatorios sobre derechos reales de dominio, hipoteca, uso o habitación, usufructo o servidumbre y transferencia de derechos herenciales no están sujetas a la formalidad de la inscripción en Instrumentos Públicos, pues estos solo constituyen una obligación de hacer consistente en el otorgamiento de la escritura pública y en caso de incumplimiento, esta se puede hacer exigible debido a que presta merito ejecutivo.

Por otro lado, las actas de conciliación extrajudicial en materia civil en las cuales consten determinación o definición de derechos y actos diferentes a los derechos reales, transferencia de derechos sucesorales o afectaciones de dominio, tales como la constitución de patrimonio de familia o afectación de vivienda familiar, si son registrables pero solo como medio de publicidad si en ellos se declara o establece una definición de derechos.

Con la expedición de la Ley 1395 de 2010, la cual modifico el artículo 1º de la Ley 640, dispuso que en ningún caso, las actas de conciliación requerirán ser elevadas a escritura pública, eliminando todo requisito posterior para su perfeccionamiento.

Una de las excepciones al carácter de cosa juzgada de las conciliaciones, se produce cuando esta se efectúa en los procesos de jurisdicción voluntaria, las que decidan situaciones susceptibles de modificación mediante proceso posterior, por expresa autorización de la ley y las que declaren probada una excepción de carácter temporal que no impida iniciar otro proceso al desaparecer la causa que dio lugar a su reconocimiento; así mismo, las que contengan decisión inhibitoria sobre el merito del litigio.<sup>20</sup>

---

<sup>20</sup> Código de Procedimiento Civil. Art. 333.

Por otro lado, la Corte Suprema de Justicia<sup>21</sup> ha indicado lo siguiente:

*“...cuando la conciliación concluya con la celebración de un contrato, del cual surjan nuevas obligaciones bilaterales, no se le puede desconocer o cercenar la prerrogativa que tiene el contratante cumplido frente al contratante incumplido de pedir a su arbitrio o la resolución o el cumplimiento del contrato con indemnización de perjuicios, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 1546 del Código Civil.”*

(...)

*“En este orden de ideas, resulta válido sostener que los efectos de cosa juzgada son para el litigio primigenio, pero en ningún momento se pueden extender dichos efectos a los nuevos contratos que surjan con ocasión del acuerdo conciliatorio”.*

### **3.9. SURTE EFECTOS OBLIGATORIOS**

La conciliación surte efectos obligatorios porque las partes deciden poner fin voluntariamente a sus diferencias y en virtud de la autonomía privada de la voluntad, estas quedan obligadas al prestar su consentimiento.<sup>22</sup>

### **3.10. ES UN ACTO JURISDICCIONAL**

La conciliación ha sido considerada un acto jurisdiccional porque la decisión final es avalada por el conciliador,<sup>23</sup> tiene la fuerza vinculante de una sentencia judicial y presta merito ejecutivo, pese a que el conciliador es considerado un particular que está revestido transitoriamente de la jurisdicción.<sup>24</sup>

En sentencia C-160 de 1.999 la Corte Constitucional ha considerado que la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad no tiene en estricto

---

<sup>21</sup> Corte Suprema de Justicia. Cas. Civ. de 22 de nov. de 1.999, Exp. 5020.

<sup>22</sup> *Ibíd.* Pág. 37.

<sup>23</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-165 de 1.999. M.P. Carlos Gaviria Díaz.

<sup>24</sup> Corte Constitucional, Sentencia C- 160 de 1.999.



sentido el carácter de actividad judicial ni da lugar a un proceso jurisdiccional, porque el conciliador, autoridad administrativa o judicial, o particular, no intervienen para imponer a las partes la solución del conflicto en virtud de una decisión autónoma e innovadora. El solo se limita a presentar fórmulas para que las partes se avengan a lograr la solución del conflicto, y a presenciar y registrar el acuerdo a que han llegado éstas; el conciliador, por consiguiente, no es parte interesada en el conflicto y asume una posición neutral.

### **3.11. PUEDE SER GRATUITA U ONEROSA**

La regla general en los tramites de conciliación es la gratuidad, así lo estableció la Ley 640 de 2001 en su artículo 4º. En efecto, el citado artículo dispone:

*“Gratuidad. Los trámites de conciliación que se celebren a cabo ante entidades y funcionarios públicos facultados para conciliar, ante centros de conciliación de consultorios jurídicos de facultades de derecho y de las entidades públicas serán gratuitos. Los notarios podrán cobrar por sus servicios de conformidad con el marco tarifario que establezca el Gobierno Nacional”*

Por su parte la ley Estatutaria de Administración de Justicia dispone que la justicia será gratuita y su funcionamiento estará a cargo del Estado, sin perjuicio de las expensas por concepto de agencias en derecho y otros costos judiciales. Pero excepcionalmente por expresa disposición de ley, se estableció que en la conciliación extrajudicial las partes deberán sufragar unos gastos por concepto de honorarios a los centros de conciliación o notarias, siendo inconstitucional solo en materia laboral, debido a que el trabajador no estaría en la misma condición económica que el empleador.

### **3.12. ES UNA INSTITUCIÓN TÍPICA**

La conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad es típica porque muchas normas definen su existencia, fundamento, elementos, casos en los que procede, consecuencias, requisitos.<sup>25</sup>

Entre las múltiples normas que han regulado la conciliación en general y como requisito de procedibilidad están los artículos 116 y 5 transitorio, literal e de la Constitución Política, Ley 23 de 1991, Decreto 2651 de 1991, Ley 446 de 1998, artículos 145 y 277 del Decreto 2737 del 1989, artículo 1º. numeral 51 del Decreto 2282 de 1989, artículo 68 de la Ley 80 de 1993, Decreto 173 de 1993, artículo 229 de la Ley 222 de 1995, artículo 27 y 61 de la Ley 472 de 1998, Ley 640 de 2001, entre otros.

Al hablar de esta característica, la Corte Constitucional puntualizo en Sentencia C-160 de 1999:

*“La conciliación es el resultado de una actuación que se encuentra reglada por el legislador en varios aspectos, tales como: las autoridades o sujetos competentes para intervenir en la actividad de conciliación y las facultades de las cuales disponen; las clases o tipos de conciliación admisibles y los asuntos susceptibles de ser conciliados; las condiciones bajo las cuales se pueden presentar peticiones de conciliación; los trámites que deben sufrir dichas peticiones; la renuncia a intentarla y las consecuencias que se derivan de ello; la audiencia de conciliación, la formalización de acuerdo total o parcial entre las partes o la ausencia de éste y la documentación de lo actuado.”*

### **3.13. SUSPENDE LA PRESCRIPCIÓN Y HACE INOPERANTE LA CADUCIDAD**

La Ley 640 de 2001 en su artículo 21 dispuso:

---

<sup>25</sup> Corte Constitucional, Sentencia C-247 de 1999. M.P. Alfredo Beltrán Sierra.

**“ARTICULO 21.** *Suspensión de la prescripción o de la caducidad. La presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial en derecho ante el conciliador suspende el término de prescripción o de caducidad, según el caso, hasta que se logre el acuerdo conciliatorio o hasta que el acta de conciliación se haya registrado en los casos en que este trámite sea exigido por la ley o hasta que se expidan las constancias a que se refiere el artículo 2º de la presente ley o hasta que se venza el término de tres (3) meses a que se refiere el artículo anterior, lo que ocurra primero. Esta suspensión operará por una sola vez y será improrrogable”*

Una vez presentada la solicitud de conciliación extrajudicial, se suspenderá el término de prescripción para iniciar la acción ante la administración de justicia. El inciso final del citado artículo, señala que el límite de la suspensión es de tres meses.

Al respecto, el tratadista Héctor Romero Díaz opina que cuando el artículo 21 preceptúa que la presentación de la solicitud de conciliación extrajudicial suspende el término de prescripción o impide la operancia de la caducidad hasta que se venza el término de tres meses, ha de entenderse que dicha audiencia debe surtirse dentro de los tres meses siguientes a la presentación de la solicitud, salvo que las partes consideren que deben prorrogarlo; de ser así, debe entenderse que los asistentes a la audiencia de común acuerdo prorrogan el término de la suspensión de la prescripción y la operancia de la caducidad.

## **4. REQUISITOS MATERIALES PARA LA PROCEDENCIA DE LA CONCILIACIÓN EXTRAJUDICIAL EN EL PROCESO CIVIL**

### **4.1. QUE SE TRATE DE ASUNTOS SUSCEPTIBLES DE TRANSACCIÓN, DESISTIMIENTO Y CONCILIACIÓN**

#### **4.1.1. Asuntos conciliables**

La Corte al analizar la naturaleza jurídica de los asuntos conciliables puntualizo:

*“...La conciliación tiene un ámbito que se extiende a todos aquellos conflictos susceptibles, en principio, de ser negociados o en relación con personas cuya capacidad de transacción no se encuentre limitada por el ordenamiento jurídico. En tal virtud, bien puede este señalar los casos en los cuales válidamente se puede restringir la facultad de conciliar. Naturalmente, no debe confundirse la institución de la conciliación con el contrato de transacción de estirpe estrictamente privada, que se gobierna por reglas especiales...”<sup>26</sup>*

Por su parte la Ley 640 de 2001 en su artículo 19 señala:

*“Artículo 19. Conciliación. Se podrán conciliar todas las materias que sean susceptibles de transacción, desistimiento y conciliación...”*

Es por ello, que pasaremos a analizar cuáles son los asuntos transigibles y desistibles.

#### **4.1.2. Asuntos transigibles**

---

<sup>26</sup> Sentencia C-330 de 2000. M.P. Carlos Gaviria Díaz.

El tratadista José Ignacio Castaño García definió la transacción como un convenio, al cual las partes recurren para así terminar judicialmente un litigio pendiente o precaver un litigio eventual.

Esta definición resulta un tanto ambigua, si se considera que en la legislación civil no aparecen taxativamente señalados los asuntos transigibles, no obstante lo anterior, el artículo 2469 del C.C. indica en qué casos resulta procedente poner fin a la controversia mediante la transacción, sin que indique específicamente cuales asuntos pueden ser solucionados mediante la transacción.

En ese orden de ideas, el Código Civil muestra los asuntos que no son susceptibles de transigir:

- ❖ El estado civil de las personas (Art. 2473 C.C.)
- ❖ Sobre alimentos futuros que por ley se deban, donde la transacción requerirá aprobación judicial (Art. 2474 C.C.)
- ❖ La que se haga sobre derechos ajenos o sobre los que no existan (Art. 2475 C.C.)

Por su parte el Decreto 2651 de 1991, extendió la conciliación a todos los procesos civiles con excepción de aquellos que no son susceptibles de transacción o alguna de las partes estuviere representada por curador ad-litem, normativa acogida por la Ley 446 de 1998.

### 4.1.3. Asuntos desistibles

El desistimiento es una forma anormal de terminación de los procesos proveniente de una o ambas partes,<sup>27</sup> a diferencia de la transacción esta es de naturaleza procesal.

Autores como Antonio J. Pardo han considerado que esta puede definirse como una manifestación de voluntad de la parte de separarse de la acción intentada o deducida, de la oposición que ha formulado en un proceso, materializada en un recurso o incidente que haya interpuesto.

Esta presenta las siguientes características en nuestro sistema procesal civil:<sup>28</sup>

- ❖ Es unilateral, pues basta que lo presente la parte demandante.
- ❖ Es incondicional.
- ❖ Implica la renuncia de todas las pretensiones y derechos perseguidos en el proceso.
- ❖ El auto que la admite tiene efectos de cosa juzgada.

El código de procedimiento civil en su artículo 343 señala las personas que no pueden desistir:

- ❖ Los incapaces o sus representantes por sí mismos, a menos que obtengan autorización judicial.
- ❖ Los curadores ad-litem, salvo que obtengan autorización judicial.
- ❖ Los apoderados que no tengan facultad expresa para desistir.

Nuestra legislación no señala taxativamente cuales asuntos no son desistibles en una audiencia de conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad, pero

---

<sup>27</sup> CASTAÑO, José Ignacio. Tratado sobre conciliación. Editorial Leyer. Bogotá D.C. 2004. Pág. 53.

<sup>28</sup> LOPEZ FABIO, Hernán. Procedimiento Civil Parte general. Tomo I. Editores Dupré. Novena Edición. Bogotá D.C. 2005.

se sigue el mismo criterio usado para los asuntos que por su naturaleza no pueden transigirse, pues la calidad del desistimiento se predica de las calidades de quien lo hace en razón de la representación que ejerce.

#### **4.2. LOS ASUNTOS DE COMPETENCIA DE LOS JUECES CIVILES**

Corresponde a los jueces civiles conocer todos aquellos asuntos que por expresa disposición de la ley no pueden ser avocados en su conocimiento de lo laboral, penal o de alguna área especial, es por ello que a la jurisdicción civil se le denomina ordinaria<sup>29</sup>.

La Ley 270 de 1996, estableció dentro de la división de las jurisdicciones la ordinaria, que hace parte la civil y que de conformidad al artículo 12 de la citada ley define los asuntos que se atribuyen a su conocimiento: “...*conocerá de todos los asuntos que no estén atribuidos expresamente por la Constitución y la ley a otra jurisdicción...*”

A su vez, la ordinaria está integrada por las especialidades civiles, laborales, penales, de familia, comerciales y agrarios. Es por ello, que algunos tratadistas consideran que es inadecuado denominar a cada de las especialidades como jurisdicciones,<sup>30</sup> pues a la luz de una interpretación sistemática de la ley estatutaria, corresponde a la especialidad civil todo asunto que no esté asignado por la ley a otras especialidades que integran la jurisdicción ordinaria.

En el derecho civil con el Decreto 2282 de 1989, se estableció la audiencia de conciliación, saneamiento, decisión de excepciones previas y de fijación del litigio en los procesos ordinarios y abreviado salvo disposición legal.

---

<sup>29</sup>ECHANDIA, Devis. Nociones generales de derecho procesal. Edit. Aguilar. Madrid, España. 1996. Pág. 89

<sup>30</sup>CASTAÑO, José Ignacio. Tratado sobre conciliación. Editorial Leyer. Bogotá D.C. 2004. Pág. 176.

Con el Decreto 2651 de 1991 se hizo extensiva a todos los procesos, con excepción de aquellos que no son susceptibles de transacción o en los que alguna de las partes estuviere representada por curador ad-litem, lineamientos que a su vez fueron asumidos por la Ley 446 de 1998, que en su artículo 65 señala:

*“Artículo 65. Asuntos conciliables. Serán conciliables todos los asuntos susceptibles de transacción, desistimiento y aquellos que expresamente determine la ley”.*

La Ley 640 de 2001 en su artículo 27, consagro las conciliaciones prejudiciales en los conflictos cuya competencia esta asignada a los jueces civiles, la cual puede celebrarse ante los conciliadores de los Centros de Conciliación los delegados seccionales y regionales de la Defensoría del Pueblo agentes del Ministerio Público en materia civil y los notarios. En caso de que no se pueda realizar ante ellos podrá adelantarse ante los personeros y jueces civiles o promiscuos municipales.<sup>31</sup>

### **4.3. CUANDO SEAN PROCESOS DECLARATIVOS**

El tratadista Devis Echandia ha establecido una clasificación de los procesos declarativos en puro, de condena y de declaración constitutiva (accertamento constitutivo).

#### **4.3.1. Proceso declarativo puro**

Cuando el interesado solicita al juez que declare la existencia o inexistencia de un derecho o relación jurídica sin que se trate de imponer al demandado ninguna responsabilidad, ni de alegar incumplimiento, ni de pedir que se modifique una relación jurídica existente, o que se constituya una nueva, nos hallamos en

---

<sup>31</sup> ROMERO DÍAZ, Héctor J. La conciliación judicial y extrajudicial. Su aplicación en el derecho colombiano. Editorial Legis. Primera Edición. 2006. Pág. 123.



presencia de un proceso declarativo puro, que busca la certeza judicial del derecho o la relación jurídica.<sup>32</sup>

El autor Devis Echandia, considera que en esta clase de procesos la sentencia de fondo procede:

- a) Cuando se pide la declaración de una determinada pretensión, cuya existencia discute el demandado y que tiene como finalidad la certeza jurídica más que una condena en contra.
  
- b) Cuando aun sin discutirse actualmente una pretensión existe posibilidad de discusión en el futuro, debido a hechos o situaciones objetivas y concretas.

Se exige como presupuesto para la declaración solicitada en la sentencia, la existencia del interés jurídico actual del demandante y que este esté relacionado con algún hecho o acto que pueda originarlo, si está debidamente probado.

#### **4.3.2. Proceso de condena o de prestación**

Según Rocco, este tiene lugar cuando una parte pretende frente a la otra, que está reconozca la existencia de un derecho de la primera, y por ende, quede obligada por él y lo satisfaga, o que quede sujeta a las consecuencias del incumplimiento de una obligación suya y se le imponga la consecuente responsabilidad. Es decir, cuando se persigue que se imponga al demandado una condena cualquiera. Por lo tanto, la condena va ligada a la declaración de que el derecho del demandante existe como base de aquella.

Devis Echandia señala, que la condena es presupuesto de la ejecución forzosa, ya que la sentencia de condena declara la sanción a que el obligado debe ser

---

<sup>32</sup> Óp. Cit. Pág. 163.

sometido o impone la prestación que debe cumplir, con la cual se sigue el proceso ejecutivo, tendiente a aplicar la responsabilidad fijada en la sentencia.

De conformidad al artículo 488 del C. de P. C. la ejecución es el resultado necesario del incumplimiento de la prestación impuesta a favor de una persona impuesta en la condena. Es por ello, que toda sentencia de condena sirve de título ejecutivo ya que impone una prestación o sanción que debe cumplirse.

#### **4.3.3. Proceso de declaración constitutiva**

La doctrina italiana lo ha denominado di accertamento costitutivo. En esta clase de procesos las normas materiales determinan tanto la constitución, como la modificación de las relaciones jurídicas, fijando presupuestos para la misma.

El tratadista Devis Echandia considera, que cuando se da una de las situaciones anteriores no solo se da una declaración de certeza jurídica, sino que también se efectúa una modificación del estado jurídico preexistente.

En los procesos de declaración constitutiva, el juez declara o da certeza jurídica a la existencia de los presupuestos previstos por la ley. Es por ello, que la doctrina lo ubica entre el proceso declarativo puro y el dispositivo.<sup>33</sup>

No obstante que la ley fija los presupuestos, no le permite a las partes interesadas deducirlos directamente para su reclamación, sino que les obliga a concurrir ante el juez para que haga la respectiva declaración.

Algunos doctrinantes también lo han denominado así, debido a que en él, se da la modificación de un estado jurídico preexistente que se transforma en la constitución de un nuevo estado jurídico. Por lo tanto, prefieren denominarlo de

---

<sup>33</sup> *Ibíd.* Pág. 63.

declaración constitutiva, porque el juez declara o le da certeza a la relación jurídica, más no la crea.

#### **4.4. QUE DEBAN TRAMITARSE POR EL PROCEDIMIENTO ORDINARIO O ABREVIADO**

No todo asunto que sea conciliable en materia civil, por el solo hecho de serlo, debe exigírsele la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad, pues existen múltiples controversias que se tramitan por el proceso declarativo y que no admiten la conciliación.

Por lo tanto, el autor José Castaño García señala que la exigencia del requisito de procedibilidad se estableció para una serie de asuntos controversiales, en los que es mayor el grado de litigiosidad, como las disputas patrimoniales relativas a los modos de adquirir el dominio, uso y posesión de los bienes, servidumbres; litigios relativos a la celebración, ejecución y terminación de contratos; controversias relativas a la creación y ejecución de títulos valores, entre otros.<sup>34</sup>

Con la Ley 640 de 2001, la conciliación se erige como requisito de procedibilidad en los procesos ordinarios y abreviados con excepción de aquellos en los cuales se va a decretar medidas cautelares y los de expropiación y divisorios.

##### **4.4.1 Procesos ordinarios**

El artículo 396 del Código de Procedimiento Civil señala:

*“... se ventilará y se decidirá por proceso ordinario todo asunto contencioso que no esté sometido a un trámite especial.”*

---

<sup>34</sup> CASTAÑO, José Ignacio. Tratado sobre conciliación. Editorial Leyer. Bogotá D.C. 2004. Pág. 183.

Frente a lo señalado en el Estatuto procedimental la doctrina ha considerado al proceso ordinario como de conocimiento o residual por la amplitud de los asuntos sometidos a su consideración.

Por su carácter residual el proceso ordinario es en el que más se exige la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad, a excepción del proceso especial de pertenencia que se promueve contra personas indeterminadas tal como lo dispone el numeral 12 del artículo 406 del C. de P. C., por cuanto la parte demandada podría estar integrada por todos los que se crean con derecho a intervenir en el proceso para que la sentencia pueda producir efectos erga omnes; razón por la cual estas no pueden ser citadas a audiencia de conciliación prejudicial, ni aplicársele las consecuencias negativas de su no celebración, por expresa prohibición legal contenida en el numeral 12 del artículo 407 del C. de P. C.<sup>35</sup>

#### **4.4.2. Procesos especiales que se surten por el trámite del proceso ordinario**

En la resolución de compraventa cuando se da la existencia del pacto comisorio o pacto de mejor comprador (Artículo 406 del C. de P. C. Art. 1937 y 1944 C.C.), no se exige el trámite conciliatorio extrajudicial como requisito de procedibilidad por la brevedad de los términos en los cuales el comprador puede optar, entre el mantenimiento del contrato o su resolución y los términos de traslado cortos, en los que agotar el requisito de procedibilidad resultaría dilatorio.

---

<sup>35</sup> ROMERO DÍAZ, Héctor J. La conciliación judicial y extrajudicial. Su aplicación en el derecho colombiano. Editorial Legis. Primera Edición. 2006. Pág. 124.

#### **4.4.3. Declaración de pertenencia (Artículo 407 del C. de P. C.)**

En este proceso de declaratoria de la prescripción adquisitiva de dominio no se exige agotar la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad por razones de seguridad jurídica.

El tratadista José Ignacio Castaño García, considera que uno de los principales efectos de la sentencia dictada en el proceso de pertenencia, es que es de carácter erga omnes, es decir, frente a todos y ello es así, debido a que para que ella tenga tal efecto, se exige como presupuesto que todas las personas que tengan algún derecho sobre el bien sean convocadas para ser parte en el proceso. Tal cometido se logra con la designación de un curador ad-litem, a fin de que se garantice el debido proceso.

En efecto, si los presuntos titulares del derecho son indeterminados, no es posible convocarlos a audiencia extrajudicial o llegar a un acuerdo conciliatorio.

#### **4.4.4 Proceso abreviado**

Los procesos abreviados en los que no procede la conciliación extrajudicial como requisito procedibilidad son los siguientes:

- ❖ En los procesos de entrega de la cosa del tradente al adquirente, en los que el demandado no se opuso (Artículo 417 inciso 4 C. de P. C.).
- ❖ En los procesos de rendición espontánea de cuentas (Artículo 419 inciso final C. de P. C.).
- ❖ En los procesos de restitución de inmueble arrendado no procedía por lo consagrado en el artículo 424 parágrafo 6 del C. de P. C. Posteriormente, la

Ley 446 de 1998 en su artículo 69 faculto a los Centros de Conciliación, a fin de que comisionaran a los inspectores de policía para la práctica de la diligencia de entrega del bien arrendado cuando incumplan con el acuerdo conciliatorio.

Pese a la reforma introducida por la Ley 446 de 1998 esta conciliación es voluntaria, por lo tanto no puede ser considerada como requisito de procedibilidad por la Ley 794 de 2003 modificatoria del artículo 424 del C. de P. C.

- ❖ En los procesos de declaración de bienes vacantes y mostrencos, debido a que en el auto admisorio de la demanda se ordena emplazar a las personas que pueden alegar derechos sobre el bien, de conformidad a lo señalado en el inciso 6º. Del artículo 442 del C. de P. C.
  
- ❖ En el proceso de patronatos y capellanías ya que el inciso 3º. Del artículo 423 del C. de P. C. dispone que en el auto admisorio se emplacé a todas las personas con intereses en las justas del proceso.

#### **4.4.5. Causales de exoneración del cumplimiento de la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad**

##### **4.4.5.1. Procesos en los cuales la ley autoriza el decreto de medidas cautelares y el demandante las solicite con la presentación de la demanda**

El artículo 35 de la Ley 640 dispone:

“...cuando en el proceso de que se trate, procedan y se quiera solicitar el decreto y la práctica de medidas cautelares se podrá acudir directamente a la jurisdicción, de lo contrario, tendrá que intentarse la conciliación extrajudicial en derecho como requisito de procedibilidad, de conformidad con lo previsto en la presente ley...”

De conformidad al artículo citado, en todos aquellos asuntos en los que se exige agotar la conciliación como requisito de procedibilidad y estas se solicitan, siendo admisible su decretamiento, se podrá acudir a la jurisdicción sin agotar el requisito de procedibilidad.

#### **4.4.5.2. Medidas cautelares en el proceso ordinario**

El artículo 690 del C. de P. C. dispone el decreto y practica de medidas cautelares en los procesos ordinarios que versen sobre dominio u otro derecho real principal en bienes muebles e inmuebles, las cuales son clasificadas de la siguiente forma:

1. Inscripción de la demanda en bienes sujetos a registro.
2. Secuestro de bienes muebles.

El tratadista José Ignacio Castaño García, considera que también están excluidos del cumplimiento del agotamiento del requisito de procedibilidad, en aquellos procesos donde se solicite el pago de perjuicios provenientes de responsabilidad contractual o extracontractual, aunque estas proceden únicamente a partir de la sentencia favorable de primera instancia.

#### **4.4.6. Procesos en los que se debe emplazar al demandado por desconocimiento del domicilio o lugar de trabajo del demandado**

La Ley 640 de 2001, en su artículo 35 inciso 4º. señalo:

*“...con todo podrá acudirse directamente a la jurisdicción cuando bajo la gravedad del juramento que se entenderá prestado con la presentación de la demanda se manifieste que se ignora el domicilio el lugar de habitación y el lugar de trabajo del demandado o que éste se encuentra ausente y no se conoce su paradero...”*

El inciso antes citado nos remite obligatoriamente, a lo dispuesto en el artículo 318 del C. de P. C. donde se hace necesario surtir la notificación del demandado por emplazamiento, cuando el demandante desconoce o ignora el domicilio y el lugar de habitación o lugar de trabajo del demandado en los procesos que deba surtir la conciliación como requisito de procedibilidad. Si el demandante alega esta circunstancia bajo la gravedad del juramento, no es necesario agotar el requisito de procedibilidad y es designado un curador ad-litem, con quien se surtirá la notificación personal.<sup>36</sup>

---

<sup>36</sup> CASTAÑO, José Ignacio. Tratado sobre conciliación. Editorial Leyer. Bogotá D.C. 2004. Pág. 188.



## **5. PROBLEMAS QUE SE PRESENTAN EN LA PRÁCTICA POR EL MAL MANEJO DE LA CONCILIACIÓN**

Tal y como hemos venido señalando, son muchos los beneficios que ofrecen la audiencia de conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad en el proceso civil, sin embargo, estas virtudes resultan soslayadas a causa de los errores que se presentan en la práctica de las audiencias y en los documentos que resultan de las mismas, cuando son empleados en las instancias judiciales.

A continuación, señalamos algunos de los errores más frecuentes que se presentan en la práctica conciliatoria y que para los efectos del presente trabajo los sistematizamos así:

### **5.1. ERRORES EN LAS AUDIENCIAS**

#### **❖ Desconocimiento de la figura**

El principal de los errores que se presenta en la práctica conciliatoria tiene que ver con el desconocimiento de la figura, esto es, las partes y algunas veces sus apoderados no se encuentran familiarizados con la finalidades y aspectos más relevantes de la conciliación, esto hace que en algunos casos las partes aún teniendo animo conciliatorio se resistan a firmar el acuerdo de conciliación formulado por el conciliador o propuesto por la otra parte. Así lo ha señalado el profesor Alfonso Hernández Tous en su texto sobre conciliación extrajudicial en derecho: *“la conciliación extrajudicial se compone de aspectos normativos, sociales, afectivos y psicológicos”*.

Es por ello, que los conciliadores y las partes deben tener conocimiento por lo menos en tres áreas básicas, tal como lo expuso el profesor Alfonso Hernández Tous:<sup>37</sup>

*“ Como lo expresamos antes, siendo la conciliación un mecanismo, para su cabal comprensión y aplicabilidad es necesario que los operadores e intervinientes, es decir, conciliadores y partes, se apropien por lo menos de tres áreas básicas del conocimiento: procesales, en cuanto la conciliación implica un trámite o un instrumento para administrar justicia, además que en ella se manejan temas exclusivos del área procesal, como la cosa juzgada, el título ejecutivo, el litis consorcio necesario, interrupción de la prescripción y caducidad y obviamente el requisito de procedibilidad, objeto de esta obra, entre otros; área sustancial, en cuanto a las partes y el conciliador deben conocer el contenido y alcance del derecho sustancial que configura el conflicto y finalmente un área interdisciplinaria, pues siendo la conciliación un escenario de encuentro, diálogo y entendimiento, es preciso conocer aspectos inherentes al ser humano, como la psicología, sociología, ética, teoría de la comunicación, etc.”*

La conciliación es en nuestros días una de las herramientas más eficaces con la que cuentan las personas para resolver sus controversias, sin embargo las finalidades por las que fue propuesta dejan de cumplirse a causa del incumplimiento de las obligaciones de los actores dentro de la conciliación.

Este desconocimiento de la figura conciliatoria hace que los usuarios y conciliadores de las mismas en algunos casos suscriban documentos contrarios a derecho y que menoscaban sus pilares fundamentales.

Otra de las consecuencias del desconocimiento de la figura atañen a la visión que se tiene de ella en el medio, ya que es vista por algunos como una diligencia en la

---

<sup>37</sup> HERNÁNDEZ TOUS, Alfonso. La conciliación extrajudicial en derecho como requisito de procedibilidad. Editorial Leyer. Bogota D.C. 2005.

que el conciliador obliga a las partes a solucionar sus diferencias, desconociendo que al asistir, las partes no se encuentran obligadas a suscribir ningún tipo de acuerdo conciliatorio.

En efecto, la Corte Constitucional en Sentencia C-1195 de 2001 puntualizó lo siguiente:

*“El hecho de acudir a la audiencia no genera más carga en el particular que la de considerar las propuestas expuestas por la contraparte o por el conciliador para que se llegue a un acuerdo definitivo. La asistencia a la reunión conciliatoria no despoja al individuo de su derecho de oponerse a las propuestas que le fueron formuladas. Su capacidad de disposición permanece incólume al punto que con la sola manifestación en la audiencia de conciliación de su voluntad negativa de conciliar, cumple con el trámite que le impone la ley y puede presentar la demanda”*

Luego de lo anterior, podemos concluir que la falta de conocimiento sobre la conciliación extrajudicial conlleva a que las audiencias no cumplan con los objetivos y metas propuestos en la constitución política de 1991, leyes sobre conciliación y demás normas concordantes.

- ❖ Permitir la entrada de personas que no están involucradas en el conflicto.

Este acápite de los errores en la práctica responde al interrogante de a quienes compete asistir a las audiencias de conciliación extrajudicial y quienes tienen el carácter de parte en las audiencias de conciliación.

Son consideradas partes dentro de la audiencia de conciliación la parte convocada y la parte convocante, que en determinados casos pueden estar integrados por dos o más personas, que bien pueden ser personas naturales o personas jurídicas. Así mismo, se convierten en partes dentro de la audiencia de

conciliación las personas que indirectamente les afectan los resultados de la audiencia de conciliación, ya que a quienes no atañen directa o indirectamente los resultados del trámite conciliatorio, no se les puede permitir el ingreso a las audiencias de conciliación debido al carácter reservado que tiene la información que en ellas se maneja.

- ❖ Presencia de abogados en representación de las partes cuando estas tienen su domicilio en la misma ciudad donde se lleva a cabo la audiencia.

Otro de los problemas que se presenta en la conciliación, es la referida a las facultades de los abogados dentro de las audiencias, debido a que ellos dentro de las mismas, solo actúan como acompañantes y por expresa disposición del legislador. De ahí que de conformidad a algunos conceptos del ministerio del interior y de justicia, los abogados solo podrán representar a la parte que le otorgó poder con expresas facultades conciliatorias<sup>38</sup>, cuando no resida en el país o cuando residiendo en Colombia el domicilio de alguna de las partes no esté en el circuito judicial del lugar donde se vaya a celebrar la audiencia. Lo anterior, debido a que la conciliación es un acto jurídico exclusivo entre las partes implicadas en la controversia y por consiguiente, los abogados no son considerados partes dentro de la misma.

En los demás casos, salvo la presentación de un documento que demostre el impedimento para asistir, lo cual deberá hacerse dentro de los tres días siguientes a la fecha señalada para la audiencia respectiva, deberán presentarse con el poder y la excusa por la inasistencia de la parte a la que representa, sin que al conciliador le sea dable evaluar si encuentra fundada la misma, pues la ley no estableció criterios de calificación en cuanto a la aceptación o rechazo de la excusa por inasistencia.<sup>39</sup>

---

<sup>38</sup> Artículo 1 parágrafo 2 de la Ley 640 de 2001.

<sup>39</sup> *Ibíd.* Artículo 35.

Cuando las partes citadas o convocadas residen en el exterior, el abogado que acude a su representación deberá presentar poder debidamente otorgado en el exterior. Sobre este particular léase:

*“La ley exime de escritura pública a los poderes otorgados en el exterior y establece que se pueden otorgar, bien respetando el Protocolo sobre Uniformidad del Régimen Legal de los Poderes, o bien cumpliendo con el requisito del inciso 3° del artículo 65 del Código de Procedimiento Civil Colombiano”<sup>40</sup>.*

Esta norma señala que los poderes pueden otorgarse en el exterior ante cónsul colombiano o el funcionario que la ley local autorice para ello, deben ser autenticados ante cónsul o agente diplomático colombiano y en su defecto ante el de una nación amiga y posteriormente, una vez en Colombia, la firma de estos funcionarios se debe abonar por el Ministerio de Relaciones Exteriores de Colombia o, si se trata de agentes consulares de otro país, se autenticara por el funcionario competente del mismo.

Los poderes otorgados en el exterior deben ser debidamente otorgados, es decir, deben ser presentados de acuerdo a las normas de Colombia aplicables al mismo.

- ❖ No anotar la leyenda de “primera copia autentica que pone fin a los trámites anteriores” en el acta de conciliación.

Una vez suscritas las actas de conciliación por las partes y por el conciliador deberán hacerse las anotaciones de la leyenda pertinente en la que se hace constar que se trata de la primera copia autentica<sup>41</sup> que pone fin a los trámites conciliatorios anteriores y que incluye la firma del director del Centro de Conciliación. Este se constituye en un requisito de forma, sumado a la acreditación

---

<sup>40</sup> Citado por Cavalier abogados asociados en texto denominado “Un caso sobre poder para solicitar patente” “En Colombia, el trámite de los poderes otorgados en el exterior se simplificó a partir del 30 de enero de 2001, cuando empezó a regir la Convención sobre la abolición del requisito de legalización para documentos públicos extranjeros suscrita en la Haya el 5 de octubre de 1961”.

<sup>41</sup> Artículo 1, parágrafo 1 de la Ley 640 de 2001.

del contenido del acta ante el Centro de Conciliación y la certificación sobre la condición de conciliador inscrito, de quien actúo en la misma.

Corresponde a las partes asistentes a la audiencia de conciliación solicitar la entrega de la copia autentica del acta con la respectiva constancia de que se trata de la primera copia autentica y que esta presta merito ejecutivo.

❖ Falta de registro por el director del centro de conciliación.

Como bien habíamos señalado en el acápite anterior, las actas y las constancias luego de suscritas por el conciliador y por las partes asistentes deberán cumplir con el requisito del registro<sup>42</sup> a través del trámite administrativo que suscribe el director del Centro de Conciliación.

Este importante requisito se efectúa una vez elaborado el acuerdo y después de haber sido suscrita el acta por las partes y el conciliador. Es a él a quien le corresponde registrarlo en el Centro de Conciliación al que esta adscrito, entregando una copia de los antecedentes del mismo, acompañado del acta original con sendas copias para cada una de las partes.

Dentro de los tres días siguientes al recibo del acta, el centro deberá certificar en las actas la condición de conciliador inscrito y la leyenda de que se trata de primera copia que presta merito ejecutivo.<sup>43</sup>

❖ Mala redacción de las actas de conciliación y de las constancias.

El documento- resultado es el acta de conciliación, constancia de conciliación o constancia de no acuerdo, según sea el caso, que obtienen las partes luego de haberse realizado la audiencia de conciliación. Será una constancia cuando las

---

<sup>42</sup> *Ibíd.* Artículo 14.

<sup>43</sup> HERNÁNDEZ TOUS, Alfonso. La conciliación extrajudicial en derecho como requisito de procedibilidad. Pág. 51. Editorial Leyer. Bogota D.C. 2005.

partes no lograron ponerse de acuerdo, alguna o algunas de ellas no hubieren asistido, también cuando la materia llevada a conciliación no sea susceptible de la misma, entre otros.

Este acta o constancia que pone fin al trámite conciliatorio deberá contener la totalidad de los hechos y pretensiones que fueron expuestas por las partes debido a los efectos que la misma produce, prestan mérito ejecutivo y en ellas debe reposar una obligación expresa clara y exigible; así mismo, será el documento que las partes presenten dentro de un eventual proceso, de modo que a través de ella se lleva a conocimiento del juez el asunto que fue sometido a consideración del conciliador.

Al respecto, es importante precisar que en la práctica muchas de las actas que son usadas en instancias judiciales producen consecuencias negativas para quienes hacen uso de ellas, debido a que el objeto a conciliar es distinto a las pretensiones contenidas en la demanda o porque estas no cuentan con los elementos mínimos para que puedan ser considerados títulos ejecutivos, elementos estos que están contenidos en las normas que rigen la conciliación, vgr artículos 1° y 2° ley 640 de 2001:

*“ARTICULO 1o. ACTA DE CONCILIACION. El acta del acuerdo conciliatorio deberá contener lo siguiente:*

- 1. Lugar, fecha y hora de audiencia de conciliación.*
- 2. Identificación del Conciliador.*
- 3. Identificación de las personas citadas con señalamiento expreso de las que asisten a la audiencia.*

4. *Relación sucinta de las pretensiones motivo de la conciliación.*

5. *El acuerdo logrado por las partes con indicación de la cuantía, modo, tiempo y lugar de cumplimiento de las obligaciones pactadas.*

*PARAGRAFO 1o. A las partes de la conciliación se les entregará copia auténtica del acta de conciliación con constancia de que se trata de primera copia que presta mérito ejecutivo.*

*PARAGRAFO 2o. Las partes deberán asistir a la audiencia de conciliación y podrán hacerlo junto con su apoderado. Con todo, en aquellos eventos en los que el domicilio de alguna de las partes no esté en el Circuito Judicial del lugar donde se vaya a celebrar la audiencia o alguna de ellas se encuentre fuera del territorio nacional, la audiencia de conciliación podrá celebrarse por intermedio de apoderado debidamente facultado para conciliar, aún sin la asistencia de su representado.*

*PARAGRAFO 3o. En materia de lo contencioso administrativo el trámite conciliatorio, desde la misma presentación de la solicitud deberá hacerse por medio de abogado titulado quien deberá concurrir, en todo caso, a las audiencias en que se lleve a cabo la conciliación.*

*ARTICULO 2o. CONSTANCIAS. El conciliador expedirá constancia al interesado en la que se indicará la fecha de presentación de la solicitud y la fecha en que se celebró la*



*audiencia o debió celebrarse, y se expresará sucintamente el asunto objeto de conciliación, en cualquiera de los siguientes eventos:*

*1. Cuando se efectúe la audiencia de conciliación sin que se logre acuerdo.*

*2. Cuando las partes o una de ellas no comparezca a la audiencia. En este evento deberán indicarse expresamente las excusas presentadas por la inasistencia si las hubiere.*

*3. Cuando se presente una solicitud para la celebración de una audiencia de conciliación, y el asunto de que se trate no sea conciliable de conformidad con la ley. En este evento la constancia deberá expedirse dentro de los 10 días calendarios siguientes a la presentación de la solicitud.*

*En todo caso, junto con la constancia se devolverán los documentos aportados por los interesados. Los funcionarios públicos facultados para conciliar conservarán las copias de las constancias que expida y los conciliadores de los centros de conciliación deberán remitirlas al centro de conciliación para su archivo.”*

Con la expedición de la Ley 1395 de 2010, la cual modifico la Ley 640 de 2001 en su artículo 35, se estableció el deber del interesado de acompañar a la solicitud, copia informal de las pruebas documentales o anticipadas que tenga en su poder y que pretenda hacer valer en un eventual proceso; dicho deber también se

extiende al convocado a la audiencia de conciliación, so pena de que no sean admitidas las pruebas omitidas en el proceso si llegare a fracasar la conciliación.

❖ Errores en cuanto al registro de las actas de conciliación

El Artículo 14 de la Ley 640 de 2001 exige que logrado el acuerdo conciliatorio, el conciliador del centro de conciliación deberá realizar el registro del acta dentro de los dos (2) días siguientes al de la celebración de la audiencia, o lo haga ante el centro en el cual se encuentre inscrito. El centro certificará dentro de los tres (3) días siguientes al recibo del acta y sus antecedentes, la condición de conciliador inscrito; así mismo, hará constar si se trata de la primera copia del acta y que presta mérito ejecutivo, la cual entregara a las partes. El centro sólo registrará las actas que cumplan con los requisitos formales establecidos en el artículo 1° de esta ley.

El registro tiene su importancia porque una vez realizado, surten los efectos del acuerdo conciliatorio y del acta de conciliación previstos en el artículo 66 de la Ley 446 de 1998.

Teniendo en cuenta lo anterior y considerando que era necesario definir las reglas que orientarán y facilitarán el control de los trámites conciliatorios ante centros de conciliación, el Gobierno Nacional expidió el Decreto 30 de 2002.

El ministerio del Interior y de Justicia a través de su línea institucional ha establecido que *“en el ejercicio de la conciliación se han presentado casos en los cuales, por diferentes motivos, los conciliadores han presentado ante el centro de conciliación solicitudes de registro de actas de conciliación después de los dos (2) días de haber realizado la audiencia”*. Sobre la forma de proceder del centro de conciliación, ha dicho esta Entidad, la suprema autoridad sobre la materia, que deberá proceder a registrarla como lo ordena el numeral 6 del Artículo 13 de la Ley 640 de 2001, siempre y cuando se cumplan los requisitos exigidos para ello,

es decir, que cumpla con los requisitos formales del acta de conciliación establecidos en el artículo 1° de la Ley 640 de 2001 y que quien haya realizado la conciliación sea un conciliador del centro.

Ha señalado el Ministerio que en estos casos prevalece el derecho de las partes que han llegado a un acuerdo por medio de una conciliación legalmente realizada, la cual va dirigida a obtener los efectos que ellas mismas en virtud del principio de la autonomía de la voluntad han querido, frente a aspectos meramente procedimentales, como es el cumplimiento formal de un plazo para presentar ante el centro la solicitud de registro. No aplicar dicho criterio sería atentar contra el derecho al acceso a la justicia consagrado en la Constitución Política. Es una obligación del centro registrar las actas y no les está autorizado “*rechazar el registro por haberse vencido el término*” so pena de las sanciones que pueda imponer el Ministerio del Interior y de Justicia en caso de negarse a hacerlo.

En relación con el incumplimiento legal del conciliador, el centro de conciliación deberá aplicar el parágrafo 1 del artículo 1 del Decreto 30 de 2002, que establece que si el conciliador no cumple con las obligaciones descritas, el centro impondrá las sanciones que correspondan según su reglamento. Lo anterior, sin perjuicio de las sanciones que pueda aplicar el Consejo Superior de la Judicatura como entidad que ejerce el control, inspección y vigilancia de los conciliadores en virtud de lo indicado por la Corte Constitucional en Sentencia C-917 de 2002.

## **5.2. ERRORES CUANDO LOS DOCUMENTOS - RESULTADOS DE LAS AUDIENCIAS SON EMPLEADOS EN INSTANCIAS JUDICIALES**

- ❖ Cuando los hechos enunciados en el documento-resultado de la audiencia de conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad en los procesos civiles, no guardan relación con las pretensiones.

Las solicitudes de conciliación no requieren de formalidades especiales, pues ellas están desprovistas de todo tipo de formalidad, inclusive pueden presentarse en forma escrita o en forma verbal; sin embargo ha señalado el Ministerio del Interior y de Justicia que a lo sumo, estas solicitudes de conciliación deberán contener:

1. El nombre de la Ciudad, fecha y operador de la conciliación (centro o conciliador) ante el cual se presenta la solicitud.
2. Identificación del solicitante(s) y citado(s) y apoderado(s) si fuera el caso.
3. Si una parte solicitante desea que un conciliador en particular sea nombrado por el centro de conciliación, se deberá indicar su nombre en la solicitud.
4. Hechos del conflicto.
5. Peticiones o asuntos que se pretenden conciliar.
6. Cuantía de las peticiones o la indicación que es indeterminada.
7. Relación de los documentos anexos.
8. Lugar donde se pueden realizar las citaciones a la conciliación de todas las partes.
9. Firma(s) del solicitante(s).

De especial importancia resulta el requisito introducido por la Ley 1395 de 2010, al indicar que el interesado de acompañar a la solicitud, copia informal de las pruebas documentales o anticipadas que tenga en su poder y que pretenda hacer valer en un eventual proceso.

El Ministerio del Interior y de justicia recomienda que los documentos anexos a la solicitud de conciliación se reciban en copias simples, para que sean las partes quienes conserven y custodien dichos documentos.

Del registro del acta de conciliación depende el cumplimiento y el efecto de cosa juzgada; sobre este particular, ha señalado el Ministerio del Interior y de Justicia en la última actualización de su línea institucional:

*“La importancia del registro está en que los efectos del acuerdo conciliatorio y del acta de conciliación previstos en el artículo 66 de la Ley 446 de 1998, sólo se surtirán a partir del registro del acta en el Centro de Conciliación”.*

- ❖ Cuando no se integra el litisconsorcio necesario en la audiencia de conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad

Este error tan frecuente en la práctica se presenta cuando no son citados a la audiencia de conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad, todas aquellas personas que podrían verse afectadas con las resultas del eventual proceso, en razón de que es inescindible su relación con el derecho sustancial pretendido.

Por lo anterior, es menester referirnos a la figura del litisconsorcio en su modalidad de necesario y su integración al proceso, pues la falta de integración del mismo en la audiencia de conciliación prejudicial, no agota el requisito de procedibilidad en los procesos civiles que la ley lo requiere y su sanción debe ser el rechazo de plano de la demanda. En el evento de que esta circunstancia no se advertida por el juez en la demanda, con la interposición de recurso de reposición al auto admisorio o la declaratoria de probada de la excepción previa de falta de integración del litisconsorcio necesario, el juez debe rechazar de plano la demanda.

## **El litisconsorcio**

Las partes en un proceso son las personas que directamente o en su nombre, demandan o son demandados,<sup>44</sup> de ahí que su denominación sea demandantes o demandados. Estos pueden estar conformados por una pluralidad de sujetos, denominado litisconsorcio, el cual puede ser activo, pasivo o mixto, si la diversidad se da en la parte demandante, parte demandada o ambas.

La doctrina adoptada por nuestro legislador en el proceso civil, ha establecido una clasificación dependiendo si los sujetos de derecho deben obligatoriamente estar vinculados al proceso, so pena de que sea declarada invalidado; si la comparecencia de la pluralidad se da de forma voluntaria o si obedece a que no obstante la vinculación sea voluntaria, la sentencia les es oponible y por eso pueden voluntariamente hacerse presentes del mismo. En el primer caso, se denomina litisconsorcio necesario; en el segundo, litisconsorcio facultativo y en el tercero, litisconsorcio cuasinecesario.

### **Litisconsorcio necesario**

La Corte Suprema de Justicia<sup>45</sup> ha puntualizado al respecto:

*“La característica esencial del litisconsorcio necesario, es el supuesto de que la sentencia haya de ser única y de idéntico contenido para la pluralidad de partes en la relación jurídico-procesal, por ser única la relación material que en ella se controvierte; unicidad ésta, que impide hacerle modificaciones que no pueden operar conjuntamente frente a los varios sujetos. En el litisconsorcio facultativo, en cambio, como a la pluralidad de las partes, corresponde también una pluralidad de relaciones sustanciales controvertidas, es posible entonces que en cierto momento las causas reunidas se separen y cada uno vuelva a ser objeto de proceso*

---

<sup>44</sup> LÓPEZ BLANCO, Hernán Fabio Procedimiento Civil Parte general. Tomo I. Editores Dupré. Novena Edición. Bogotá D.C. 2005. Pág. 123

<sup>45</sup> Corte Suprema de Justicia. Sentencia de 14 de Junio de 1971.

*separado; y aunque el juicio continúa siendo único hasta el fin, nada impide que a las distintas causas se les dé decisión diferente”.*

El Código de Procedimiento Civil en sus artículos 51 y 83 establece que la única fuente del litisconsorcio necesario es la naturaleza de las relaciones jurídicas objeto del litigio, al señalar como presupuesto de la misma, que la cuestión litigiosa haya de resolverse de manera uniforme para todos y cuando el proceso versa sobre relaciones o actos jurídicos respecto de los cuales por su naturaleza o por disposición legal, no fuere posible resolver de mérito sin la comparecencia de personas que sean sujetos de tales relaciones o que intervinieron en dichos actos.

El tratadista Hernán Fabio López Blanco ha señalado, que existen casos en los que la ley ha definido de antemano algunas relaciones jurídicas que implican la integración del litisconsorcio necesario, como por ejemplo, en la demanda de pertenencia que debe dirigirse contra todos los titulares de derechos reales respecto del bien cuya declaratoria se solicita o el proceso divisorio que debe dirigirse contra los otros comuneros.

En otros casos<sup>46</sup>, la parte es quien debe integrarlo ya que la ley nada dice al respecto. Por ejemplo, en la demanda contemplada en el artículo 2346 del C.C. deben citarse a los padres si estos ejercen la patria potestad o si se trata de ejecutar una obligación garantizada con una hipoteca que recae sobre un inmueble ajeno, la demanda debe dirigirse contra el deudor y el garante.

### **Integración del litisconsorcio necesario**

El deber de integrar todas las personas que deben hacer parte de un proceso surge inicialmente, con la presentación de la demanda debido a que este es el acto procesal por excelencia para realizarlo, de ahí que unos de los requisitos

---

<sup>46</sup> *Ibíd.* Pág. 327

esenciales de la demanda contemplados en el artículo 75 del C. de P. C. sea que en la misma el demandante indique quienes son los demandantes y los demandados. De ahí, que sea fundamental convocar a todas aquellas personas que podrían verse afectadas con las resultas de la conciliación extrajudicial en civil en aquellos procesos en los esta se erige como requisito de procedibilidad.

Si el demandante no cumple con este deber, el juez puede realizar un pronunciamiento en el auto admisorio de la demanda, ordenando la integración tal como lo dispone el artículo 83 del C. de P. C. en su inciso primero.

Si pasadas las etapas primigenias del proceso el juez o la parte demandante no advierten la falta de integración del litisconsorcio necesario, entonces el demandado puede alegarla a fin de que se subsane cualquier irregularidad que pueda invalidar el proceso, mediante la excepción previa denominada falta de integración del litisconsorcio necesario, consagrada en el artículo 97 de C. de P. C. en su numeral noveno.

El conocido tratadista Hernán Fabio López Blanco ha señalado, que la integración del litisconsorcio necesario puede lograrse en el transcurso de proceso, mientras no se haya proferido el fallo de primera instancia, de oficio o a petición de parte con fundamento en el citado artículo 83 del C. de P. C. Por otro lado, el auto que dispone la vinculación debe ser notificado personalmente y se le concede un término igual al que se dispone para el traslado de la demanda, a fin de que ejerza la defensa de sus intereses en el proceso.

- ❖ Cuando fueron alegadas en audiencia calidades que deben demostrarse procesalmente y no fueron debidamente acreditados

En algunos casos, en las audiencias de conciliación hay calidades que deben acreditar las partes a través de los documentos que exige la ley, vbgr. la calidad de hijo o heredero dentro de las audiencias de familia, la cual se acredita con el



registro civil de nacimiento; la calidad de representante legal, la cual se acredita con el respectivo Certificado de existencia y representación actualizado, expedido por la Cámara de Comercio.

Este problema está referido principalmente a la figura de la representación y la función que desempeña el representante, quien completa la capacidad que por ley les falta a ciertas personas y lleva la representación de las personas jurídicas.<sup>47</sup> La prueba de tal circunstancia, deberá acreditarse en el caso de la persona jurídica, con el respectivo Certificado de existencia y representación, quien actúa en la audiencia de conciliación extrajudicial por medio de su representante legal en nombre de la persona jurídica y por ende, tiene la facultad de tomar decisiones.

Por lo tanto, si a la audiencia de conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad, concurrieron personas naturales como representantes de personas jurídicas y no acreditaron dicha calidad, existe un vicio que se extiende hasta el proceso en el que se aportó la constancia de no acuerdo, generando una ausencia de legitimación en la causa por activa en el proceso civil donde se aporte la constancia de no acuerdo a efectos de acreditar el agotamiento de requisito de procedibilidad.

- ❖ Cuando no se aporta la constancia de no acuerdo o de inasistencia con la presentación de la demanda.

Cuando no se aporta la constancia de no acuerdo o de inasistencia con la presentación de la demanda, se entiende que no fue agotado el requisito de procedibilidad, sin embargo dentro de la oportunidad para reformar la demanda podrá allegarse a la demanda, de no hacerse será rechazada de plano.

Autores como el profesor Alfonso Hernández Tous han considerado que el rechazo de la demanda solo procede cuando no se agota el requisito de

---

<sup>47</sup> Ibíd. Pág. 324.

procedibilidad o el acta se refiere a un conflicto diferente del planteado en la demanda; en los demás casos, el juez solo debe constatar que el requisito fue cumplido haciendo un análisis entre la constancia y las pretensiones de la demanda.

## CONCLUSIONES

El análisis jurisprudencial y doctrinario desarrollado en el presente trabajo de grado de la importante temática de la conciliación extrajudicial como requisito de procedibilidad en el proceso civil, apreciado desde sus antecedentes como figura, hasta la evolución y establecimiento como obligatoria; su relación con el derecho al acceso a la justicia, características y los problemas que la afectan en la praxis, desde los elementos más esenciales hasta los más complejos que deben ser tenidos en cuenta a la hora de desarrollarla, han arrojado un sinnúmero de aportes, los cuales se hacen evidentes en el estudio realizado a tan importante institución de nuestro derecho colombiano.

Sin duda alguna, ha sido objeto de estudio por jurisconsultos, doctrinantes y la comunidad académica en general, lo cual ha permitido su constante evolución por quienes en alguna etapa de su ejercicio profesional han recurrido a ella, como una forma ágil de solucionar las controversias, creando una cultura del dialogo, en contraposición al carácter adversarial que ha prevalecido en las relaciones jurídicas que deben someterse a consideración de la administración de justicia.

Frente a lo anterior, y después de hacer un análisis retrospectivo desde diversos tópicos comportamentales, podemos concluir que aún existe un gran desconocimiento de la figura, lo cual es totalmente evidente en los múltiples errores que se incurren en ella y que como una consecuencia lógica, se extienden hasta las instancias judiciales. De ahí, que es un deber ineludible su estudio, a efectos de que la misma cumpla con los objetivos propuestos desde su institución, es decir, coadyuve a la pronta realización de la justicia como mecanismo alternativo, sin que ello implique un desplazamiento de la justicia formal.

## BIBLIOGRAFIA

**AVELLANEDA**, Lenny. Tomado de la historia de la conciliación en Colombia. <http://conciliate.blogspot.com/2010/03/historia-legislativa-de-la-conciliacion.html>.

**CASTAÑO**, José Ignacio. Tratado sobre conciliación. Editorial Leyer. Bogotá D.C. 2004.

**ECHANDIA**, Devis. Nociones generales de derecho procesal. Edit. Aguilar. Madrid, España. 1996.

**FLÓREZ**, Gacharná Jorge. La eficacia de la conciliación. Jurisprudencia, Modelos, Legislación. Librería Ediciones del Profesional. 2004.

**GIRALDO**, Ángel Jaime. Mecanismos Alternativos de Solución de Conflictos. Librería Ediciones del Profesional Ltda.

**HERNÁNDEZ TOUS**, Alfonso Gerardo. La conciliación extrajudicial en derecho como requisito de procedibilidad. Editorial Leyer 2005. Bogotá Colombia.

**LOPEZ BLANCO**, Hernán Fabio. Procedimiento Civil Parte general. Tomo I. Editores Dupré. Novena Edición. Bogotá D.C. 2005.

**LOPEZ MEDINA**, Diego Eduardo. El derecho de los jueces. Ediciones Uniandes Facultad de derecho. Editorial Legis. Bogotá 2002.

**ROMERO DÍAZ**, Héctor J. La conciliación judicial y extrajudicial. Su aplicación en el derecho colombiano. Editorial Legis. Primera Edición. 2006.

**SAYAS**, Contreras Rafaela. Conciliación en clave comunicativa o Conciliaciones en clave instrumental. Ediciones Doctrina y Ley Ltda. 2009.

**Código de Procedimiento Civil.** Editorial Leyer 2007. Bogotá Colombia.

**Conciliación y Arbitraje. Normatividad, Jurisprudencia y conceptos.** Segunda edición actualizada. Editado por el Ministerio del Interior y de justicia de la República de Colombia 2007.

**Guía de conciliación en Civil.** Editado por el Ministerio del Interior y de justicia de la República de Colombia 2007.

**Solución de conflictos Nacionales e internacionales.** Editado por la Universidad de Cartagena- Facultad de Derecho y ciencias políticas 2008. Tomo II.

### **Otros materiales**

Constitución política

Ley 640 de 2001

Ley 270 de 1996

Ley 29 de 1991

Ley 1a. de 1976

Ley 1395 de 2010

Decreto 262 de 2000

Decreto 1818 de 1998

Resolución MIJ 841 de 2002

Resolución MIJ 198 de 2002

Resolución 477 de 2001

Resolución 2722 de 2005

Concepto MIJ 22934 de 2005  
Concepto MIJ12692 de 2003  
Concepto No. 7591 del 9 de junio de 2004  
No. 5511 del 30 de abril de 2004  
Concepto No. 15161 del 12 de noviembre de 2004  
Concepto No. 12781 del 14 de junio de 2006  
Concepto No. 12919 del 22 de septiembre de 2004  
Concepto No. 12919 del 22 de septiembre de 2004

## **Sentencias**

### **De la Corte Constitucional Colombiana**

C- 181 de 2003  
C- 417 de 2002  
C- 836 de 2001  
C- 1195 de 2001  
C- 1192 de 2001  
C- 1196 de 2001  
C- 993 de 2001  
C- 893 de 2001  
C- 059 de 1993  
C- 544 de 1993  
T- 538 de 1994  
C- 652 de 1997  
C-037 de 1996  
T-268 de 1996  
C- 247 de 1999  
C- 226 de 1993  
C- 242 de 1994

SU 047 de 1999  
C-215 de 1999  
C-163 de 1999  
C- 160 de 1999  
SU-091 de 2000  
C-330 de 2000  
T- 268 de 1996  
C-530 de 1993  
C-165 de 1.999  
C- 471 de 2.002

### **De la Corte Suprema de Justicia**

**Sentencia del 22 de Noviembre de 1999.** Expediente No. 5020, Ponencia: José Fernando Ramírez Gómez.

**Sentencia de 14 de Junio de 1971.**

**Sentencia de Casación Civil del 22 de Noviembre de 1.999.** Expediente No. 5020.

### **Del Consejo de Estado**

**Sentencia del 16 de Marzo de 1998.** Expediente No. 11911, Ponencia: Juan de Dios Montes Hernández.